

**Berücksichtigung der Belange der inneren und äußeren  
Sicherheit der Bundesrepublik Deutschland im Rahmen des  
Versagungsermessens nach § 7 Abs. 2 AtG**

Untersuchung anlässlich des Änderungsgenehmigungsverfahrens der  
Brennelementefertigungsanlage Lingen

Prof. Dr. Gerhard Roller  
Frankfurt am Main, Juni 2023

## Inhaltsübersicht

I. Gutachtensauftrag und Fragestellung.....	3
II. Sachverhalt.....	5
A. Änderungsgenehmigungsverfahren .....	5
B. Zur geplanten Kooperation mit dem russischen Staatsunternehmen Rosatom .....	6
C. Bedeutung und Struktur des russischen Staatskonzerns Rosatom.....	8
D. Folgerungen für die weitere Untersuchung .....	10
III. Versagungsermessen nach § 7 Abs. 2 AtG.....	10
A. Historische Bedeutung.....	11
B. Die frühere Staatspraxis.....	13
C. Heute überholt? Zur unerwarteten Aktualität des Versagungsermessens.....	14
D. Nachrangige Anwendbarkeit des Versagungsermessens, soweit Genehmigungsvoraussetzungen betroffen sind .....	15
1. Subjektive Genehmigungsvoraussetzung "Zuverlässigkeit" .....	15
a) Zuverlässigkeit des Antragstellers und des Leitungspersonals.....	15
b) Sicherheitsüberprüfung sonstiger Personen .....	16
2. Die Zuverlässigkeitsüberprüfung als milderes Mittel.....	17
E. Vorrang von Auflagen gegenüber der Genehmigungsversagung.....	18
IV. Die Bindung des Versagungsermessens an die Gesetzeszwecke .....	19
A. Grundsätzliche Erwägungen zur Berücksichtigung des Zweckes des § 1 Nr. 3 AtG.....	19
B. Die Tatbestandsmerkmale des § 1 Nr. 3 AtG im Einzelnen .....	20
1. Anlagenbetrieb als Form der Anwendung der Kernenergie.....	20
2. Schutzzweck innere oder äußere Sicherheit .....	20
a) Auslegung der Tatbestandsmerkmale .....	20
b) Einheitliche Schutzrichtung des Tatbestandes.....	21
c) Auslegung unter Berücksichtigung des Außenwirtschaftsrechts.....	22
3. Zum Begriff der Gefährdung.....	23
a) Atomrechtlicher Gefahrenbegriff.....	23
b) Berücksichtigung außenwirtschaftsrechtlicher Kriterien .....	23
aa) Unterschiedliche Zweckbestimmungen von AtG und AWG.....	23
bb) Gefährdungsbegriff nach AWG und EU Verordnung 2019/452.....	24
cc) Die Anwendung der Prüffaktoren des § 55a AWV.....	24
c) Zwischenergebnis.....	26
C. Verknüpfung mit Schutzzweck des § 1 Nr. 2 AtG.....	27

D.	Zwischenergebnis.....	28
E.	Zweck Erfüllung Internationaler Verpflichtungen, § 1 Nr. 4 AtG .....	29
V.	Entgegenstehende europarechtliche und internationale Verpflichtungen? 30	
A.	Unionsrecht.....	30
B.	Energiecharta .....	31
C.	Zwischenergebnis .....	32
VI.	Berücksichtigungsfähige Risikoszenarien .....	32
A.	Unmittelbare schädigende Eingriffe/Sabotage .....	33
B.	Einflussnahme auf sicherheitsrelevante Entscheidungen .....	34
C.	Gefahren einer Entwendung spaltbaren Materials für militärische Zwecke .....	34
D.	Know-how Gewinn durch Beteiligung.....	35
E.	Gefährdung der Versorgungssicherheit durch Erhöhung der Abhängigkeit - Einflussnahme auf den Vertrieb der Brennelemente .....	35
F.	Mögliche Vorbereitung auf Umgehung von EU Sanktionen.....	36
G.	Möglicher Export von Brennelementen nach Russland.....	37
H.	Generierung von Geldströmen, die für den völkerrechtswidrigen Angriffskriegs Russlands genutzt werden .....	38
I.	Zwischenergebnis.....	38
VII.	Investitionskontrolle nach dem Außenwirtschaftsgesetz .....	38
A.	Zum Verhältnis des atomrechtlichen und des außenwirtschafts rechtlichen Prüfverfahrens .....	38
B.	Vorliegen eines unter das Außenwirtschaftsrecht fallenden Sachverhaltes .....	39
VIII.	Ergebnisse und Empfehlungen.....	41
A.	Ergebnisse.....	41
B.	Empfehlung .....	42

## I. Gutachtensauftrag und Fragestellung

Mit Vertrag vom 23. März 2023 hat das Bundesministerium für Umwelt, Naturschutz, nukleare Sicherheit und Verbraucherschutz (BMUV) den Verf. beauftragt, ein Rechtsgutachten im Rahmen eines atomrechtlichen bundesaufsichtlichen Prüfverfahrens anzufertigen.

Gegenstand des Gutachtens ist insbesondere ob und in welchem Umfang § 7 Abs. 2 Atomgesetz ein Versagungsermessen enthält und unter welchen Rahmenbedingungen dieses ggf. auszuüben ist. Dabei soll auch das Verhältnis zum EU-rechtlich geprägten außenwirtschaftsrechtlichen Prüfverfahren erörtert werden. Der Gutachtensauftrag soll dabei nach der Leistungsbeschreibung folgende Punkte enthalten:

- Darstellung des Umfangs, der rechtlichen Grenzen - auch im europäischen und internationalen Kontext wie etwa des Energiechartavertrags - und der Maßstäbe für die Ausübung des Versagungsermessens im Rahmen von § 7 AtG insbesondere bezogen auf Änderungsgenehmigungen einer Anlage zur Erzeugung von Kernbrennstoffen.
- Können in diesem Rahmen auch Sachverhalte und Erwägungen aus anderen Rechtsgebieten herangezogen werden und ggf. eine Versagung der Genehmigung rechtfertigen (insbesondere Außenwirtschaftsrecht)?
- Können in diesem Rahmen auch sicherheitspolitische Erwägungen in die Ermessensentscheidung einbezogen werden und ggf. eine Versagung der Genehmigung rechtfertigen?

Im Einzelnen soll dabei auf folgende Aspekte eingegangen werden:

- Welchen Einfluss haben die Regelbeispiele des § 55a AWV, insbesondere § 55a Abs. 1 Nr. 1 und 19, Abs. 3 Nr. 1, auf die Prüfung im Rahmen von § 7 AtG?
- Hat es eine Relevanz, wenn die Bestellung und Vermarktung herzustellender Brennelemente über ein Joint Venture erfolgt, an dem ein ausländisches (Staats)Unternehmen beteiligt ist, das politischem und militärischem Einfluss unterliegen könnte?
- Hat es Relevanz, wenn die Bereitstellung von Anlagenteilen, Knowhow, Lizenzen etc. durch ein ausländisches (Staats)Unternehmen erfolgt? Hat es zusätzliche Relevanz, wenn Mitarbeiter dieses Unternehmens im Zuge der Bereitstellung der Anlagen faktischen Zugang zu einer Fertigungsanlage in Deutschland bekommen sollten?
- Kann die Umgehung eventueller zukünftiger Sanktionen, dadurch, dass die Lieferung von Kernbrennstoffen im Falle der Realisierung der Lizenzfertigung aus Deutschland erfolgen würde, berücksichtigt werden?

- Kann es berücksichtigt werden, falls eine Lizenzfertigung die mögliche Eigenentwicklung von Produktionsfähigkeiten verhindert und damit eine größere Abhängigkeit vom Lizenzgeber bedeutet?
- Kann die Intention und Risikoabwägung des Gesetzgebers im Zusammenhang mit dem Atomausstieg berücksichtigt werden?

Der konkrete Hintergrund dieser Fragestellungen ist ein Antrag auf Änderungsgenehmigung zur Fertigung hexagonaler Brennelemente in der Anlage zur Herstellung von Brennelementen in Lingen. Dieser Antrag befindet sich gegenwärtig in der Prüfung durch das niedersächsische Umweltministerium (NMU) als Genehmigungsbehörde. Das NMU hat dem BMUV mitgeteilt, dass es seine beabsichtigte Entscheidung dem BMUV voraussichtlich Ende 2023/Anfang 2024 zur bundesaufsichtlichen Prüfung vorlegen wird. Die Besonderheit in diesem Verfahren besteht darin, dass im Hinblick auf die erstmals geplante Anfertigung von Brennelementen eines speziellen Typs, die ausschließlich in Reaktoren russischer Bauart, u.a. auch in Teilen Europas, zum Einsatz kommen können, ein Tochterunternehmen des russischen Staatskonzerns Rosatom durch die Bereitstellung von Lizenzen und Anlagenteilen und mutmaßlich auch beim Vertrieb der Brennelemente beteiligt werden soll.

## II. Sachverhalt

Das vorliegende Gutachten geht von folgendem Sachverhalt aus, wie er sich aus den vom Bundesministerium für Umwelt, Naturschutz, nukleare Sicherheit und Verbraucherschutz (BMUV) dem Verfasser zur Verfügung gestellten Unterlagen sowie weiteren öffentlich zugänglichen Informationen ergibt.

### A. Änderungsgenehmigungsverfahren

Die Advanced Nuclear Fuels GmbH (ANF) betreibt am Standort Lingen eine Fertigungsanlage zur Herstellung von Brennelementen für Leichtwasserreaktoren.<sup>1</sup> ANF ist eine 100%ige Tochtergesellschaft der Framatome GmbH, eine Tochter der französischen Framatome.<sup>2</sup> Am Standort Lingen befindet sich neben der nuklearen auch die nichtnukleare Fertigung, in welcher einzelne Komponenten zusammengefügt werden. Die Anlage produziert bislang ausschließlich Brennelemente westlicher Bauart und hat eine sinkende Auslastung. Die nukleare Fertigungsanlage ist nach § 7 Atomgesetz genehmigt. Sie umfasst die Trockenkonversion von Uranhexafluorid zu Uranoxidpulver sowie die Fertigung von Brennelementen. Darüber hinaus gibt es im nuklearen Fertigungsgebäude Lagerbereiche für radioaktive Reststoffe und Zwischenprodukte sowie ein Unterflur-Brennelementlager, in dem die fertigen Brennelemente bis zum Abtransport zum Kunden aufbewahrt werden. Der Rohstoff Uranhexafluorid wird in speziellen Behältern in einer separaten Lagerhalle aufbewahrt. In einem Abfalllager werden

<sup>1</sup> Zum Folgenden: Schreiben des BMU an den Verfasser ("Sachverhalt"), übermittelt mit elektronischer Post vom 23.3.2023.

<sup>2</sup> Framatome gehört zu rd. 75 % der französischen Elektrizitätsgesellschaft EDF, die ihrerseits zu rd. 85% in staatlicher Hand ist.

radioaktive Abfälle aufbewahrt. Die Fertigungskapazität der Anlage ist durch die atomrechtliche Genehmigung für die Trockenkonversion auf einen Durchsatz von 800 Tonnen Uran/Jahr, für die restlichen Teilanlagen auf 650 Tonnen Uran/Jahr begrenzt.

Die Betreibergesellschaft ANF hat beim Niedersächsischen Ministerium für Umwelt, Energie und Klimaschutz (NMU) einen Antrag nach § 7 Abs. 1 Atomgesetz zur Änderung der Anlage gestellt. Die ANF beabsichtigt, zukünftig in der Anlage auch eine Fertigung von hexagonalen Druckwasser-Brennelementen vorzunehmen. Diese sog. WWER-Brennelemente werden für den Einsatz in Kernkraftwerken russischer Bauart benötigt. Zu diesem Zweck sollen Änderungen der Brennelementfertigungsanlage Lingen vorgenommen werden, die Gegenstand des laufenden Änderungsgenehmigungsverfahrens nach § 7 AtG sind, welches von der niedersächsischen Genehmigungsbehörde geführt wird. Das BMUV beabsichtigt eine bundesaufsichtliche Prüfung durchzuführen, zu dessen Vorbereitung das vorliegende Gutachten erstellt wurde.

## **B. Zur geplanten Kooperation mit dem russischen Staatsunternehmen Rosatom**

Anlass des vorliegenden Gutachtens ist die geplante Kooperation zwischen ANF und einem Tochterunternehmen des russischen Staatsunternehmens Rosatom, der TVEL Fuel Company. Im Rahmen der beabsichtigten Kooperation soll TVEL der ANF die erforderlichen Lizenzen erteilen und Anlagen der Brennelementfertigung und der Qualitätskontrolle bereitstellen, die in den Fertigungsprozess der ANF integriert werden. Dies betrifft u.a. Veränderungen der Anlagen zur Brennstoffbeladung, -beschichtung sowie der Schweißanlage und der Brennelementwaschanlage.<sup>3</sup> Die genauen Modalitäten dieser Zusammenarbeit sind dem Verf. nicht bekannt.

Bei dem Tochterunternehmen TVEL handelt es sich um die Konzernsparte von Rosatom, die für die Urankonversion, die Anreicherung und die Kernbrennstoffproduktion zuständig ist. Darüber hinaus produziert das Unternehmen Kernbrennstoffhüllen und Gaszentrifugen für die Anreicherung.<sup>4</sup> TVEL betreibt darüber hinaus<sup>5</sup> Anlagen zur Brennelementefertigung, die in der EU in Reaktoren russischer Bauart zum Einsatz kommen,<sup>6</sup> sowie auch Brennelemente für Leichtwasserreaktoren westlicher Bauart.<sup>7</sup>

Hintergrund der in Lingen beabsichtigten Zusammenarbeit ist eine seit längerem währende Kooperation zwischen den Muttergesellschaften Framatome

---

<sup>3</sup> Schreiben des BMU an den Verfasser ("Sachverhalt"), übermittelt mit elektronischer Post vom 23.3.2023.

<sup>4</sup> *K. Gufler/F. Meister*, Analyse der Rosatom-Aktivitäten bzw. Rosatom-Verflechtungen mit der EU, Report REP-0814, Umweltbundesamt Österreich, WIEN 2022, S. 14.

<sup>5</sup> Über eine weitere 100% Tochterfirma, die JSC MSZ, vgl. hierzu auch die website von TVEL/Rosatom, <https://tvel.ru/en/activities/nuclear-products/nuclear-fuel/>.

<sup>6</sup> In Finnland, Tschechien, der Slowakei und Ungarn.

<sup>7</sup> *K. Gufler/F. Meister*, Analyse der Rosatom-Aktivitäten bzw. Rosatom-Verflechtungen mit der EU, Report REP-0814, Umweltbundesamt Österreich, WIEN 2022, S. 15.

und Rosatom, die im Jahr 2021 durch eine Vereinbarung über eine strategische Zusammenarbeit erneut bestärkt wurde.<sup>8</sup> Aus dieser Zusammenarbeit ergab sich die ursprüngliche Absicht der Gründung eines Gemeinschaftsunternehmens für Brennelemente für Atomkraftwerke zwischen TVEL und Framatome; ein entsprechendes Verfahren der Fusionskontrolle wurde 2021 beim Bundeskartellamt durchgeführt. Ebenfalls wurde ein Investitionsprüfverfahren nach dem Außenwirtschaftsrecht (§§ 55 ff. AWW) beim Bundesministerium für Wirtschaft und Energie eingeleitet.<sup>9</sup> Aufgrund des als Verschlussache eingestuften Verfahrens wurden hierzu keine genaueren Details mitgeteilt. Allerdings hat der Bundesminister für Wirtschaft und Klimaschutz, Robert Habeck, am 24.2.2022 – dem Beginn des russischen Angriffskriegs auf die Ukraine – mitgeteilt, dass der Antrag des russischen Unternehmens einige Tage zuvor zurückgezogen worden sei. Details dazu wurden nicht bekannt.<sup>10</sup>

Das niedersächsische Umweltministeriums hat bestätigt,<sup>11</sup> dass "für die Produktion von Brennstäben (...) russische und französische Firmen ein Gemeinschaftsunternehmen gegründet" haben. Da die Gründung des Unternehmens in Deutschland nicht als erfolgsversprechend angesehen wurde, "gründeten dem Umweltministerium zufolge die Framatome GmbH, die Muttergesellschaft der ANF, und die russische Rosatom-Tochter TVEL ein Gemeinschaftsunternehmen in Frankreich. Für die Produktion der Brennelemente für den russischen Reaktortyp sei weiter eine enge Kooperation mit Rosatom geplant."<sup>12</sup> Konkreter berichtet die *Tageszeitung*, dass TVEL sich mit 25% an dem Gemeinschaftsunternehmen beteilige.<sup>13</sup>

Ob für die Gründung dieses Unternehmens auch ein entsprechendes Prüfverfahren nach der seit 11. Oktober 2020 EU Screening Verordnung<sup>14</sup> in Frankreich durchgeführt wurde ist nicht bekannt. Wenn ein solches Verfahren durchgeführt worden wäre, so hätte dies allerdings der Kommission und den

---

<sup>8</sup> Le monde de l'énergie, <https://www.lemondedelenergie.com/nucleaire-framatome-rosatom/2021/12/02/> (abgerufen 10.3.2023)

<sup>9</sup> Vgl. hierzu die Antwort des Staatssekretärs A. Feicht, Bundeswirtschaftsministerium, auf die kleine Anfrage von MdB H. Zdebel vom 11.3.2021,

<sup>10</sup> 24.02.2022 15:12 Uhr, Von *Andreas Wilkens*, heise online, <https://www.heise.de/news/Brennelementefabrik-in-Lingen-Rosatom-zieht-Antrag-auf-Beteiligung-zurueck-6525179.html>, (abgerufen 10.3.2023).

<sup>11</sup> Siehe hierzu auch: Der Spiegel, 30.3.2023, <https://www.spiegel.de/wirtschaft/unternehmen/russland-soll-bei-brennelemente-fertigung-in-lingen-helfen-a-0dbf3634-ee58-4dee-aa80-f50091ccc360> (abgerufen am 1.4.2023).

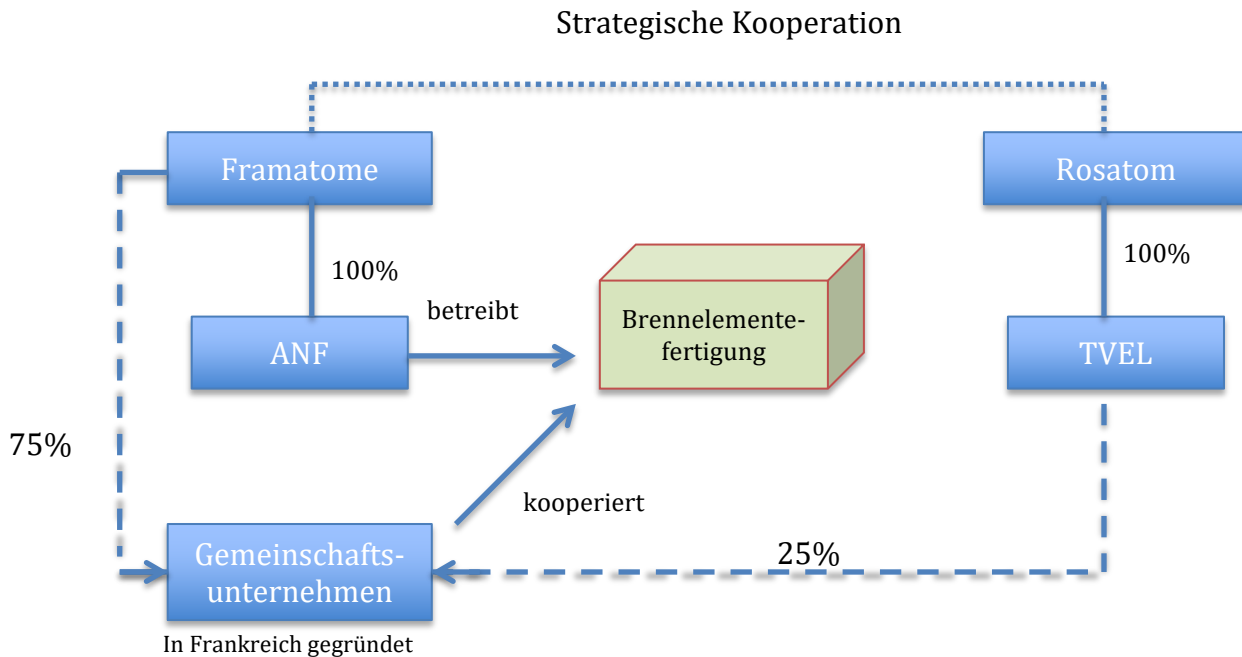
<sup>12</sup> Der Spiegel, 30.3.2023, <https://www.spiegel.de/wirtschaft/unternehmen/russland-soll-bei-brennelemente-fertigung-in-lingen-helfen-a-0dbf3634-ee58-4dee-aa80-f50091ccc360> (abgerufen am 1.4.2023). Ebenso die Süddeutsche Zeitung vom 30.3.2023, <https://www.sueddeutsche.de/wissen/atom-lingen-ems-joint-venture-stellt-brennelemente-her-dpa.urn-newsml-dpa-com-20090101-230330-99-142358> (abgerufen 12.4.2023).

<sup>13</sup> TAZ vom 30.3.2023, S. 27, wobei unklar bleibt, worauf sich die 25% beziehen. Von einer entsprechenden Beteiligung berichtet auch die FAZ vom 17.4.2023, <https://www.faz.net/aktuell/politik/ausland/habeck-will-atom-sanktionen-ein-neuer-konflikt-mit-frankreich-18827848.html> (abgerufen am 18.4.2023).

<sup>14</sup> VO(EU) 2019/452, Abl. L 79 I/1 v. 21.3.2019, dazu unten 0.

übrigen Mitgliedstaaten nach Art. 6 der Verordnung mitgeteilt werden müssen.<sup>15</sup> Im Rahmen des nach der Verordnung vorgesehenen Kooperationsmechanismus hätten andere Mitgliedstaaten sich an diesem Verfahren beteiligen können. Wenn bei den zuständigen deutschen Behörden insoweit keine Informationen vorliegen, dann spricht dies dafür, dass ein entsprechendes Verfahren in Frankreich nicht stattgefunden hat.

Für die nachfolgende Prüfung wird folgende, schematisch dargestellte, Kooperationsstruktur der beteiligten Unternehmen zugrundegelegt:



### C. Bedeutung und Struktur des russischen Staatskonzerns Rosatom

Bei dem russischen Staatskonzern Rosatom handelt es sich um eine breit aufgestellte und weit verzweigte Unternehmensstruktur, die sowohl im Bereich der zivilen Nutzung der Kernenergie, als auch im Bereich der militärischen Nutzung aktiv ist. So wird auch das Kernwaffenprogramm unter dem Dach von Rosatom betrieben.<sup>16</sup> Auch soll Rosatom in das Kriegsgeschehen in der Ukraine unmittelbar verwickelt sein. Nach einer Meldung des RedaktionsNetzwerk Deutschland wurde nach der völkerrechtswidrigen Aneignung ukrainischen Staatsgebietes durch Russland Rosatom von der russischen Regierung beauftragt, das Kernkraft Saporischschja zu betreiben. Dies gehe aus dem russischen staatlichen Einheitsregister hervor.<sup>17</sup> Diese Entscheidung habe der russische Präsident Putin persönlich angeordnet.

<sup>15</sup> Dazu im Einzelnen unten VII.B.

<sup>16</sup> K. Gufler/F. Meister, (oben Fn. 4), S. 9.

<sup>17</sup> "Russischer Staatskonzern Rosatom übernimmt AKW Saporischschja", RND, 5.10.2022. Danach gehe aus einem Dokument vom 5. Oktober, das öffentlich einsehbar ist, hervor, "dass



Die staatliche Atomenergiegesellschaft Rosatom ist eine klassische Holdingstruktur. Rosatom umfasst rund 300 Unternehmen und beschäftigt über 275.000 Personen, wovon 90.000 in Kernwaffenabteilungen arbeiten.<sup>18</sup> Alle relevanten Unternehmen im Bereich Kernenergie in Russland sind Tochtergesellschaften von Rosatom.<sup>19</sup> Der russische Staatskonzern Rosatom kontrolliert bereits heute in erheblichem Umfang den weltweiten Markt für Kerntechnologie und Brennstoffe.<sup>20</sup> Eine Studie des Center on Global Energy Policy der Columbia Universität kommt dabei zu folgendem Ergebnis:<sup>21</sup>

"Russia has exported more reactors in recent decades than any other major supplier. In 2021, there were 439 total nuclear power reactors in operation: 38 of them resided in Russia and 42 of them in operation in other countries were of the Russian VVER type (15 of which were in Ukraine). At the end of 2021, 15 Russian-designed reactors were under construction in other nations"

"Russia owned 40 percent of the total uranium conversion infrastructure in the world in 2020 and 46 percent of the total uranium enrichment capacity in the world in 2018, according to the Columbia University report."<sup>22</sup>

Für die Europäische Union haben *Gufler/Meister* für das österreichische Umweltbundesamt die Bedeutung von TVEL folgendermaßen beschrieben:

"Im Jahr 2022 versorgt TVEL 21 Kernreaktoren in der EU. Zwei in Finnland (28% Anteil an der installierten Kernenergieleistung), zwei in Bulgarien (100%), vier in Ungarn (100%), vier in der

---

der russische Atomkonzern Rosatom am 3. Oktober die JointStock Company Zaporozhye NPP Operating Organization (ZNPP OO JSC) mit einem Gründungskapital von zwei Milliarden Rubel gegründet hat und dort Hauptaktionär ist. Die Aktiengesellschaft soll als neue Betreibergesellschaft für das Kernkraftwerk fungieren", <https://www.rnd.de/politik/ukraine-akw-saporischschja-von-russischem-staatskonzern-rosatom-uebernommen-2CHA73WEKFAONPN4GGK45MC2ZQ.html> (eingesehen am 23.3.2023).

<sup>18</sup> K. Gufler/F. Meister, (oben Fn. 4), S. 9.

<sup>19</sup> Zu den zahlreichen Tochtergesellschaften und ihren Aufgaben im Einzelnen: K. Gufler/F. Meister, (oben Fn. 4), S.10-11.

<sup>20</sup> Bezogen auf die Anzahl der internationalen Kooperationen dominieren die Vereinigten Staaten und Russland den Markt, vgl. *Jessica Jewell, Marta Vetierc, Daniel Garcia Cabreraa*: The international technological nuclear cooperation landscape: A new dataset and network analysis, S. 17. Speziell für Frankreich hat die französische Energieministerin eine Abhängigkeit allerdings verneint: "Wenn morgen die Verträge auslaufen würden, hätte dies keinerlei Auswirkungen auf den Betrieb unserer Atomreaktoren." FAZ vom 28.3.2023, S. 17.

<sup>21</sup> M. Bowen/P. Dabbar, REDUCING RUSSIAN INVOLVEMENT IN WESTERN NUCLEAR POWER MARKETS, May 2022, S.1, <https://www.energypolicy.columbia.edu/publications/reducing-russian-involvement-western-nuclear-power-markets/> (abgerufen 14.3.2023).

<sup>22</sup> M. Bowen/P. Dabbar, REDUCING RUSSIAN INVOLVEMENT IN WESTERN NUCLEAR POWER MARKETS, May 2022, S. 3, <https://www.energypolicy.columbia.edu/publications/reducing-russian-involvement-western-nuclear-power-markets/> (abgerufen 14.3.2023). Siehe hierzu auch den Bericht: The Rosatom Exemption: How Russia's State-Run Nuclear Giant Has Escaped Sanctions, by Tony Wesolowsky, Radio Free Europe, 15.6.2022, <https://www.rferl.org/a/rosatom-russia-nuclear-giant-escapes-sanctions/31899192.html>, (abgerufen 10.3.2023).

Slowakei (100%), sechs in Tschechien (100%) und im Zuge einer Kooperation mit Framatome drei in Westeuropa (TVEL 2022b)."<sup>23</sup>

#### **D. Folgerungen für die weitere Untersuchung**

Vor diesem Hintergrund stellt sich die grundsätzliche, und auch über den vorliegenden Fall hinausweisende, Frage, ob mit der Eröffnung eines wie auch immer gearteten Zugangs für ein vom russischen Staat kontrolliertes Unternehmen zu einer Fertigungsanlage von Kernbrennstoffen eine Gefährdung der inneren und äußeren Sicherheit der Bundesrepublik Deutschland verbunden sein kann, die im Rahmen des laufenden Änderungsgenehmigungsverfahrens zu berücksichtigen ist. Dabei stellt sich auch die Frage, inwieweit die erhebliche Abhängigkeit europäischer Länder von Brennstofflieferungen des russischen Staatskonzerns Rosatom verbunden mit dessen Interesse an einer Ausweitung dieser Marktstellung eine Rolle spielen kann. Angesichts des völkerrechtswidrigen Angriffskriegs Russlands gegen die Ukraine rückt schließlich die Bedeutung der Verflechtung von zivilen und militärischen Interessen dieses Konzerns in den Fokus, sowie die offensichtlich vorhandene Durchgriffsmöglichkeit des Kreml auf die Entscheidungen des Unternehmens und dessen Indienstnahme für seine völkerrechtswidrigen Expansionspläne.

Eine Gefährdung der inneren oder äußeren Sicherheit könnte sich aus dem mit der Kooperation möglicherweise verbundenen Einfluss auf wirtschaftliche und technische Entscheidungen ergeben, sowie auch aus dem Wissen um interne Betriebsabläufe in der Brennelementefertigungsanlage und den damit verbundenen Möglichkeiten, in diese in einer mißbräuchlichen Art und Weise einzugreifen.

Im Folgenden wird zunächst untersucht, ob und in welchem Umfang es einen rechtlichen Anknüpfungspunkt für die Berücksichtigung derartiger Erwägungen im Rahmen des atomrechtlichen Genehmigungsverfahrens, insbesondere dem Versagungsermessen gibt (nachfolgend III-IV). Sodann werden ggf. entgegenstehende europarechtliche und internationale Verpflichtungen untersucht (V), bevor einzelne Risikoszenarien auf ihre Berücksichtigungsfähigkeit im Rahmen des Versagungsermessens geprüft werden (VI). Da der Sachverhalt nicht nur rechtliche Fragen des atomrechtlichen Genehmigungsverfahrens aufwirft, sondern auch Fragen des Außenwirtschaftsrechts, wird sodann auch die Rechtslage nach dem Außenwirtschaftsrechts dargestellt (VII). Die zusammenfassenden Ergebnisse und Empfehlungen schließen das Gutachten ab (VIII).

### **III. Versagungsermessen nach § 7 Abs. 2 AtG**

Als rechtlicher Anknüpfungspunkt für die Berücksichtigung der Belange der inneren und äußeren Sicherheit der Bundesrepublik Deutschland in dem laufenden Genehmigungsverfahren kommt das Versagungsermessen nach § 7 Abs. 2 AtG in Betracht. Die Ausübung des Versagungsermessens ist, neben den

---

<sup>23</sup> K. Gufler/F. Meister, (oben Fn. 4), S. 16.

Grundrechten, an die Zwecke des Atomgesetzes gebunden. Die innere und äußere Sicherheit werden in § 1 Nr. 3 AtG als Gesetzeszweck ausdrücklich erwähnt. Die rechtliche Reichweite des Versagungsermessens wird im Folgenden zunächst grundsätzlich und sodann in Bezug auf die konkrete Fragestellung untersucht.

### A. Historische Bedeutung

Aus der gesetzlichen Formulierung in § 7 Abs. 2 Nr. 3 AtG ("die Genehmigung *darf nur* erteilt werden, wenn ...") wird gemeinhin ein sogenanntes Versagungs-ermessen der Genehmigungsbehörde abgeleitet. Die Genehmigungsnorm ist somit keine im engeren Sinne gebundene Entscheidung, wie die immissions-schutzrechtliche Genehmigung. Dies bedeutet, dass auch dann, wenn die Genehmigungsvoraussetzungen vorliegen, die Behörde die Genehmigung unter Anwendung dieses Ermessens versagen kann.<sup>24</sup> Diese durch den Wortlaut der Norm naheliegende Auslegung wird durch den Willen des Gesetzgebers bestätigt. Das in dem ursprünglichen Gesetzentwurf des Atomgesetzes im Jahre 1958<sup>25</sup> noch nicht vorgesehene Ermessen wurde seinerzeit auf Vorschlag des Bundesrates in das Gesetz aufgenommen, um dem Umstand Rechnung zu tragen, dass mit der "Kodifizierung des Rechts der Kernenergie Neuland betreten" werde.<sup>26</sup> Die Bundesregierung stimmte diesem Änderungsvorschlag zu, da es vertretbar erscheine, der Behörde die Möglichkeit zu geben "die Genehmigung zu versagen, wenn dies besondere, nach dem heutigen Stand der Erkenntnisse noch nicht vorhersehbare und deshalb in den Genehmigungsvoraussetzungen gemäß § 7 Abs. 2 Nr. 1 bis 5 nicht erfaßte Umstände gebieten."<sup>27</sup>

Die Einführung des Versagungsermessens hatte in der älteren Literatur zu einer umfangreichen Kontroverse geführt über den Rechtscharakter und die Reichweite des Versagungsermessens.<sup>28</sup> Das Bundesverfassungsgericht hat in der Kalkar-Entscheidung die Einräumung des Versagungsermessens verfassungsrechtlich als zulässig betrachtet, allerdings auf "besondere und unvorhergesehene Gründe"<sup>29</sup> beschränkt:

"§ 7 II AtomG stellt ein präventives Verbot mit Erlaubnisvorbehalt dar (...). Die Einräumung eines Ermessensspielraums in § 7 II

---

<sup>24</sup> Grundlegend *H. Haedrich*, AtG, Vorbemerkung vor § 3, Rn. 3; *F. Ossenbühl*, Rechtsanspruch auf Erteilung atomrechtlicher Genehmigungen und Versagungsermessen, ET 1983, S. 665. Damit besteht "normstrukturell kein Rechtsanspruch" auf die Erteilung der Genehmigung, *H. Posser*, in: HMPS, § 7 Rn. 37.

<sup>25</sup> Entwurf eines Gesetzes über die friedliche Verwendung der Kernenergie und den Schutz gegen ihre Gefahren (Atomgesetz), BT-Dr. 3/759 vom 17. Dezember 1958.

<sup>26</sup> Stellungnahme des Bundesrates zu § 7 Abs. 2 des Gesetzentwurfs, BT-Dr. 3/759, S. 50.

<sup>27</sup> Stellungnahme der Bundesregierung zu den Änderungsvorschlägen des Bundesrates, BT-Dr. 3/759, S. 59 (zu 8.b).

<sup>28</sup> So etwa zu der Frage, ob das Ermessen auf der Tatbestandsseite oder auf der Rechtsfolgen-seite angesiedelt sei. Auch die Existenz des Versagungsermessens als solche wurde vereinzelt verneint; auf der anderen Seite gab es auch Stimmen, die ein planerisches Ermessen bei der Genehmigung sahen, bis hin zu Auffassungen, die die Genehmigung als politische Entscheidung ansahen, hierzu im Einzelnen *H. Haedrich*, AtG, Vorbemerkung vor § 3, Rn. 3 d).

<sup>29</sup> BVerfGE 49, 89 (146 f.).

AtomG ist gleichwohl verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden. Das Atomrecht nimmt in vieler Hinsicht eine Sonderstellung ein. (...) Der Gesetzgeber durfte deshalb von Verfassungs wegen den wissenschaftlichen, technologischen und industriellen Erkenntnis- und Erfahrungsstand bezüglich dieser möglichen Gefahren und ihrer Beherrschbarkeit als (vorerst) unzureichend einschätzen und diese Stoffe einer besonderen Regelung unterwerfen. Diese Sonderstellung des Atomrechts und ihre Gründe lassen es gerechtfertigt erscheinen, unter bestimmten Voraussetzungen von Grundsätzen abzuweichen, die auf anderen Rechtsgebieten anerkannt sind. Ein solcher Ausnahmefall liegt hier vor. Zwar ist der Gesetzgeber, wenn er sich des Instruments des präventiven Verbots mit Erlaubnisvorbehalt bedient, auch auf dem Gebiet des Atomrechts aus dem Grundsatz des Gesetzesvorbehalts gehalten, die generellen Genehmigungsvoraussetzungen selbst festzulegen. Hat er dies aber, wie in § 7 II AtomG, getan, ist es angesichts der hohen potentiellen Gefahren der nach § 7 I AtomG genehmigungspflichtigen Anlagen von Verfassungs wegen nicht zu beanstanden, daß er besondere Vorsicht walten läßt, indem er der Exekutive zusätzlich ein Versagungsermessen einräumt, um ihr so die Möglichkeit zu geben, eine an sich zu erteilende Genehmigung abzulehnen, falls besondere und unvorhergesehene Umstände es einmal notwendig machen. Dies gilt um so mehr, als der Gesetzgeber - abgesehen davon, daß es ein völlig freies Ermessen ohnehin nicht gibt (vgl. BVerfGE 18, 353 [363] = NJW 1965, 741) - den Rahmen des der Genehmigungsbehörde zustehenden Ermessens durch § 1 AtomG, insbesondere durch die normierten Schutzzwecke, hinreichend genau abgesteckt hat. Damit ist zugleich sichergestellt, daß die für den Ast. in atomrechtlichen Genehmigungsverfahren aus der Einräumung des Ermessens resultierende Rechtsunsicherheit sich in rechtsstaatlich hinnehmbaren Grenzen hält.

Für die verfassungsrechtliche Zulässigkeit eines solchermaßen begrenzten Ermessens spricht schließlich auch der Umstand, daß angesichts der möglichen grenzüberschreitenden Risiken beim Einsatz von Anlagen i.S. des § 7 AtomG künftig besondere Formen der internationalen Zusammenarbeit angebracht sein können. Ihr Zustandekommen, ihre Ausgestaltung oder Durchführung könnte ohne ein solches Ermessen in einer Weise erschwert oder behindert werden, die im Hinblick auf die Art und das Ausmaß der Gefahren, denen es vorzubeugen gilt, und den einschlägigen Erfahrungsstand zu ihrer Beherrschung nicht zu vertreten wäre."<sup>30</sup>

---

<sup>30</sup> BVerfGE 49, 89 (145-147).

## B. Die frühere Staatspraxis

Teilweise wird behauptet, die Staatspraxis sei in der Vergangenheit von diesem eher engen Verständnis des Versagungsermessens abgerückt.<sup>31</sup> In der Vergangenheit – insbesondere bis zum Wyhl-Urteil des Bundesverwaltungsgerichts, aber auch darüber hinaus<sup>32</sup> – wurde das Versagungsermessen in der Genehmigungspraxis teilweise zur sogenannten Restrisikominimierung genutzt<sup>33</sup> sowie zum Nachweis der Entsorgungsvorsorge, die zunächst nicht als Genehmigungsvoraussetzung definiert war.<sup>34</sup> Die Ausdehnung des Bereichs des Versagungsermessens auf den Bereich der Restrisikominimierung<sup>35</sup> ist freilich ein verfassungsrechtliches Scheinproblem, denn sie beruhte auf einer Fehlinterpretation der Reichweite der tatbestandlichen Schadensvorsorge des § 7 Abs. 2 Nr. 3 AtG, denn die als "Restrisikominimierung" eingeordneten Schutzmaßnahmen, insbesondere der Sicherheitsebene 4, waren richtigerweise solche der erforderlichen Schadensvorsorge.<sup>36</sup> Das Beispiel der Entsorgungsvorsorge zeigt aber auch, dass das Versagungsermessen die ihm zugedachte Funktion erfüllt hat, als eine Art "Auffangtatbestand" für nicht als Genehmigungsvoraussetzung verankerte Sicherheitsanforderungen zu dienen.

Demgegenüber haben sich weitergehende Ansätze, die das Versagungs-ermessen im Sinne eines *planerischen Ermessens* verstanden wissen wollten, nicht durchgesetzt,<sup>37</sup> wohl auch vor dem Hintergrund der oben zitierten Kalkar-Entscheidung. Die Berücksichtigung des energiewirtschaftlichen Bedarfs soll nach verbreiteter Auffassung ebenfalls nicht im Rahmen des Versagungsermessens zulässig sein.<sup>38</sup>

---

<sup>31</sup> H. Haedrich, AtG, § 7 Rn. 48.

<sup>32</sup> Ebenso noch NK-AtomR/Ewer, § 17 Rn. 13.

<sup>33</sup> Vgl. hierzu R. Steinberg/G. Roller, Atomrechtliche Schadensvorsorge und "Restrisiko", in: Schneider/Steinberg, Schadensvorsorge im Atomrecht zwischen Genehmigung, Bestandschutz und staatlicher Aufsicht, 1991, S. 18 f., mit weiteren Nachweisen in Fn. 35 zur Genehmigungspraxis, ablehnend dies., S. 65; kritisch zu dieser Praxis H.-J. Papier, Untersuchungen im Bereich Genehmigung, Aufsicht, Nachrüstung, in: Lukes (Hrsg.) Reformüberlegungen zum Atomrecht, 1991, S. 129 ff. Die Genehmigungspraxis war allerdings uneinheitlich und ordnete diese Maßnahmen zum Teil auch der tatbestandlichen Schadensvorsorge zu, im Einzelnen dazu (mit Beispielen): Roller, "Auslegungsüberschreitende Ereignisse" und atomrechtliche Schadensvorsorge, VerwArch 95 (2004), S. 73. Nach heute zutreffendem Verständnis sind Maßnahmen der erforderlichen Risikominimierung, einschließlich der Vorsorge gegen auslegungsüberschreitende Ereignisse, teil der tatbestandlichen Schadensvorsorge.

<sup>34</sup> H. Haedrich, § 9a Rn. 53; A. Roßnagel/L. Gündling, Die Wiederaufarbeitung im Ausland und das deutsche Atomrecht, S. 127 ff. Durch § 9a Abs. 1a S. 1 ist nunmehr eine entsprechende Nachweispflicht gesetzlich verankert. Insoweit dürfte für die Anwendung des Versagungs-ermessens daher kein Raum mehr sein, H. Posser, in HMPS, § 7 Rn. 37.

<sup>35</sup> Hierzu H. Haedrich, AtG, Vorb. Zu § 3, Rn. 3 d) ff).

<sup>36</sup> So BVerwG, Urt. v. 10.4.2008, NVwZ 2008, 1012 ff., hierzu auch G. Roller, Die "weitere Schadensvorsorge" im Atomrecht – ein neuer Schutzmaßstab? NVwZ 2011, 1431 (1432).

<sup>37</sup> Vgl. die Nachweise bei H. Haedrich, AtG, Vorb. Zu § 3, Rn. 3 d) dd); R. Breuer, 7. AtRS, S. 165 sieht die Möglichkeit der raumbezogenen Standortplanung als vom Versagungsermessen abgedeckt an, soweit nuklearspezifische Gründe vorliegen.

<sup>38</sup> H. Posser, in HMPS, § 7 Rn. 37 m.w.N.; NK-AtomR/Leidinger, § 7 Rn. 227.

### C. Heute überholt? Zur unerwarteten Aktualität des Versagungsermessens

In jüngerer Zeit wird die Auffassung vertreten, dass angesichts des langen Zeitraums, der seit der Verabschiedung des Atomgesetzes vergangen ist, das Versagungsermessen überholt sei. Seit Erlass der Vorschrift seien mehr als 50 Jahre vergangen und auch der Kalkar-Beschluss des BVerfG liege mehr als 30 Jahre zurück. Es könne daher nicht mehr von einem "fehlenden Erfahrungs- und Erkenntnishorizont im Hinblick auf die Folgewirkungen der Kernenergie" gesprochen werden.<sup>39</sup> Ob diese Auffassung im Hinblick auf die kernenergie-typischen Gefahren zutrifft, die vom Schutzzweck des § 1 Nr. 2 AtG erfasst werden, erscheint zweifelhaft. Insoweit ist zwar einzuräumen, dass die wesentlichen Themen, die in der Vergangenheit im Rahmen des Versagungsermessens- zum Teil fälschlicherweise – eine Rolle spielten (Restrisikominimierung und Entsorgungsvorsorge), inzwischen von den Genehmigungsvoraussetzungen erfasst werden. Die Auffassung verkennt aber, dass der "Erfahrungs- und Erkenntnishorizont" im Hinblick auf die kerntechnische Sicherheit – wie letztlich für technische Systeme und wissenschaftliche Erkenntnisse generell – kein jemals abgeschlossener sein kann und sich daher dynamisch weiterentwickelt. Geradezu prototypisch dafür steht die Entwicklung der sog. atomrechtlichen "Sicherheitsphilosophie", die durch das mehrstufige Sicherheitsebenenkonzept umgesetzt wird, welches sich im Laufe der Jahre erheblich weiterentwickelt hat.<sup>40</sup> Insofern hat das Versagungsermessen hier in der Vergangenheit als "Auffangtatbestand" fungiert und durchaus eine Funktion im Sinne eines Anstoßens gesetzlicher Erweiterungen der Genehmigungsvoraussetzungen gehabt.

Aber selbst wenn man der These zustimmte, dass sich die Funktion des Versagungsermessens erschöpft habe und in diesem Sinne überholt sei, so könnten daraus doch allenfalls Schlussfolgerungen *de lege ferenda* dahingehend abgeleitet werden, dass die Genehmigungsstruktur geändert werden sollte.<sup>41</sup> Solange die Normstruktur in der gegenwärtigen Form existiert, kann aus der Feststellung, dass es keine Anwendungsfälle mehr gäbe, nichts für die rechtliche Bedeutung der Norm für die Fälle gewonnen werden, in denen entgegen der Erwartung doch eine neue Situation auftritt, die von den Genehmigungsvoraussetzungen nicht erfasst wird. Eine solche gesetzliche Änderung ist aber aus den dargelegten Gründen nicht zu empfehlen.

Zudem kann auch deshalb nicht generell auf die Bedeutungslosigkeit des Versagungsermessens geschlossen werden, weil die bisherigen Fälle ausschließlich den Schutzzweck der Nr. 2 betrafen. Im vorliegenden Fall geht es aber nicht um die Frage der technischen Sicherheit, sondern um die Frage der Beeinträchtigung der inneren oder äußeren Sicherheit, also den Zweck des § 1 Nr.

---

<sup>39</sup> NK-AtomR/*Leidinger*, § 7 Rn. 228.

<sup>40</sup> Hierzu *G. Roller*, "Auslegungsüberschreitende Ereignisse" und atomrechtliche Schadensvorsorge, *VerwArch.* 95 (2004), S. 63 ff.

<sup>41</sup> In diese Richtung bereits die Überlegungen von *H. J. Papier*, Reformüberlegungen, (oben Fn. 34), S. 131.

3 AtG. Gerade der vorliegende Sachverhalt zeigt, dass auch im Hinblick auf den Gesetzeszweck der inneren und äußeren Sicherheit besondere und unvorhergesehene Umstände eintreten können. Es ist wohl kaum ein Ereignis denkbar, mit dem die staatlichen Stellen weniger gerechnet haben, als mit einem völkerrechtswidrigen Angriffskrieg auf einen europäischen Nachbarstaat.

Grundsätzlich bleibt es somit dabei, dass bei Vorliegen der Genehmigungsvoraussetzungen im übrigen, gleichwohl in besonderen Fällen eine Genehmigung aufgrund des Versagungsermessens nicht erteilt werden kann.

#### **D. Nachrangige Anwendbarkeit des Versagungsermessens soweit Genehmigungsvoraussetzungen betroffen sind**

Die Anwendung des Versagungsermessens käme allerdings dann nicht in Betracht, wenn die hier in Rede stehenden Belange bereits im Rahmen der Genehmigungsvoraussetzungen zu prüfen wären. Insofern ist die Anwendung des Versagungsermessens stets nachrangig; es kann nur dann zur Anwendung kommen, wenn ein Sachverhalt nicht bereits von den Genehmigungsvoraussetzungen erfasst wird.<sup>42</sup> Scheitert die Genehmigung bereits daran, dass die Genehmigungsvoraussetzungen nicht erfüllt sind, dann bedarf es der Anwendung des Versagungsermessens ohnehin nicht. Ist jedoch der Grund, der zur Anwendung des Versagungsermessens führen soll, bereits im Rahmen einer Genehmigungsvoraussetzung geprüft und als der Genehmigungserteilung nicht im Wege stehend befunden worden, so ist nicht ersichtlich, wie im Rahmen des Versagungsermessens eine andere Entscheidung zu begründen wäre.

##### **1. Subjektive Genehmigungsvoraussetzung "Zuverlässigkeit"**

In Betracht kommt im vorliegenden Fall die subjektive Genehmigungsvoraussetzung des § 7 Abs. 2 Nr. 1 AtG. Danach darf die Genehmigung nur erteilt werden, wenn keine Tatsachen vorliegen, aus denen sich Bedenken gegen die Zuverlässigkeit des Antragstellers und der für die Errichtung, Leitung und Beaufsichtigung des Betriebs der Anlage verantwortlichen Personen ergeben. Wenn sich die Gefährdung der inneren oder äußeren Sicherheit gerade aus dem hier beabsichtigten spezifischen Kooperationsverhältnis ergibt und mithin in der Person des Kooperationspartners TVEL liegt, dann ist naheliegend, zunächst zu prüfen, ob diese Bedenken nicht im Rahmen dieser Genehmigungsvoraussetzung zu berücksichtigen sind.

##### *a) Zuverlässigkeit des Antragstellers und des Leitungspersonals*

Nach § 7 Abs. 2 Nr. 1 AtG darf die Genehmigung nur erteilt werden, wenn keine Tatsachen vorliegen, aus denen sich Bedenken gegen die Zuverlässigkeit des Antragstellers und der für die Errichtung, Leitung und Beaufsichtigung des Betriebs der Anlage verantwortlichen Personen ergeben. Weitere Einzelheiten der in diesem Zusammenhang erforderlichen Zuverlässigkeitsüberprüfung ergeben

---

<sup>42</sup> So auch *H. Haedrich*, AtG, Vorb. § 3 Rn. 3 d) ff).

sich aus § 12b AtG und der Atomrechtlichen Zuverlässigkeitsprüfungs-Verordnung (AtZüV).

In der bisherigen Rechtsprechung zu den subjektiven Genehmigungsvoraussetzungen spielte der Zweck des § 1 Nr. 3 AtG allerdings keine Rolle, sondern ausschließlich der Schutzzweck der Nr. 2. In diesem Zusammenhang hat das Bundesverwaltungsgericht eine Genehmigungsversagung für zulässig erachtet, wenn "wegen konkreter, die genannten Personen betreffender Umstände ein - erhöhtes - Risiko von Störfällen aufgrund menschlichen Versagens nicht ausgeschlossen werden kann."<sup>43</sup>

Die Bedeutung der Zuverlässigkeitsprüfung ist aber nicht nur auf den Schutz vor Störfällen durch menschliches Versagen beschränkt.<sup>44</sup> Die Zuverlässigkeitsanforderung soll auch ausschließen, dass Personen Zugang zu atomaren Anlagen haben, bei denen Bedenken deshalb bestehen, weil sie möglicherweise bereits eine missbräuchliche Absicht verfolgen oder Sabotageakte planen. Aus diesem Grund und als Folge der seit 2001 weltweit zunehmenden terroristischen Anschläge<sup>45</sup> wurde durch die 10. AtG Novelle § 12b AtG geändert<sup>46</sup> und in Abs. 3 Nr. 2 eingefügt, dass auch eine Anfrage an den Militärischen Abschirmdienst, den Bundesnachrichtendienst und das Zollkriminalamt erfolgt, soweit im Einzelfall erforderlich. Entsprechend wurde die AtZüV in § 5 Abs. 1 Nr. 5 geändert.<sup>47</sup>

Im vorliegenden Fall dürfte allerdings § 7 Abs. 2 Nr. 1 AtG deshalb nicht auf die hier befürchtete Risikosituation anwendbar sein, weil die Vorschrift nur leitungsverantwortliche Personen erfasst. Soweit die Anlage weiter von ANF und ihren Mitarbeitern geleitet wird, wäre diese Voraussetzung nicht erfüllt. Sollten insoweit Unklarheiten bestehen, ob Mitarbeiter von TVEL/Rosatom in der Anlage auch in Leitungsverantwortung stehen, wären diese im Rahmen des Genehmigungsverfahrens aufzuklären.

#### *b) Sicherheitsüberprüfung sonstiger Personen*

Die Zuverlässigkeit sonstiger auf der Anlage tätiger Personen ist in § 12b Abs. 1 Nr. 2 AtG geregelt.

Diese Vorschrift ist allerdings nicht als Genehmigungsvoraussetzung ausgestaltet und wird in der Praxis auch nicht so gehandhabt. Dies wird auch durch die systematische Stellung im Gesetz im Anschluss an die Ermächtigungsnormen der §§ 12 und 12a deutlich, die historisch dadurch begründet ist, dass ursprünglich lediglich eine Ermächtigungsnorm für eine Rechtsverordnung in § 12 AtG vorgesehen war, dann aber eine eigenständige gesetzliche Regelung (mit der Verordnungsermächtigung in § 12b Abs. 9) geschaffen wurde.<sup>48</sup> Die Zuverlässig-

---

<sup>43</sup> BVerwG, Beschluß vom 17.04.1990 - 7 B 111/89, NVwZ 1990, 858 (859).

<sup>44</sup> So offenbar NK-AtomR/*Leidinger*, § 7 Rn. 141.

<sup>45</sup> *G. Hennenhöfer* in: HMPS, AtG, § 12b Rn. 4.

<sup>46</sup> Hierzu NK-AtomR/*John*, § 12b, Rn. 8.

<sup>47</sup> BR-Dr. 169/10 vom 26.3.2010, Erste Verordnung zur Änderung der Atomrechtlichen Zuverlässigkeitsverordnung.

<sup>48</sup> *G. Hennenhöfer* in: HMPS, AtG § 12b Rn. 2.



keitsprüfung von den in § 12b Abs. 1 Nr. 2 genannten Personen, die bei der Errichtung oder dem Betrieb von Anlagen im Sinne des § 7 AtG tätig sind, wird daher nicht im Rahmen des Genehmigungsverfahrens, sondern in einem eigenständigen Prüfverfahren gemäß der AtZüV durchgeführt (im Unterschied zu den Leitungspersonen in Nr. 1, die in § 7 Abs. 3 Nr. 1 genannt sind). Personen dürfen gem. § 1 Abs. 1 S. 2 AtZüV eine Tätigkeit in der Anlage erst aufgrund einer Mitteilung durch die Behörde aufnehmen, dass keine Zweifel an der Zuverlässigkeit bestehen (§ 7 Abs. 4 AtZüV).

Ist somit die Zuverlässigkeit der sonstigen im Betrieb tätigen Personen kein Gegenstand der Genehmigungsprüfung, so kann die Genehmigung auch nicht aufgrund des Fehlens von Genehmigungsvoraussetzungen versagt werden. In Betracht bleibt dann nur eine Berücksichtigung im Rahmen des Versagungs-ermessens.

## **2. Die Zuverlässigkeitsüberprüfung als milderer Mittel**

Der Anwendbarkeit des Versagungsermessens könnte dann allerdings entgegengehalten werden, dass eine Versagung der Genehmigung unverhältnismäßig wäre, da Zuverlässigkeitsbedenken gegenüber in der Anlagen tätigen Personen im Rahmen der entsprechenden Überprüfung ausgeräumt werden könnten. Dieses Argument dürfte im Regelfall zutreffen, denn die Zuverlässigkeitsüberprüfung nach § 12 b AtG i.V.m. §§ 3 ff. AtZüV würde die Risiken, die von einer (natürlichen) Person im Hinblick auf mögliche missbräuchliche Eingriffe oder Sabotageakte ausgehen, insoweit abdecken, als sich aus den Erkenntnissen der Sicherheitsbehörden einschließlich der Nachrichtendienste entsprechende Hinweise ergeben. Ob dies im vorliegenden Fall allerdings tatsächlich der Fall wäre, ist gerade die Frage. Denn es ist zweifelhaft, ob bei nicht-EU Staatsangehörigen überhaupt eine hinreichend belastbare Zuverlässigkeitsüberprüfung durch die deutschen Behörden durchgeführt werden könnte.<sup>49</sup> Dies dürfte in der gegenwärtigen Situation erst recht bei russischen Staatsangehörigen gelten.

Von der Zuverlässigkeitsüberprüfung kann aus tatsächlichen Gründen im Übrigen ein Szenario nicht oder nur schwer erfasst werden, bei dem die geprüften Personen als solche (zunächst) keinerlei Anlass zur Beanstandung geben, sich aber aufgrund ihrer Einbindung in eine staatliche Struktur, die jedwede wirtschaftliche Betätigung zunehmend dem Primat des militärischen Erfolgs im Krieg unterwirft, einem Zwang ausgesetzt sehen könnten, einen Beitrag zu diesem Erfolg zu leisten. Zudem kann die Zuverlässigkeitsprüfung einzelner Personen auch nicht erfassen, ob relevante Informationen an den russischen Staat gelangen, für die das Betreten der Anlage nicht erforderlich ist.

Im Kern geht es somit um die Frage, ob im Rahmen der Zuverlässigkeitsüberprüfung auch die Organisation als solche, also das Unternehmen als Betreiber oder, weitergehend, auch die Muttergesellschaften oder sonstige Vertragspartner, deren Mitarbeiter Zugang zu der Anlage haben, mit zu betrachten

---

<sup>49</sup> Aus diesem Grund wurden bei Atomtransporten in besonderen Fällen auch früher schon Beteiligte aus nicht EU Staaten ausgeschlossen.

sind. Denn im vorliegenden Fall wäre nicht die konkrete natürliche Person, sondern gerade die Tatsache, dass die hinter der Person stehende Organisation, nämlich letztlich der russische Staat, aufgrund seiner Durchgriffsmöglichkeiten auf einzelne Personen, als Risiko betrachtet wird, der eigentliche zweifelbegründende Umstand an der Zuverlässigkeit.

Zweifel an der Zuverlässigkeit einer Person, die sich aus ihrer organisatorischen Einbindung ergeben, sind folglich beachtlich. Sie können bei Leitungspersonal auch im Rahmen der Genehmigungsvoraussetzungen geprüft werden, bei sonstigen Personen im eigenständigen Prüfverfahren gemäß der AtZüV (s.o. 1b) Es verbleiben aber Umstände, die in der Zuverlässigkeitsüberprüfung einzelner Personen zumindest aus tatsächlichen Gründen nicht erfasst werden können. Bei diesen käme eine Prüfung nur im Rahmen des Versagungsermessens in Betracht.

Wenn bereits im Genehmigungsverfahren erkennbar ist, dass aufgrund der besonderen Umstände einer Kooperation mit einem ausländischen Partner Personen zwangsläufig Zugang erhalten würden, bei denen die Sicherheitsüberprüfung des § 12b "leerläuft" oder nicht ausreichend ist, so ist diesem Umstand Rechnung zu tragen. Ansonsten würde die Genehmigungsbehörde "sehenden Auges" eine Genehmigung erteilen, bei der die Gefahr des Zugangs von Personen besteht, die eine Gefährdung für die Sicherheit darstellen können. Daher kann der Genehmigungsversagung in diesem Fall auch nicht entgegengehalten werden, die Zuverlässigkeitsüberprüfung sei ein milderes Mittel.

#### **E. Vorrang von Auflagen gegenüber der Genehmigungsversagung**

Eine Genehmigungsversagung kommt aber auch bei Anwendung des Versagungsermessens nur dann in Betracht, wenn das bestehende Risiko nicht durch Auflagen hinreichend reduziert werden kann. Insoweit gelten hier die gleichen Voraussetzungen wie bei den Genehmigungsvoraussetzungen.

Auch die bisherige Staatspraxis ist wie selbstverständlich davon ausgegangen, dass bei den Sachverhalten, die unter den Bereich des Versagungsermessens subsumiert wurden (Restrisikominimierung und Entsorgungsvorsorge) Auflagen zulässig sind.<sup>50</sup> Umstritten war in der Vergangenheit allein die Frage, ob *nachträgliche* Auflagen auch im Rahmen von Tatbeständen des Versagungsermessens (etwa zur Restrisikoreduzierung) zulässig sind.<sup>51</sup> Diese Frage ist im vorliegenden Fall aber nicht relevant.

Auflagen als milderes Mittel könnten insbesondere in Form von Zutrittsverboten in Betracht kommen, soweit die mit einem Zutritt verbundenen Risiken betroffen sind und diese effektiv mit einem Zutrittsverbot auch reduziert werden können.

---

<sup>50</sup> Vgl. *Papier*, Reformüberlegungen, (oben FN. 34), S. 129 für die Restrisikominimierung, S. 131 für die Entsorgungsvorsorge.

<sup>51</sup> NK-AtomR/*Roller*, § 17 Rn. 22. Ablehnend OVG Lüneburg, DVBl. 1989, 1106 (1110); bejahend: *R. Steinberg/S. Hartung*, DVBl. 1989, 1112, *P. Hart*, Die Konkretisierung des Schutzzwecks des Atomgesetzes durch das Schadensvorsorgegebot, in: N. Pelzer Die Zweckbestimmung des Atomrechts, 1999, S. 99 f.

## IV. Die Bindung des Versagungsermessens an die Gesetzeszwecke

### A. Grundsätzliche Erwägungen zur Berücksichtigung des Zweckes des § 1 Nr. 3 AtG

Unbestritten dürfte sein, dass das Ermessen in § 7 Abs. 2 AtG kein freies, sondern, da rechtsstaatlich geboten, ein gesetzlich gebundenes und mithin an den Zwecken des Gesetzes auszurichtendes Ermessen ist.<sup>52</sup> Dieser Grundsatz ist positivrechtlich in § 40 VwVfG verankert. Aber auch vor Verabschiedung des VwVfG setzte sich zunehmend die Auffassung durch, dass es kein freies Ermessen gibt, sondern Ermessen stets rechtlich gebundenes Ermessen ist.<sup>53</sup> Inhalt und Grenzen des Ermessens werden dabei in der Regel durch die Ermächtigungsnorm selbst, bzw. die im Gesetz angegebenen Zwecke bestimmt, können aber auch aus sonstigen Rechtssätzen, insbesondere auch den Grundrechten sich ergeben.<sup>54</sup>

Gerade auch die Vertreter einer kritischen Sichtweise des Versagungsermessens heben im Hinblick auf die Notwendigkeit einer rechtsstaatlichen Bindung hervor, dass "nur bei strikter Orientierung an diesem legislatorischen Schutzzweck (vgl. § 1 Nrn. 2 bis 4 AtG)" eine ermessensfehlerfreie Versagung oder Beschränkung der Genehmigung angenommen werden könne.<sup>55</sup>

Als Gesetzeszweck ist in § 1 Nr. 3 AtG auch festgelegt, zu verhindern, dass durch Anwendung oder Freiwerden der Kernenergie oder ionisierender Strahlen die innere oder äußere Sicherheit der Bundesrepublik Deutschland gefährdet wird. Es ist daher grundsätzlich naheliegend, dass eine Gefährdung der inneren oder äußeren Sicherheit im Rahmen des Versagungsermessens berücksichtigt werden kann, soweit entsprechende Maßnahmen nicht bereits als Genehmigungsvoraussetzung festgelegt sind.<sup>56</sup>

Für die Annahme, dass die Belange der inneren und äußeren Sicherheit im Rahmen des Versagungsermessens berücksichtigt werden können, spricht auch die Tatsache, dass zu diesen Zwecken ausdrücklich auch nachträgliche Auflagen zulässig sind (vgl. § 17 Abs. 1 S. 3 AtG). Es wäre widersinnig, den Erlass nachträglicher Auflagen, und damit einen Eingriff in den genehmigten Bestand der Anlage, zu gestatten, die Berücksichtigung bei Genehmigungserteilung aber für unzulässig zu halten.

---

<sup>52</sup> *Mattern/Raisch*, Atomgesetz, § 7 Rn. 14; *H. Haedrich*, § 7 Rn. 47; BVerfGE 49, 89 (146 f.).

<sup>53</sup> Vgl. bereits *H. Maurer*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 10. Aufl. 1995, § 7 Rn. 17.

<sup>54</sup> *Ramsauer*, in *Kopp/Ramsauer*, VwVfG, 18. Aufl. 2017, § 40 Rn. 33.

<sup>55</sup> *H.-J. Papier*, Reformüberlegungen, S. 132.

<sup>56</sup> So auch *R. Steinberg/G. Roller*, (oben Fn. 33), S. 65 f. Auch *F. Ossenbühl* geht davon aus, dass die äußere Sicherheit im Rahmen des Versagungsermessens berücksichtigt werden kann, ET 1983, S. 670.

## B. Die Tatbestandsmerkmale des § 1 Nr. 3 AtG im Einzelnen

### 1. Anlagenbetrieb als Form der Anwendung der Kernenergie

§ 1 Nr. 3 AtG enthält als weiteres Tatbestandsmerkmal die *Anwendung* oder das *Freiwerden* der Kernenergie. Unter dem Begriff der "Anwendung" wird der gezielte Gebrauch der Kernenergie verstanden.<sup>57</sup> Jeder Betrieb einer kerntechnischen Anlage ist somit als eine solche Anwendung zu verstehen. Eine andere Betrachtungsweise, etwa in dem Sinne, dass eine Anwendung nur bei einem konkreten Gebrauchen spaltbaren Materials im Rahmen des Reaktorbetriebs vorläge, würde zu entsprechenden Schutzlücken führen und wäre auch mit der Wertung des Gesetzgebers nicht vereinbar, der auch Brennelementfertigungsanlagen ("Anlagen zur Bearbeitung von Kernbrennstoffen")<sup>58</sup> unter die nach § 7 zu genehmigenden Anlagen gefasst hat.

Beide Begriffe deuten aber bereits darauf hin, dass die innere und äußere Sicherheit hier nicht isoliert, sondern im Zusammenhang mit dem jeweiligen anlagen- bzw. nuklearspezifischen Gefährdungspotential zu betrachten sind.<sup>59</sup>

### 2. Schutzzweck innere oder äußere Sicherheit

#### a) Auslegung der Tatbestandsmerkmale

Unter *innerer Sicherheit* wird die innere Sicherheit des Staates verstanden.<sup>60</sup> Der Begriff ist nicht mit dem Begriff der öffentlichen Sicherheit im Polizeirecht gleichzusetzen, der einerseits weitergehend zu verstehen ist,<sup>61</sup> da er sämtliche Rechtsgüter und mithin auch die durch den Schutzzweck der Nr. 2 umfassten Rechtsgüter Leben und Gesundheit umfasst. Andererseits wird zutreffend darauf hingewiesen, dass umgekehrt der Begriff der inneren Sicherheit insofern weitergehend ist, als er sich als *staatsrechtlicher Begriff* auch auf weitere Bereiche wie die Verbrechensverhütung und Strafverfolgung und die Aufgaben von Verfassungsschutz und Nachrichtendiensten bezieht.<sup>62</sup> Es geht mithin um Gefahren für die Funktionsfähigkeit des Staates und seiner Einrichtungen. Vielfach wird in diesem Zusammenhang beispielhaft auf Gewalteinwirkungen oder Gewaltdrohungen terroristischer Art hingewiesen.<sup>63</sup> In Anbetracht des heutigen Standes der technischen Entwicklung dürfte dabei allerdings nicht nur "klassische" Angriffe mit Gewalteinwirkung auf Menschen oder Sachen zu verstehen sein, sondern etwa auch Angriffe auf IT Infrastruktur oder andere subtilere

---

<sup>57</sup> Mann, in: HMPS, § 1 Rn. 22.

<sup>58</sup> Vgl. NK-AtomR/Leidinger, § 7 Rn. 8.

<sup>59</sup> Dazu unten IV.C

<sup>60</sup> NK-AtomR/Thienel, § 1 Rn. 14.

<sup>61</sup> Für den gleichen, in § 3 Abs. 3 Nr. 2 AtG für die Ausfuhr verwendeten Begriff vgl. W. Ewer, Rechtliche Begutachtung der Genehmigung nach § 3 Abs. 3 Nr. 2 AtG für Ausfuhr von Kernbrennstoffen nach Belgien und Frankreich, Rechtsgutachten im Auftrag des Bundesministeriums für Umwelt, Naturschutz, Bau und Reaktorsicherheit, 28.12.2016, S. 19.

<sup>62</sup> Th. Mann, in: HMPS, § 1 Rn. 24.

<sup>63</sup> So vor allem die Rechtsprechung zu § 46 Nr. 1 AuslG (1990), heute § 54 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG, vgl. BVerwG, Urteil vom 31.05.1994, NVwZ 1995, 1127.

Einwirkungen. Es ist überhaupt fraglich, ob stets ein strafrechtlich relevantes Verhalten Voraussetzung ist. Gefährdungen der inneren Sicherheit können auch durch Aktivitäten unterhalb der Strafbarkeitsschwelle entstehen, bzw. im Vorfeld der Strafbarkeit oder in einem Graubereich. Nur so lassen sich auch die umfangreichen Zuverlässigkeitsüberprüfungen rechtfertigen, die durch § 12b AtG und die Atomrechtliche Zuverlässigkeitsprüfungsverordnung verlangt werden. So ist bei der sog. "umfassenden Zuverlässigkeitsüberprüfung" im Sinne von § 2 Nr. 1 AtZüV, die gem. § 3 Abs. 1 AtZüV für die verantwortliche Leitungs- und Einsatzpersonal einer Anlage vorgeschrieben ist, auch Auskünfte aus dem nachrichtendienstlichen Informationssystem bei der zuständigen Verfassungsschutzbehörde einzuholen. Diese Auskünfte betreffen aber nicht nur strafbares Verhalten, sondern generell "verfassungsfeindliche Bestrebungen". Dies erscheint auch angemessen, da Personen, die im Verdacht derartiger Bestrebungen stehen, durchaus die Frage nach ihrer Zuverlässigkeit zum Betrieb einer kerntechnischen Anlage aufwerfen.

Der Begriff der *äußeren Sicherheit* der Bundesrepublik Deutschland hebt auf die Sicherheit vor Angriffen von außen ab.<sup>64</sup> Dabei geht es freilich nicht nur darum, die *militärische* Verteidigungsfähigkeit der Bundesrepublik Deutschland zu beeinträchtigen. Angesichts heutiger asymmetrischer Bedrohungen geht es insgesamt darum, Destabilisierungsversuche der staatlichen Ordnung von außen zu verhüten. Die äußere Sicherheit kann demnach auch durch Manipulationsversuche etwa von Wahlen gefährdet sein oder in besonderen Fällen auch durch die Verbreitung von gezielten Falschnachrichten. Wenn diese Aktivitäten von einem ausländischen Staat ausgehen, so kann sich ebenfalls die Frage stellen, ob die Beteiligung eines Staatskonzerns am Betrieb einer kerntechnischen Anlage geeignet sein kann, die äußere Sicherheit zu gefährden.

#### b) *Einheitliche Schutzrichtung des Tatbestandes*

Bedrohungsszenarien können die innere und äußere Sicherheit gleichermaßen tangieren, insofern wird zutreffend darauf hingewiesen, dass eine trennscharfe Abgrenzung zwischen der inneren und äußeren Sicherheit nicht erforderlich ist, da beide Tatbestandsmerkmale eine einheitliche Schutzrichtung zugunsten des Staates bezwecken.<sup>65</sup> Soweit es um die mögliche Beeinträchtigung der Sicherheit durch einen ausländischen Staatskonzern geht, liegt nahe, hier den Tatbestand der äußeren Sicherheit für einschlägig zu halten. Soweit Gefahren aber durch Tätigkeiten innerhalb der Anlage in Deutschland verursacht würden, käme auch die innere Sicherheit in Betracht.

---

<sup>64</sup> *Th.Mann*, in: HMPS, § 1 Rn. 25; NK-AtomR/*Thienel*, § 1 Rn. 15.

<sup>65</sup> *Th.Mann*, in: HMPS, § 1 Rn. 25, dies gilt jedenfalls für die Ausübung des Versagungsermessens, zuständigkeitsbezogene Maßnahmen der Sicherheitsbehörden sind schon aus verfassungsrechtlichen Gründen sauber zu differenzieren. Tatsächlich gibt es eine zunehmende Überschneidung von Bedrohungen und diskutierten Maßnahmen der inneren und äußeren Sicherheit in der sicherheitspolitischen Diskussion, vgl. hierzu etwa die Analyse von *Ganser/Murck*, Innere und äußere Sicherheit, Den Anspruch des "Comprehensive Approach" einlösen, Friedrich-Ebert-Stiftung, Juli 2019.

c) *Auslegung unter Berücksichtigung des Außenwirtschaftsrechts*

Bei der Auslegung des Gesetzeszweckes des Schutzes der inneren oder äußeren Sicherheit bietet es sich an, auch das Begriffsverständnis, welches in anderen Gesetzen zur Anwendung kommt, zu berücksichtigen.<sup>66</sup> Da es hier um die Frage der Gefährdung durch einen ausländischen Staatskonzern geht, liegt es nahe, die Maßstäbe zu berücksichtigen, die im Außenwirtschaftsrecht eine Rolle spielen.

Der Begriff der "äußeren Sicherheit der Bundesrepublik Deutschland" war bis zum Jahr 2004 auch im AWG zur Begründung von Beschränkungen des Außenwirtschaftsverkehrs verankert. Diese Formulierung wurde durch eine Gesetzesänderung in § 4 Abs. 1 Nr. 1 durch "wesentliche Sicherheitsinteressen" ersetzt, um den Begriff auch um Aspekte der *inneren* Sicherheit zu erweitern.<sup>67</sup> Das Ziel war dabei insbesondere auch den Erwerb bestimmter sensibler Unternehmen durch unionsfremde Erwerber unter Genehmigungsvorbehalt zu stellen.<sup>68</sup> Eine Beteiligung an einem kerntechnischen Unternehmen wie einer Brennelementefabrik würde diesen Tatbestand ebenfalls erfüllen.<sup>69</sup>

Darüber hinaus enthält § 4 Abs. 1 Nr. 4 AWG einen weiteren selbständigen Beschränkungsgrund des Außenwirtschaftsverkehrs mit dem Begriff der "Öffentlichen Ordnung oder Sicherheit". Da das Außenwirtschaftsrecht hier maßgeblich von der entsprechenden EU-Verordnung<sup>70</sup> geprägt wird, ist deren Reichweite und die Rechtsprechung des EuGH zu berücksichtigen. Obwohl der Begriff seinen Ursprung im Polizeirecht hat, soll der Begriff im vorliegenden Kontext doch enger ausgelegt werden.<sup>71</sup> Erfasst werden sollen vor allem die Sicherstellung der Versorgung im Krisenfall und die Gewährleistung von Dienstleistungen von strategischer Bedeutung. Der Begriff der öffentlichen Sicherheit nach Art. 65 Abs. 1 lit. b AEUV erfasst sowohl die innere als auch die äußere Sicherheit des Staates.<sup>72</sup> Insofern sind die im Atomgesetz verwendeten Begriffe der äußeren oder inneren Sicherheit weitgehend identisch mit dem im Außenwirtschaftsrecht verwendeten Begriff der wesentlichen Sicherheitsinteressen (des Staates) oder auch der öffentlichen Ordnung und Sicherheit.

---

<sup>66</sup> So auch die Herangehensweise von *Ewer*, oben Fn. 70, S. 19 f. unter Bezugnahme auf die Rechtsprechung des BVerwG zum Ausländerrecht.

<sup>67</sup> *Ch. Pelz*, in: § 4 AWG, Rn. 9.

<sup>68</sup> *Ch. Pelz*, in: § 4 AWG Rn. 9. Zu den wesentlichen Sicherheitsinteressen zählen darüber hinaus auch die strategischen Partnerschaften Deutschlands in der EU, der Nato und anderen internationalen Organisationen, ebd.

<sup>69</sup> Vgl. dazu unten IV.B.3.b)cc).

<sup>70</sup> Sog. EU Screening VO 2019/452.

<sup>71</sup> *Ch. Pelz*, in: § 4 AWG, Rn. 20. Kritisch zur mangelnden Bestimmtheit *K. Krolop*, ZRP 2008, 40 (43).

<sup>72</sup> EuG BeckRS 2005, 70727 Rn. 110 – Kadi/Rat und Kommission.

### 3. Zum Begriff der Gefährdung

#### a) Atomrechtlicher Gefahrenbegriff

Nach § 1 Nr. 3 AtG soll verhindert werden, dass die innere oder äußere Sicherheit der Bundesrepublik Deutschland *gefährdet* wird. Klärungsbedürftig ist, wie der Begriff der Gefährdung in diesem Zusammenhang zu verstehen ist. Legt man die Grundsätze zugrunde, die im Rahmen der den Schutzzweck ausfüllenden Genehmigungsnormen des § 7 Abs. 2 Nr. 3 und 5 AtG maßstäblich sind,<sup>73</sup> dann reicht hier bereits ein Gefahrenverdacht oder ein Besorgnispotential für die Annahme einer Gefährdung aus. Das Bundesverwaltungsgericht hat in der Wyhl-Entscheidung in der entsprechenden Passage gerade auf den Schutzzweck des § 1 Nr. 2 AtG abgestellt. Die enge Verknüpfung der beiden Gesetzeszwecke<sup>74</sup> legt nahe, dass für die Anwendung des Versagungsermessens aus Gründen der inneren oder äußeren Sicherheit kein anderer Maßstab gelten kann. Im Hinblick auf die Einschätzung, ob eine Gefährdung der inneren oder äußeren Sicherheit vorliegt, hat die Behörde zudem einen weiten Einschätzungsspielraum.

#### b) Berücksichtigung außenwirtschaftsrechtlicher Kriterien bei der Prüfung der Gefährdung der inneren oder äußeren Sicherheit

Diese Auslegung wird auch durch den im Außenwirtschaftsrecht verwendeten Gefährdungsmaßstab gestützt. Da es vorliegend um eine Gefährdung geht, die durch einen staatlichen Einfluss auf Unternehmensebene verursacht wird, kann zur Konkretisierung des Gefährdungsbegriffs auf die Maßstäbe zurückgegriffen werden, die auch im Außenwirtschaftsrecht gelten.

#### aa) Unterschiedliche Zweckbestimmungen von AtG und AWG

Wie dargelegt verfolgt das Atomgesetz auch den Schutz der inneren und äußeren Sicherheit der Bundesrepublik Deutschland vor solchen Gefährdungen, die durch die Anwendung der Kernenergie verursacht werden. Der Zweck ist jedoch auf die Abwehr anlagen- bzw. nuklearspezifischer Risiken für die innere oder äußere Sicherheit beschränkt.<sup>75</sup> Demgegenüber verfolgt das Außenwirtschaftsgesetz insbesondere mit dem hier relevanten Investitionsprüfverfahren,<sup>76</sup> welches erstmals 2009 als branchenunabhängige Investitionskontrolle eingeführt wurde, einen umfassenderen Schutz von inländischen Unternehmen mit strategischer Bedeutung und in kritischen Bereichen wie Telekommunikation und Elektrizität, zunächst insbesondere vor dem Einfluss ausländischer Staats- und Hedgefonds.<sup>77</sup> Inzwischen ist der Bereich auch EU-weit durch die sog. "Screening-Verordnung"<sup>78</sup> geregelt, die den generellen Zweck verfolgt, die heimische kritische

---

<sup>73</sup> BVerwGE 72, 300 (315) "Wyhl".

<sup>74</sup> Dazu unten IV.C

<sup>75</sup> Dazu unten IV.C.

<sup>76</sup> Dazu im Einzelnen unten VI.I.

<sup>77</sup> M. Mausch-Liotto/S. Sattler in: Hocke/Sachs/Pelz, Außenwirtschaftsrecht, 2. Aufl. 2020, § 55 AWV, Rn. 2.

<sup>78</sup> VO(EU) 2019/452, AblEU L 79 I/1 v. 21.3.2019.

Infrastruktur und Schlüsseltechnologien zu schützen.<sup>79</sup> Der Zweck ist insofern ein weitergehender, als es generell um die Verhinderung ordnungs- oder sicherheitspolitisch problematischer Einflussnahme auf Unternehmen geht, beispielsweise auch im Rahmen einer Pandemie.<sup>80</sup>

Dieser weitergehende Gesetzeszweck schließt es aber nicht aus, die Kriterien, die im Rahmen der Prüfung nach § 55a AWV anzuwenden sind, auch ergänzend im Rahmen des atomrechtlichen Genehmigungsverfahrens anzuwenden, insbesondere deshalb, weil es hier um eine organisationsbezogene Gefährdung der öffentlichen Sicherheit geht, für die zwar das Außenwirtschaftsrecht, nicht aber das Atomrecht geeignete Bewertungskriterien bereithält. Zwar sind diese Prüffaktoren (unten 3) rechtlich unmittelbar nur im Rahmen des Investitionsprüfverfahrens relevant, sie können aber als Entscheidungsfaktoren auch bei der Ausübung des Versagungsermessens entsprechend herangezogen werden, weil sie geeignet sind, die Risiken einer organisations- bzw. unternehmensbezogenen Einflussnahme zu bewerten. Das atomrechtliche Genehmigungsverfahren kann sich hier nicht "blind" gegenüber solchen Gefährdungen stellen, für deren Bewertung aufgrund ihrer bisher nicht erkennbaren Relevanz keine geeigneten Kriterien im Rahmen der Genehmigungsvoraussetzungen niedergelegt sind.

#### bb) Gefährdungsbegriff nach AWG und EU Verordnung 2019/452

Während nach der EU Verordnung früher „eine tatsächliche und hinreichend schwere Gefährdung“<sup>81</sup> Voraussetzung für eine Beschränkung war, ist nunmehr eine *voraussichtliche Beeinträchtigung* der öffentlichen Sicherheit ausreichend.<sup>82</sup> Der Gefährdungsbegriff in der AWV wurde entsprechend an die neuen Vorgaben der EU-Verordnung 2019/452 angepasst.<sup>83</sup> Insoweit kommt der Bundesregierung ein politischer Einschätzungsspielraum zu.<sup>84</sup> Der Stimmrechtserwerb als solcher ist dabei noch nicht mit einer Gefährdung gleichzusetzen, er löst vielmehr nach einer differenzierten Staffelung nach Anteilen zunächst das Prüfverfahren aus.

#### cc) Die Anwendung der Prüffaktoren des § 55a AWV

Für die Prüfung, ob eine voraussichtliche Beeinträchtigung der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit gegeben ist, legt § 55a AWV Kriterien fest (sog.

---

<sup>79</sup> M. Mauschi-Liotta/S. Sattler in: Hocke/Sachs/Pelz, Außenwirtschaftsrecht, 2. Aufl. 2020, § 55 AWV, Rn. 3 unter Verweis auf Erwägungsgrund 13 der Verordnung 2019/452.

<sup>80</sup> Entsprechend wurde aufgrund der Corona-Pandemie die AWV durch die 15. Novelle nachgebessert, M. Mauschi-Liotta/S. Sattler in: Hocke/Sachs/Pelz, Außenwirtschaftsrecht, 2. Aufl. 2020, § 55 AWV, Rn. 4.

<sup>81</sup> So die Rechtsprechung des EuGH, vgl. M. Niestedt in: BeckOK AußenWirtschaftsR, 7. Edition (1.2.2023), AWV § 55 Rn. 22.

<sup>82</sup> 1. Gesetz zur Änderung des AWG, BT-Dr. 19/18700 v. 21.4.2020, S. 18.

<sup>83</sup> BT-Dr. 19/18700 v. 21.4.2020, S. 11.

<sup>84</sup> Zur Dual Use-VO und "bloß theoretischen Überlegungen": Huck, Export von kern-technischen Anlagen im System des internationalen und europäischen Wirtschaftsrecht, in: Pelzer (Hrsg.), Die Internationalisierung des Atomrechts, 2005, S. 277 (293), im Hinblick auf Exportgenehmigungen.



Prüffaktoren), die "insbesondere" berücksichtigt werden können.<sup>85</sup> § 55a AWW wurde zur besseren Übersichtlichkeit durch die 17. AWW Novelle eingefügt und entspricht weitgehend dem früheren § 55 Abs. 1 S. 2 AWW.<sup>86</sup> Abs. 1 der Vorschrift listet Unternehmens- und Tätigkeitsbereiche auf, die bei der Prüfung relevant sind.

Zwar ist die Brennelementefertigungsanlage keine Kritische Infrastruktur im Sinne des § 55a Abs. 1 Nr. 1 AWW. Die Unternehmen der kritischen Infrastruktur sind in dem Gesetz über das Bundesamt für Sicherheit in der Informationstechnik (BSIG) definiert. Kritische Infrastrukturen im Sinne dieses Gesetzes sind Einrichtungen, Anlagen oder Teile davon, die 1. den Sektoren Energie, Informationstechnik und Telekommunikation, Transport und Verkehr, Gesundheit, Wasser, Ernährung, Finanz- und Versicherungswesen sowie Siedlungsabfallentsorgung angehören und 2. von hoher Bedeutung für das Funktionieren des Gemeinwesens sind, weil durch ihren Ausfall oder ihre Beeinträchtigung erhebliche Versorgungsengpässe oder Gefährdungen für die öffentliche Sicherheit eintreten würden", § 2 Abs. 10 BSIG. Die Kritischen Infrastrukturen im Sinne dieses Gesetzes werden durch die Rechtsverordnung nach § 10 Absatz 1 (BSI-KritisV) näher bestimmt.

Für den Sektor Energie gilt nach § 2 Abs. 1 Nr. BSI-KritisV auch die Versorgung mit Elektrizität zu den geschützten Sektoren. Allerdings werden die Anlagen, die unter die VO fallen, enumerativ im Anhang 1 Teil 3 Spalte B der VO konkret aufgeführt. Brennelementefabriken gehören nicht zu den dort gelisteten Anlagen, sie sind keine Erzeugungsanlagen und fallen auch nicht unter eine andere der dort genannten Kategorien.

Nach § 55a Abs. 1 Nr. 19 ist aber zu berücksichtigen, dass es sich bei der Brennelementefertigungsanlage um ein Unternehmen handelt, welches Güter der Kategorie 0 des Anhangs I der Verordnung (EU) 2021/821 (europäische Dual Use Verordnung<sup>87</sup>) entwickelt, herstellt, modifiziert oder nutzt. Zu Gütern dieser Kategorie gehören nach 0B005 Anlagen zur Herstellung von "Kernreaktor"-Brennelementen. Damit fällt die Brennelementefabrik als solche unter den Anwendungsbereich der Vorschrift. Dies dürfte aber auch für das neu gegründete Gemeinschaftsunternehmen gelten, da dieses an dem Herstellungsprozess der Brennelemente durch Lizenzvergabe und Material- und Maschinenbereitstellung beteiligt ist und dies offenbar sein einziger Zweck darstellt.

Nach Abs. 3 dieser Vorschrift kann darüber hinaus berücksichtigt werden, dass der Erwerber unmittelbar oder mittelbar von der Regierung, einschließlich sonstiger staatlicher Stellen oder Streitkräfte, eines Drittstaates, kontrolliert wird. Auch dies liegt hier, wie dargelegt,<sup>88</sup> vor. Insoweit ist auch auf die Einschätzung der

---

<sup>85</sup> Die alte Fassung in § 55 Abs. 1 S. 2 formulierte hier noch deutlicher, dass eine Gefährdung der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit "insbesondere vorliegen" könne.

<sup>86</sup> BT-Dr. 19/29216 S. 26.

<sup>87</sup> VERORDNUNG (EU) 2021/821 DES EUROPÄISCHEN PARLAMENTS UND DES RATES vom 20. Mai 2021 über eine Unionsregelung für die Kontrolle der Ausfuhr, der Vermittlung, der technischen Unterstützung der Durchfuhr und der Verbringung betreffend Güter mit doppeltem Verwendungszweck, ABl. EU v. 11.6.2021 L 206/1.

<sup>88</sup> Oben II.C.

Europäischen Kommission zu verweisen, wonach gegenwärtig bei Beteiligungen durch Unternehmen, die mit der russischen Regierung zusammenhängen, hinreichende Gründe für die Annahme vorliegen, dass diese Investition eine Bedrohung für die Sicherheit oder die öffentliche Ordnung in den Mitgliedstaaten darstellen könnte. Die Europäische Kommission hat in einer Mitteilung vom 6.4.2022, den Leitlinien für die Mitgliedstaaten betreffend ausländische Direktinvestitionen aus Russland und Belarus,<sup>89</sup> angesichts "der militärischen Aggression Russlands gegen die Ukraine erhöhte Wachsamkeit gegenüber russischen und belarussischen Direktinvestitionen im Binnenmarkt" ausgeführt:

"Dies betrifft nicht nur Investitionen von Personen und Einrichtungen, die Sanktionen unterliegen. Unter den derzeitigen Umständen besteht ein erhöhtes Risiko, dass bei jeder Investition in kritische Vermögenswerte in der EU, die direkt oder indirekt mit einer Person oder Einrichtung zusammenhängt, die mit der russischen oder belarussischen Regierung verbunden ist, von ihr kontrolliert wird oder unter deren Einfluss steht, hinreichende Gründe für die Annahme vorliegen, dass diese Investition eine Bedrohung für die Sicherheit oder die öffentliche Ordnung in den Mitgliedstaaten darstellen könnte."<sup>90</sup>

Auch wenn diese Leitlinien, anders als die EU Screening-VO selbst, keine unmittelbare rechtliche Bindungswirkung entfaltet, so kommt ihr doch eine wichtige Orientierungsfunktion im Rahmen des Investitionskontrollverfahrens zu.<sup>91</sup>

Schließlich kann berücksichtigt werden, ob der Erwerber bereits an Aktivitäten beteiligt war, die nachteilige Auswirkungen auf die öffentliche Ordnung oder Sicherheit der Bundesrepublik Deutschland oder eines anderen Mitgliedstaates der Europäischen Union hatten. Auch dieser Prüffaktor dürfte angesichts der unmittelbaren Beteiligung des Staatskonzerns Rosatom an Handlungen im Krieg gegen die Ukraine<sup>92</sup> zu bejahen sein.

### *c) Zwischenergebnis*

Unter Anwendung der im Außenwirtschaftsrecht geltenden Prüfkriterien für die Bewertung einer Gefährdung der öffentlichen Sicherheit ist im vorliegenden Fall davon auszugehen, dass die Kooperation mit dem Gemeinschaftsunternehmen einige dieser Kriterien erfüllt, die auch für die Beurteilung der Gefährdung der äußeren Sicherheit im Rahmen des Versagungsermessens von Bedeutung sind. Sie begründen zumindest ein "Besorgnispotential", welches Anlass zu weiterer Prüfung gibt.

---

<sup>89</sup> Mitteilung der KOM 2022/C 151 I/01, EU ABl. C 151, 1 vom 6.4.2022.

<sup>90</sup> Mitteilung der KOM 2022/C 151 I/01, EU ABl. C 151, 1 vom 6.4.2022, S. 1.

<sup>91</sup> M. Niestedt, in: BeckOK AußenWirtschaftsR, 7. Edition (1.2.2023), AWV § 55 Rn. 5.

<sup>92</sup> Oben II.C.

### C. Verknüpfung mit Schutzzweck des § 1 Nr. 2 AtG

Die möglichen Gefährdungen für die innere oder äußere Sicherheit, die das Gesetz im Blick hat, sind schon nach dem Wortlaut der Norm auf diejenigen Gefährdungen gerichtet, die sich aus dem Gefahrenpotential der Anlage oder der jeweiligen Tätigkeit ergeben, also "anlagenspezifischer" und/oder "nuklearspezifischer" Natur sind. Denn nach § 1 Nr. 3 AtG müssen die Gefährdungen für die innere oder äußere Sicherheit durch "Anwendung oder Freiwerden der Kernenergie" herbeigeführt werden.<sup>93</sup> Insofern besteht zwischen dem Schutzzweck der Nr. 2 und dem Gesetzeszweck des Schutzes der inneren oder äußeren Sicherheit in Nr. 3 ein innerer Zusammenhang.<sup>94</sup>

Nuklearspezifisch sind dabei alle Risiken, die aus dem Umgang mit radioaktiven Stoffen entsprechend der Begriffsbestimmung in § 2 Abs. 1 AtG herrühren. Die Erzeugung von Brennelementen ist davon erfasst. Die Qualität der Brennelementeproduktion ist auch sicherheitsrelevant. Die Brennelemente sind die erste Barriere im gestaffelten Sicherheitskonzept. Ein Einfluss auf sicherheitsrelevante Merkmale der Brennelementefertigung (etwa zur Herstellung fehlerhafter Brennelemente) und damit auf den „Brennstoffkreislauf“ ist folglich als ein Risiko nuklearspezifischer Natur anzusehen.

Soweit es sich um Gefährdungen handelt, die aus dem Betrieb einer Anlage nach § 7 AtG herrühren, ist darüber hinaus von einem einheitlichen, anlagenbezogenen Gefährdungsbegriff auszugehen, der sowohl die atomaren - also etwa radiologische Auswirkungen und technischen Störfallschutz - als auch konventionelle anlagenbezogenen Störfallrisiken umfasst, soweit diese von der atomrechtlichen Genehmigung erfasst werden (Brand- und Explosionsgefahren). Hierfür spricht auch die formelle Konzentrationswirkung des § 8 Abs. 2 AtG, wonach die atomrechtliche Genehmigung die immissionsschutzrechtliche Genehmigung einschließt. Zwar bleibt für nicht-nukleare Risiken das Immissionsschutzrecht materiell weiter anwendbar,<sup>95</sup> im Hinblick auf anlagenbezogene Gefährdungen der inneren oder äußeren Sicherheit erscheint aber eine Aufspaltung in ein nukleares und nicht-nukleares Gefahrenpotential insoweit kaum möglich. Maßgeblich für die Beurteilung ist somit der von der atomrechtlichen Genehmigung umfasste Anlagenbetrieb und dessen mögliche Auswirkungen.

Auszuscheiden sind demnach solche Gefährdungen der staatlichen Sicherheit, die nicht mit dem Risikopotential der Anlage oder dem nuklearspezifischen Risiko der Brennelemente zusammenhängen (dies erfasst, wie dargelegt, auch den Einsatz fehlerhaft hergestellter Brennelemente), sondern aufgrund anderer Umstände verursacht werden. Diese werden von Nr. 3 nicht erfasst, wie etwa die Versorgungssicherheit, Missbrauch durch steigende Marktmacht, energiewirtschaftliche Abhängigkeiten von ausländischen Staaten und dem damit ver-

---

<sup>93</sup> Vgl. oben IV.B.1

<sup>94</sup> So dienen die Genehmigungs- und Überwachungsvorschriften zur Erreichung des Schutzzwecks der Nr. 2 auch dem Schutz der Sicherheit des Staates nach Nr. 3, vgl. *H. Haedrich*, AtG § 1 Rn. 5.

<sup>95</sup> *H.D. Jarass*, BImSchG, § 2 Rn. 24 (etwa bei Kernkraftwerken für Kühltürme).

bundenen möglichen "Erpressungspotential". Diesen Gefährdungen kann gegebenenfalls im Rahmen des Außenwirtschaftsrechts begegnet werden.<sup>96</sup>

Diese Eingrenzung ist auch bei einer teleologischen Betrachtungsweise geboten, denn die staatliche Sicherheit kann mannigfaltigen Gefahren ausgesetzt sein, denen aber doch jeweils bereichsspezifisch zu begegnen ist. Nur so kann auch eine sinnvolle Abgrenzung zu anderen Rechtsvorschriften, etwa des Außenwirtschaftsrechts, erreicht werden, was partielle Überschneidungsbereiche gleichwohl nicht ausschließt. Dafür spricht auch die begrenzte Sachkompetenz der zuständigen Behörden, die gerade in der Beurteilung des nuklearen Gefahrenpotentials auch im Hinblick auf die innere und äußere Sicherheit besteht, wenngleich andere Behörden, deren Zuständigkeitsbereich berührt wird, gem. § 7 Abs. 4 AtG im Verfahren zu beteiligen sind.

Bei den anlagen- bzw. nuklearspezifischen Gefahren sind verschiedene Szenarien denkbar<sup>97</sup>, die in zwei Kategorien differenziert werden können: Einerseits (1) gehören hierzu Gefährdungen, die durch einem *unmittelbaren* Missbrauch kerntechnischer Stoffe herbeigeführt werden, etwa durch Eingriffe in die Anlage oder Sabotageakte, die zu Schäden führen oder durch eine Entwendung von Spaltmaterial zu militärischen Zwecken (Proliferation). Der Gesetzgeber hat wohl in erster Linie an diese Art von Gefahren gedacht.<sup>98</sup> Allerdings können Gefährdungen der äußeren Sicherheit auch (2) *mittelbarer* Natur sein, die aus den sich erweiternden rechtlichen oder faktischen Zugriffsmöglichkeiten eines ausländischen Staatskonzerns auf eine sensible Infrastruktur ergeben, welche es einer ausländischen Regierung ermöglichen könnte, auch in sicherheitsrelevanter Weise auf Tätigkeiten Einfluss zu nehmen, die das nuklearspezifische Risiko erhöhen.<sup>99</sup> Diese Gefahr erscheint vor allem dann nicht als rein hypothetisch, wenn es sich um einen ausländischen Staatskonzern handelt, dessen Staatsführer nicht nur einen völkerrechtswidrigen Angriffskrieg in Europa führt, sondern auch unverhohlen mit dem Einsatz atomarer Waffen drohen lässt.<sup>100</sup>

#### D. Zwischenergebnis

Als Zwischenergebnis ist somit festzuhalten, dass im Rahmen des Versagungs-ermessens grundsätzlich auch Gefährdungen der Sicherheit betrachtet werden

---

<sup>96</sup> Dazu unten 0.

<sup>97</sup> Im Einzelnen dazu unten VI.

<sup>98</sup> NK-AtomR/*Thienel*, § 1 Rn. 15, unter Verweis auf die amtliche Begründung.

<sup>99</sup> Dies gilt unbeschadet der Tatsache, dass das Risiko einer Brennelementproduktion nicht mit dem Risiko eines Kernreaktor vergleichbar ist, dazu unten VI.A.

<sup>100</sup> Eine neue verbale Eskalationsstufe hat hierzu Medwedjew am 23.3.2023 gezündet, anlässlich des Erlasses eines internationalen Haftbefehls gegen Präsident Putin: „Stellen wir uns vor – natürlich ist dies eine Situation, die nie eintreten wird, ja – aber stellen wir uns vor, dass sie tatsächlich passiert ist. Ein amtierender Präsident einer Atommacht kommt zum Beispiel nach Deutschland und wird verhaftet. Was ist das? Eine Kriegserklärung an die Russische Föderation“, sagte Medwedew. Sollte etwa eine Festnahme in Deutschland erfolgen, „werden alle unsere Mittel, Raketen und andere, auf den Bundestag, das Kanzleramt und so weiter fliegen“, erklärte Medwedew. <https://www.faz.net/aktuell/politik/ukraine-liveticker-london-ukrainer-haben-gegenangriff-bei-bachmut-gestartet-18495964.html>, (abgerufen 23.3.2023).

können, die durch eine mögliche Einflussnahme eines ausländischen Staatskonzerns auf den Betrieb der Anlage ausgehen, sofern damit eine Erhöhung des anlagen- oder nuklearspezifischen Risikopotentials verbunden ist. Für die Frage, ob eine Gefährdung der inneren oder äußeren Sicherheit vorliegt, kann dabei ergänzend auch auf Kriterien zurückgegriffen werden, die das Außenwirtschaftsrecht bereit hält.

#### **E. Zweck Erfüllung internationaler Verpflichtungen, § 1 Nr. 4 AtG**

Neben der Zweckbestimmung des § 1 Nr. 3 könnten sich auch aus dem Zweck, die Erfüllung internationaler Verpflichtungen auf dem Gebiet der Kernenergie und des Strahlenschutzes zu gewährleisten, Anforderungen ergeben die im Rahmen des Versagungsermessens zu berücksichtigen sind.

Zu den internationalen Verpflichtungen gehören neben dem Völkerrecht insbesondere auch die europäischen Verpflichtungen aus dem Vertrag zur Gründung der Europäischen Atomgemeinschaft (EAGV) und dem insoweit ergangenen Sekundärrecht.

Insoweit könnte die Frage aufgeworfen werden, ob sich aus dem Gesetzeszweck des § 1 Nr. 4 AtG i.V.m. Art. 2 lit. d EAGV eine Pflicht ergibt, für die regelmäßige und gerechte Versorgung aller Benutzer der Gemeinschaft mit Erzen und Kernbrennstoffen Sorge zu tragen. Art. 52 Abs. 2 Euratom-Vertrag enthält das Prinzip des gleichen Zugangs der Verbraucher und soll eine Bevorzugung oder Benachteiligung einzelner Verbraucher vermeiden.<sup>101</sup> Auch wenn sich daraus keine Verpflichtung eines Mitgliedstaates ergibt, eine Anlage zur Brennelementefertigung überhaupt offen zu halten,<sup>102</sup> könnte man fragen, ob die Gefahr von Störungen der regelmäßigen und gerechten Versorgung, z.B. durch eine unterstellte missbräuchliche Vertriebspolitik im Rahmen des Joint Ventures,<sup>103</sup> einen Verstoß gegen die so verstandenen Versorgungsvorschriften des EAGV bedeuten würde.

Auch insofern fehlt es zwar für die Aktivierung des Versagungsermessens an einem anlagen- oder nuklearspezifischen Risiko. Allerdings geht die Zweckbestimmung des § 1 Nr. 4 darüber hinaus und erfasst generell die Erfüllung internationaler Verpflichtungen "auf dem Gebiet der Kernenergie", womit die Versorgungsvorschriften des EAGV zweifellos erfasst werden. Insofern könnte ein Verstoß gegen diese Vorschriften grundsätzlich durchaus im Rahmen des Versagungsermessens berücksichtigt werden.

Allerdings dürfte es auf Schwierigkeiten stoßen, aus den Versorgungsvorschriften des EAGV im vorliegenden Fall eine Verpflichtung zur Versagung der Genehmigung abzuleiten. Denn anders als bei der Zweckbestimmung des § 1 Abs. 3 AtG geht es hier nicht um die Frage, ob der *Versagung* der Genehmigung eine Norm des internationalen Rechts entgegenstehe, sondern darum, ob in der *Erteilung* der Genehmigung ein Verstoß gegen internationales Recht liegen würde. Der Anlagenbetrieb als solcher stellt aber noch keinen Mißbrauch der Versorgungs-

---

<sup>101</sup> Vgl. Ch. Nottebohm, Die rechtlichen Mittel des Kapitels VI „Versorgung“ im Euratom-Vertrag, 1990, S. 48 f.; W. Manig, Die Änderung der Versorgungs- und Sicherheitsvorschriften des Euratoms-Vertrages durch die nachfolgende Praxis, 1993, S. 32.

<sup>102</sup> Hierzu auch unten V.A.

<sup>103</sup> Vgl. hierzu das Risikoszenario unten VI.E.

vorschriften dar, sondern wäre lediglich die notwendige Vorstufe zu der dann erwarteten missbräuchlichen Vertriebspolitik (ebenso wie eine notwendige Vorstufe für eine nicht diskriminierende Vertriebspolitik).

Es erscheint aber auch deshalb zweifelhaft, ob diese Erwägungen im Rahmen des Genehmigungsverfahrens berücksichtigungsfähig wären, weil im Rahmen des Genehmigungsverfahrens weder Fragen des Bedarfs der erzeugten Produkte noch des Vertriebs thematisiert werden können. Das anlagenbezogene atomrechtliche Genehmigungsverfahren ist nicht geeignet, auf den Vertrieb der in der Anlage erzeugten Produkte einzuwirken, denn das Atomgesetz enthält für Regelungen des Vertriebs keine rechtlichen Grundlagen. Insoweit könnten auch mit der Genehmigung keine entsprechenden Auflagen verbunden werden. Gegebenenfalls erforderliche Maßnahmen gegen einen mißbräuchlichen Vertrieb müssten daher auf anderer rechtlicher Grundlage erfolgen, und könnten gegebenenfalls auch auf der Grundlage etwa der Wettbewerbsregeln des EAGV<sup>104</sup> von der Agentur oder der Kommission ergriffen werden.

## **V. Entgegenstehende europarechtliche und internationale Verpflichtungen?**

Der Anwendung des Versagungsermessens im vorliegenden Fall könnte entgegengehalten werden, dass europarechtliche oder internationale Regelungen entgegenstehen.

### **A. Unionsrecht**

Grundsätzlich gilt der Vorrang des Unionsrechts auch im Atomrecht, soweit das Unionsrecht selbst entsprechende Pflichten enthält. Darüber hinaus enthält die Zweckbestimmung des § 1 Nr. 4 AtG, wie dargelegt, die Verpflichtung der Bundesrepublik zur Erfüllung internationaler Verpflichtungen auf dem Gebiet der Kernenergie und des Strahlenschutzes.

Soweit im Rahmen dieses Gutachtens auch Aspekte des Außenwirtschaftsrechts berücksichtigt wurden, enthält das Unionsrecht selbst mit der Verordnung (EU) 2019/452 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 19. März 2019 zur Schaffung eines Rahmens für die Überprüfung ausländischer Direktinvestitionen in der Union<sup>105</sup> die maßgeblichen Vorgaben, die zu beachten sind, um ausländische Direktinvestitionen durch Unionsfremde zu prüfen. Dieser Rahmen wird in Deutschland unter anderem durch das AWG und die AWV ausgefüllt. Soweit bei der Anwendung des Versagungsermessens auch Kriterien des Außenwirtschaftsrechts herangezogen wurden, bewegt sich dies im Rahmen der EU-rechtlichen Vorgaben.<sup>106</sup>

Im Hinblick auf die Anwendung des Versagungsermessens könnte darüber hinaus der Euratomvertrag eine Rolle spielen. Zunächst ist festzuhalten, dass der

---

<sup>104</sup> Art. 67 EAGV, hierzu *Ch. Nottebohm*, S. 53.

<sup>105</sup> ABl. L 79 I vom 21.3.2019, S. 1.

<sup>106</sup> Dazu im Einzelnen oben IV.B.3.b).

EAGV keine expliziten Vorgaben zu Bau und Betrieb von Anlagen enthält.<sup>107</sup> Auch ergeben sich aus ihm keine Regelungen zu der Frage, ob und wieweit die Kooperation mit einem unionsfremden Staatskonzern die Sicherheit der Bundesrepublik Deutschland beeinträchtigen kann. Insoweit geht es hier nicht um den Betrieb der Anlage als solcher, sondern um ein spezifisches Risiko durch die Beteiligung eines ausländischen Staatskonzerns als Kooperationspartner. Im übrigen lässt sich auch aus dem Euratomvertrag keine Verpflichtung zur Förderung der Kernenergie in dem Sinne ableiten, dass Kernelementfertigungsanlagen in einer bestimmten Art und Weise zur Herstellung bestimmter Brennelemente betrieben werden müssten. Dies ergibt sich auch nicht aus den in Kapitel VI "Versorgung" des Euratom-Vertrags niedergelegten Vorschriften (Art. 52 ff.), die die Sicherstellung der Versorgung der Gemeinschaft mit Erzen, Ausgangsstoffen und besonderen spaltbaren Stoffen betreffen, eine Aufgabe, die der nach Art. 52 Abs. 2(b) EAGV geschaffenen Agentur zugewiesen ist.<sup>108</sup>

Ob und inwieweit eine Schließung von Brennelementfertigungsanlagen mit EU Recht, insbesondere der Niederlassungsfreiheit aus Art. 49 AEUV vereinbar wäre<sup>109</sup> steht hier ebenfalls nicht zur Debatte, denn um eine Stilllegung der Anlage geht es vorliegend nicht.

Im Übrigen besteht für die Genehmigung nach § 7 AtG keine EU-rechtliche Harmonisierung im Hinblick auf die Genehmigungsvorschriften.<sup>110</sup> Insoweit käme also lediglich das allgemeine Diskriminierungsverbot aus Art. 97, 98 EAGV und Art. 49 AEUV in Betracht. Aus der Tatsache, dass das Gemeinschaftsunternehmen ein überwiegend französische Unternehmen ist, lässt sich daher keine weitergehende Rechtsposition ableiten, als dies auch für ein deutsches Unternehmen gelten würde.

## **B. Energiecharta**

Auch die Regelungen des Energiechartavertrags stehen der Anwendung des Versagungsermessens im konkreten Fall nicht entgegen.

Im Hinblick auf mögliche Ansprüche von TVEL aus der Beteiligung an dem französischen Gemeinschaftsunternehmen scheiden diese schon deshalb aus, weil Russland den Vertrag nicht ratifiziert hat und somit Russland nicht Vertragspartei ist und daher dieser insoweit keine Anwendung findet. Im Hinblick auf Framatome als Mehrheitseigner des Gemeinschaftsunternehmens könnte der Vertrag zwar anwendbar sein. Allerdings hat der EuGH entschieden, dass das Schiedsverfahren, welches in dem Vertrag vorgesehen ist, mit EU Recht unvereinbar und damit zwischen EU Mitgliedsstaaten unanwendbar ist.<sup>111</sup> Infolgedessen haben bereits

---

<sup>107</sup> U. Karpenstein, in: H/M/P/S, Einführung, Rn. 214.

<sup>108</sup> N. Pelzer, Das Umweltrecht der Europäischen Atomgemeinschaft, in: Rengeling (Hrsg.), Handbuch zum europäischen und deutschen Umweltrecht, Bd. 2, 1998, S. 384, Rn. 22.

<sup>109</sup> Kritisch U. Karpenstein, in: H/M/P/S, Einführung, Rn. 233.

<sup>110</sup> Abgesehen von den EURATOM Strahlenschutznormen, die als Mindestnormen zu beachten sind.

<sup>111</sup> EuGH (Große Kammer), Urteil vom 2.9.2021 – C-741/19 (Republik Moldau/Komstroy LLC), EuZW 2021, 945.

mehrer EU Staaten den Vertrag gekündigt. Auch die Bundesrepublik hat dies getan.<sup>112</sup>

Der Vertrag gibt aber, seine Anwendung unterstellt, auch materiell keine Ansprüche auf Erteilung einer Genehmigung im vorliegenden Fall. Der Vertrag schützt Investitionen, nicht zukünftige Gewinnerwartungen. Selbst wenn man aber aus dem bestehenden Gemeinschaftsunternehmen einen – nach hier vertretener Auffassung fernliegenden – entsprechenden Anspruch konstruieren wollte, so ergäbe sich allenfalls ein Anspruch auf Gleichbehandlung nach Art. 10 Abs. 3 des Energiechartavertrages, der hier nicht verletzt wäre. Dieser Anspruch geht gem. Art. 10 Abs. 1 S. 2 dahin, dass den Investitionen von Investoren anderer Vertragsparteien stets eine faire und gerechte Behandlung zu gewähren ist. Nach Abs. 3 bedeutet "Behandlung" die von einer Vertragspartei gewährte Behandlung, die nicht weniger günstig ist als die, welche sie ihren eigenen Investoren oder den Investoren einer anderen Vertragspartei oder eines dritten Staates gewährt. Da die Anwendung des Versagungsermessens hier in der gleichen Art und Weise erfolgen würde, wenn das Gemeinschaftsunternehmen nach deutschem Recht gegründet worden wäre oder wenn statt eines französischen Unternehmens ein deutsches Unternehmen am Joint Venture beteiligt wäre, liegt auch kein Verstoß gegen das Diskriminierungsverbot vor.

### **C. Zwischenergebnis**

Der Anwendung des Versagungsermessens stehen keine europarechtlichen Regelungen entgegen. Soweit bei der Anwendung des Versagungsermessens auch Kriterien des Außenwirtschaftsrechts herangezogen wurden, bewegt sich dies im Rahmen der EU-rechtlichen Vorgaben. Auch aus dem Euratomvertrag ergibt sich keine Verpflichtung zur Förderung der Kernenergie oder zur Herstellung bestimmter Brennelemente. Dies ergibt sich auch nicht aus den in Kapitel VI "Versorgung" des Euratom-Vertrags niedergelegten Vorschriften (Art. 52 ff.).

Auch die Regelungen des Energiechartavertrags stehen der Anwendung des Versagungsermessens im konkreten Fall nicht entgegen. Abgesehen von seiner begrenzten Anwendbarkeit zwischen EU Mitgliedsstaaten läge auch materiell kein Vertragsverstoß vor, weil kein Verstoß gegen das Diskriminierungsverbot vorliegt.

## **VI. Berücksichtigungsfähige Risikoszenarien**

Im Folgenden werden verschiedene Fallgruppen daraufhin überprüft, ob sie im Rahmen des Versagungsermessens berücksichtigungsfähig sind.

---

<sup>112</sup> "Die Bundesregierung hat mit dem heutigen Kabinettsbeschluss den Rücktritt von diesem Vertrag beschlossen. Formal wird der Rücktritt vom Energiecharta-Vertrag in einem nächsten Schritt und noch vor Jahresende 2022 der Portugiesischen Republik als der Verwahrerin des Vertrages mitgeteilt. Dann kann der Rücktritt vor Jahresende 2023 wirksam werden" Mitteilung Beck-online, becklink 2025535.



## A. Unmittelbare schädigende Eingriffe/Sabotage

Wie bereits dargelegt, könnte ein stärkerer Einfluss von Rosatom auf die Betreibergesellschaft dazu führen, dass auf Personen Einfluss oder Zwang ausgeübt wird, einen Beitrag zu leisten, um den militärischen Zielen Russlands zu dienen. Soweit es dabei um unmittelbare Eingriffe in den Anlagenbetrieb geht,<sup>113</sup> ist allerdings zu berücksichtigen, dass eine Brennelementefertigungsanlage kein mit einem Kernreaktor vergleichbares Risikopotential aufweist. Gleichwohl handelt es sich um eine Anlage, die der Gesetzgeber immerhin dem Genehmigungsverfahren nach § 7 AtG unterworfen hat und die entsprechende Sicherheitsvorkehrungen aufweisen muss, die von der Genehmigungsbehörde konkret für die Anlage in Lingen so beschrieben werden:

"Der wesentliche Aspekt bei der Betriebssicherheit ist die Kritikalitätssicherheit. Um Kritikalitätsereignisse sicher ausschließen zu können, wird auf die gesamte Anlage das Prinzip des doppelten Störfalls konsequent angewendet. Das bedeutet, dass mindestens zwei voneinander unabhängige, gleichzeitig wirkende, im bestimmungsgemäßen Betrieb nicht zu erwartende Ereignisse eintreten müssen, bevor Kritikalität erreicht werden kann.

Ein weiterer Sicherheitsgewinn wird durch die redundante (mehrfache) Auslegung wichtiger Systeme wie z.B. der Brandmeldeanlage erreicht. Alle sicherheitstechnisch relevanten Anlagenteile unterliegen darüber hinaus der regelmäßigen Überprüfung durch einen von der atomrechtlichen Aufsichts- und Genehmigungsbehörde beauftragten Sachverständigen.

Das Betriebshandbuch der Anlage beinhaltet alle für den sicheren Betrieb erforderlichen technischen und organisatorischen Regelungen wie z.B. Anlagebetriebsvorschriften, Umfang der wiederkehrenden Prüfungen und Anweisungen zur Kritikalitätssicherheit und zum Strahlenschutz, aber auch Verantwortungsbereiche und Organisationsstruktur innerhalb des Betriebes."<sup>114</sup>

Zudem könnten schädigende Eingriffe auch die Qualität der Brennelemente selbst betreffen. Ein Einfluss auf sicherheitsrelevante Merkmale der Brennelementefertigung ist, wie dargelegt, als ein Risiko nuklearspezifischer Natur anzusehen.<sup>115</sup>

Eingriffe in den Anlagenbetrieb würden – von IT-Angriffen abgesehen – einen Zutritt zu der Anlage voraussetzen. Insoweit ist unklar, inwieweit der Zugang von Personen des Kooperationspartners TVEL zu der Anlage besteht, bzw. geplant ist. Naheliegend ist, dass dies etwa im Bereich der Bereitstellung von Maschinen und

---

<sup>113</sup> Vgl. die bei A. Roßnagel, Die unfriedliche Nutzung der Kernenergie, 1987, S. 37-41 berichteten Fälle.

<sup>114</sup> Vgl. Niedersächsisches Umweltministerium, [https://www.umwelt.niedersachsen.de/startseite/themen/atomaufsicht\\_strahlenschutz/kerntechnische\\_anlagen/brennelementfertigungsanlage\\_lingen/brennelementfertigung-8452.html](https://www.umwelt.niedersachsen.de/startseite/themen/atomaufsicht_strahlenschutz/kerntechnische_anlagen/brennelementfertigungsanlage_lingen/brennelementfertigung-8452.html) (abgerufen am 25.5.2023).

<sup>115</sup> Oben IV.C.

deren Wartung der Fall sein wird. Insoweit sollten weitere Informationen des Antragstellers abgefragt werden. Gegebenenfalls könnte den Bedenken auch durch Auflagen abgeholfen werden, wobei deren Überprüfbarkeit gewährleistet sein muss.

## **B. Einflussnahme auf sicherheitsrelevante Entscheidungen**

Neben unmittelbaren Eingriffen in der Anlage könnten auch mittelbare Risiken durch Informationsgewinnung und -weitergaben über interne Betriebs- und Sicherheitsstrukturen und ähnlichen Hilfestellungen für Maßnahmen von außen bestehen, die bei einer weiteren Eskalation des russischen Angriffskriegs auch zu einer Destabilisierung der öffentlichen Sicherheit in Deutschland dienen können. Auch die Ausnutzung von Informationen zur Desinformation und Verunsicherung der lokalen Bevölkerung wäre denkbar.

Inwieweit die Zusammenarbeit zwischen Rosatom und ANF konkret zu einem gesteigerten Einfluss auf sicherheitsrelevante Entscheidungen führen kann, lässt sich aufgrund der vorliegenden Informationen nicht abschließend beurteilen. Zwar liegt offenbar keine Beteiligung durch TVEL an ANF als Betreiber der Anlage vor. Aber auch über das Gemeinschaftsunternehmen dürfte TVEL einen erheblichen Einfluss aufgrund des insoweit bestehenden Wissensvorsprungs und der Materialbereitstellung haben. Hierzu wären ggf. Informationen über die Reichweite der getroffenen Vereinbarung zwischen Rosatom und Framatome notwendig sowie genauere Kenntnisse der konkreten Verträge, die der nunmehr zwischen TVEL und ANF beabsichtigten Kooperation zugrunde liegen. Unklar sind die Aufgaben und Entscheidungsstrukturen des in Frankreich gegründeten Gemeinschaftsunternehmens, insbesondere ob neben einer Beteiligung auch Vereinbarungen über Entscheidungskompetenzen, Informationsrechte oder Vetorechte bei strategischen Entscheidungen<sup>116</sup> getroffen wurden (sog. "atypischer Kontrollerwerb"). Unklar ist auch, ob TVEL ausschließlich im Bereich der Fertigung von WWER Brennelementen mitwirken soll, oder ob auch ein weitergehender Einfluss etwa auf die bestehende Brennelementefertigung bestehen würde.

## **C. Gefahren einer Entwendung spaltbaren Materials für militärische Zwecke**

Auch der Missbrauch für militärische Zwecke wird vereinzelt befürchtet.<sup>117</sup> Derartige Gefahren wären zwar rechtlich relevant, ob sie tatsächlich als relevantes Risiko zu betrachten sind, erscheint aber zweifelhaft. Trotz der Verflechtung und fehlenden Trennung von militärischen und zivilen Interessen bei dem Staatsunternehmen Rosatom erscheint diese Gefahr auch deshalb als gering, da Russland als einer der weltweit größten Lieferanten von Uran und Produzent von

---

<sup>116</sup> Vgl. hierzu *Ch. Barth/A.-C. Käser*, Erneute Novellierung der deutschen Investitionskontrolle, *Neue Zeitschrift für Gesellschaftsrecht (NZG)* 2021, 813 (818), § 56 Abs. 3 AWW erfasst nunmehr solche Fälle auch unterhalb der Beteiligungsschwellenwerte.

<sup>117</sup> So der bekannte Vertreter der russischen Umweltorganisation Ecodefense, *Vladimir Sliviyak* nach einem Bericht des NDR, [https://www.ndr.de/nachrichten/niedersachsen/osnabrueck\\_emsland/Brennelementefabrik-Prottest-gegen-Deal-mit-russischer-Firma,brennelemente116.html](https://www.ndr.de/nachrichten/niedersachsen/osnabrueck_emsland/Brennelementefabrik-Prottest-gegen-Deal-mit-russischer-Firma,brennelemente116.html) (abgerufen am 23.5.2023.)

Brennelementen für seine militärischen Bedürfnisse wohl nicht auf nur niedrig angereichertes Uran aus der Anlage in Lingen angewiesen ist. Zudem greifen die umfangreichen Maßnahmen der Kernmaterialüberwachung durch Euratom und IAEA. Wenn man ein theoretisch durch den faktischen Zugang von TVEL-Mitarbeitern zur Anlage bestehendes Risiko annimmt, könnte dieses auch durch Auflagen (z.B. Verbot, TVEL-Mitarbeitern Zugang zu gewähren, oder Zugang nur unter Aufsicht) als milderer Mittel ausgeschlossen werden.

#### **D. Know-how Gewinn durch Beteiligung**

Neben dem wirtschaftlichen Interesse einer Beteiligung von TVEL an dem Gemeinschaftsunternehmen könnte auch ein Interesse an Erkenntnissen über die Fertigung moderner Brennelemente westlicher Bauart, etwa im Hinblick auf moderne Legierungen bestehen. Ein in diese Richtung gehendes Risiko einer "Industriespionage" könnte einerseits in einem rein wirtschaftlichen Interesse begründet sein, durch die Erkenntnisse einen Nutzen für die eigene Produktion zu erlangen, und würde dann kein spezifisch in der Nutzung der Kernenergie begründetes Risiko realisieren. Allerdings dürfte in der Praxis eine solche Unterscheidung nur schwer zu treffen sein, da im Bereich der Kernenergie Industriespionage stets (auch) dazu genutzt werden kann, Know-how in sicherheitsbezogener Richtung negativ zu nutzen. Insoweit begründet ein entsprechendes Risiko, dass durch die Kooperation Erkenntnisse über die Fertigung moderner (westlicher) Brennelemente gewonnen werden kann, auch ein anlagen- bzw. nuklearspezifisches Risiko. .

#### **E. Gefährdung der Versorgungssicherheit durch Erhöhung der Abhängigkeit - Einflussnahme auf den Vertrieb der Brennelemente**

Die Brennelementefabrik in Lingen produziert keine Brennstäbe mehr für deutsche Kernkraftwerke, da die letzten Kraftwerke mit Ablauf des 15. April 2023 vom Netz gegangen sind. Eine unmittelbare Relevanz für die Stromversorgung in Deutschland hat die Brennelementefabrik daher nicht (mehr). Allerdings ist angesichts der europäischen Vernetzung eine rein nationale Betrachtung der Versorgungssicherheit nicht angezeigt, denn nach Deutschland wird ebenso europäischer Atomstrom importiert wie aus Deutschland deutscher Windstrom exportiert.<sup>118</sup> Aufgrund der schon heute in der Europäischen Union bestehenden Abhängigkeit von russischem Uran und russischen Brennstäben<sup>119</sup> könnte daher der Einstieg von Rosatom in die Brennelementefertigung in Lingen ein weiterer Baustein zur Erhöhung dieser Abhängigkeit darstellen, die mit der Gefahr eines Droh- oder Erpressungspotentials verbunden sein könnte. Denn die beabsichtigte Produktion von WWER Brennelementen kann nur mit dem Wissen, den Lizenzen und dem Material von TVEL erfolgen. Im Rahmen des Gemeinschaftsunternehmens dürfte TVEL auch am Vertrieb der Brennelemente maßgeblich beteiligt sein. Dies könnte der europäischen Strategie zur Minderung der Abhängigkeit

---

<sup>118</sup> So zutreffend kürzlich die französische Energieministerin Agnès Pannier-Runacher, FAZ v. 28.3.2023, S. 17.

<sup>119</sup> Vgl. oben II.C.

zuwider laufen, wie sie von der Kommission in dem im letzten Jahr verabschiedeten "REPowerEU-Plan" definiert wurde:

"Diversifizierungsoptionen sind auch für die Mitgliedstaaten wichtig, die derzeit bei Kernbrennstoffen für Reaktoren, die entweder zur Stromerzeugung<sup>12</sup> oder für andere Zwecke<sup>13</sup> genutzt werden, von Russland abhängig sind. Dies erfordert die Zusammenarbeit innerhalb der EU und mit internationalen Partnern, um alternative Uranquellen zu sichern und die in Europa oder bei den globalen Partnern der EU verfügbaren Kapazitäten für die Umwandlung, Anreicherung und Herstellung der Brennstoffe zu stärken."<sup>120</sup>

Von der Kommission wird insoweit ausdrücklich auf die Abhängigkeit der fünf EU Staaten mit WWER Reaktoren von *einem* russischen Hersteller von Brennelementen hingewiesen. Nun könnte man zwar auch argumentieren, dass insoweit jedenfalls die *Importabhängigkeit* für die EU durch die Produktion in Lingen reduziert werde,<sup>121</sup> dies würde jedoch möglicherweise um den Preis einer strategischen Einflussnahme eben dieses Anbieters auf Produktion und insbesondere Vertrieb erkaufte.

Wie auch immer man diese Zusammenhänge bewerten mag, so ist aus rechtlicher Sicht jedenfalls festzuhalten, dass es sich dabei nicht um eine Bedrohung aufgrund eines anlagen- bzw. nuklearspezifischen Risikos handelt. Die Gefährdung der Versorgungssicherheit mit Elektrizität könnte das Versagungs-ermessen nicht aktivieren, denn Versorgungssicherheit als solche ist nicht Zweck des Atomgesetzes.<sup>122</sup> Daher können Versorgungserwägungen nicht Gegenstand von Ermessenserwägungen im Rahmen des Versagungsermessens sein.<sup>123</sup>

## F. Mögliche Vorbereitung auf Umgehung von EU Sanktionen

Das Ziel der europäischen Energiepolitik ist es heute, den Einfluss des russischen Staates auf die Energieversorgung in der EU zu minimieren. Dass der Bereich der nuklearen Energieerzeugung bislang von den Sanktionen ausgenommen war, hängt wesentlich mit diesen Abhängigkeiten zusammen. Denkbar ist allerdings, dass in absehbarer Zeit auch die Nuklearindustrie in den EU-Sanktionsrahmen mit aufgenommen wird. Entsprechende Forderungen gibt es

---

<sup>120</sup> COM(2022) 230 final, vom 18.5.2022.

<sup>121</sup> Dies gibt auch ANF ausdrücklich an, vgl. Süddeutsche Zeitung, 15.4.2023, <https://www.sueddeutsche.de/wissen/atom-lingen-ems-betreiber-weist-kritik-an-brennelementewerk-in-lingen-zurueck-dpa.urn-newsml-dpa-com-20090101-230415-99-323047>: "Für die Produktion der Brennelemente für russische Reaktortypen sei eine enge Kooperation mit Rosatom geplant. Damit sollen die Kraftwerke in Osteuropa unabhängig von russischen Lieferungen werden". (abgerufen am 16.5.2023). Diese Sicht wird dem Vernehmen nach wohl auch von der Euratom Versorgungsagentur ESA geteilt.

<sup>122</sup> Vgl. oben IV.C und IV.E.

<sup>123</sup> Risiken der Versorgungssicherheit könnten aber in einem außenwirtschaftlichen Prüfverfahren berücksichtigt werden. In dem nach der EU Verordnung durchzuführenden Kooperationsverfahrens könnten auch die Positionen anderer EU Mitgliedstaaten zur Geltung kommen, vgl. dazu unten VII.B.

bereits seit längerer Zeit aus Kiew,<sup>124</sup> auch der Bundeswirtschaftsminister hat sich in diesem Sinne in einem Interview geäußert.<sup>125</sup> Fraglich ist, ob eine Beeinträchtigung der äußeren Sicherheit auch darin liegen könnte, dass zukünftige EU Sanktionen im nuklearen Bereich durch die Produktion in Lingen umgangen werden<sup>126</sup>, in dem WWER-Brennelemente für den europäischen Markt, die bei einem Importstopp für russische Brennelemente aus Russland nicht mehr geliefert werden können, in Lingen hergestellt und weiter vermarktet werden. Auch dies ist jedoch kein nuklearspezifisches Risiko im oben beschriebenen Sinn. Insofern trägt der Zweck der Nr. 3 eine Berücksichtigung im Rahmen des Versagungsermessens nicht.

Darüber hinaus wäre dieser Gesichtspunkt zum gegenwärtigen Zeitpunkt auch nicht berücksichtigungsfähig, weil für die Behördenentscheidung die geltende Rechtslage im Zeitpunkt der Genehmigung zugrundezulegen ist und gegenwärtig entsprechende Sanktionen nicht bestehen, deren Reichweite und konkrete Ausgestaltung auch nicht absehbar sind.<sup>127</sup> Sollten Sanktionen erlassen werden, so wäre die Bundesrepublik auch aufgrund des Schutzzweckes der Nr. 4 gehalten die insoweit bestehenden Internationalen Verpflichtungen zu beachten.

### **G. Möglicher Export von Brennelementen nach Russland**

Ein Export von Brennelementen nach Russland ist offenbar nicht beabsichtigt. Es wäre auch zweifelhaft, ob ein solcher bereits im Rahmen des Genehmigungsverfahrens ein beachtlicher Belang wäre, da hierfür ein eigenes Prüfverfahren nach in § 3 Abs. 3 Nr. 2 AtG vorgesehen ist. Zudem ist § 3 Abs. 3 Nr. 2 eine gebundene Entscheidung, welche nicht durch die Anwendung des Versagungsermessens in § 7 Abs. 2 "unterlaufen" werden dürfte. Die Berücksichtigung einer Exportabsicht wäre allenfalls in Fällen denkbar, bei denen von vornherein rechtlich eindeutig ein Export nicht genehmigungsfähig wäre (etwa wegen bestehender Sanktionen). Auch hier könnten ggf. Auflagen eine entsprechende Einhaltung sicherstellen.

---

<sup>124</sup> Die Forderungen aus Kiew sind diesbezüglich deutlich: „Das bedeutet, je schneller Russlands Nuklearindustrie Ziel von Sanktionen ist, desto sicherer wird die Welt sein. Einem Terrorstaat kann nicht erlaubt werden, Atomanlagen irgendwo in der Welt für Terror zu benutzen“, sagte Selenskyj mit Blick auf Saporischschja, Der Tagesspiegel, 10.3.2023, <https://www.tagesspiegel.de/internationales/terrorstaat-nicht-erlauben-atomanlagen-zu-nutzen-selenskyj-fordert-sanktionen-gegen-russlands-nuklearindustrie-9478094.html> (Zugriff 13.3.2023) = faz.net <https://www.faz.net/aktuell/politik/ausland/ukraine-selenskyj-fordert-weitere-sanktionen-18737472/menschen-suchen-waehrend-eines-18737471.html>.

<sup>125</sup> <https://www.n-tv.de/wirtschaft/Habeck-fuer-Sanktionen-gegen-Russlands-Atomindustrie-article24054828.html> (abgerufen am 25.5.2023).

<sup>126</sup> So ein Bericht der Tageszeitung vom 29.1.2022

<sup>127</sup> Sanktionen könnten beispielsweise so ausgestaltet werden, dass sie die Fertigung hexagonaler BE unter TVEL-Beteiligung bei ANF erfassen. Würden diese demgegenüber bewußt ausgenommen, etwa um die Versorgung der europäischen Reaktoren russischer Bauart weiter zu versorgen, so könnte auch kein Umgehungstatbestand vorliegen.

## **H. Generierung von Geldströmen, die für den völkerrechtswidrigen Angriffskriegs Russlands genutzt werden**

Die Tatsache, dass Rosatom durch eine Beteiligung und einen besseren Marktzugang zusätzliche Einnahmen generieren kann, die für den völkerrechtswidrigen Angriff Russlands auf die Ukraine genutzt werden, ist ebenfalls kein anlagenspezifisches Risiko und insofern nicht beachtlich.

### **I. Zwischenergebnis**

Für wie wahrscheinlich oder spekulativ man die hier skizzierten Szenarien hält, ist eine andere Frage. Vieles, was vor dem 24.2.2022 für schlechterdings ausgeschlossen gehalten wurde, ist heute Realität und die Äußerungen von maßgeblichen Politikern Russlands geben keinen Anlass, derartige Szenarien für völlig abwegig zu halten.<sup>128</sup> Beim gegenwärtigen Kenntnisstand ist jedenfalls nicht ausgeschlossen, dass die Zulassung einer Kooperation einer deutschen Brennelementefabrik mit einem russischen Staatskonzern die innere oder äußere Sicherheit der Bundesrepublik Deutschland zu gefährden vermag (Fallgruppen A und B). Es erscheint daher notwendig, eine entsprechende Prüfung, auch unter Berücksichtigung von Szenarien, die lediglich Besorgnispotentiale darstellen, im Rahmen des Versagungsermessens durchzuführen und hierfür weitere Informationen bei dem Antragsteller einzuholen.

## **VII. Investitionskontrolle nach dem Außenwirtschaftsgesetz**

Aufgrund der begrenzten Zweckbestimmung des Atomrechts können wesentliche sicherheitsrelevante Fragen, die außerhalb dieser Zwecke liegen, nicht im Rahmen des laufenden Genehmigungsverfahrens geprüft werden. Diese könnten aber möglicherweise im Rahmen eines außenwirtschaftsrechtlichen Prüfverfahrens zur Investitionskontrolle berücksichtigt werden.

### **A. Zum Verhältnis des atomrechtlichen und des außenwirtschaftsrechtlichen Prüfverfahrens**

Das atomrechtliche Genehmigungsverfahren und die Investitionskontrolle nach dem Außenwirtschaftsrecht sind grundsätzlich eigenständige Verfahren die sich nicht gegenseitig ausschließen. Das AWG entfaltet keine generelle Sperrwirkung gegenüber der Anwendung anderer Vorschriften mit außenwirtschaftlichen Bezügen. § 1 Abs. 2 Nr. 1 AWG lässt Vorschriften in anderen Gesetzen und Rechtsverordnungen unberührt. Das Gesetz regelt mithin nicht abschließend den Bereich des Außenwirtschaftsrechts.<sup>129</sup> Vielmehr können sich auch aus anderen Vorschriften Beschränkungen außenwirtschaftsrechtlicher Tatbestände erge-

---

<sup>128</sup> Bekannt sind die regelmäßigen Ausfälle des Vorsitzenden des russischen Sicherheitsrates *Medwedjew* gegen "den Westen".

<sup>129</sup> *B. Sachs*, in: *Hocke/Sachs/Pelz*, Außenwirtschaftsrecht, 2. Aufl. 2020, § 1 Rn. 15

ben.<sup>130</sup> Die Frage der Anwendbarkeit des Versagungsermessens im vorliegenden Fall wird also nicht durch die Existenz des außenwirtschaftlichen Investitionskontrollverfahrens eingeschränkt, sondern die Frage der Anwendbarkeit muss aus dem Zweck und dem Anwendungsbereich des Atomgesetzes selbst beantwortet werden. Danach sind, wie dargelegt, die anlagenspezifischen Risiken für die innere und äußere Sicherheit im Rahmen des Versagungsermessens auch insoweit zu berücksichtigen, als diese von der Kooperation mit einem ausländischen Staatskonzern ausgehen, wobei einzelne Bewertungskriterien des AWG ergänzend berücksichtigt werden können.

Umgekehrt ist aber auch nicht ausgeschlossen, dass Gefahren für die öffentliche Sicherheit, die sich aus dem Missbrauch wirtschaftlicher Macht im Rahmen einer unter das Atomgesetz fallenden Tätigkeit ergeben, in einem Investitionskontrollverfahren berücksichtigt werden. Dies gilt insbesondere für die Fälle, die gerade wegen der begrenzten Zweckbestimmung des Atomrechts im Rahmen eines Genehmigungs- oder Aufsichtsverfahrens nicht berücksichtigt werden können.

### **B. Vorliegen eines unter das Außenwirtschaftsrecht fallenden Sachverhaltes**

Die Berücksichtigung von Risikoszenarien, die nicht aus der "Anwendung der Kernenergie" und mithin nicht aus dem Anlagenbetrieb oder dem Umgang mit nuklearem Material resultieren ("anlagen"-, oder "nuklearspezifisches Risikopotential") im Rahmen eines Investitionskontrollverfahrens setzt freilich voraus, dass überhaupt (noch) ein außenwirtschaftsrechtlich relevanter Sachverhalt vorliegt. Daran bestehen angesichts der Rücknahme des Antrags durch TVEL Zweifel, denn eine Unternehmensgründung ist in Deutschland nicht mehr geplant.

Die Prüfung ausländischer Direktinvestitionen liegt nach der EU Verordnung grundsätzlich bei den Mitgliedstaaten.<sup>131</sup> Zuständig ist der Staat, in dem die Investition getätigt wird. Wenn das Gemeinschaftsunternehmen mit gleichem Zweck nun in Frankreich vollzogen wurde, so ist zwar die materielle Anwendbarkeit des (europäischen) Außenwirtschaftsrechts wieder gegeben, allerdings sind für die Investitionsprüfung nach der EU Verordnung dann die französischen Behörden zuständig. In einem solchen Verfahren wären nach dem in Art. 7 der VO vorgesehenen Kooperationsverfahren auch die anderen EU Mitgliedstaaten zu beteiligen. Da die Verordnung 2019/452 selbst erst seit

---

<sup>130</sup> Im Einzelnen *B. Sachs*, in: Hocke/Sachs/Pelz, Außenwirtschaftsrecht, 2. Aufl. 2020, § 1 Rn. 16 ff. Zum Außenwirtschaftsrecht im weiteren Sinne können auch Vorschriften gehören, die Restriktionen aus Gründen des Natur- und Artenschutzes enthalten und generell zum Schutz der öffentlichen Sicherheit und Ordnung, vgl. *Ch. Pelz*, in: Hocke/Sachs/Pelz, Außenwirtschaftsrecht, 2. Aufl. 2020, Einführung Rn. 3.

<sup>131</sup> Vgl. Art. 1 Abs. 3 VO (EU) 2019/452: "Diese Verordnung berührt nicht das Recht jedes Mitgliedstaats, zu entscheiden, ob er eine bestimmte ausländische Direktinvestition im Rahmen dieser Verordnung überprüft oder nicht."

11.10.2020 in Kraft ist, ist auch der Kooperationsmechanismus offenbar noch wenig praxiserprobt.<sup>132</sup>

Ein Investitionsprüfungsverfahren hat in Frankreich offenbar nicht stattgefunden.<sup>133</sup> Ein solches Verfahren könnte zwar auch noch nachträglich eingeleitet werden, wobei dann ebenfalls der Kooperationsmechanismus ausgelöst würde.<sup>134</sup> Auch dieses nachträgliche Verfahren müsste jedoch von der französischen Behörde eingeleitet werden, was nicht zu erwarten ist.

Allerdings sieht der Kooperationsmechanismus nach der EU Verordnung in Art. 7 ein Verfahren auch für den Fall vor, dass ein Investitionsprüfverfahren *nicht* durchgeführt wurde. So könnte nach Art. 7 Abs. 2 die Kommission eine Stellungnahme an die Französische Republik richten, wenn sie der Auffassung wäre, dass eine in einem Mitgliedstaat geplante oder abgeschlossene ausländische Direktinvestition, die in diesem Mitgliedstaat keiner Überprüfung unterzogen wird, voraussichtlich die Sicherheit oder die öffentliche Ordnung in mehr als einem Mitgliedstaat beeinträchtigt.<sup>135</sup> Nachträgliche Einwände könnte auch ein anderer Mitgliedstaat nach Art. 7 Abs. 1 der VO geltend machen. In beiden Fällen gilt gemäß Art. 7 Abs. 8 VO (EU) 2019/452 eine Frist von 15 Monaten, nachdem die ausländische Direktinvestition abgeschlossen wurde. Es ist allerdings nicht anzunehmen, dass derartige Einwände an der bereits getroffenen und vollzogenen Entscheidung der Unternehmensgründung etwas ändern würde. Auch hätten die Stellungnahme der Kommission oder Kommentare anderer Mitgliedstaaten keine unmittelbare Rechtswirkung, sondern wären nach Art. 7 Abs. 7 VO (EU) 2019/452 von dem betroffenen Mitgliedstaat, hier also Frankreich, lediglich in "angemessener Weise zu berücksichtigen." Daher wäre ein solches Verfahren wenig aussichtsreich.

---

<sup>132</sup> Einen ersten Bericht über die Bewertung der ScreeningVO ist von der Kommission zum 12.10.2023 vorzulegen, Art. 15 Abs. 1 S. 1 Screening-VO, vgl. im Einzelnen *M. Niestedt*, in: BeckOK AußenWirtschaftsR, 7. Edition (1.2.2023), AWV § 55 Rn. 5.1.

<sup>133</sup> Siehe oben II.B. Dies könnte zum einen daran liegen, dass, soweit ersichtlich, nach der französischen Rechtslage gem. Article R151-2 Code monétaire et financier, ein Investitionsprüfverfahren nur dann erforderlich ist, wenn die Beteiligung durch das ausländische Unternehmen bei mehr als 25% der Stimmrechtsanteile liegt, vgl. Code monétaire et financier, Article R151-2: "Constitue un investissement, au sens de l'article L. 151-3, le fait pour un investisseur mentionné au I de l'article R. 151-1 :

1° D'acquérir le contrôle, au sens de l'article L. 233-3 du code de commerce, d'une entité de droit français ;

2° D'acquérir tout ou partie d'une branche d'activité d'une entité de droit français ;

3° De franchir, directement ou indirectement, seul ou de concert, le seuil de 25 % de détention des droits de vote d'une entité de droit français."

<https://circabc.europa.eu/ui/group/be8b568f-73f3-409c-b4a4-30acfcec5283/library/5975e8f0-7679-47a2-9770-a49aedd5cef9/details>.

<sup>134</sup> Mitteilung der KOM 2022/C 151 I/01, EU ABL. C 151, 1 vom 6.4.2022, S. 10.

<sup>135</sup> Die Kommission selbst sieht entsprechende Investitionen offenbar kritisch, vgl. hierzu die Mitteilung der Kommission, oben Fn. 90.



## VIII. Ergebnisse und Empfehlungen

### A. Ergebnisse

1. Aus der gesetzlichen Formulierung in § 7 Abs. 2 Nr. 3 AtG ergibt sich ein Versagungsermessen der Genehmigungsbehörde. Dies bedeutet, dass auch dann, wenn die Genehmigungsvoraussetzungen vorliegen, die Behörde die Genehmigung unter Anwendung dieses Ermessens versagen kann.

2. Das Versagungsermessen ist an die Gesetzeszwecke des § 1 AtG gebunden und kann auch im Hinblick auf den Gesetzeszweck der inneren und äußeren Sicherheit zur Anwendung kommen. Seine Anwendung ist jedoch auf besondere und unvorhergesehene Umstände begrenzt. Mit dem völkerrechtswidrigen Angriffskrieg Russlands auf die Ukraine liegen solche besonderen Umstände vor.

3. Beim gegenwärtigen Kenntnisstand ist nicht ausgeschlossen, dass die Zulassung einer Kooperation einer deutschen Brennelementefabrik mit einem russischen Staatskonzern die innere oder äußere Sicherheit der Bundesrepublik Deutschland zu gefährden vermag. Es erscheint daher notwendig, eine entsprechende Prüfung, auch unter Berücksichtigung von Szenarien, die lediglich Besorgnispotentiale darstellen, im Rahmen des Versagungsermessens durchzuführen und hierfür weitere Informationen bei dem Antragsteller einzuholen.

4. Für die Frage, ob eine Gefährdung der inneren oder äußeren Sicherheit vorliegt, kann dabei ergänzend auch auf Kriterien zurückgegriffen werden, die das Außenwirtschaftsrecht bereithält.

5. Im Rahmen des Versagungsermessens können grundsätzlich auch Gefährdungen der Sicherheit betrachtet werden, die durch eine mögliche Einflussnahme eines ausländischen Staatskonzerns auf den Betrieb der Anlage einschließlich der Brennelementeherstellung ausgehen.

6. Die Ausübung des Versagungsermessens ist allerdings begrenzt auf solche Risiken, die anlagen- oder nuklearspezifischer Natur sind. Dies ergibt sich aus dem inneren Zusammenhang des Zweckes der Nr. 3 mit dem Gesetzeszwecke des § 1 Nr. 2 AtG.

7. Die Ausübung des Versagungsermessens steht unter dem Vorbehalt, dass der Gefährdung der inneren oder äußeren Sicherheit nicht durch Genehmigungsaufgaben begegnet werden kann.

8. Zu den im Rahmen des Versagungsermessens berücksichtigungsfähigen Risikoszenarien gehören grundsätzlich:

- Risiken unmittelbarer Eingriffe in den Anlagenbetrieb mit schädigender Absicht durch Personen, die Zutritt zu der Anlage haben,
- Einflussnahme auf sicherheitsrelevante Entscheidungen durch Informationsgewinnung und -weitergabe über interne Betriebs- und Sicherheitsstrukturen.
- Know-how Gewinn durch Beteiligung ("Industriespionage").

9. Nicht im Rahmen des Versagungsermessens berücksichtigungsfähig sind die nicht anlagen- oder nuklearspezifischen Risiken. Zu diesen gehören:

- Gefährdung der (europäischen) Versorgungssicherheit durch Erhöhung der Abhängigkeit,
- Einflussnahme auf den Vertrieb der Brennelemente.

10. (Auch) aus anderen Rechtsgründen scheiden aus:

- Die mögliche Umgehung zukünftiger EU Sanktionen,
- Möglicher Export von Brennelementen nach Russland.

11. Eine unterstellte missbräuchliche Vertriebspolitik im Rahmen des Joint Ventures kann nicht zur Genehmigungsversagung führen. Aus dem Gesetzeszweck, die Erfüllung internationaler Verpflichtungen zu gewährleisten, verbunden mit dem Zweck des Euratomvertrages, eine gerechte Versorgung mit Brennstoffen sicherzustellen, kann die Ausübung des Versagungsermessens nicht gegründet werden, weil Versorgung und Vertrieb nicht Gegenstand der atomrechtlichen Anlagengenehmigung sind.

12. Die Erwägungen des Gesetzgebers im Zusammenhang mit dem Atomausstieg sind für die Ermessensausübung im vorliegenden Fall nicht relevant. Die mögliche Gefährdung der inneren oder äußeren Sicherheit ist unabhängig davon gegeben, wie man das mit der Kernenergienutzung generell verbundene (Rest)Risiko bewertet.

13. Der Anwendung des Versagungsermessens im vorliegenden Zusammenhang stehen keine europarechtlichen Regelungen entgegen.

## **B. Empfehlungen**

1. Angesichts der unzureichenden Informationslage wird zunächst empfohlen, im Rahmen des Genehmigungsverfahrens vom Antragsteller Auskünfte darüber zu verlangen,

- inwieweit Personen des Kooperationspartners TVEL Zugang zu der Anlage haben werden oder ob dies beabsichtigt ist (zum Beispiel zur Bereitstellung von Maschinen und deren Wartung),
- in welchem Umfang TVEL in die Entscheidungsstrukturen des Gemeinschaftsunternehmens eingebunden sind, insbesondere ob neben einer Beteiligung auch Vereinbarungen über Entscheidungskompetenzen, Informationsrechte oder Vetorechte bei strategischen Entscheidungen bestehen und inwieweit sich diese gegebenenfalls auf den Betrieb der Anlage auswirken können,
- ob TVEL ausschließlich im Bereich der Fertigung von WWER Brennelementen mitwirken soll, oder ob auch ein weitergehender Einfluss etwa auf die bestehende Brennelementefertigung vorgesehen ist,

- ob Mitarbeiter von TVEL/Rosatom in der Anlage auch in Leitungsverantwortung stehen, in diesem Fall wäre dies im Rahmen der Genehmigungsvoraussetzung des § 7 Abs. 2 Nr. 1 zu berücksichtigen.

2. Im Falle eines Zugangs von TVEL Mitarbeitern zu der Anlage wäre zu klären, ob Sicherheitsbedenken durch eine Zuverlässigkeitsüberprüfung angesichts der begrenzten Informationsmöglichkeiten deutscher Sicherheitsbehörden gegenüber russischen Staatsbürgern und angesichts der faktischen Durchgriffsmöglichkeiten des russischen Staates auf das Unternehmen ein ausreichendes Mittel sein kann, um eine Gefährdung der äußeren oder inneren Sicherheit auszuschließen. Im Zweifel wäre der Zugang daher durch eine Auflage zu untersagen. Wäre dies kein ausreichendes Mittel, um entsprechende Risiken auszuschließen, käme auch eine Genehmigungsversagung in Betracht.

Frankfurt am Main

30.6.2023

Prof. Dr. Gerhard Roller