

Martin Burgi (Hrsg.)

15. Deutsches Atomrechtssymposium

Veranstaltet vom Bundesministerium für Umwelt, Naturschutz
und nukleare Sicherheit zusammen mit Martin Burgi



Nomos

Forum Energierecht

Herausgegeben von
Prof. Dr. Hans-Joachim Koch
Prof. Dr. Alexander Roßnagel
Prof. Dr. Jens-Peter Schneider
Prof. Dr. Joachim Wieland

Band 23

Martin Burgi (Hrsg.)

15. Deutsches Atomrechtssymposium

Veranstaltet vom Bundesministerium für Umwelt, Naturschutz
und nukleare Sicherheit zusammen mit Martin Burgi



Nomos

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

ISBN 978-3-8487-6017-6 (Print)

ISBN 978-3-7489-0137-2 (ePDF)

1. Auflage 2019

© Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2019. Gedruckt in Deutschland. Alle Rechte, auch die des Nachdrucks von Auszügen, der fotomechanischen Wiedergabe und der Übersetzung, vorbehalten. Gedruckt auf alterungsbeständigem Papier.

Inhalt

<i>Einführung</i>	9
Das aktuelle Atom- und Strahlenschutzrecht <i>Staatssekretär Jochen Flasbarth, Bundesministerium für Umwelt, Naturschutz und nukleare Sicherheit</i>	11
15. Deutsches Atomrechtssymposium: Themen und Ziele <i>Prof. Dr. Martin Burgi, Ludwig-Maximilians-Universität München</i>	19
<i>Juristische Perspektiven nach dem Atomausstiegsurteil des Bundesverfassungsgerichts</i>	23
Veränderte Maßstäbe für Gesetzgebung und Verwaltungsvollzug im Atomrecht? <i>Prof. Dr. Martin Burgi, Ludwig-Maximilians-Universität München</i>	25
Kohleausstieg nach dem Muster des Atomgesetzes? <i>Prof. Dr. Thomas Schomerus, RiOVG, Leuphana Universität Lüneburg</i>	49
Das Atomausstiegsurteil des Bundesverfassungsgerichts als Blaupause für weitere Verbotsgesetze? <i>RA Dr. Ulrich Karpenstein, Redeker Sellner Dahs, Berlin</i>	73
Investitionsschutzabkommen als Grenze künftigen Ordnungsrechts <i>Prof. Dr. Markus Krajewski, Universität Erlangen – Nürnberg</i>	93
Juristische Perspektiven nach dem Atomausstiegsurteil des Bundesverfassungsgerichts – Diskussionsbericht <i>Patrick Zimmermann, LMU München</i>	115

Inhalt

<i>Aktuelle Rechtsfragen der nuklearen Sicherheit</i>	123
Grenzüberschreitende Umweltverträglichkeitsprüfung bei Laufzeitverlängerungen <i>RA Prof. Dr. Martin Beckmann, Baumeister Rechtsanwälte, Münster</i>	125
Rechtsschutz und Beweislast in multipolaren Rechtsverhältnissen <i>RA Gregor Franßen, Kopp-Assenmacher & Nusser Partnerschaft von Rechtsanwälten mbB, Düsseldorf</i>	161
Herausforderungen an die Rechtsetzung durch untergesetzliches Regelwerk (v. a. Legitimation und Zugänglichkeit) <i>Prof. Dr. Martin Kment LL.M. (Cambridge), Universität Augsburg</i>	177
Aktuelle Rechtsfragen der nuklearen Sicherheit – Diskussionsbericht <i>Lisa Hagen, LMU München</i>	205
<i>Strahlenschutzrecht</i>	211
Herauslösung aus dem Atomgesetz: Der Weg zu einem neuen Strahlenschutzgesetz <i>RD 'in Dr. Goli-Schabnam Akbarian, BMU</i>	213
Auswirkungen des Strahlenschutzgesetzes (StrlSchG) auf das Umweltrecht und andere Bereiche des Ordnungsrechts <i>Prof. Dr. Thomas Mann, Universität Göttingen</i>	225
Entlassung von Gegenständen aus der atomrechtlichen Überwachung beim Abbau von Kernkraftwerken <i>MinDirig Gerrit Niehaus, Ministerium für Umwelt, Klima und Energiewirtschaft Baden-Württemberg</i>	247
Freigabe radioaktiver Stoffe Rechts- und Vollzugsfragen aus Betreibersicht <i>Dr. Andreas Schirra / Dr. Alexander Nüsser, Preussen-Elektra, Hannover</i>	265

	<i>Inhalt</i>
Strahlenschutzrecht – Diskussionsbericht <i>Patrick Zimmermann, LMU München</i>	283
<i>Fragen des Standortauswahlverfahrens</i>	287
Aufsicht und Öffentlichkeitsbeteiligung im Rahmen der Standortauswahl als integrative Aufgabe des Bundesamtes für kerntechnische Entsorgungssicherheit (BfE) <i>Dr. Silke Albin, Vizepräsidentin des Bundesamtes für kerntechnische Entsorgungssicherheit</i>	289
Die Beteiligung der Öffentlichkeit bei der Suche nach einem Endlager: Ein problemorientierter Blick in die Schweiz <i>Dr. Peter Hocke/Dr. Sophie Kuppler, Institut für Technikfolgenabschätzung und Systemanalyse am KIT, Karlsruhe</i>	299
Das Beteiligungsverfahren nach dem Standortauswahlgesetz im Vergleich zu anderen Großvorhaben <i>Prof. Dr. Dr. Wolfgang Durner, Universität Bonn</i>	311
Rechtsfragen bei der Umsetzung der Öffentlichkeitsbeteiligung einschließlich Rechtsschutz <i>Prof. Dr. Sabine Schlacke, Westfälische Wilhelms-Universität Münster</i>	347
Fragen des Standortauswahlverfahrens – Diskussionsbericht <i>Lisa Hagen, LMU München</i>	375

Einführung

Das aktuelle Atom- und Strahlenschutzrecht

Jochen Flasbarth

Sehr geehrte Damen und Herren,

ich freue mich über das rege Interesse an unserem 15. Deutschen Atomrechtssymposium und die zahlreichen Anmeldungen und darf ganz besonders die hier anwesenden Abgeordneten des Deutschen Bundestages, den Vizepräsidenten des Bundesverfassungsgerichts, Herrn *Prof. Kirchhof*, Herrn Bundesverfassungsrichter a.D. *Prof. Eichberger*, die Abgeordneten der Landtage, die Geschäftsführungen der Bundesgesellschaften für Zwischen- und Endlagerung und insbesondere natürlich alle Referentinnen und Referenten unserer Tagung sehr herzlich willkommen heißen.

Schon sechs Jahre ist es her, dass wir uns das letzte Mal zu diesem Anlass hier in Berlin zusammengefunden haben. Auch wenige Jahre vor dem endgültigen Abschalten der letzten Atomkraftwerke in Deutschland sind die Themen des Atom- und Strahlenschutzrechts weiterhin aktuell. Der Atomausstieg wird uns rechtlich auch noch lange über das Jahr 2022 hinaus beschäftigen, das Strahlenschutzrecht ist erst jüngst umfassend reformiert worden und die Bewältigung der Entsorgungsaufgaben stellt eine große Herausforderung für die Zukunft dar.

Den ersten Themenblock dieses Symposiums bilden das Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 6. Dezember 2016 zum beschleunigten Atomausstieg und die juristischen Perspektiven, die sich aus dem Urteil ergeben. Das Urteil – über 100 Seiten stark – nimmt den Leser mit auf eine Reise durch die Geschichte des – ich nenne es mal – „juristischen“ Ausstiegs aus der Nutzung der Atomenergie in Deutschland. „Juristischer“ Ausstieg – weil das Urteil die Rechtsentwicklung der vergangenen zwei Jahrzehnte in den Blick nimmt, die die heutige Rechtslage hervorgebracht hat – die Abschaltung der letzten Atomkraftwerke in Deutschland bis spätestens Ende 2022.

Meine sehr geehrten Damen und Herren, das Bundesverfassungsgericht hat in seinem Urteil bestätigt, dass der vom Bundestag nach der Reaktorkatastrophe von Fukushima beschlossene beschleunigte Atomausstieg weitgehend mit dem Grundgesetz im Einklang steht. Was den verfassungsrechtlichen Korrekturbedarf betrifft, den die Verfassungsrichterinnen und Verfassungsrichter in Randbereichen der Regelung erkannt haben, ist

jüngst mit dem Sechzehnten Gesetz zur Änderung des Atomgesetzes Abhilfe geschaffen worden.

Nicht wenige Stimmen in den Medien und in der Öffentlichkeit, sogar Beschwerdeführer vor dem Bundesverfassungsgericht, haben die Entscheidung des Bundestages zum beschleunigten Atomausstieg wahlweise als ein „Hin und Her“, einen „Schlingerkurs“ oder als einen „Eiertanz“ bezeichnet. Keine Frage, ich hätte mir sehr gewünscht, wenn Ende 2010 die Warnung der Opposition vor Laufzeitverlängerungen erhört worden wäre. Für das Bundesverfassungsgericht steht es jedenfalls außer Zweifel, dass der Bundestag die veränderte Risikowahrnehmung in der Bevölkerung als Anlass für eine politische Neubewertung nehmen durfte, ob und unter welchen Bedingungen die Atomenergienutzung zugelassen wird.

Meine sehr geehrten Damen und Herren, die Parlamentarier, die tagtäglich demokratische Verantwortung tragen – und dies trifft genauso auf die Bundesregierung zu – müssen in der Lage sein, auf eine veränderte Risikowahrnehmung in der Bevölkerung adäquat zu reagieren. Wir leben in Zeiten, in denen die Bewahrung der natürlichen Lebensgrundlagen auch in Verantwortung für die zukünftigen Generationen eine der drängendsten gesellschaftlichen Herausforderungen ist. Von daher hängt die gesellschaftliche Akzeptanz für Technologien in ganz erheblichem Maße von ihren Risiken für die Umwelt ab. Ändert sich das Umweltbewusstsein der Bürgerinnen und Bürger, ist es Aufgabe von Parlament und Regierung, Maßnahmen vorzusehen, die ein umweltgerechtes Handeln ermöglichen.

Der vom Bundestag beschlossene beschleunigte Atomausstieg fügt sich hier ein. Die Bilder der Reaktorhavarie in Fukushima – dazu ausgerechnet in einem Hochtechnologieland wie Japan – zeigten erneut, dass die Risiken eines großen Unfalls nicht nur hypothetisch vorhanden sind, sondern dass sich solch große Unfälle auch tatsächlich ereignen können. Dieses veränderte Bewusstsein bewog den Bundestag mit ganz breiter Mehrheit dazu, den Atomausstieg zu beschleunigen. Mir ist bewusst, dass ein verändertes Risiko- oder Umweltbewusstsein als Anlass für politische Entscheidungen – juristisch – nur der allererste Schritt ist. Zum einen beginnen die verfassungsrechtlich schwierigen Fragen erst hiernach, die Ausführungen im Atomausstiegsurteil des Bundesverfassungsgerichts zeigen dies exemplarisch. Daher begrüße ich sehr, dass Sie im Rahmen dieses Symposiums die Folgen dieses Urteils für den Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers im Umgang mit anderen Technologien, die Auswirkungen auf unsere Umwelt haben, erörtern. Die Aktualität des Themas wird auch durch die unlängst vom Deutschen Bundestag durchgeführte Sachverständigenanhörung zu einer gesetzlichen Beendigung der Kernbrennstoffproduktion in Deutschland unterstrichen.

Zum anderen – dies zeigt die Entscheidung des Gesetzgebers zum beschleunigten Atomausstieg exemplarisch – können umweltpolitische Maßnahmen aufgrund von Investitionsschutzabkommen Gegenstand einer schiedsgerichtlichen Überprüfung werden. Keine Frage, dies birgt eine zusätzliche Komplexität für regulatorische Entscheidungen. Um sich über das „Wohl und Wehe“ des beschleunigten Atomausstiegs zu vergewissern, genügt nicht allein der Blick nach „Karlsruhe“, sondern der Blick geht auch nach „Washington“, wo drei Schiedsrichter verschiedener Nationalität über Schadensersatzforderungen des schwedischen Energieversorgers Vattenfall beraten.

Egal, wo das Thema Investitionsschutzabkommen in den vergangenen Jahren in unserem Lande erörtert worden ist – insbesondere die Diskussion zu CETA und TTIP fallen mir hierzu ein – es waren stets kontroverse, mitunter temperamentvolle Diskussionen. Ich finde es daher außerordentlich wichtig, dass Sie sich im Rahmen des Symposiums mit Investitionsschutzabkommen als Grenze künftigen Ordnungsrechts auseinandersetzen.

Von Washington und der internationalen Schiedswelt geht es dann für den zweiten Themenkomplex dieses Symposiums zurück nach Europa, wo uns eine sehr enge Zusammenarbeit mit unseren europäischen Nachbarn auf Trab hält und ein hohes Niveau partnerschaftlichen Austausches erfordert.

Zum Thema Atomenergie in Europa drängt sich aus unserer Sicht auch ein wachsamer Blick auf die ausländischen Atomkraftwerke im grenznahen Bereich zu Deutschland auf, die in unserer Bevölkerung Besorgnis und Ängste hervorrufen. Nachdem sich Deutschland 2011 entschieden hat, aus der Atomkraft auszusteigen und damit die Risiken der Atomkraft zumindest im eigenen Land zu minimieren, sind viele Bürgerinnen und Bürger umso mehr über Atomkraftwerke im Ausland mit ihren grenzüberschreitenden Risiken beunruhigt.

Doch was können wir tun, um Gefährdungen durch ausländische grenznahe Anlagen zu begegnen? Unseren Einflussmöglichkeiten sind hier Grenzen gesetzt, auch wenn ich mir dies politisch durchaus anders wünschen würde. Denn grundsätzlich ist der Betrieb von Atomkraftwerken eine Frage, die in nationaler Souveränität des jeweiligen Staates entschieden wird. Kein Staat kann verpflichtet werden, auf Grund der Besorgnisse eines Nachbarstaates ein Atomkraftwerk vom Netz zu nehmen. Auch durch einen zum Teil in der Öffentlichkeit geforderten Lieferstopp für deutsche Brennelemente zu Anlagen in Nachbarstaaten könnte im Hinblick auf die weltweit verfügbaren Lieferoptionen keine Betriebseinstellung erreicht werden.

Doch es gibt auch jenseits von Rechtsansprüchen Möglichkeiten der Einflussnahme, die wir weiterhin nachdrücklich wahrnehmen werden. Denn es muss möglich sein, unseren Nachbarn zu vermitteln, welche Auswirkungen ihre Entscheidungen zum Weiterbetrieb von Atomkraftwerken in der Nähe unserer Grenzen haben. Ich werde weiterhin darauf drängen, dass die entsprechenden Behörden ihre Bewertungen und Entscheidungsgrundlagen im internationalen Rahmen erläutern, dass sie sich der internationalen Diskussion stellen. Hierin kann ein wichtiges Korrektiv für die nationale Sichtweise liegen.

Den bereits bestehenden intensiven fachlichen Austausch mit unseren Nachbarstaaten werden wir weiter ausbauen. Hierfür bieten unsere bilateralen Nuklearkommissionen, wie wir sie praktisch mit allen Nachbarstaaten haben, einen bewährten Rahmen für einen regelmäßigen fachlichen Austausch insbesondere zu Sicherheitsfragen grenznaher Anlagen, aber auch zu aktuellen Fragen kerntechnischer Sicherheit und Entsorgung.

Flankierend zu dem Atomausstieg in Deutschland werben wir international für den Verzicht auf die Nutzung der Atomenergie in Europa und in der Welt. Laufzeitverlängerungen von Atomkraftwerken sehen wir äußerst kritisch und wir weisen bei allen geeigneten Gelegenheiten nachdrücklich auf die mit solchen Entscheidungen verbundenen Risiken hin. Darüber hinaus setzen wir uns international dafür ein, dass Laufzeitverlängerungen von Atomkraftwerken künftig einer grenzüberschreitenden Umweltverträglichkeitsprüfung unterzogen werden müssen. Hier gilt es allerdings zunächst, Verbündete in Europa und international für unsere Position zu finden.

Seit dem letzten Atomrechtssymposium hat sich auch das Strahlenschutzrecht enorm weiterentwickelt. In dem strahlenschutzrechtlichen Vortrag im November 2012 wurden Ihnen die ersten Inhalte einer neuen europäischen Richtlinie zum Strahlenschutz vorgestellt. Seitdem ist viel passiert. Auf Grundlage der Ende 2013 verabschiedeten Richtlinie hat mein Haus das neue Strahlenschutzgesetz erarbeitet. Vor knapp einem Monat hat der Bundesrat seine Zustimmung zu einem umfangreichen Verordnungspaket zum Strahlenschutz erteilt. Ende dieses Jahres werden die alte Strahlenschutzverordnung und die alte Röntgenverordnung außer Kraft treten.

Der Weg zu dem neuen Strahlenschutzgesetz wird morgen Gegenstand eines eigenen Vortrags sein. Deswegen möchte ich an dieser Stelle das Augenmerk auf zwei Bereiche richten, die morgen nicht im Fokus stehen: den Notfallschutz und den Schutz vor der schädlichen Wirkung nichtionisierender Strahlung.

Das Strahlenschutzgesetz sieht zahlreiche zum Teil grundlegende Neuerungen vor, mit denen der Notfallschutz in Deutschland maßgeblich verbessert wird. Angesichts des bevorstehenden Atomausstiegs könnte man die Frage nach dem Sinn einer solch tiefgreifenden Umstrukturierung des Notfallmanagementsystems zum jetzigen Zeitpunkt stellen. Schließlich werden die letzten deutschen Atomkraftwerke bis spätestens Ende 2022 abgeschaltet. Allerdings betreiben unsere Nachbarländer auch über dieses Datum hinaus zahlreiche weitere Anlagen. Und wie wir alle spätestens seit der Katastrophe im Atomkraftwerk Tschernobyl wissen, macht eine radioaktive Wolke im Ernstfall nicht an Landesgrenzen Halt.

Der radiologische Notfallschutz bleibt also weiterhin ein hoch aktuelles Thema, und es ist klar, dass dann, wenn die Ursache für denkbare Szenarien fast nur noch aus dem Ausland gesetzt wird, der Bund – und das bedeutet im Klartext: vor allem mein Haus – für die Thematik des radiologischen Notfallschutzes die zentrale Verantwortung haben muss.

Eine wichtige Neuerung des Strahlenschutzgesetzes ist die Einrichtung des Radiologischen Lagezentrums des Bundes unter Federführung des Bundesumweltministeriums. Mit dem Lagezentrum übernimmt der Bund im Falle eines überregionalen Notfalls, wie zum Beispiel eines Unfalls in einem Atomkraftwerk, die Koordinierung der nationalen Notfallreaktion und steht gleichzeitig unseren internationalen Partnern als Ansprechstelle zur Verfügung. Eine zentrale Aufgabe des Lagezentrums ist die Erstellung eines radiologischen Lagebildes als radiologischer Entscheidungsgrundlage für mögliche Katastrophenschutzmaßnahmen oder sonstige Maßnahmen zur Bewältigung der Lage. Bisher bestand die Möglichkeit, dass es im Notfall bis zu 17 konkurrierende Lagebilder hätte geben können – 16 aus den Bundesländern und eines vom Bund – und es daher zu widersprüchlichen Maßnahmenentscheidungen hätte kommen können. Ein solches Durcheinander können wir uns nicht mehr leisten. Im Notfall wird es dementsprechend nur noch ein einziges bundesweit verbindliches radiologisches Lagebild geben.

Ein weiterer Bereich des Strahlenschutzrechts hat in den letzten Wochen einige mediale Aufmerksamkeit und Aufregung erlangt, nämlich die Anwendung nichtionisierender Strahlung am Menschen zu kosmetischen Zwecken. Es geht zum Beispiel um die Entfernung von Haaren, Tattoos oder Fett etwa mittels Ultraschall oder Laser. Ziel der jetzt verabschiedeten Verordnung ist, dass die Personen, die nichtionisierende Strahlung am Menschen zu kosmetischen und sonstigen nichtmedizinischen Zwecken anwenden, über ausreichende Kenntnisse verfügen, damit Verbraucherinnen und Verbraucher vor den schädlichen Wirkungen dieser Strahlung geschützt werden. Denn die damit verbundenen Gesundheitsrisiken sind er-

heblich. So kann es zum Beispiel zu Verbrennungen oder inneren Blutungen kommen. Übersieht die anwendende Person ein Melanom, wird die Hautkrebsdiagnose und -behandlung verzögert oder ggf. nicht mehr möglich. Alle Expertinnen und Experten, die sich mit den in der Verordnung geregelten Anforderungen zum Schutz vor schädlichen Wirkungen nichtionisierender Strahlung bei der Anwendung am Menschen befassen, waren sich deshalb einig, dass hier eine gravierende Regelungslücke besteht, die nun endlich geschlossen werden wird.

Morgen Nachmittag wenden Sie sich dann dem Thema der nuklearen Entsorgung zu. Vor sechs Jahren hatten der damalige Bundesumweltminister *Peter Altmaier* wie auch Sie, Herr *Prof. Burgi*, auf dem Symposium ein tragfähiges Endlagersuchgesetz gefordert. Zwischenzeitlich wurde das Standortauswahlgesetz als Voraussetzung für einen ernsthaften und transparenten Neubeginn in der Endlagersuche verabschiedet und aufbauend auf dem rund siebenhundertseitigen Abschlussbericht der Endlagerkommission auch schon mit einem Fortentwicklungsgesetz fortgeschrieben.

Grundlage des Standortauswahlverfahrens ist die sogenannte weiße Landkarte, also das gesamte Bundesgebiet, ohne bestimmte Regionen zu bevorzugen oder von vornherein auszuschließen. Ziel ist es, in Deutschland in einem wissenschaftsbasierten, kriteriengeleiteten und transparenten Verfahren den Endlagerstandort mit der bestmöglichen Sicherheit zu finden. „Sicherheit hat oberste Priorität“ – dieses Ziel wurde gesetzlich verankert!

Herzstück des evaluierten Standortauswahlgesetzes ist das neue Beteiligungsverfahren, mit dem wir – jedenfalls für das deutsche Recht – eine Vorreiterrolle übernehmen. Unzählige Beispiele belegen, dass herkömmliche Beteiligungsinstrumente und -verfahren gerade bei Großprojekten von politischer und gesellschaftlicher Dimension an ihre Grenzen stoßen. Das Gesetz führt daher neue Instrumente einer umfassenden und transparenten Beteiligung jeweils vor den Entscheidungen im Auswahlverfahren ein. Diese neuen Instrumente verdienen es, morgen einen Schwerpunkt Ihrer Beratungen zu bilden.

Aber die Veränderungen im Bereich der Endlagerung radioaktiver Abfälle beschränken sich nicht auf das Verfahren zur Standortauswahl. Flankierend hierzu gab es umfassende organisatorische Veränderungen, mit denen wir Verantwortlichkeiten klar geregelt, Schnittstellen abgebaut und so die Grundlage für eine effiziente Wahrnehmung der Aufgaben im Bereich der Endlagerung geschaffen haben. Alte Strukturen wurden aufgelöst – darunter die DBE, die Deutsche Gesellschaft zum Bau und Betrieb von Endlagern für Abfallstoffe. An der DBE hatten die deutschen Betreiber von Atomkraftwerken über die GNS, die Gesellschaft für Nuklear-Service, als

Tochter Gesellschaftsanteile und verdienten bei der Entsorgung der atomaren Altlasten mit. Dieses – diplomatisch könnte man sagen unglückliche – Konstrukt besteht nun nicht mehr.

Stattdessen wurde unter Übertragung der bis dahin vom Bundesamt für Strahlenschutz wahrgenommenen Aufgaben die bundeseigene BGE als Vorhabenträgerin des Standortauswahlverfahrens und Betreiberin der Endlagerprojekte gegründet. Auf die BGE wurden in einem zweiten Schritt die Asse GmbH und die DBE fusioniert. Als Überwachungsbehörde und Träger der Öffentlichkeitsbeteiligung im Standortauswahlverfahren sowie als Genehmigungs- und Aufsichtsbehörde im Bereich der nuklearen Entsorgung wurde das BfE, das Bundesamt für kerntechnische Entsorgungssicherheit, errichtet. Daneben soll das neu geschaffene NBG, das Nationale Begleitgremium, als gesellschaftliche Instanz das Standortauswahlverfahren unabhängig, gemeinwohlorientiert und vermittelnd begleiten sowie die Kontinuität des Vertrauens zwischen den handelnden Akteuren aufbauen und erhalten.

Wesentliche Neuerungen gab es nicht nur für die Endlagerung: Die neu gegründete BGZ, die bundeseigene Gesellschaft für Zwischenlagerung, symbolisiert den Durchbruch im Streit um die viele lange Jahre diskutierte Sicherstellung der Finanzierung der Entsorgung radioaktiver Abfälle. Auf Grundlage der Empfehlungen der Kommission zur Überprüfung der Finanzierung des Kernenergieausstiegs sind die für die Finanzierung der Zwischen- und Endlagerung vorgesehenen Finanzmittel der Betreiber auf einen öffentlich-rechtlichen Entsorgungsfonds übertragen worden. Im Gegenzug ist auch die Handlungsverantwortung für die Zwischenlagerung der radioaktiven Abfälle der Atomkraftwerksbetreiber neu geregelt worden, die künftig Aufgabe der BGZ ist. Die BGZ betreibt bereits die Zwischenlager in Ahaus und Gorleben. Zum 1. Januar 2019 übernimmt sie die Zwischenlager für bestrahlte Brennelemente und radioaktive Abfälle aus der Aufarbeitung bestrahlter Kernbrennstoffe an den Standorten der Atomkraftwerke, zum 1. Januar 2020 die Zwischenlager für sonstige radioaktive Abfälle.

Mit der Einzahlung von rund 24 Milliarden Euro durch die Atomkraftwerksbetreiber ist nun der Entsorgungsfonds für die Finanzierung der Zwischen- und Endlagerung radioaktiver Abfälle verantwortlich.

Die Gesetze zur Standortsuche und zum Entsorgungskonsens zählen zu den wichtigsten umweltpolitischen Gesetzgebungsprojekten der vorangegangenen Legislaturperiode. Wir stehen vor der Chance und der Verpflichtung, die politisch, gesellschaftlich und wissenschaftlich bedeutsame Frage der Entsorgung radioaktiver Abfälle langfristig und auf der Grundlage einer breiten gesellschaftlichen und wissenschaftlichen Legitimation zu lö-

sen. Die operative Umsetzung dieser beiden Gesetze wird eine der wichtigsten Aufgaben in der Zukunft sein. Und ich bin mir sicher, dass beide Gesetze das Atomrecht in den nächsten Jahren und Jahrzehnten ganz maßgeblich prägen werden.

Meine sehr geehrten Damen und Herren, Sie sehen also: Die Vortragsthemen für das Atomrechtssymposium werden uns nicht ausgehen. Ich freue mich, dass Sie nun die Gelegenheit haben werden, all diese Themen zu beraten. Es bleibt mir damit nur noch, Ihnen allen einen regen und intensiven Gedankenaustausch zu wünschen. Viel Spaß dabei und gutes Schaffen!

15. Deutsches Atomrechtssymposium: Themen und Ziele

Martin Burgi

Sehr geehrter Herr Vizepräsident des Bundesverfassungsgerichts, lieber Herr Kollege *Kirchhof*,

sehr geehrter Herr Staatssekretär *Flasbarth*,
meine Damen und Herren,

sechs Jahre sind seit dem 14. Deutschen Atomrechtssymposium im Herbst 2012 vergangen und in der Zwischenzeit hat der Streit um den Ausstieg aus der Kernenergienutzung das Bundesverfassungsgericht in Karlsruhe passiert. Die Energiewende ist weiter vorangeschritten und im Hinblick auf beide Komplexe gibt es neue bzw. noch ungeklärte rechtliche Herausforderungen. Drängender denn je sind die Entsorgungsfragen, unverändert gilt es, ein Höchstmaß an Schutz und nuklearer Sicherheit zu gewährleisten und schließlich gibt es mit dem Strahlenschutzrecht ein gerade erst grundlegend weiterentwickeltes Rechtsgebiet von dauerhafter Bedeutung. Erfreulicherweise ist es daher wieder gelungen, rund 170 Teilnehmerinnen und Teilnehmer zu diesem 15. Deutschen Atomrechtssymposium in Berlin zu versammeln.

Das erklärte Ziel der Verantwortlichen im veranstaltenden BMU und des Wissenschaftlichen Leiters ist es, in konzentrierter, sachorientierter Weise Anstöße zu geben und Lösungen zu finden. Alle Foren sind explizit plural besetzt und sollen den Dialog zwischen Rechtspraxis und Rechtswissenschaft, zwischen Politik und Rechtsanwendung und natürlich auch zwischen Schutz- und Wirtschaftsinteressen ermöglichen. Von größter Bedeutung ist daher die Einhaltung der jeweils vorgegebenen Redezeiten von 30 bzw. 20 Minuten, um in jedem Themenblock ausreichend Zeit für Diskussionsbeiträge zu haben. Diese werden wiederum in Diskussionsberichten zusammengefasst und ebenso wie die natürlich ausführlicheren schriftlichen Referate in einem Tagungsband veröffentlicht. Hierzu hat sich dankenswerterweise und in langer Tradition der Nomos-Verlag bereiterklärt. Die Befürchtung, dass nach dem Atomausstieg ein personeller Verlust an Kompetenz droht, besteht im Hinblick auf die juristische Kompetenz mithin nicht, zumindest wird durch uns intensiv Vorsorge getragen, sie zu erhalten und weiter auszubauen.

Thematisch geht es in den ersten beiden Themenblöcken um den Umgang mit Kernkraftwerken unter signifikant veränderten Umständen. Im ersten Block betrifft dies die juristischen Perspektiven nach dem Atomausstiegsurteil des Bundesverfassungsgerichts vom Nikolaustag 2016. Dabei geht es unter der Leitung von Herrn Ministerialdirigent *Elsner* aus dem BMU zunächst um die unmittelbaren Konsequenzen für das Atomrecht (mit einem sogleich von mir selbst gehaltenen Vortrag). Wenig überraschend sind aber bereits Stimmen laut geworden, die aus diesem Urteil Konsequenzen für andere Technologien ziehen und insbesondere einem erleichterten Kohleausstieg das Wort reden wollen. Hiermit werden sich Herr Kollege *Schomerus* aus Lüneburg und Herr Rechtsanwalt *Karpenstein* aus Berlin befassen. Der letzte Beitrag im ersten Block widmet sich den Maßstäben, die sich – jenseits der Verfassung – aus Investitionsschutzabkommen ergeben und möglicherweise eine ähnlich oder noch wirkmächtigere Grenze künftiger Schutz- und Sicherheitspolitik im Atomrecht bilden könnten. Hierzu spricht Herr Kollege *Krajewski* aus Erlangen-Nürnberg.

Gleichsam dem Alltag der Gewährleistung nuklearer Sicherheit ist sodann der zweite Block zum Umgang mit den Kernkraftwerken und den Zwischenlagern gewidmet. Im Einzelnen geht es hier um die etwaige Notwendigkeit der grenzüberschreitenden Umweltverträglichkeitsprüfung bei Laufzeitverlängerungen (mit Rechtsanwalt *Beckmann* aus Münster), um den Rechtsschutz und die Beweislast in multipolaren Rechtsverhältnissen (mit Rechtsanwalt *Franßen* aus Düsseldorf) und schließlich um die Herausforderungen an die Rechtsetzung durch untergesetzliche Regelwerke, die seit jeher Legitimations- und Transparenzprobleme aufwerfen. Ihnen widmet sich mein Kollege *Kment* aus Augsburg.

Mit großer Freude sehen wir dem Forum zum neu formierten Strahlenschutzrecht entgegen, wo uns Frau Regierungsdirektorin *Akbarian* aus dem BMU mit auf den Weg zu einem neuen Strahlenschutzgesetz nehmen wird, während der Kollege *Mann* aus Göttingen die Einwirkungen des Strahlenschutzgesetzes auf andere Bereiche des Ordnungsrechts, vom Bau-, über das Bodenschutz-, das Kreislaufwirtschafts- und das Immissionsschutzrecht beleuchtet wird. Die Moderation hierbei obliegt Herrn Ministerialdirigent *Greipl* aus dem BMU. Er begleitet auch die beiden abschließenden Vorträge zu den Rechts- und Vollzugsfragen im Hinblick auf die Freigabe radioaktiver Stoffe. Aus der administrativen Perspektive wird hierzu Herr Ministerialdirigent *Niehaus* aus dem baden-württembergischen Umweltministerium sprechen und aus Betreibersicht hören wir die Rechtsanwälte *Schirra* und *Nüsser* von PreussenElektra aus Hannover.

Der abschließende Block ist dem Standortauswahlverfahren in seinen verschiedenen Stufen und Abschnitten gewidmet. Neben dem Verfah-

ren ist hier auch die Organisationsstruktur signifikant verändert worden, und wir freuen uns daher (in geringfügiger Abweichung des Programms), als erste Rednerin die Vizepräsidentin des Bundesamts für kerntechnische Entsorgungssicherheit, Frau *Albin*, zu hören, die die Tätigkeiten ihres Amtes bei der Aufsicht und der Gestaltung der Öffentlichkeitsbeteiligung vorstellen wird. Das durch das Standortauswahlgesetz neu und sehr grundsätzlich konzipierte Beteiligungsverfahren soll dann in zweifacher Hinsicht einer kritischen Vergleichsanalyse unterzogen werden. Zum einen geschieht dies im Hinblick auf Beteiligungsverfahren im Bereich anderer Großvorhaben durch Herrn Kollegen *Durner* aus Bonn. Zum anderen werfen wir den Blick über die deutschen Grenzen in die Schweiz, wo bereits Erfahrungen im Hinblick auf die Beteiligung der Öffentlichkeit bei der Suche nach einem Endlager gesammelt werden konnten. Hierüber berichten Herr *Hocke* und Frau *Kuppler* aus Karlsruhe. Unter der Moderation von Herrn Ministerialdirigent *Hart* aus dem BMU wird abschließend Frau Kollegin *Schlacke* aus Münster die sich im Hinblick auf die Öffentlichkeitsbeteiligung ergebenden Rechtsfragen formulieren und so weit als möglich auch beantworten. Dies schließt die zahlreichen und interessanten Rechtsschutzaspekte mit ein.

Mit dem Ihnen hiermit in aller Kürze vorgestellten Programm sollte deutlich werden, dass das Atom- und Strahlenschutzrecht seiner angestammten Rolle als Referenzgebiet für das Allgemeine Verwaltungsrecht sowie das Wirtschaftsrecht ungeachtet der Ausstiegsperspektive weiterhin gerecht wird. Zahlreiche hier erstmals eingesetzte Instrumente bzw. aufgeworfene Rechtsfragen stellen sich so oder ähnlich auch in anderen Rechtsgebieten, und umgekehrt ergeben sich aus diesen Impulse für die Weiterentwicklung des Atom- und Strahlenschutzes. Die Gefahr, dass ein immer kleiner werdender Kreis von Atomrechtlerinnen und Atomrechtlern gleichsam auf einer Insel nur noch unter sich diskutiert, besteht mithin nicht, jedenfalls ist es ein Anliegen des 15. Deutschen Atomrechtssymposiums, ihr nach Kräften entgegenzuwirken.

Wir hoffen sehr, damit ein wiederum interessantes Programm zusammengestellt zu haben und wünschen uns ein spannendes Symposium. Wir wollen unmittelbar nach der Kaffeepause mit den Debatten beginnen. Wenngleich die uns gestellten Themen nicht ganz so „heiß“ wie bei dem Gastmahl sind, über das der griechische Philosoph *Platon* in seinem bekannten Werk „Symposion“ berichtet (dort ging es nämlich um die Erotik), so dürfen wir uns doch wie die Teilnehmer an jener Veranstaltung der Relevanz und Unverzichtbarkeit unseres Gegenstandes sicher sein.

Juristische Perspektiven nach dem Atomausstiegsurteil des Bundesverfassungsgerichts

Veränderte Maßstäbe für Gesetzgebung und Verwaltungsvollzug im Atomrecht?

Martin Burgi

A. Eigentums- und Vertrauensschutz als Maßstäbe staatlichen Handelns im Atomrecht	25
B. Der künftige Handlungsrahmen	27
I. Bestimmung der Maßstäbe durch das Urteil des BVerfG vom 6.12.2016	27
1. Geschützte Eigentumspositionen	28
2. Anforderungen an verfassungsmäßige Inhalts- und Schrankenbestimmungen	29
a) Anforderungen allgemeiner Art	29
b) Anforderungen konkret im Hinblick auf die „Hochrisikotechnologie Kernenergienutzung“	30
c) Anforderungen konkret im Hinblick auf den Vertrauensschutz im Atomrecht	31
II. Relevanz der nunmehr vorfindlichen Rechtslage	33
C. Beurteilung der 16. ATG-Novelle	34
I. Thema der Nichtnutzbarkeit von Reststrommengen aus 2002	34
II. Thema der frustrierten Investitionen zwischen Ende 2010/Anfang 2011	38
D. Beurteilung etwaiger künftiger Maßnahmen	39
I. Ausstiegsbeschleunigender Vollzug	40
1. Ausgewählte Maßnahmen	40
2. Veränderte grundrechtliche Beurteilung?	41
II. Netzausbaubezogene Maßnahmen	43
III. Beendigung von Urananreicherung und Brennelementefertigung	45
E. Fazit	46

A. Eigentums- und Vertrauensschutz als Maßstäbe staatlichen Handelns im Atomrecht

Wie in jedem Rechtsgebiet, das von über Jahrzehnte vertieften verfassungsrechtlichen Maßgaben überspannt ist und mit dem folglich das Bundesverfassungsgericht befasst werden kann, betätigen sich auch im Atomrecht ge-

sellschaftliche Akteure, allerdings in einer wohl beispiellos intensiven Polarisierung von Wirtschafts- und Schutzinteressen. Der Staat kann in dieser Situation nun so stark und agil sein, wie das Recht ihm dies vorzeichnet. Gleichzeitig wird vom Recht aber erwartet, dass es für die unmittelbar betroffenen Akteure möglichst verlässlich ist. Diese spannungsreiche Ausgangslage fand auch das Bundesverfassungsgericht vor, als es vor rund zwei Jahren über die Verfassungsmäßigkeit der 13. AtG-Novelle zu entscheiden hatte. Das Gericht hatte die Aufgabe, die brisanten politischen Konflikte und die erheblichen tatsächlichen Herausforderungen auf einen gemeinsamen verfassungsrechtlichen Nenner zu bringen.

Schon im Vorfeld der verfassungsgerichtlichen Entscheidung war absehbar, dass sie entweder den Grundrechtsschutz der betroffenen Unternehmen reduzieren und das künftige staatliche Handeln im Atomrecht erleichtern würde, oder aber zu einer erhöhten Rechtssicherheit für die Unternehmen und zu einer Verengung des künftigen staatlichen Handlungsrahmens führen würde.

So zeitigt das Urteil des BVerfG v. 6.12.2016¹ zuallererst Konsequenzen für die Beurteilung verschiedener (künftiger wie auch bereits ins Werk gesetzter) Maßnahmen des Staates auf dem Gebiet des Atomrechts. Es wirkt sich – erstens – auf die Möglichkeiten und Grenzen eines den Ausstieg noch weiter beschleunigenden AtG-Vollzugs aus, für den es bereits entsprechende politische Vorstöße gibt (D I). Zweitens gibt es politische Bestrebungen, die Übertragung der (mit dem Urteil nun neu geordneten) Reststrommengen auf Kernkraftwerke zu untersagen, soweit es um Anlagen in sogenannten Netzausbaugebieten geht (energieverwendungsbezogener Vollzug; D II). Drittens wird diskutiert, nach der Energieerzeugung auch die Urananreicherung und die Brennelementefertigung zu beenden (D III). Und viertens stellt sich ganz unmittelbar die Frage, ob die Handlungsaufträge aus dem Urteil vom 6.12.2016 durch die 16. AtG-Novelle (also durch die direkte „Antwort“ des Gesetzgebers auf das Urteil in Gestalt des Gesetzes v. 10.7.2018 [BGBl. I, S. 1122]) verfassungskonform erfüllt worden sind (C). Die Beantwortung all dieser Fragen setzt die sorgfältige Bestimmung der fortan handlungsleitenden verfassungsrechtlichen Maßstäbe voraus (B).

Ganz im Mittelpunkt der Betrachtungen stehen dabei Fragen des Eigentums- und Vertrauensschutzes. Die zahlreichen weiteren Themen, die von dem Urteil abgedeckt werden (z.B. die Ausführungen zur Grundrechtsfähigkeit oder zum Verbot des Einzelfallgesetzes), sollen dagegen ausgeblendet werden. Des Weiteren werden die Feststellungen, die das Bundesverfas-

1 Vgl. BVerfG, Urteil vom 6.12.2016, 1 BvR 2821/11 u.a., Rn. 212 und Rn. 231.

sungsgericht in seiner Entscheidung getroffen hat, im Rahmen dieses Beitrags zur Grundlage einer (prospektiven) Beurteilung von staatlichen Handlungsspielräumen gemacht, also hingenommen und nicht etwa einer (retrospektiven) Entscheidungskritik unterzogen. Lob und Kritik des Urteils vom 6.12.2016 sind an anderer Stelle in breitem Umfang zu finden.²

B. Der künftige Handlungsrahmen

I. Bestimmung der Maßstäbe durch das Urteil des BVerfG vom 6.12.2016

Das Urteil vom 6.12.2016 enthält teilweise durchaus allgemeingültige Festlegungen zur Eigentumsgarantie. In erheblichem Maße betrifft es allerdings – wie es der Berichterstatter in dem „Atomausstiegsverfahren“ *Michael Eichberger* in einem Vortrag im Mai 2018 formuliert hatte – einen „Sonderfall der Investitionsschutzthematik, der nicht ohne Weiteres verallgemeinert werden kann“.³ Dies indiziert die Notwendigkeit eines behutsamen Umgangs mit den im Urteil getroffenen Feststellungen.

Den Gegenstand des Urteils bildete die 13. AtG-Novelle (G. v. 31.7.2011, BGBl. I S. 1704) mit der Festlegung von zeitlich gestaffelten Endterminen für die Berechtigung zum Leistungsbetrieb und die Streichung der 2010 zugewiesenen Zusatzstrommengen. Bemerkenswerterweise bezeichnet das Gericht nicht diese Novelle als „Ausstiegsgesetz“, sondern das „Gesetz zur geordneten Beendigung der Kernenergienutzung zur gewerblichen Erzeugung von Elektrizität“ vom 22.4.2002 (BGBl. I, S. 1351). Diese Perspektive markiert eine zentrale Weichenstellung des Urteils: Auch wenn die Entscheidung v. 6.12.2016 landläufig als „Atomausstiegsurteil“ bezeichnet wird, betraf sie in der Sache nicht (mehr) die verfassungsrechtliche Beurtei-

2 Vgl. einerseits die positiven Bewertungen von *Däuper*, NUR 2017, 169; *Shirvani*, DÖV 2017, 281; *Roller*, ZUR 2017, 277; *Roßnagel/Hentschel/Emanuel*, UPR 2017, 128; andererseits die differenzierte Kritik bei *Ludwigs*, NVwZ-Beilage 2017, 3; prononciertere Kritik findet sich bei *Moench*, in: FS Schmidt-Preuß, 2018, S. 215. Besonders kritisch beurteilt wurden die Abgrenzung zur Enteignung (*Börner*, RdE 2017, 119, 123 f.; *Berkemann*, DVBl 2017, 793, 797 ff.), die Erfassung der einzelnen Schutzpositionen (*Berkemann*, DVBl 2017, 793, 796 f.), die Bewertung des Gesetzes von 2002 (*Börner*, RdE 2017, 119, 125), die Einstufung als und die Bedeutung von „Hochrisikotechnologie“ (*Börner*, RdE 2017, 119, 126 ff.) sowie die Nichterwähnung der Figur der unechten Rückwirkung (*Hofmann*, Die Verwaltung 50 [2017], 247, 273 f.). Erst recht nicht behandelt werden hier Beiträge aus dem Vorfeld der Entscheidung, vgl. dazu die Nachweise bei *Ludwigs*, NVwZ-Beilage 2017, 3 in Fn. 1.

3 *Eichberger*, RdE 2018, 453, 455.

lung des *Atomausstiegs* selbst, sondern lediglich die Bewertung der mit der 13. AtG-Novelle vorgenommenen *Beschleunigung* desselbigen. Auf diese Weichenstellung des Gerichts ist später zurückzukommen, sie ist insbesondere auch relevant für die Beurteilung künftiger staatlicher Maßnahmen.

1. Geschützte Eigentumspositionen

Betont werden in der Entscheidung zunächst die Privatnützigkeit des Eigentums und die grundsätzliche Verfügungsbefugnis des Eigentümers.⁴ Erfasste Schutzgüter sind konkret das zivilrechtliche Eigentum an dem jeweiligen Grundstück und der Anlage sowie die genehmigte Nutzung der Anlage.⁵ Die sachliche Reichweite des grundrechtlichen Schutzes erstreckt sich somit auf die Befugnis zur Nutzung des Eigentums an den Kraftwerken als zugelassene kerntechnische Anlagen,⁶ wobei diese Befugnis mitgeprägt wird durch die in 2002 zugewiesenen Reststrommengen⁷ sowie die Zuweisung der Zusatzstrommengen mit der 1. AtG-Novelle 2010⁸. Von vornherein wird in der Entscheidung indes ein eigentumsrechtlicher Abschlag vorgenommen, indem betont wird, es handele sich um Eigentum mit „besonders ausgeprägtem sozialen Bezug“⁹

Keine Schutzgüter sind demgegenüber die öffentlich-rechtlichen Genehmigungen als solche, da sie keine Verfügungsbefugnis enthalten und keinen auf Eigenleistungen beruhenden Erwerb darstellen.¹⁰ Auch die zugewiesenen Reststrommengen (2002) und Zusatzstrommengen (2010) werden nicht als eigenständige Schutzgegenstände eingeordnet.¹¹

4 Vgl. BVerfG, Urteil vom 6.12.2016, 1 BvR 2821/11 u.a., Rn. 212.

5 Vgl. BVerfG, Urteil vom 6.12.2016, 1 BvR 2821/11 u.a., Rn. 228.

6 Vgl. BVerfG, Urteil vom 6.12.2016, 1 BvR 2821/11 u.a., Rn. 233.

7 Vgl. BVerfG, Urteil vom 6.12.2016, 1 BvR 2821/11 u.a., Rn. 212 und 234.

8 Vgl. BVerfG, Urteil vom 6.12.2016, 1 BvR 2821/11 u.a., Rn. 234 und 239.

9 Vgl. BVerfG, Urteil vom 6.12.2016, 1 BvR 2821/11 u.a., Rn. 219.

10 Vgl. BVerfG, Urteil vom 6.12.2016, 1 BvR 2821/11 u.a., Rn. 231 f.

11 Vgl. BVerfG, Urteil vom 6.12.2016, 1 BvR 2821/11 u.a., Rn. 234 bzw. 239.

2. Anforderungen an verfassungsmäßige Inhalts- und Schrankenbestimmungen

a) Anforderungen allgemeiner Art

Mangels Güterbeschaffung waren die mit der 13. AtG-Novelle verbundenen Beschränkungen als Inhalts- und Schrankenbestimmungen zu qualifizieren und damit nicht an Art. 14 Abs. 3 GG, sondern an Art. 14 Abs. 1 Satz 2 und Abs. 2 GG zu messen;¹² das Erfordernis eines Güterbeschaffungsvorgangs ist mit diesem Urteil endgültig bestätigt worden. Es war daher ein Ausgleich zu schaffen zwischen den schutzwürdigen Belangen der betroffenen Eigentümer einerseits und dem Gemeinwohl andererseits. Dabei betonte das Bundesverfassungsgericht unter Verweisen auf frühere Entscheidungen, dass die Strenge der verfassungsrechtlichen Anforderungen an die Rechtfertigung von Schrankenbestimmungen je nach „Sachbereich“ variierten und der Gesetzgeber insbesondere dort eine vergleichsweise weitreichende Befugnis zur Inhalts- und Schrankenbestimmung habe, wo „das Eigentumsobjekt in einem sozialen Bezug und in einer sozialen Funktion steht“.¹³ Dabei sei mit den Eigentumsbeeinträchtigungen, die die 13. AtG-Novelle vorsehe, kein Entzug konkreter Eigentumspositionen verbunden, – dies hätte ein „besonderes Eingriffsgewicht“ begründen können – da die Rest- und Zusatzstrommengen keine eigenständigen eigentumsrechtlichen Schutzgegenstände darstellen, die einer Enteignung zugänglich wären.¹⁴

Wie schon in früheren Entscheidungen nicht gesondert als eigenständiger rechtsstaatlicher Grundsatz verarbeitet, sondern im Eigentumsgrundrecht verortet wurde der Topos des Vertrauensschutzes. Die Eigentumsgarantie sei eine „Ausprägung“ des Vertrauensschutzes „für vermögenswerte Güter“, enthalte allerdings keine „Garantie der Erfüllung aller Investitionserwartungen“.¹⁵

12 Vgl. BVerfG, Urteil vom 6.12.2016, 1 BvR 2821/11 u.a., Rn. 242 ff.

13 Vgl. BVerfG, Urteil vom 6.12.2016, 1 BvR 2821/11 u.a., Rn. 268.

14 Vgl. BVerfG, Urteil vom 6.12.2016, 1 BvR 2821/11 u.a., Rn. 258 ff.

15 Vgl. BVerfG, Urteil vom 6.12.2016, 1 BvR 2821/11 u.a., Rn. 268 und 372. Vertiefend zum Vertrauensschutz *Jandorf/Pichler*, *GewArch* 2010, 377.

b) Anforderungen konkret im Hinblick auf die „Hochrisikotechnologie Kernenergienutzung“

Konkreter in Bezug auf die streitgegenständliche Konstellation ordnete das Bundesverfassungsgericht die friedliche Kernenergienutzung als „Hochrisikotechnologie“ ein, die u.a. durch extreme Schadensfallrisiken und die noch nicht geklärte Endlagerproblematik gekennzeichnet sei. Aus dieser Einordnung leitet es einen „besonders weiten Gestaltungsspielraum“ des Gesetzgebers bei der Ausgestaltung des Atomrechts ab.¹⁶ Da die bei der Ausgestaltung zu berücksichtigenden Schadensrisiken „in besonderem Maße von einer politischen Bewertung und dabei in spezifischer Weise auch von einer öffentlichen Akzeptanz abhängig sind“, könne der Gesetzgeber insbesondere auch solchen Ereignissen ein eigenes Gewicht beilegen, „die, obwohl sie neue Gefährdungen nicht erkennen lassen, allein das Bewusstsein der Öffentlichkeit für diese Risiken ändern“¹⁷ – gemeint war mit jenen „Ereignissen“ bekanntlich vor allem die Nuklearkatastrophe von Fukushima, die für sich an den von der friedlichen Kernenergienutzung hierzulande ausgehenden objektiven Risiken nichts geändert hatte. Damit wurde als legitimes Ziel der mit der 13. AtG-Novelle verbundenen Inhalts- und Schrankenbestimmungen die Reduzierung des Restrisikos nach Zeit und Umfang identifiziert und akzeptiert, obwohl die Motivation des Atomrechtsgesetzgebers allein auf der politischen Neubewertung der Bereitschaft zur Hinnahme des Restrisikos beruht hatte.¹⁸

Auf der Grundlage dieser für die weitere Prüfung weichenstellenden Beurteilung bejahte das Bundesverfassungsgericht auch die Geeignetheit und Erforderlichkeit der Inhalts- und Schrankenbestimmungen insgesamt, zumal etwaige Vollzugsmaßnahmen auf der Grundlage der §§ 17 und 19 AtG nicht gleich schnell und effektiv wären wie es die Festlegung fixer Abschalttermine und der Entzug der zugewiesenen Zusatz- und Reststrommengen waren.¹⁹

Die Verhältnismäßigkeit der Beschränkungen im engeren Sinne, d.h. die Zumutbarkeit der mit der 13. AtG-Novelle verbundenen Belastungen, beurteilte das Gericht dann allerdings differenziert. Den Entzug der Zusatzstrommengen aus 2010 befand es jedenfalls für zumutbar, da die Schutzwürdigkeit der individuellen Eigentumspositionen der Kraftwerks-

16 BVerfG, Urteil vom 6.12.2016, 1 BvR 2821/11 u.a., Rn. 219 und 298.

17 BVerfG, Urteil vom 6.12.2016, 1 BvR 2821/11 u.a., Rn. 308.

18 Vgl. BVerfG, Urteil vom 6.12.2016, 1 BvR 2821/11 u.a., Rn. 283.

19 Vgl. BVerfG, Urteil vom 6.12.2016, 1 BvR 2821/11 u.a., Rn. 284–290.

eigentümer schon im Allgemeinen wegen des besonders starken sozialen Bezugs der Kernenergieerzeugungsanlagen (im Dienste „der Energieversorgung der Bevölkerung“ und als „Hochrisikotechnologie“) eingeschränkt sei²⁰ und gerade die Zuweisung der Zusatzstrommengen im Besonderen nicht auf der Eigenleistung der betroffenen Unternehmen beruhte, sondern das Ergebnis einer „energie-, klima- und wirtschaftspolitischen Entscheidung von Bundesregierung und Gesetzgeber“ war.²¹ Das Fehlen neuer Erkenntnisse zu erhöhten oder andersartigen Risiken der friedlichen Kernenergienutzung sei deswegen im Rahmen der Abwägung der Grundrechtspositionen mit den gegenläufigen hochrangigen Gemeinwohlbelangen unschädlich.²² Die ihrerseits verfassungsrechtlich prominent in Art. 2 Abs. 2 Satz 1 und Art. 20a GG verankerten Gemeinwohlbelange übertrafen die Eigentümerinteressen in der Abwägung daher „eindeutig“.²³

c) Anforderungen konkret im Hinblick auf den Vertrauensschutz im Atomrecht

Als insbesondere unter Vertrauensschutzgesichtspunkten unzumutbare Beschränkungen erachtete das Bundesverfassungsgericht indes zwei andere Regelungselemente der 13. AtG-Novelle, nämlich (1) die Regelungen zu den Reststrommengen aus 2002 sowie (2) das Fehlen von Übergangs-, Entschädigungs- oder sonstigen Ausgleichsregeln für den Fall, dass Investitionen in Kernkraftwerke durch die Streichung der zugeteilten Zusatzstrommengen entwertet worden sind. Der Reaktion auf diese beiden Beanstandungen ist die 16. AtG-Novelle gewidmet (C).

Die Zuordnung der *Reststrommengen* im Jahr 2002 qualifizierte das Gericht als „zentrale[n] Gegenstand einer Übergangsregelung“, die der Gesetzgeber seinerzeit aus Vertrauensschutzgründen erlassen hatte. Damit wurde ein besonderer, über den allgemeinen Schutz von Vertrauen in den Fortbestand der geltenden Rechtslage hinausgehender Vertrauensschutztatbestand geschaffen,²⁴ denn der Staat wollte 2002 gerade „eine verlässliche Grundlage für das wirtschaftliche Agieren garantieren“.²⁵ Dies führte zu einer (gegenüber der Streichung der Zusatzstrommengen aus 2010) erheb-

20 BVerfG, Urteil vom 6.12.2016, 1 BvR 2821/11 u.a., Rn. 297.

21 BVerfG, Urteil vom 6.12.2016, 1 BvR 2821/11 u.a., Rn. 299 f.

22 Vgl. BVerfG, Urteil vom 6.12.2016, 1 BvR 2821/11 u.a., Rn. 307.

23 BVerfG, Urteil vom 6.12.2016, 1 BvR 2821/11 u.a., Rn. 305.

24 BVerfG, Urteil vom 6.12.2016, 1 BvR 2821/11 u.a., Rn. 334 f.

25 BVerfG, Urteil vom 6.12.2016, 1 BvR 2821/11 u.a., Rn. 337.

lich gesteigerten Rechtfertigungslast des Gesetzgebers, die nicht mehr nur durch eine bloße Änderung der politischen Bewertung von Risiken gestemmt werden konnte, sondern die nun handfeste „schwere Nachteile für gewichtige Gemeinschaftsgüter“ einforderte.²⁶ Daraus ergeben sich wichtige Konsequenzen auch für künftige Änderungen der seit der 13. AtG-Novelle bestehenden Rechtslage, da auch diese eine verlässliche Grundlage für das wirtschaftliche Handeln der Unternehmen bieten soll, d.h. die Handlungsspielräume des Gesetzgebers unterliegen m. E. seither erheblichen vertrauensschutzrechtlichen Beschränkungen.

Über diese Vertrauensschutzfunktion hinaus sprach das Bundesverfassungsgericht der Zuteilung der Reststrommengen auch eine sog. Kompensationsfunktion zu. Dabei führte es die Reststrommengen (anders als die Zusatzstrommengen) auf eine die Bedeutung des individualrechtlichen Eigentumsschutzes steigernde Eigenleistung der Kraftwerkseigentümer zurück: Die Reststrommengen sollten den durch das Ausstiegsgesetz herbeigeführten „Verlust der bis dahin unbefristeten Nutzungsmöglichkeit der Kernkraftwerke in einem die Amortisation der Anlagen und einen angemessenen Gewinn sichernden Umfang ausgleichen“.²⁷ Des Weiteren stellte das Bundesverfassungsgericht auch den Gleichheitssatz aus Art. 3 Abs. 1 GG in die Abwägung mit ein, da die Reststrommengen von den Unternehmen nunmehr nur in unterschiedlichem Maße genutzt werden konnten.²⁸

Der zweite vertrauensschutzrechtliche Komplex der Entscheidung betraf die *Entwertung von Investitionen*, die die Unternehmen nach der Zuweisung der *Zusatzstrommengen* 2010 bis zum Schreiben des Bundesministers für Umwelt, Naturschutz und Reaktorsicherheit vom 16.3.2011 über das sogenannte „Atommoratorium“ getätigt hatten. Ungeachtet der grundsätzlich bestehenden Befugnis des Gesetzgebers, die Zusatzstrommengen entschädigungslos zu streichen, wurde in Bezug auf die auf ihrer Zuteilung beruhenden Investitionen ein Vertrauensschutztatbestand zugunsten der Unternehmen geschaffen. Der Zuweisung der Zusatzstrommengen lag nämlich die politische Grundsatzentscheidung des Gesetzgebers zugrunde, „dass die Nutzung der Kernenergie als Brückentechnologie für einen längeren Zeitraum fortgeführt werden sollte“; die Unternehmen durften sich in dieser Situation durchaus zu Investitionen „ermutigt fühlen“.²⁹ Eine entschä-

26 BVerfG, Urteil vom 6.12.2016, 1 BvR 2821/11 u.a., Rn. 336.

27 BVerfG, Urteil vom 6.12.2016, 1 BvR 2821/11 u.a., Rn. 344.

28 Vgl. BVerfG, Urteil vom 6.12.2016, 1 BvR 2821/11 u.a., Rn. 347 ff.

29 BVerfG, Urteil vom 6.12.2016, 1 BvR 2821/11 u.a., Rn. 376.

digungslose Entwertung dieser Investitionen war ihnen daher nicht zumutbar.

II. Relevanz der nunmehr vorfindlichen Rechtslage

Vor dem Hintergrund dieser Ausführungen zeichnet sich aus meiner Sicht als das Herzstück der Entscheidung vom 6.12.2016 die eigentums- und vertrauensschutzrechtliche Relevanz der im Zeitpunkt der Eigentumsbeschränkung *vorfindlichen Rechtslage* ab.³⁰ Für die verfassungsrechtliche Beurteilung der 13. AtG-Novelle erkannte das Bundesverfassungsgericht sowohl dem Ausstiegsgesetz aus 2002 als auch der 11. AtG-Novelle aus 2010 insoweit maßgebende Bedeutung zu. Besonders deutlich wird dies in folgender Feststellung formuliert: „Die verfassungsrechtliche Kontrolle des angegriffenen Gesetzes setzt (...) auf eine Rechtslage auf, nach der die Beendigung des Leistungsbetriebs der Kernkraftwerke nach Maßgabe der ihnen zugeteilten Elektrizitätsmengen feststand.“³¹ Das heißt: Das Laufzeitende stand in dem zu entscheidenden Fall als solches bereits fest und wurde durch das angegriffene Gesetz lediglich fixiert bzw. teilweise vorgezogen. Diesem Umstand wurde bei der (auf diese einfache Rechtslage „aufsetzenden“) verfassungsrechtlichen Prüfung im Einzelnen dann an zwei Punkten Rechnung getragen:

Zum einen knüpfte die Bestimmung und Bewertung der verfassungsrechtlich geschützten Eigentumspositionen an die vorfindliche Rechtslage an. So prägten die Reststrommengen aus 2002³² und die Zusatzstrommengen aus 2010³³ zwar den Eigentumsschutz mit; dieser war insofern indes von vornherein durch die vorfindliche, das Laufzeitende als solches schon mit sich führende Rechtslage bemakelt.³⁴ Letztere wirkte sich in dem zu entscheidenden Fall also negativ für die Grundrechtsträger aus.

Zum anderen und in einer *in concreto* für die Grundrechtsberechtigten positiven Weise beeinflusste die vorfindliche Rechtslage aber auch die Bestimmung und Bewertung der schützenswerten Vertrauensgrundlage. So nahm das Gericht eine erhöhte Schutzwürdigkeit des Vertrauens in den Fortbestand der 2002 geregelten Reststrommengen an, da diese den zentralen Teil einer ihrerseits auf Vertrauensschutzgesichtspunkten beruhenden

30 Vgl. ansatzweise auch *Berkemann*, DVBl 2017, 793, 794.

31 BVerfG, Urteil vom 6.12.2016, 1 BvR 2821/11 u.a., Rn. 212.

32 Vgl. BVerfG, Urteil vom 6.12.2016, 1 BvR 2821/11 u.a., Rn. 233.

33 Vgl. BVerfG, Urteil vom 6.12.2016, 1 BvR 2821/11 u.a., Rn. 239.

34 Vgl. BVerfG, Urteil vom 6.12.2016, 1 BvR 2821/11 u.a., Rn. 296.

Übergangsregelung bildeten (und überdies Kompensationscharakter besaßen).³⁵ Außerdem habe die energiepolitische Grundsatzentscheidung zugunsten der Kernenergienutzung als „Brückentechnologie“ ein verfassungsrechtlich schutzwürdiges Vertrauen als Grundlage für Investitionsentscheidungen entstehen lassen.³⁶

Für die Beurteilung künftiger staatlicher Maßnahmen, mit denen auf die geltende Rechtslage eingewirkt werden soll, würde eine etwaige verfassungsgerichtliche Prüfung – dieser Logik entsprechend – auf der heute geltenden (bzw. im Zeitpunkt des Erlasses jener Maßnahmen ggfs. fortgeschriebenen) einfachen Rechtslage „aufsetzen“ und dieser maßgebliche Bedeutung für die Bestimmung und Bewertung der eigentums- und vertrauensschutzrechtlich geschützten Rechtspositionen sowie der Vertrauensgrundlagen beimessen. Diese Rechtslage ist gekennzeichnet durch zwei Parameter: Die zeitlich gestaffelten *Endtermine* nach § 7 Abs. 1a AtG, von denen der letzte auf den 31.12.2022 fällt, und sodann durch eine (nun mit der 16. AtG-Novelle geschaffenen) *Übergangsregelung* bezüglich der Nichtnutzbarkeit der 2002 zugesprochenen Reststrommengen und bezüglich der frustrierten Investitionen vom 28.10.2010 bis zum 16.3.2011.

Auf dieser Grundlage können nun ausgewählte (aktuelle und potenzielle) staatliche Maßnahmen anhand der aus der Entscheidung vom 6.12.2016 folgenden Maßstäbe verfassungsrechtlich beurteilt werden. Die zeitlich unmittelbarste Maßnahme bildet die 16. AtG-Novelle, mit der der Gesetzgeber direkt auf das Urteil vom 6.12.2016 reagiert hat.

C. Beurteilung der 16. ATG-Novelle

I. Thema der Nichtnutzbarkeit von Reststrommengen aus 2002

Das streitbefangene Thema bildet hier die von der Novelle geregelte Nichtnutzbarkeit der Reststrommengen aus 2002. Nach den Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts sei insoweit zwingend eine angemessene Ausgleichsmöglichkeit zu schaffen, aber nicht sei notwendigerweise ein voller Wertersatz vorzusehen.³⁷ Das Gericht hatte dabei (in nicht abschließender Weise) drei Optionen aufgeführt, mit denen der Gesetzgeber einen solchen

35 Vgl. BVerfG, Urteil vom 6.12.2016, 1 BvR 2821/11 u.a., Rn. 335.

36 Vgl. BVerfG, Urteil vom 6.12.2016, 1 BvR 2821/11 u.a., Rn. 376.

37 Vgl. dazu und zum Folgenden BVerfG, Urteil vom 6.12.2016, 1 BvR 2821/11 u.a., Rn. 404.

angemessenen Ausgleich herstellen konnte: durch (1) eine (keineswegs zur vorrangigen Option erklärte, zumal politisch sehr unrealistische) Verlängerung der Laufzeiten einzelner konzerneigener Kernkraftwerke, durch (2) die gesetzliche Sicherstellung einer Weitergabemöglichkeit von nicht mehr verstrombaren Strommengen an Konzerne mit überschießenden Verstromungskapazitäten zu ökonomisch zumutbaren Bedingungen sowie durch (3) einen (wie gesagt: nicht zwingend mit vollem Wertersatz einhergehenden) angemessenen finanziellen Ausgleich. Für den Fall, dass der Gesetzgeber an dieser Neuregelungsaufgabe scheitern sollte, stand die Teilnichtigkeit der Vorgabe fester Endtermine für die betroffenen Kraftwerksbetreiber nach § 7 Abs. 1a AtG im Raum.

Diesen Maßgaben versuchte der Gesetzgeber mit § 7f AtG in der Fassung des 16. AtGÄndG gerecht zu werden, und zwar gewissermaßen mit einer Kombination aus der vom Bundesverfassungsgericht genannten (zweiten) Verwertungs- und der (dritten) Ausgleichsoption. Die Vorschrift adressiert tatbestandlich die Genehmigungsinhaber (nur) der Kernkraftwerke Brunsbüttel, Krümmel und Mülheim-Kärlich und verlangt von diesen, sich in erster Linie um eine Weitergabe der von ihnen nicht mehr verstrombaren Strommengen zu kümmern. § 7f Abs. 1 Satz 3 AtG verlangt insofern von dem jeweiligen Genehmigungsinhaber, dass er sich unverzüglich nach dem 4.7.2018 bis zum Ablauf des 31.12.2022 ernsthaft um eine Übertragung der ausgleichsfähigen Elektrizitätsmengen auf Grund von § 7 Abs. 1b AtG zu angemessenen Bedingungen bemüht hat. Sollten diese Bemühungen erfolglos verlaufen, greift auf der Rechtsfolgenseite die vom Bundesverfassungsgericht genannte dritte Option: Der betreffende Genehmigungsinhaber hat für diesen Fall einen Anspruch aus § 7f Abs. 1 Satz 1 AtG auf angemessenen Ausgleich in Geld, bemessen nach dem durchschnittlichen marktüblichen Strompreis zwischen dem 6.8.2011 und dem 31.12.2022 (siehe § 7f Abs. 2 AtG) und geltend zu machen in einem Verwaltungsverfahren ab 2023 (siehe § 7g Abs. 2 AtG). Ein anderweitiger Ausgleich ist nach Maßgabe des § 7f Abs. 3 AtG auf den Anspruch anzurechnen.

Gegen diese Neuregelung werden nun verschiedene Einwände erhoben. Während die Diskussionen bezüglich des Kreises der einbezogenen Kern-

kraftwerke³⁸ sowie eines möglichen pauschalen Gemeinwohlabschlags³⁹ nicht die Verfassungsmäßigkeit der Neuregelung als solche in Frage stellen und im Folgenden daher ausgeblendet werden sollen, muss erörtert werden, welche Bemühungen um eine Verwertung zu „angemessenen“ Bedingungen von den Genehmigungsinhabern zu verlangen sind, um diese als „ernsthaft“ im Sinne von § 7f Abs. 1 Satz 3 AtG qualifizieren zu können. Dies ist vor allem wegen der in § 7g Abs. 2 AtG vorgesehenen verwaltungsverfahrensmäßigen Ausgestaltung delikant: Der gesetzliche Ausgleichsanspruch kann nämlich erst nach dem letzten Abschalttermin am 31.12.2022 geltend gemacht werden, so dass die betroffenen Unternehmen bis dahin im Ungewissen darüber bleiben, ob die von ihnen unternommenen Bemühungen den Anspruchsvoraussetzungen genügen.

Richtigerweise wird man die vom Gesetzgeber vorgenommene Verbindung dieser beiden unbestimmten Rechtsbegriffe – zum einen die Anforderung der „ernsthaften Bemühungen“, zum anderen deren Ziel einer Verwertung zu „angemessenen“ Bedingungen – aber nicht als in verfassungswidriger Weise zu unbestimmt gefassten Anspruchstatbestand ansehen dürfen, auch nicht mit Blick auf das zur Durchsetzung des Anspruchs vorgesehene verfahrensmäßige Design. Zwar wurde zu Recht darauf hingewiesen, dass sich die betroffenen Unternehmen in Anbetracht dieser relativen Unbestimmtheit möglicherweise dazu genötigt sehen könnten, sich auf eine Übertragung der Reststrommengen zu einem allzu niedrig angesetzten Preis einzulassen, um zu vermeiden, in dem nachgeschalteten Verwaltungsverfahren vorgehalten zu bekommen, ein vermeintlich noch zumutbares Angebot ausgeschlagen zu haben, und damit am Ende gänzlich leer auszugehen.⁴⁰ Gleichwohl lassen sich m. E. diese verfassungsrechtlichen Bedenken unter zwei Gesichtspunkten ausräumen.

38 Vgl. zur Kritik an der Einbeziehung des Kraftwerks Brunsbüttel den Entschließungsantrag von Abgeordneten der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN, BT-Drucks. 19/3042, S. 2, unter Berufung auf die Stellungnahmen der durch den Ausschuss für Umwelt, Naturschutz und nukleare Sicherheit am 13.6.2018 angehörten Sachverständigen *Möllers/Tischbirek*, Ausschussdrucks. 19(16)63-C, S. 10 f., und *Hermes*, Ausschussdrucks. 19(16)63-D, S. 2 f.

39 Siehe dazu wiederum den Entschließungsantrag der Grünen-Abgeordneten, BT-Drucks. 19/3042, S. 3, mit der Forderung nach einem Abschlag in Höhe von 10 Prozent; vgl. zur Zulässigkeit eines solchen Abschlags erneut *Möllers/Tischbirek*, Ausschussdrucks. 19(16)63-C, S. 11, und *Hermes*, Ausschussdrucks. 19(16)63-D, S. 3.

40 „Gewichtige“ (indes nicht näher spezifizierte) Bedenken äußerte in der Sachverständigenanhörung zur 16. AtG-Novelle im Ausschuss insoweit *Ludwigs*, Aus-

Für die Verfassungsmäßigkeit der getroffenen Regelung streitet zunächst die *verwaltungsverfahrensmäßige Einkleidung* der Anspruchsdurchsetzung. Indem der Gesetzgeber die Ermittlung der tatsächlichen Anspruchsvoraussetzungen in die Hände einer Verwaltungsbehörde (und nicht etwa der ordentlichen Gerichte) gelegt hat – mit allen verfahrensmäßigen Konsequenzen, einschließlich der Geltung des Amtsermittlungsgrundsatzes und aller förmlicher Verfahrensrechte der Betroffenen – wird im Grundsatz eine umfassende rechtsförmige Aufarbeitung der ernsthaften Bemühungen um eine Verwertung zu angemessenen Bedingungen gewährleistet, in deren Rahmen auch den genannten Unwägbarkeiten der Betroffenen Rechnung getragen werden kann und ggf. muss (z.B. durch die Entwicklung von Einschätzungsspielräumen und Vermutungen oder die Herabsetzung des Beweismaßes⁴¹ zugunsten der um Verwertung bemühten Genehmigungsinhaber). Was eine solche nachträgliche verwaltungsmäßige Aufarbeitung zu leisten imstande ist, könnten weder der AtG-Gesetzgeber im Vorfeld durch Tatbestandskonkretisierungen noch etwaigenfalls mit der Überwachung und „Absegnung“ der Verwertungs Bemühungen (z.B. durch Zusicherungen nach § 38 VwVfG) betraute Behörden während der noch laufenden Bemühungen besser vollbringen.

Der zweite Gesichtspunkt betrifft die Anspruchsvoraussetzungen in *materiell-rechtlicher* Hinsicht. Sie müssen, können aber auch ggf. in einer die Verfassungskonformität gewährleistenden Weise angelegt werden. Auf der Grundlage der Ausführungen des Bundesverfassungsgerichts zu den Neuregelungsoptionen bildet die oberste Leitschnur der verfassungskonformen Auslegung von gesetzlichen Verwertungsregeln die „gesetzliche Sicherstellung einer Weitergabemöglichkeit von nicht mehr verstrombaren Elektrizitätsmengen an Konzerne mit überschießenden Verstromungskapazitäten“⁴². Übertragen auf die vom Gesetzgeber der 16. AtG-Novelle gewählte Kombination der Weitergabe- mit der Ausgleichslösung bedeutet dies m. E., dass auch dann, wenn das Bemühen eines betroffenen Unternehmens nur teilweise anerkennenswert war (z.B. weil es im Zuge seiner Bemühungen ein an sich noch zumutbares Verwertungsangebot abgelehnt hatte), der Ausgleichsanspruch nicht gänzlich ausgeschlossen werden darf, sondern lediglich in verhältnismäßiger Weise zu kürzen ist und damit zumindest ein Ausgleich in anteiliger Höhe „sichergestellt“ werden muss. Eine

schussdrucks. 19(16)63-A, S. 6; auch *Hermes*, Ausschussdrucks. 19(16)63-D, S. 4 f., erachtet die Verfassungsmäßigkeit der Novelle in diesem Punkt als „sehr fraglich“.

41 Vgl. dazu die Stellungnahme von *Rutloff*, Ausschussdrucks. 19(16)63-B, S. 4.

42 BVerfG, Urteil vom 6.12.2016, 1 BvR 2821/11 u.a., Rn. 404.

solche verfassungskonforme Auslegung des § 7f Abs. 1 Satz 3 AtG erscheint nach dessen Wortlaut jedenfalls nicht unvertretbar und wäre daher ein taugliches Mittel, um sich etwaigenfalls bestätigende Zweifel an der Verfassungsmäßigkeit der Neuregelung aus der Welt zu schaffen. Zu einem vorschnellen Einlassen auf unzumutbare Verwertungsmöglichkeiten wird die Regelung in § 7f AtG unter dieser Prämisse gerade nicht führen. Umgekehrt dürfte man den Ausgleichsanspruch unter verfassungskonformer Auslegung der Vorschrift auch dann nicht vollständig entfallen lassen, wenn sich ein Unternehmen unter dem Bemühensdruck des § 7f Abs. 1 Satz 3 AtG auf eine derartige unzumutbare Verwertungsmöglichkeit eingelassen hat. Vielmehr ist dann unter einschränkender Auslegung des § 7f Abs. 1 Satz 1 AtG a.E. („soweit die diesen Kernkraftwerken [...] zugewiesenen Elektrizitätsmengen [...] nicht auf ein anderes Kernkraftwerk übertragen werden“) an einen die unzureichende Verwertung ergänzenden Ausgleichsanspruch zu denken. Eine gänzlich anspruchsausschließende Übertragung nach Satz 1 wird man somit nur im Falle einer Weitergabe zu „angemessenen Bedingungen“ (i.S.v. § 7f Abs. 1 Satz 3 AtG) annehmen dürfen.

II. Thema der frustrierten Investitionen zwischen Ende 2010/Anfang 2011

Als weniger konflikträchtig hat sich im Gesetzgebungsverfahren zur 16. AtG-Novelle demgegenüber der Ausgleich *frustrierter Investitionen* bis zum Erlass des sogenannten Atommoratoriums erwiesen. Das Bundesverfassungsgericht hielt in seinem Urteil vom 6.12.2016 insofern eine Ausgleichsregelung für erforderlich, sah aber wiederum Raum für verschiedene verfassungskonforme Ausgleichsoptionen:⁴³ Neben einer (politisch unrealistischen) individuellen Laufzeitverlängerung für einzelne Kraftwerke komme insbesondere ein gesetzlicher Kompensationsanspruch in Betracht, der dann nur dem Grunde nach verfassungsrechtlich zwingend sei, dessen Voraussetzungen und Umfang im Einzelnen aber in das Gestaltungsermessen des Gesetzgebers fielen.

Umgesetzt wurden diese Vorgaben in § 7e AtG in der Fassung des 16. AtGÄndG. Tatbestandlich wird darin zunächst die Tätigkeit von Investitionen im „erforderlichen Umfang“ zwischen dem 28.10.2010 und dem 16.3.2011 vorausgesetzt. Diese Investitionen müssen sodann „allein aufgrund des Entzugs der Zusatzstrommengen“ wertlos geworden sein. Beide

43 Vgl. dazu und zum Folgenden BVerfG, Urteil vom 6.12.2016, 1 BvR 2821/11 u.a., Rn. 382.