

Referendarexamensklausur: Der Umschlag von Kernbrennstoffen*

Wiss. Mitarbeiter Raven Kirchner, Frankfurt am Main**

Die Klausur behandelt, im Rahmen einer konkreten Normenkontrolle, die Prüfung der Gesetzgebungskompetenzverteilung zwischen Bund und Ländern, sowie das Prinzip der Bundestreue und das Gebot der Widerspruchsfreiheit der Rechtsordnung. Die Abwandlung verlangt eine strukturierte Prüfung der Warenverkehrsfreiheit.

Sachverhalt

Am 25.1.2012 beschloss die Bürgerschaft der Freien Hansestadt B (bei B handelt es sich um einen Stadtstaat) das Gesetz zur Änderung des Hafenbetriebsgesetzes (HafenbetrgÄndG). Damit wurden in § 2 Hafenbetriebsgesetz (Hafenbetrg) die Absätze 2 bis 4 neu eingefügt. Das Änderungsgesetz trat am 31.1.2012 in Kraft.

Das Hafenbetrg hat nunmehr folgenden Wortlaut:

§ 2

Hafengebiet

(1) Hafengebiet im Sinne dieses Gesetzes sind diejenigen Wasser- und Landflächen, die dem Schiffsverkehr, der Hafenindustrie, dem Güterumschlag, der Güterverteilung sowie deren Lagerung und den hierfür notwendigen Betriebsanlagen dienen.

(2) Die Häfen Bs sind als Universalhäfen gewidmet und stehen als öffentliche Einrichtungen für den Umschlag aller zulässigen Güter offen.

(3) Im Interesse einer grundsätzlich auf Nachhaltigkeit und erneuerbare Energien ausgerichteten Gesamtwirtschaft ist der Umschlag von Kernbrennstoffen im Sinne des § 2 Absatz 1 des Atomgesetzes ausgeschlossen. Der Senat kann allgemein oder im Einzelfall Ausnahmen zulassen, insbesondere für Kernbrennstoffe, die unter die Regelung in § 2 Absatz 2 Satz 2 des Atomgesetzes fallen oder nur in geringen Mengen im Umschlagsgut enthalten sind.

(4) Zum Hafengebiet gehören:

1. die öffentlichen und nicht-öffentlichen Wasserflächen der Häfen, der Anlagen am Strom und der Geeste,
2. das Hafennutzungsgebiet.

Das Merkmal der Öffentlichkeit ist erfüllt, wenn das Hafengebiet im Rahmen seiner Zweckbestimmung von jedem zu gleichen Bedingungen genutzt werden kann.

* Die Klausur wurde im Sommersemester 2022 von Prof. Dr. Stefan Kadelbach im Rahmen des Klausurenkurses des universitären Examenrepetitoriums gestellt. Der Notendurchschnitt betrug 5,82 Punkte. Die Klausur lehnt sich an die Entscheidung BVerfG, Beschl. v. 7.12.2021 – 2 BvL 2/15 = NVwZ 2022, 704 (besprochen von Sachs, JuS 2022, 469) an.

** Raven Kirchner ist Wiss. Mitarbeiter am Lehrstuhl von Prof. Dr. Stefan Kadelbach, Johann Wolfgang Goethe-Universität Frankfurt am Main. Er hat einen Lehrauftrag für deutsches Verfassungsrecht an der Université Lumière Lyon 2 inne.

§ 4

Begriffsbestimmungen

In diesem Gesetz und in den aufgrund dieses Gesetzes erlassenen Rechtsverordnungen sind:

[...]

4. Fahrzeuge

See- und Binnenschiffe, Hafenfahrzeuge, Sportfahrzeuge, schwimmende Geräte und sonstige Schwimmkörper, die gewöhnlich zur Fortbewegung bestimmt sind. Als Fahrzeuge gelten auch Wasserflugzeuge und nichtwasserverdrängende Wasserfahrzeuge.

[...]

9. Umschlag

Das Be- und Entladen von Fahrzeugen sowie Frachtcontainern einschließlich des Transportes zu ladender oder gelöschter Güter auf den Kajen, in den Kajeschuppen, auf Freiflächen und sonstigen Lagerplätzen. Als Umschlag gilt auch das Ein- und Ausschiffen von Fahrgästen.

[...]

§ 10

Hafennutzung

[...]

(3) Der Fahrzeugverkehr und der Umschlag können allgemein für das Hafengebiet oder Teile des Hafengebietes zur Abwehr von Gefahren für die öffentliche Sicherheit untersagt oder eingeschränkt werden.

[...]

Den Ausgangspunkt für die gesetzliche Regelung bildete ein Entschließungsantrag der mehrheitsführenden S- und G-Fraktion in der Bürgerschaft des Stadtstaates B (vergleichbar mit dem Landtag) vom 11.11.2010, der mehrheitlich angenommen wurde. Die antragstellenden Fraktionen erklärten in diesem, dass das Bundesland B aufgrund seiner geografischen Lage zwischen sechs, teils sehr veralteten Atomkraftwerken (AKW) von der vom Bundestag beschlossenen Laufzeitverlängerung der AKW vom 28.10.2010 um bis zu 14 Jahre besonders betroffen sei. Die Laufzeitverlängerung lehnten sie ausdrücklich ab. Die bundesdeutsche Energiepolitik sei vielmehr auf regenerative Quellen umzustellen. Über die Häfen Bs würden aufgrund der Laufzeitverlängerung noch auf lange Sicht Kernbrennstoffe und deren Abfallprodukte transportiert werden. Dies gefährde die Sicherheit der Bürgerinnen und Bürger in B. Zudem beeinträchtigten entsprechende Transporte aufgrund der Sicherungsmaßnahmen die übrige wirtschaftliche Tätigkeit der Häfen in B.

Die Antragsteller forderten daher in ihrem Entschließungsantrag den Senat der Freien Hansestadt B (vergleichbar mit der Landesregierung) auf, „alle rechtlichen und tatsächlichen Möglichkeiten auszuschöpfen, um Transporte von Kernbrennstoffen und deren Abfallprodukte durch unsere Häfen und andere Transportwege im Land B zu verhindern, insbesondere unverzüglich alle aus Sicht des Senats rechtlich möglichen Schritte zur Sperrung der Häfen und anderer Transportwege durch B für den Transport von Kernbrennstoffen und deren Abfallprodukten einzuleiten. Hierdurch sollen Anreize für eine regenerative Energiepolitik in der Bundesrepublik gesetzt werden“.

Der Senat Bs beauftragte sodann eine Kanzlei, ein Gutachten über die Handlungsoptionen zur Verhinderung des Umschlages von Kernbrennstoffen in den Häfen Bs zu erstellen. Dieses kam zu dem Ergebnis, dass B im Rahmen der ihm zustehenden Gesetzgebungskompetenz über das öffentliche Sachenrecht eine „Teilentwidmung“ der Häfen vornehmen und somit die Nutzung seiner Häfen für den Transport von Kernbrennstoffen ausschließen könne. Einen auf dieser Einschätzung basierenden Gesetzesvorschlag formulierte die Kanzlei hingegen nicht.

Daraufhin brachten die mehrheitsführenden Fraktionen S und G den selbstständig verfassten und am 25.1.2012 beschlossenen Gesetzesentwurf in die Bürgerschaft ein. In der Begründung hieß es, dass sich die Freie Hansestadt B als einen „Motor der Klimaschutzpolitik“ verstehe. Ziel sei es, erneuerbare Energien auszubauen. Insbesondere die Offshore-Windenergie solle gefördert werden. Der Umschlag von Kernbrennstoffen in den Häfen Bs sei mit dieser Zielsetzung unvereinbar. Die Häfen seien wichtiger Bestandteil der auf erneuerbare Energien ausgerichteten Gesamtwirtschaft Bs. „Die Teilentwidmung ist integraler Bestandteil einer Gesamtpolitik Bs im Bereich der zukünftigen Energieerzeugung, Umweltschonung und auf Nachhaltigkeit basierender Wirtschafts- und Arbeitsmarktpolitik“.

Das niederländische Transportunternehmen T bietet Waren des kompletten Kernbrennstoffkreislaufs an und ist auf den Transport neuwertiger und die Entsorgung verwendeter radioaktiver Stoffe in mehreren Mitgliedstaaten der EU spezialisiert. T verfügt über Transportgenehmigungen des Bundesamtes für Strahlenschutz, in denen ein Transport über die Häfen Bs ausdrücklich zugelassen ist. Im Oktober 2012 beantragte T nach § 2 Abs. 3 S. 2 HafentrG eine Ausnahmegenehmigung für den Umschlag von Kernbrennstoffen in den Häfen Bs. Die zuständige Landesbehörde lehnte jedoch die Erteilung dieser Genehmigung ab, da die Tatbestandsvoraussetzungen der Norm nicht erfüllt seien. T erhob daher Klage vor dem zuständigen Verwaltungsgericht auf Feststellung, dass der Umschlag von Kernbrennstoffen in den Häfen der Freien Hansestadt B nicht genehmigungsbedürftig sei.

Das zuständige VG hält § 2 Abs. 3 HafentrG für formell und materiell verfassungswidrig. Die Norm betreffe die ausschließliche Gesetzgebungskompetenz des Bundes nach Art. 73 Abs. 1 Nr. 14 GG. Art. 73 Abs. 1 Nr. 14 GG regle den gesamten Bereich der friedlichen Nutzung der Kernenergie von der Zulassung der Erzeugung bis hin zur Entsorgung radioaktiven Abfalls. Insofern seien auch alle mit der Nutzung der Kernenergie verbundenen Transportvorgänge von Kernbrennstoffen von der Norm erfasst. Mit dem Atomgesetz (AtG) habe der Bund von seiner ausschließlichen Gesetzgebungskompetenz Gebrauch gemacht. § 4 AtG bestimme, dass die Beförderung von Kernbrennstoffen der Genehmigungspflicht unterliege. Der Schwerpunkt des § 2 Abs. 3 HafentrG liege im Atom- und nicht im Widmungsrecht. Ziel des Gesetzes sei es, den Transportvorgang von Kernbrennstoffen über die Häfen Bs zu unterbinden, nicht hingegen die Widmung der Häfen zu regeln. § 2 Abs. 3 HafentrG verstoße zudem gegen den Grundsatz der Bundestreue, da die Norm für eine Umgehung der bundesstaatlichen Kompetenzordnung Sorge. Dem Gesetzgeber sei es bei Erlass der Norm darum gegangen, politischen Druck auf die Bundesregierung auszuüben, die die Laufzeiten der Atomkraftwerke – aus Sicht des Gesetzgebers von B: unverständlicherweise – verlängert habe. Das Land B ersetze die Risikobewertung des Bundes unzulässigerweise durch seine eigene Risikobewertung. Ferner erweise sich § 2 Abs. 3 HafentrG auch mit Blick auf das Gebot der Widerspruchsfreiheit der Rechtsordnung als verfassungswidrig. Der Bund habe mit § 4 AtG eine umfassende Regelung getroffen. Das landesgesetzliche Umschlagverbot setze sich mit der Gesamtkonzeption des AtG und insbesondere § 4 AtG in Widerspruch. Das VG erachtet die Beantwortung der Frage der Verfassungskonformität des § 2 Abs. 3 HafentrG durch das Bundesverfassungsgericht für entscheidungserheblich und legt diese in einer den Anforderungen des § 80 Abs. 2 BVerfGG i.V.m. § 23 Abs. 1 BVerfGG entsprechenden Form dem Bundesverfassungsgericht vor.

Dem entgegnet der Senat der Freien Hansestadt B, dass der Vorlagebeschluss des VG unzulässig sei. Die Entscheidung des BVerfG über die Verfassungsmäßigkeit des § 2 Abs. 3 HafentrG sei nicht erforderlich. Zudem sei die Norm verfassungskonform. Der Wortlaut des Art. 73 Abs. 1 Nr. 14 GG erfasse den Transport von Kernbrennstoffen nicht. Des Weiteren sei die Norm als eine Regelung zur Widmung der Häfen in B zu verstehen. Dies ergebe sich aus dem Ziel der Gesetzesänderung, eine neue Energie-, Umwelt- und Wirtschaftspolitik in B zu fördern. Die „Teilentwidmung“ stelle sich als integraler Bestandteil dieser gesamtpolitischen Entscheidung dar. Die Modalitäten des Transports

von Kernbrennstoffen seien von der „Teilentwidmung“ bloß als Nebenfolge betroffen. Dies zeige sich auch darin, dass die Durchfuhr von Kernbrennstoffen nach § 2 Abs. 3 HafetrG weiterhin zulässig bleibe und lediglich der Umschlag grundsätzlich verboten werde, wobei nach § 2 Abs. 3 S. 2 HafetrG eine Ausnahmegenehmigung für diesen erteilt werden könne. Eine Verletzung der Bundestreue scheidet zudem aus, da die Länder nicht verpflichtet seien, für Atomtransporte günstige Verkehrswege zu planen oder zu unterhalten. Den Ländern stünde es frei, in ihrem Bereich eine eigene landespolitische Bewertung vorzunehmen. Eine Verletzung der Bundestreue sei auch deswegen nicht erkennbar, da die Energiepolitik des Bundes von den Änderungen des HafetrG nicht berührt werde. Ein Widerspruch zwischen § 2 Abs. 3 HafetrG und § 4 AtG bestünde ferner nicht.

Fallfrage

Wie wird das Bundesverfassungsgericht entscheiden?

Bearbeitungsvermerk

Art. 123 Abs. 1 Landesverfassung B lautet: „Die Gesetzesvorlagen werden vom Senat oder aus der Mitte der Bürgerschaft eingebracht.“

Die materielle Verfassungsmäßigkeit des § 2 Abs. 3 HafetrG ist lediglich hinsichtlich der Vereinbarkeit mit dem Prinzip der Bundestreue und dem Gebot der Widerspruchsfreiheit der Rechtsordnung zu prüfen.

Abwandlung

T sieht sich durch die Regelung des § 2 Abs. 3 HafetrG in ihren unionsrechtlichen Grundfreiheiten verletzt. Sie argumentiert zutreffend, dass in einigen Mitgliedstaaten sogar neue Atomkraftwerke gebaut werden.

Fallfrage

Liegt ein Verstoß gegen die unionsrechtlichen Grundfreiheiten vor?

Bearbeitungsvermerk

Regelungen des EURATOM-Vertrags sowie Sekundärrecht sind bei der Beantwortung der Fragen außer Betracht zu lassen.

Lösungsvorschlag

Ausgangsfall.....	1031
A. Zulässigkeit	1032
I. Zuständigkeit des BVerfG	1032
II. Vorlageberechtigung.....	1032
III. Tauglicher Vorlagegegenstand	1032
IV. Überzeugung von der Verfassungswidrigkeit.....	1032

V. Entscheidungserheblichkeit	1032
VI. Ergebnis	1032
B. Sachentscheidung des Bundesverfassungsgerichts	1033
I. Formelle Verfassungsmäßigkeit	1033
1. Gesetzgebungskompetenz.....	1033
a) Art. 70 Abs. 1 GG.....	1033
b) Art. 71, 73 Abs. 1 Nr. 14 GG.....	1034
aa) Transport bzw. Umschlag von Kernbrennstoffen als Teil des Art. 73 Abs. 1 Nr. 14 GG	1034
bb) Subsumtion zu § 2 Abs. 3 HafentrG	1035
c) Zwischenergebnis.....	1036
2. Verfahren	1036
3. Form	1036
4. Zwischenergebnis.....	1036
II. Materielle Verfassungsmäßigkeit	1036
1. Prinzip der Bundestreue.....	1037
2. Das Gebot der Widerspruchsfreiheit der Rechtsordnung	1037
3. Zwischenergebnis.....	1038
III. Zwischenergebnis	1038
C. Ergebnis	1038
Abwandlung	1038
A. Verstoß gegen die unionsrechtlichen Grundfreiheiten	1038
I. Anwendbarkeit der Grundfreiheiten	1038
II. Verletzung der Warenverkehrsfreiheit	1038
1. Schutzbereich	1039
2. Beeinträchtigung	1039
3. Rechtfertigung	1039
a) Geschriebene Rechtfertigungsgründe	1039
b) Ungeschriebene Rechtfertigungsgründe.....	1039
4. Zwischenergebnis.....	1040
B. Ergebnis	1040

Ausgangsfall

Sofern die Vorlage des VG zulässig ist, wird das Bundesverfassungsgericht (BVerfG) die Vereinbarkeit des § 2 Abs. 3 HafentrG mit dem Grundgesetz beantworten.

A. Zulässigkeit

Die Vorlage des VG müsste zulässig sein. Dies ist der Fall, wenn das BVerfG zuständig ist und die übrigen Sachentscheidungsvoraussetzungen vorliegen.

I. Zuständigkeit des BVerfG

Das BVerfG entscheidet gem. Art. 100 Abs. 1 S. 2 Alt. 1 GG, §§ 13 Nr. 11, 80 Abs. 1 BVerfGG über Vorlageanträge der Fachgerichte hinsichtlich der Vereinbarkeit eines Landesgesetzes mit dem Grundgesetz.

II. Vorlageberechtigung

Das VG ist als Gericht i.S.d. Art. 100 Abs. 1 GG, § 80 Abs. 1 BVerfGG einzuordnen und mithin zur Vorlage berechtigt.

III. Tauglicher Vorlagegegenstand

§ 2 Abs. 3 HafetrG ist ein formelles nachkonstitutionelles¹ Landesgesetz, so dass es einen tauglichen Vorlagegegenstand darstellt.

IV. Überzeugung von der Verfassungswidrigkeit

Nach Art. 100 Abs. 1 S. 1 GG muss das vorlegende Gericht das verfahrensgegenständliche Gesetz für verfassungswidrig halten. Vorliegend erachtet das VG § 2 Abs. 3 HafetrG für formell und materiell verfassungswidrig und hat dies in der nach § 80 Abs. 2 BVerfGG i.V.m. § 23 Abs. 1 BVerfGG notwendigen Form dargelegt.

V. Entscheidungserheblichkeit

Nach Art. 100 Abs. 1 S. 1 GG müsste es im Ausgangsverfahren auf die Gültigkeit der Norm ankommen. Dies ist der Fall, wenn das Vorlagegericht je nach Gültigkeit oder Ungültigkeit der verfahrensgegenständlichen Norm zu unterschiedlichen Ergebnissen gelangen würde.² Wäre § 2 Abs. 3 HafetrG verfassungskonform, so müsste das VG diese Norm seiner Entscheidung zugrunde legen. Wäre die Norm hingegen verfassungswidrig und infolgedessen nichtig, so bliebe sie im Rahmen der Entscheidung unberücksichtigt. Ausweislich des Sachverhalts hat das VG dies in der notwendigen Form nachgewiesen. Somit ist die Entscheidungserheblichkeit gegeben.

VI. Ergebnis

Die Vorlage des VG ist zulässig.

¹ Das Erfordernis der Nachkonstitutionalität ergibt sich nicht unmittelbar aus dem Wortlaut des Art. 100 Abs. 1 GG, §§ 13 Nr. 11, 80 Abs. 1 BVerfGG. Siehe zu diesem ausführlich E. Klein, in: Benda/Klein, Verfassungsprozessrecht, 4. Aufl. 2020, Rn. 811 ff.

² BVerfG, Beschl. v. 7.12.2021 – 2 BvL 2/15, Rn. 37 m.w.N.

B. Sachentscheidung des Bundesverfassungsgerichts

Gem. § 81 BVerfGG entscheidet das BVerfG im Rahmen der konkreten Normenkontrolle nur über die Rechtsfrage. Die Prüfung der Norm erfolgt unter jedem verfassungsrechtlichen Gesichtspunkt.³ Das BVerfG ist nicht an die im Vorlagebeschluss dargestellten Aspekte der Verfassungswidrigkeit des Gesetzes gebunden.⁴ Vorliegend hält das VG § 2 Abs. 3 HafetrG mangels Gesetzgebungskompetenz für formell sowie aufgrund einer Verletzung des Prinzips der Bundestreue und des Gebots der Widerspruchsfreiheit der Rechtsordnung für materiell verfassungswidrig. Ausweislich des Bearbeitungshinweises ist die Prüfung der materiellen Verfassungsmäßigkeit hierauf zu begrenzen.

I. Formelle Verfassungsmäßigkeit

§ 2 Abs. 3 HafetrG müsste formell verfassungskonform sein. Dies ist der Fall, wenn die Freie Hansestadt B die Gesetzgebungskompetenz zum Erlass des Gesetzes besitzt und das Gesetzgebungsverfahren und die Form eingehalten wurden.

1. Gesetzgebungskompetenz

B müsste die Gesetzgebungskompetenz für den Erlass des § 2 Abs. 3 HafetrG haben. Die Gesetzgebungskompetenzen sind in den Art. 70 ff. GG normiert.

a) Art. 70 Abs. 1 GG

Die Gesetzgebungskompetenz Bs könnte sich aus Art. 70 Abs. 1 GG ergeben. Gem. Art. 70 Abs. 1 GG sind die Länder für die Gesetzgebung zuständig, soweit das Grundgesetz nicht dem Bund die Gesetzgebungskompetenz zuweist. Eine solche Zuweisung findet sich zuvorderst⁵ gem. Art. 70 Abs. 2 GG in den Vorschriften über die ausschließliche (Art. 71, 73 GG) und konkurrierende (Art. 72, 74 GG) Gesetzgebungskompetenz. Betrifft eine gesetzliche Regelung sowohl Bundes- als auch Länderkompetenzen, so richtet sich die Zuordnung nach dem Schwerpunkt.⁶

Mangels grundgesetzlicher Zuweisung an den Bund obliegt den Ländern gem. Art. 70 Abs. 1 GG die Gesetzgebungskompetenz für das Recht der öffentlichen Sachen. Danach haben sie die Kompetenz, im Rahmen der Widmung den Inhalt und Umfang des öffentlichen-rechtlichen Status der Sachen zu regeln, die in ihrem Eigentum stehen.⁷ Die Widmung muss hierbei von einem erkennbaren Widmungswillen getragen sein.⁸ Den Umfang der Widmung können die Länder grundsätzlich frei bestimmen. Dies schließt das Recht ein, den Nutzungsumfang nachträglich mittels „Teilentwidmung“ zu beschränken.⁹

Die Häfen Bs sind nach § 2 Abs. 2 HafetrG öffentliche Einrichtungen. Der zulässige Umfang ihrer Nutzung richtet sich nach der in § 2 Abs. 2, Abs. 3 HafetrG normierten Widmung. Nach § 2 Abs. 3 S. 1 HafetrG ist der Umschlag von Kernbrennstoffen ausgeschlossen und kann im Einzelfall

³ Detterbeck, in: Sachs, Grundgesetz, Kommentar, 9. Aufl. 2021, Art. 100 Rn. 22.

⁴ E. Klein, in: Benda/Klein, Verfassungsprozessrecht, 4. Aufl. 2020, Rn. 908.

⁵ Zu den zahlreichen Einzelbestimmungen des GG, welche dem Bund die Gesetzgebungskompetenz zuweisen vgl. BVerfG NJW 2021, 1377 (1378).

⁶ BVerfG NVwZ 2022, 704 (708 Rn. 69).

⁷ BVerfG NVwZ 2022, 704 (710 Rn. 86).

⁸ Ebenda.

⁹ BVerfG NVwZ 2022, 704 (710 f. Rn. 88).

nach § 2 Abs. 3 S. 2 HafetrG zugelassen werden. Mithin stellt sich § 2 Abs. 2, Abs. 3 HafetrG dem Grunde nach als Widmungsregelung dar, für die die Länder grundsätzlich zuständig sind.

Art. 70 Abs. 1, Abs. 2 GG schließt jedoch aus, dass die Länder in Bereichen tätig werden, die der ausschließlichen oder konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz unterfallen. Die „Teilentwidmung“ der Häfen Bs dürfte sich somit nicht als eine Regelung darstellen, die zugleich Gesetzgebungskompetenzen des Bundes berührt.

b) Art. 71, 73 Abs. 1 Nr. 14 GG

In Betracht käme eine Gesetzgebungskompetenz des Bundes aus Art. 71, 73 Abs. 1 Nr. 14 GG. Nach Art. 71 GG haben die Länder im Rahmen der ausschließlichen Gesetzgebungskompetenz des Bundes die Befugnis zur Gesetzgebung nur, wenn und soweit sie hierzu in einem Bundesgesetz ausdrücklich ermächtigt werden. Vorliegend könnte der Bund eine ausschließliche Gesetzgebungskompetenz aus Art. 73 Abs. 1 Nr. 14 GG ableiten.

aa) Transport bzw. Umschlag von Kernbrennstoffen als Teil des Art. 73 Abs. 1 Nr. 14 GG

Fraglich ist, ob der Transport bzw. Umschlag von Kernbrennstoffen von Art. 73 Abs. 1 Nr. 14 GG erfasst ist.

Der Wortlaut des Art. 73 Abs. 1 Nr. 14 GG nennt den Transport bzw. Umschlag von Kernbrennstoffen nicht ausdrücklich. Die Erzeugung und Nutzung der Kernenergie, sowie die Beseitigung radioaktiver Stoffe i.S.d. Art. 73 Abs. 1 Nr. 14 GG kann jedoch nur dann erfolgen, wenn Kernbrennstoff zu den AKW hin und von diesen wieder abtransportiert werden kann.¹⁰ Insofern könnte man den Transport bereits von den in Art. 73 Abs. 1 Nr. 14 GG wörtlich angesprochenen Regelungsgegenständen als erfasst ansehen.¹¹ Ein derart umfassendes Verständnis bestätigt auch die Norm selbst, welche durch die detaillierte Nennung verschiedener Teilbereiche zeigt, dass sie umfassend angelegt ist.¹²

Für eine den gesamten Bereich der friedlichen Nutzung der Kernenergie normierende Regelung spricht zudem das Telos der Norm. Ihr Ziel ist es, als *lex specialis* eine bundeseinheitliche Regelung über die friedliche Nutzung der Kernenergie zu treffen.¹³ Dies soll vor dem Hintergrund der mit der friedlichen Nutzung der Kernenergie verbundenen Gefahren eine föderale „Gegenmacht“¹⁴ im Sinne konkurrierender landesrechtlicher Regelungen verhindern. Dies gilt insbesondere für das den Ländern grundsätzlich zufallende Gefahrenabwehrrecht, welches hinsichtlich der Gefahren des Transports radioaktiver Stoffe unzulänglich ist.¹⁵ Daher hat der Bundesgesetzgeber mit dem AtG umfassende Regelungen getroffen.¹⁶

Aus alledem folgt, dass der Transport bzw. Umschlag von Kernbrennstoffen von der ausschließlichen Gesetzgebungskompetenz des Art. 73 Abs. 1 Nr. 14 GG erfasst ist.¹⁷

¹⁰ Moench, in: Raetzke, Nuclear Law in the EU and Beyond, 2014, S. 419 (424).

¹¹ Ähnlich auch BVerfG NVwZ 2022, 704 (709 f. Rn. 80); Uhle, in: Rosin/Uhle, Liber Amicorum für Ulrich Bienenbender zum 70. Geburtstag, 2018, S. 45 (57).

¹² BVerfG NVwZ 2022, 704 (709 Rn. 78).

¹³ Uhle, in: Dürig/Herzog/Scholz, Grundgesetz, Kommentar, 99. Lfg, Stand: September 2022, Art. 73 Rn. 295.

¹⁴ Wittreck, in: Dreier, Grundgesetz, Kommentar, Bd. 2, 3. Aufl. 2015, Art. 70 Rn. 85.

¹⁵ Im Ergebnis auch BVerfG NVwZ 2022, 704 (709 f. Rn. 80 m.w.N.).

¹⁶ Zur Bedeutung des AtG als einfachrechtliche Norm bei der Auslegung des Art. 73 Abs. 1 Nr. 14 GG siehe BVerfG NVwZ 2022, 704 (710 Rn. 81 ff.).

¹⁷ So im Ergebnis auch StGH Bremen, Urt. v. 12.4.2013 – St 1/12, Rn. 109 (juris) Sondervotum. Ebenso Schwarz, DÖV 2012, 457 (458 f.).

bb) Subsumtion zu § 2 Abs. 3 HafetrG

Die „Teilentwidmung“ der Häfen nach § 2 Abs. 3 HafetrG könnte unter die den Transport bzw. Umschlag von Kernbrennstoffen erfassende ausschließliche Bundesgesetzgebungskompetenz des Art. 73 Abs. 1 Nr. 14 GG fallen. Entscheidend ist hierbei, ob der Schwerpunkt der Norm auf dem öffentlichen Sachenrecht (dann Landeskompetenz) oder dem Atomrecht (dann Bundeskompetenz) liegt.

Gem. § 2 Abs. 2 HafetrG sind die Häfen Bs als Universalhäfen gewidmet. § 2 Abs. 3 HafetrG schränkt dies im Sinne einer „Teilentwidmung“ hinsichtlich des Umschlags von Kernbrennstoffen ein. Gleichwohl könnte der Schwerpunkt des § 2 Abs. 2, Abs. 3 HafetrG im Bereich des Atomrechts und nicht im öffentlichen Sachenrecht liegen, sodass dem Bund die Gesetzgebungskompetenz zukäme.

§ 2 Abs. 3 S. 1 HafetrG untersagt den Umschlag von Kernbrennstoffen in den Häfen Bs. Eine Beförderung der Kernbrennstoffe ist nur durch deren Umschlag im Hafen möglich. Demnach handelt es sich um ein Verbot, welches den Transport über die Häfen Bs unmittelbar unterbindet.¹⁸ Zwar können nach § 2 Abs. 3 S. 2 HafetrG Ausnahmegenehmigungen erteilt werden. Diese betrifft jedoch nur Kernbrennstoffe, die unter die Regelung in § 2 Abs. 2 S. 2 AtG fallen oder nur in geringen Mengen im Umschlagsgut enthalten sind. Der Anwendungsbereich des § 2 Abs. 3 S. 2 HafetrG ist mithin eng gefasst. Hieraus folgt, dass die Norm ein landesrechtliches Sonderrecht zu § 4 AtG etabliert, wonach ein Transport von Kernbrennstoff nach entsprechender Genehmigung zulässig ist.¹⁹ Dies steht im Widerspruch zur Intention des Art. 73 Abs. 1 Nr. 14 GG, wonach landesrechtliche Sonderregelungen gerade verhindert werden sollen. § 2 Abs. 3 S. 1 HafetrG verhindert demnach den Transport von Kernbrennstoffen über die Häfen Bs, selbst wenn die nach § 4 AtG erforderliche Genehmigung vorliegt. Die „Teilentwidmung“ wirkt sich mithin spezifisch atomrechtlich aus.²⁰ Auf die vom Gesetzgeber gewählte Bezeichnung als „Teilentwidmung“ kommt es insofern nicht an.²¹

Die atomrechtliche Zielsetzung der Norm wird vom Willen des Gesetzgebers bestätigt. Mit seinem Entschließungsantrag vom 11.11. 2010 brachte er zum Ausdruck, dass er ein Zeichen gegen die Verlängerung der AKW-Laufzeiten setzen wollte.²² Zwar sollte zugleich auch die Sicherheit der Bürgerinnen und Bürger Bs durch das Umschlagsverbot sichergestellt werden. Für den Schutz gegen Gefahren, die bei Freiwerden von Kernenergie oder durch ionisierende Strahlen entstehen, ist ausweislich des Wortlauts des Art. 73 Abs. 1 Nr. 14 GG hingegen ausschließlich der Bund zuständig.

Der Senat ließ vor Beginn des Gesetzgebungsverfahrens ein Rechtsgutachten über die Handlungsoptionen zur Verhinderung des Umschlags von Kernbrennstoffen in den Häfen Bs erstellen. Dies verdeutlicht, dass es dem Senat nicht um eine „Teilentwidmung“ des Hafens als solches ging, sondern dieses Instrument dafür genutzt werden sollte, die eigene politische Überzeugung in eine rechtliche Handlung zu übersetzen.²³ Die Argumentation des Senats, wonach die „Teilentwidmung“

¹⁸ BVerfG NVwZ 2022, 704 (711 Rn. 97); StGH Bremen, Urt. v. 12.4.2013 – St 1/12, Rn. 114 und 116 (juris) Sonder-votum.

¹⁹ BVerfG NVwZ 2022, 704 (711 Rn. 97); Uhle, in: Rosin/Uhle, Liber Amicorum für Ulrich Büdenbender zum 70. Geburtstag, 2018, S. 45 (61).

²⁰ BVerfG NVwZ 2022, 704 (713 Rn. 107); Uhle, in: Rosin/Uhle, Liber Amicorum für Ulrich Büdenbender zum 70. Geburtstag, 2018, S. 45 (61).

²¹ Uhle, in: Rosin/Uhle, Liber Amicorum für Ulrich Büdenbender zum 70. Geburtstag, 2018, S. 45 (61).

²² So auch Uhle, in: Rosin/Uhle, Liber Amicorum für Ulrich Büdenbender zum 70. Geburtstag, 2018, S. 45 (63, 66).

²³ BVerfG NVwZ 2022, 704 (712 Rn. 102); Uhle, in: Rosin/Uhle, Liber Amicorum für Ulrich Büdenbender zum 70. Geburtstag, 2018, S. 45 (62 f.).

eine neue Energie-, Umwelt- und Wirtschaftspolitik in B fördern sowie dem Schutz der Bevölkerung dienen sollte, erscheint demnach nur vorgeschoben.²⁴

Hieraus ergibt sich, dass § 2 Abs. 3 HafetrG als atomrechtliche Regelung i.S.d. Art. 73 Abs. 1 Nr. 14 GG und nicht als Widmungsregelung i.S.d. Art. 70 Abs. 1 GG anzusehen ist.

c) Zwischenergebnis

Der Freien Hansestadt B steht die Gesetzgebungskompetenz für den Erlass des § 2 Abs. 3 HafetrG nicht zu. Für den in dieser Norm geregelten Gegenstand ist ausschließlich der Bund nach Art. 71, 73 Abs. 1 Nr. 14 GG zuständig. Eine ausdrückliche Ermächtigung zur Gesetzgebung i.S.d. Art. 71 GG erteilte der Bund B nicht.

2. Verfahren

Das Gesetzgebungsverfahren müsste eingehalten worden sein. Gem. Art. 123 Abs. 1 Landesverfassung B können die Gesetzesvorlagen vom Senat oder aus der Mitte der Bürgerschaft eingebracht werden. Vorliegend brachten die mehrheitsführenden Fraktionen S und G als Teil der Bürgerschaft die Gesetzesvorlage ein. Den Denkanstoß für die Gesetzesvorlage lieferte jedoch das Rechtsgutachten der Anwaltskanzlei, sodass die Gesetzgebungsinitiative letztlich doch nicht aus der Mitte der Bürgerschaft erfolgt sein könnte. Hiergegen spricht zunächst, dass die Kanzlei ausweislich des Sachverhalts keinen konkreten Gesetzesvorschlag formulierte, sondern nur rechtliche Handlungsoptionen aufzeigte. Den Text der Gesetzesvorlage formulierten die Abgeordneten der beiden Fraktionen zwar auf der Grundlage des Gutachtens, jedoch eigenständig unter Zugrundelegung ihrer politischen Ziele. Zudem ist sog. Gesetzgebungsoutsourcing, bei dem Anwaltskanzleien nicht nur zu Gesetzesvorlagen beraten, sondern diese selbst verfassen, verfassungsrechtlich jedenfalls dann unproblematisch, sofern es sich bloß um unverbindliche und vorbereitende Tätigkeiten handelt, welche die Gesetzesinitiativberechtigten rechtlich nicht bindet.²⁵ Damit wurde die Vorlage verfassungskonform in die Bürgerschaft eingebracht. Andere Verfahrensverstöße sind nicht ersichtlich.

3. Form

Formverstöße sind nicht ersichtlich.

4. Zwischenergebnis

Somit ist das Gesetz mangels Gesetzgebungskompetenz Bs formell verfassungswidrig.

II. Materielle Verfassungsmäßigkeit

§ 2 Abs. 3 HafetrG könnte ferner aufgrund eines Verstoßes gegen das Prinzip der Bundestreue und das Prinzip der Widerspruchsfreiheit der Rechtsordnung materiell verfassungswidrig sein.

²⁴ In diese Richtung auch *Uhle*, in: Rosin/Uhle, Liber Amicorum für Ulrich Büdenbender zum 70. Geburtstag, 2018, S. 45 (62).

²⁵ *Brosius-Gersdorf*, in: Dreier, Grundgesetz, Kommentar, Bd. 2, 3. Aufl. 2015, Art. 76 Rn. 46 f.; *Bryde*, in: v. Münch/Kunig, Grundgesetz, Kommentar, 7. Aufl. 2021, Art. 76 Rn. 20; *Dietlein*, in: BeckOK GG, Stand: 15.2.2023, Art. 76 Rn. 21.1.; *Heintzen*, in: Kluth/Krings, Gesetzgebung, 2014, § 9 Rn. 24; *Voßkuhle*, in: Isensee/Kirchhof, Handbuch des Staatsrechts, Bd. 3, 3. Aufl. 2005, § 43 Rn. 52. Ähnlich zur Beratung der Exekutive durch Beiräte und Expertengremien auch BVerfGE 83, 60 (74).

1. Prinzip der Bundestreue

Aus dem in Art. 20 Abs. 1 GG verankerten Bundesstaatsprinzip ergibt sich die Pflicht zur Bundestreue. Dies bedeutet, dass der Bund und die Länder zur gegenseitigen Rücksichtnahme und Kooperation verpflichtet sind.²⁶ Aus der Bundestreuepflicht ergibt sich unter anderem ein Rechtsmissbrauchsverbot.²⁷ Ein Rechtsmissbrauch kann vorliegen, wenn der Rechtsinhaber keine berechtigten Interessen verfolgt und aus sachfremden Motiven agiert oder die Rechtsausübung zu einer erheblichen Störung der bundesstaatlichen Ordnung führen würde.²⁸ Eine einseitige, egoistische Durchsetzung eigener Rechtspositionen ist demnach unzulässig.²⁹

Vorliegend könnte ein Rechtsmissbrauch von B darin erblickt werden, dass sie die „Teilentwidmung“ der Häfen und das damit verbundene Umschlagverbot, wie gezeigt, aus dem Grund vornahm, um an der Laufzeitverlängerung der AKWs Kritik zu üben. Zugleich könnte der von der Freien Hansestadt B im Unterschied zur bundesgesetzgeberischen Wertung in § 4 AtG als risikoreicher angesehene Umschlag der Kernbrennstoffe als erhebliche Störung der bundesstaatlichen Ordnung angesehen werden.

Voraussetzung für einen Verstoß gegen die Bundestreuepflicht in Gestalt des Rechtsmissbrauchsverbots ist es jedoch, dass das Recht dem Handelnden tatsächlich zusteht.³⁰ Sie dient lediglich als Kompetenzausübungsschranke³¹, die nachrangig zu speziellen Vorschriften des Grundgesetzes gilt.³² Die grundgesetzlichen Regelungen der Gesetzgebungskompetenz sind als solche speziellen Regelungen anzusehen. Die Bundestreuepflicht kann demgemäß durch den Erlass eines Gesetzes ohne entsprechende Gesetzgebungskompetenz nicht verletzt sein.³³

Somit verstößt § 2 Abs. 3 HafetrG nicht gegen das Prinzip der Bundestreue.

2. Das Gebot der Widerspruchsfreiheit der Rechtsordnung

In Betracht käme auch ein Verstoß gegen das Gebot der Widerspruchsfreiheit der Rechtsordnung. Dieses leitet sich aus dem Rechtsstaatsprinzip des Art. 20 Abs. 3 GG ab.³⁴ Das BVerfG überprüft anhand dieses Gebots insbesondere landesrechtliche und kommunale Steuervorschriften³⁵, wobei der Anwendungsbereich nicht auf das Steuerrecht begrenzt ist.³⁶ Danach sind alle rechtsetzenden Organe des Bundes und der Länder verpflichtet, ihre gesetzlichen Regelungen jeweils so aufeinander abzustimmen, dass den Normadressaten nicht gegenläufige Regelungen erreichen, die die Rechtsordnung widersprüchlich machen.³⁷ Diese rechtsstaatlichen Vorgaben begründen daher im Rahmen

²⁶ Huster/Rux, in: BeckOK GG, Stand: 15.2.2023, Art. 20 Rn. 36.

²⁷ Zu den Fallgruppen der Bundestreuepflicht siehe Bauer, in: Dreier, Grundgesetz, Kommentar, Bd. 2, 3. Aufl. 2015, Art. 20 (Rechtsstaat) Rn. 49 ff.

²⁸ Bauer, in: Dreier, Grundgesetz, Kommentar, Bd. 2, 3. Aufl. 2015, Art. 20 (Rechtsstaat) Rn. 51.

²⁹ Bauer, Die Bundestreue, 1992, S. 355.

³⁰ BVerfGE 34, 9 (44); Bauer, Die Bundestreue, 1992, S. 356.

³¹ BVerfG NVwZ 1990, 955 (958); Isensee, in: Isensee/Kirchhof, Handbuch des Staatsrechts, Bd. 6, 3. Aufl. 2008, § 126 Rn. 166.

³² Sachs, in: Sachs, Grundgesetz, Kommentar, 9. Aufl. 2021, Art. 20 Rn. 69.

³³ BVerfG NVwZ 2022, 704 (708 f. Rn. 72 f.); jüngst bestätigt durch BVerfG NVwZ 2022, 1038 (1044 Rn. 116). A.A. Uhle, in: Rosin/Uhle, Liber Amicorum für Ulrich Büdenbender zum 70. Geburtstag, 2018, S. 45 (69 f.) sowie Schwarz, DÖV 2012, 457 (460 ff.).

³⁴ BVerfG NJW 1998, 2346 (2347); BVerfG NJW 1999, 841 (843).

³⁵ Vgl. bspw. BVerfG NJW 1998, 2346 bzgl. Landesabfallabgaben; BVerfG NJW 1998, 2341 bzgl. einer kommunalen Verpackungssteuer; jüngst BVerfG NVwZ 2022, 1038 bzgl. einer kommunalen Beherbergungssteuer.

³⁶ Vgl. bspw. BVerfG NJW 1999, 841 zum Bayerischen Schwangerenhilfegesetz.

³⁷ BVerfG NJW 1998, 2341 (2342); BVerfG NJW 1999, 841 (843).

der bundesstaatlichen Ordnung der Gesetzgebungskompetenzen zugleich Schranken der Kompetenzausübung.³⁸ Danach dürfen konzeptionelle Entscheidungen des zuständigen Bundesgesetzgebers nicht durch Einzelentscheidungen eines Landesgesetzgebers verfälscht werden.³⁹

Durch die Einführung des § 2 Abs. 3 HafetrG verfälscht B zwar die Konzeption des Bundesgesetzgebers aus § 4 AtG, wonach die Genehmigung zu erteilen „ist“, wenn die Voraussetzungen der Norm vorliegen. Allerdings hatte B hierzu, wie gesehen, keine Gesetzgebungskompetenz. Das Gebot der Widerspruchsfreiheit der Rechtsordnung kann als Kompetenzausübungsschranke, wie die Bundesstreue, jedoch nur dann verletzt sein, wenn B die Gesetzgebungskompetenz innehat. Daran fehlt es, so dass eine Verletzung des Gebots der Widerspruchsfreiheit der Rechtsordnung ausscheidet.⁴⁰

3. Zwischenergebnis

Somit ist § 2 Abs. 3 HafetrG materiell verfassungskonform.

III. Zwischenergebnis

§ 2 Abs. 3 HafetrG ist formell verfassungswidrig.

C. Ergebnis

Das BVerfG wird die Vorlage des VG für zulässig erklären und die formelle Verfassungswidrigkeit des § 2 Abs. 3 HafetrG feststellen.

Abwandlung

A. Verstoß gegen die unionsrechtlichen Grundfreiheiten

§ 2 Abs. 3 HafetrG könnte gegen die unionsrechtlichen Grundfreiheiten verstoßen.

I. Anwendbarkeit der Grundfreiheiten

Mangels Einschlägigkeit der Regelungen des EURATOM-Vertrags sowie mangels speziellen Sekundärrechts sind die Grundfreiheiten, deren unmittelbare Anwendbarkeit im Übrigen anerkannt ist, anwendbar.

II. Verletzung der Warenverkehrsfreiheit

In Betracht käme eine Verletzung der Warenverkehrsfreiheit nach Art. 34 AEUV.

³⁸ BVerfG NJW 1998, 2341 (2342); BVerfG NJW 1999, 841 (843); *Moench*, in: Raetzke, Nuclear Law in the EU and Beyond, 2014, S. 433.

³⁹ BVerfG NJW 1999, 841 (843).

⁴⁰ A.A. *Moench*, in: Raetzke, Nuclear Law in the EU and Beyond, 2014, S. 433 f.; *Uhle*, in: Rosin/Uhle, Liber Amicorum für Ulrich Bührenbender zum 70. Geburtstag, 2018, S. 45 (71).

1. Schutzbereich

Der Schutzbereich müsste eröffnet sein. Die Kernbrennstoffe müssten eine Ware im unionsrechtlichen Sinne darstellen. Waren sind alle körperlichen Gegenstände, die einen Geldwert haben und Gegenstand von Handelsgeschäften sein können.⁴¹ Kernbrennstoffe stellen dies unproblematisch dar. Auf den persönlichen Schutzbereich kommt es bei der Warenverkehrsfreiheit nicht an.⁴² T transportiert Kernbrennstoffe regelmäßig zwischen verschiedenen Mitgliedstaaten der Union, so dass auch der grenzüberschreitende Bezug gegeben ist.

2. Beeinträchtigung

T müsste in ihrer Warenverkehrsfreiheit beeinträchtigt sein. Das Landesgesetz des Stadtstaates B wird der Bundesrepublik Deutschland als an die Grundfreiheiten gebundenem Mitgliedstaat zugerechnet. § 2 Abs. 3 HafetrG untersagt den Umschlag, nicht jedoch die Einfuhr von Kernbrennstoffen, so dass eine mengenmäßige Einfuhrbeschränkung i.S.d. Art. 34 AEUV ausscheidet. In Betracht käme jedoch eine Maßnahme gleicher Wirkung gem. Art. 34 AEUV. Nach der *Dassonville*-Formel des EuGH ist dies „jede Handelsregelung der Mitgliedstaaten, die geeignet ist, den innergemeinschaftlichen Handel unmittelbar oder mittelbar, tatsächlich oder potenziell zu behindern“⁴³. Das Umschlagsverbot für Kernbrennstoffe behindert den innergemeinschaftlichen Handel unmittelbar und tatsächlich, so dass eine Maßnahme gleicher Wirkung vorliegt. Die sog. *Keck*-Rechtsprechung, die unter bestimmten Voraussetzungen bloße Verkaufsmodalitäten vom Schutzbereich der Warenverkehrsfreiheit ausnimmt, ist nicht einschlägig.⁴⁴ Mithin liegt eine Beeinträchtigung vor.

3. Rechtfertigung

Die Beeinträchtigung könnte gerechtfertigt sein.

a) Geschriebene Rechtfertigungsgründe

In Betracht kämen zunächst die in Art. 36 AEUV benannten geschriebenen Rechtfertigungsgründe der öffentlichen Sicherheit, der öffentlichen Ordnung und des Gesundheitsschutzes. Wie bereits festgestellt, ging es dem Gesetzgeber mit der Einführung des § 2 Abs. 3 HafetrG jedoch nicht darum, ihre Bevölkerung vor den spezifischen Gefahren der Kernbrennstofftransporte zu schützen. Vielmehr sollte der Bund durch das Umschlagsverbot zu einer regenerativen Energiepolitik bewegt werden. Somit scheiden die geschriebenen Rechtfertigungsgründe des Art. 36 AEUV aus.

b) Ungeschriebene Rechtfertigungsgründe

In Betracht kommen ungeschriebene Rechtfertigungsgründe im Sinne der *Cassis-de-Dijon*-Rechtsprechung des EuGH. Danach können Beeinträchtigungen der Warenverkehrsfreiheit gerechtfertigt

⁴¹ EuGH, Urt. v. 10.12.1968 – C-7/68 = Slg. 1968, 633 (642).

⁴² *Leible/T. Streinz*, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim, Das Recht der EU, 77. Lfg., Stand: September 2022, AEUV Art. 34 Rn. 31.

⁴³ EuGH, Urt. v. 11.7.1974 – C-8/74 = Slg. 1974, 837 (852 Rn. 5).

⁴⁴ Weitergehende Ausführungen zur *Keck*-Rechtsprechung (EuGH, Urt. v. 24.11.1993 – C-267/91, C-268/91 = Slg. 1993, 6126 [6131 Rn. 16]) sind vorliegend nicht erforderlich, da ihre Voraussetzungen aufgrund des Vorliegens einer Marktzugangsbeschränkung evident nicht erfüllt sind.

sein, wenn die Regelungen zwingenden Erfordernissen des Allgemeinwohls dienen.⁴⁵ Dieses Gemeinwohl-erfordernis bestimmt sich autonom aus der Unionsperspektive, so dass es auf die Sichtweise einzelner Mitgliedstaaten nicht ankommt. Es muss sich um ein in der gesamten Union anerkanntes Allgemeinwohlziel handeln.⁴⁶ Zweck des Umschlagsverbots ist es, wie gezeigt, den Bund zu einer Abkehr von der Atomkraft und hin zu einer regenerativen Energiepolitik zu bewegen. Es handelt sich mithin um ein national bezogenes Ziel, welches nicht als zwingendes Erfordernis des Allgemeinwohls in der gesamten EU anerkannt ist. Dies verdeutlicht schließlich auch der Umstand, dass innerhalb der Mitgliedstaaten der EU die Atomkraft unterschiedlich beurteilt wird und einige Mitgliedstaaten diese sogar ausbauen. Somit scheiden auch die ungeschriebenen Rechtfertigungsgründe aus.

4. Zwischenergebnis

Mangels Rechtfertigung liegt eine Verletzung der Warenverkehrsfreiheit vor.

B. Ergebnis

§ 2 Abs. 3 HafetrG verstößt gegen die Warenverkehrsfreiheit und ist mithin unionsrechtswidrig.

⁴⁵ EuGH, Urt. v. 20.2.1979 – C-120/78 = Slg. 1979, 649 (662 Rn. 8).

⁴⁶ Koenig/Müller, EuZW 2007, 139 (142); Schwarz, DÖV 2012, 457 (464 f.).