

*Heinrich Comes*

## Augen zu und durch? Klimawandel und Ziviljustiz

Täglich fluten neue Prognosen zum Klimawandel die Nachrichten, fast ausschließlich alarmierende. Gern hat die Weltgemeinschaft nach der Pariser Konferenz von Herbst 2015 und deren Ergebnissen Hoffnung geschöpft angesichts der Vereinbarung, den Anstieg der globalen Durchschnittstemperatur deutlich unter 2°C über dem vorindustriellen Niveau zu halten und Anstrengungen zu unternehmen, ihn möglichst auf 1,5°C zu begrenzen.<sup>1</sup> Aber die Ernüchterung folgte bald. Heute bestehen kaum noch Zweifel daran, dass die Grenze nicht eingehalten werden kann, wenn nicht drastische Veränderungen der Energiegewinnung erfolgen, insbesondere die Einstellung der Verbrennung fossiler Brennstoffe und allen voran der Braunkohle.<sup>2</sup> Vielmehr meldete die UN-Weltorganisation für Meteorologie im Oktober 2017, dass die Erde sich angesichts der festgestellten Daten bis Ende des Jahrhunderts voraussichtlich um mehr als drei Grad erwärmen werde, dass die Konzentration des Treibhausgases CO<sub>2</sub> sich im Jahre 2016 so schnell erhöht habe wie nie zuvor.<sup>3,4</sup> Schon ab 1,5°C wurden unumkehrbare Prozesse wie z.B. die Schneeschmelze des arktischen Eises in Gang gesetzt.

Im November 2017 hat die Nachfolgekonferenz CO23 in Bonn versucht, konkrete Schritte zur Umsetzung der Pariser Ziele zu erarbeiten. Parallel dazu sind Tausende auf die Straße gegangen, um ihre Sorgen hinsichtlich der drohenden Entwicklung, der Untätigkeit der Politik, nicht zuletzt auch der deutschen, sowie der Unbeugsamkeit der die Veränderungen wesentlich verursachenden Unternehmen öffentlich zu machen. So haben auch wieder, wie seit einigen Jahren, manche versucht, in die Gruben der Kohleförderung im rheinischen Braunkohlerevier oder in der Lausitz einzudringen. Unternehmen wie RWE-Power oder Vattenfall reagieren mit Strafanzeigen oder gerichtlichen Unterlassungsklagen, weil sie sich in ihren Eigentums-, Hausfriedens- und Betriebsrechten beeinträchtigt fühlen.

Was tut die Justiz? Analysiert sie die Fakten? Sondert sie die Rechtspositionen der betroffenen Parteien? Wägt sie ab und findet dann zu fakten- und rechtsbasierten Entscheidungen?

1 Art. 2 (1 a) des Pariser Klimaschutzabkommens.

2 SZ (Süddeutsche Zeitung) vom 2.11.2017, 17 unter „Drei Grad wärmer.“

3 The Lancet Countdown on Health and climate change, online 30. Okt. 2017 – [http://dx.doi.org/10.1017/SO140-6736\(17\)32464-9](http://dx.doi.org/10.1017/SO140-6736(17)32464-9) – S. 2 schätzt die Erderwärmung zum Ende des Jahrhunderts auf 2,6 bis 4,8°C.

4 SZ vom 2.11.2016, 1, 17.

## 1. Was sagen die Fakten?

Kohle ist der klimaschädlichste Brennstoff und verantwortlich für über 40% der globalen, energiebedingten CO<sub>2</sub>-Emissionen und für mehr als 25% der gesamten Treibhausgasemissionen. Dies gilt insbesondere für die Braunkohle. Bei der Braunkohleförderung nimmt Deutschland weltweit den ersten Platz ein. Und in Deutschland wiederum lieferte die RWE-Power in den drei Tagebauen Garzweiler, Hambach und Inden etwa im Jahre 2014 die größte Kohlemenge, nämlich 93,6 Mio. Tonnen.<sup>5</sup>

Bereits nicht mehr reversible Veränderungen des Weltklimas sind eingetreten. Erste Schäden, auch solche existenzieller Art, sei es für das Leben, sei es für die Existenzgrundlagen der Menschen wie Behausung, Lebensumfeld, Wasser und Bewirtschaftsmöglichkeiten, haben sich realisiert. Schon heute gibt es Ströme von Klimaflüchtlingen, die ihre Heimat wegen der Unerträglichkeit der klimatischen Verhältnisse, wegen Überschwemmungen, Stürmen u.s.w. verlassen mussten. Die Wissenschaftszeitschrift Lancet kommt in Übereinstimmung mit 24 Internationalen Institutionen zu der Einschätzung, dass bis zum Ende des Jahrhunderts mit mehr als einer Milliarde Klimamigranten zu rechnen sei.<sup>6</sup>

Zunehmende, längere, intensivere Hitzewellen werden die Sterblichkeit aufgrund koronarer Herzerkrankungen bis Ende des Jahrhunderts in erheblichem Umfang steigern.<sup>7</sup> Die aufgrund von abweichender Kälte und Kälteeinbrüchen erwarteten Todeszahlen liegen noch deutlich darüber.<sup>8</sup> Diejenigen, welche weltweit jährlich infolge der Luftverschmutzung durch die Verbrennung von Kohle und Holz sowie durch Autoabgase und der dadurch emittierten Luftpartikel versterben, werden auf 5,5 Millionen geschätzt.<sup>9</sup> Hinzu kommen Hautkrebskrankungen nach intensiverer Sonneneinstrahlung sowie weitere klimabedingte Erkrankungen und Todesursachen aufgrund zunehmender Infektionen durch Mücken und Würmer (Malaria, Denguefieber), Hitzestress und Unterernährung, sowie die zahllosen Toten, die der Klimawandel als Folge von Nahrungsmitteleverlusten (z.B. Ernteausfälle nach extremen Wetterereignissen) mit sich bringt.<sup>10, 11</sup>

Der Emissionshandel allein wird die Gefahr nicht beseitigen. Der Überschuss der Emissionsrechte hat die Preise verfallen lassen. „Das wichtigste Klimaschutzinstrument

5 Kohleatlas, Heinrich Böll Stiftung, 2015.

6 The Lancet Countdown online 30. Oktober 2017 (Fn. 3) 13, Sect. 1.8; Le Monde 3. November 2017, 7: Allein im Jahr 2016 seien schon 23,5 Millionen Menschen gezwungen gewesen, als Folge von Naturkatastrophen ihr Lebensumfeld zu verlassen. Schellnhuber regt einen Pass für Migranten an, die aufgrund des Klimawandels ihr Land verlassen müssen, Berliner Morgenpost vom 10.11.2017. Zu der Entscheidung des Neuseeländischen High Court Auckland vom 26.11.2013, der klimabedingte Veränderungen der Umwelt nicht als Verfolgung i.S. der Genfer Flüchtlingskonvention ansieht, vgl. Kreck, Zur Entscheidung über den „ersten Klimaflüchtling“, KJ 2014, 81.

7 Camilo Mora u.a., Global risk of deadly heat. nature climate change letters, 19.6.2017, www.researchgate.net/publication/318173438\_Global\_risk\_of\_deadly\_heat.

8 Gasparri u.a., Mortality risk attributable to high and low ambient temperature; a multicountry observational, The Lancet Nr 386 v. 31.7.2015.

9 Reiblein in WirtschaftsWoche Online vom 15.2.2016, 11:11, über von Wissenschaftlern der University of British Columbia vorgelegte Zahlen.

10 The Lancet Countdown online 30. Oktober 2017 (Fn. 3) 9f., Sect. 1.6.

11 Dazu vgl. Marco Springman u.a., The global and regional health impacts of future food production under climate change, The Lancet Nr. 387 v. 7.5.2016.

der EU liegt im Koma.“<sup>12</sup> Weitere Instrumente müssen hinzutreten, um die Dynamik des Geschehens und eine deutliche Verschärfung der bereits eingetretenen Folgen zu vermeiden. Ebenso wenig vermag die Hoffnung auf zukünftige Technologien zur Entziehung von CO<sub>2</sub> der heute bestehenden Gefahr abzuhelpfen. Sie sind nicht ausgereift, beinhalten allenfalls Hoffnungswerte, ihre Nebenwirkungen sind nicht erforscht.<sup>13</sup>

Auch hat das Pariser Abkommen vom 12. Dezember 2015 bislang nicht dazu geführt, dass die RWE-Power die Förderung eingestellt oder auch nur in hinreichendem Maße reduziert hätte.

Alle diese Tatsachen ließen sich leicht, sollte man denn Zweifel daran hegen – und es wissen wollen! – verifizieren mit Hilfe von Sachverständigen der einschlägigen Institutionen wie etwa des Internationalen Klimarats (IPCC), des Wuppertaler Instituts für Klima, Umwelt, Energie, des Potsdam-Instituts für Klimafolgenforschung, der Stiftung Wissenschaft und Politik, Deutsches Institut für Politik und Sicherheit in Berlin oder der in Kopenhagen angesiedelten Europäischen Umwelt Agentur. Die Grundlagen sowie die wesentlichen Folgeerscheinungen und Prognosen gelten als unumstößlich. „Der Klimawandel ist keine Glaubensfrage, er ist wissenschaftlich bewiesen.“<sup>14</sup>

## 2. Was sagen die Gerichte?

Es fällt auf, dass die meisten veröffentlichten Entscheidungen aus dem Bereich des Zivilrechts stammen und auf Klagen der von den Aktionen betroffenen Unternehmen zurückgehen.

Ihnen lagen durchweg Protestaktionen gegen Betreiber von Braunkohleabbau und von mit Braunkohle gespeisten Kraftwerken zugrunde, insbesondere solchen der Konzerne RWE und Vattenfall. Dabei drangen die Demonstranten in der Regel in die Tagebau- oder Betriebsgelände ein, besetzten Gleisanlagen von Kohletransportbahnen, Bagger oder Förderbänder. Teils ketteten sie sich an Gleise oder Tore an oder blockierten den Bahnbetrieb, indem sie Schienenteile quer über Gleise legten oder den Schotter unter den Schwellen abgruben.<sup>16</sup>

Die Konzerne erhoben überwiegend Unterlassungsklagen, forderten in Einzelfällen aber auch Schadenersatz für zusätzliche Lohnkosten, für den Einsatz technischer Geräte, erhöhten Sicherungsaufwand oder Produktionsausfall. Sie beriefen sich auf ihr Hausrecht und auf ihre Rechtspositionen aus Eigentum und ihrem eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb.

Die Aktivisten machten demgegenüber, sieht man von tatsächlichen oder rechtlichen Einwänden in Einzelfällen ab, vor allem ihre Rechte aus Art. 5 und 8 GG geltend, aller-

12 Bauchmüller, SZ vom 10.11.2017, 4; Eva Mahnke, Emissionshandel: Starke Industrie, schwache Instrumente, Kohleatlas, Heinrich Böll Stiftung, 2015.

13 Vgl. etwa Eva Mahnke, CO<sub>2</sub>-Verpressung, Probleme aus der Tiefe, Kohleatlas, Heinrich Böll Stiftung, 2015.

14 So der Direktor der Europäischen Umweltagentur Hans Bruyninckx, SZ vom 26.1.2017, 15 unter „Das Risiko der Ignoranz“.

15 LG Aachen, Urt. vom 16.3.2006 – 1 O 126/05; OLG Köln, Beschl. vom 11.3.2013 – 11 W 11/13; LG Köln Urteil vom 16.8.2013 – 24 O 392/12; LG Cottbus, Urt. vom 31.7.2015 – 4 O 354/13; LG Köln, Kostenbeschluss vom 24.7.2017 – 32 O 241/16; LG Mönchengladbach PKH-Beschluss vom 6.6.2017 – 2 O 27/17.

16 LG Köln (Fn. 15 [Urt.]); LG Cottbus (Fn. 15); LG Köln Beschl. vom 24.7.2017 (Fn. 15 [Beschl.]).

dings auch die Grundrechte auf Leben und körperliche Unversehrtheit (Art. 2 Abs. 2 GG), beriefen sich auf Notwehr, Nothilfe, Notstand und Selbsthilfe und trugen vor, dass von den Betrieben Umwelt und Gesundheit schädigende und lebensverkürzende Wirkungen ausgehen.

Die Gerichte haben den Anträgen in sämtlichen Entscheidungen stattgegeben. Zur Begründung haben sie im Wesentlichen darauf verwiesen, dass die Rechte der Konzerne aus Eigentum und an einem ungestörten eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb nicht zurückstehen hinter der Versammlungs- und Meinungsäußerungsfreiheit der Demonstrierenden, dass Eingriffe in die genannten Rechte auch weder durch Nothilfe (§ 227 BGB) noch Notstand (§§ 228, 904 BGB) gerechtfertigt waren, weil weder ein gegenwärtiger, rechtswidriger Angriff erkennbar sei noch eine unmittelbare Gefahr für Leben und Gesundheit bestehe. In Einzelfällen wurde zudem argumentiert, die Tätigkeit der Betriebe sei von der Rechtsordnung allgemein oder von bestimmten Plangenehmigungsverfahren gedeckt.

### *3. Zur Kritik an dieser Rechtsprechung*

Keine dieser Entscheidungen lässt erkennen, dass sie sich mit der Faktenlage beschäftigt hätte. Soll das bedeuten, dass die oben dargestellten Verletzungen und Gefahren für existentielle Werte und Rechtsgüter, ja für die Existenz des Globus, als wahr unterstellt werden? Und dann als unerheblich behandelt werden? Oder nimmt man sie nicht zur Kenntnis, weil man sie als absurd einstuft?

Auch wenn die Entscheidungsgründe nicht in allen Fällen deutlich machen, ob diese Tatsachen in vollem Umfang vorgetragen wurden – in Einzelfällen ist es geschehen<sup>17</sup> –, so ergibt sich doch aus den Rechtsausführungen der Gerichte, dass seitens der Beklagten jeweils auf Verteidigungspositionen wie Notwehr, Nothilfe, rechtfertigender Notstand etc. abgehoben wurde. Sollte diesbezüglicher Tatsachenvortrag unzureichend gewesen sein, hätten sich zummindest Hinweise gem. § 139 Abs. 2 ZPO und Ausführungen zur Beweissituation aufgedrängt. Davon ist nichts zu lesen. Vielmehr werden die Rechtfertigungsargumente durchweg mit beeindruckend knappen Begründungen abgetan. Wie ist das möglich, wenn alles auf dem Spiel steht, wenn schon Millionen Tote und Verletzte im Raum stehen?

#### *3.1 Welche Rechtsgüter schützt sie?*

Die Frage, die sich vorrangig aufdrängt: Sind „Rechtsgüter“, die sich als gemeinschädlich darstellen, von denen eine Gefahr für das Gemeinwohl ausgeht oder die bereits Schäden herbeigeführt haben, schutzfähige Rechtsgüter i. S. der §§ 823 ff., 858 ff., 903 ff. BGB oder von Art. 14 GG? Muss, ja kann ein Eigentümer für solches Eigentum rechtlichen Schutz in Anspruch nehmen, oder ist nicht umgekehrt der Staat aufgrund seiner Schutz- und Fürsorgepflicht gehalten, in derartige „Rechte“ einzugreifen, um sie unschädlich zu machen? Hält § 823 Abs. 1 BGB seine Schutzhand des eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetriebs über solche Unternehmen, welche die Gemeinschaft existenziell bedrohen? Oder muss die Rechtsordnung vielmehr für deren Einstellung sorgen? Kann es ein

<sup>17</sup> Z.B. LG Mönchengladbach (Fn. 15).

Hausrecht geben an einem Besitztum, welches möglicherweise umzäunt, aber nicht um „friedet“ ist, weil von ihm Gefahren, schädigende Emissionen, Übergriffe ausgehen?

Im Einzelnen mag man sich darüber streiten, ob ein bestimmter, in Fremdeigentum stehender Gegenstand, ob ein Gewerbebetrieb als solcher Gefahren oder Schädigungen hervorrufen oder nur deren konkrete Nutzung, ein bestimmter Gebrauch, der davon gemacht wird. Ein Brotmesser als solches unterliegt zweifelsfrei dem Eigentumsschutz. Wird es aber zu einer Körperverletzung oder Bedrohung eingesetzt, verliert es diesen Schutz und ist ggf. einzuziehen (§ 74 StGB). Und ist es vorstellbar, dass ein Gericht einem Betrieb, welcher Giftgas für Einsätze in Syrien herstellt, die Segnungen des § 823 Abs. 1 BGB zukommen lassen würde?

Ähnliche Überlegungen drängen sich auf für Gegenstände wie etwa eine Bahn, die zu einer globalen Gefährdung und/oder Zerstörung beiträgt, ebenso für einen hierfür wesentlich ursächlichen Betrieb.

Dies gilt jedenfalls dann, wenn die Nutzung des Eigentums sich gegen andere in § 823 Abs. 1 BGB und im Grundrechtekatalog geschützte Rechte wie das Recht auf Leben, Körper, Gesundheit, Freiheit richtet. Dem Recht auf Leben als „natürliche Voraussetzung allen menschlichen Handelns“ kommt eine besondere Bedeutung zu.<sup>18</sup> Sie lässt nicht zu, dass es etwa neben dem Recht auf Eigentum in eine Abwägung einzustellen wäre, so als handelte es sich um gleichrangige Werte. Auch wenn das Leben im Konflikt mit anderen Werten nicht in allen Fällen Vorrang hat – etwa bei einer von der Person ausgehenden Gefahr oder Aggression –, so zeigt doch z.B. die Rechtsprechung zur Frage von Missverhältnissen bei Notwehrhandlungen i.S. des § 32 StGB, dass es selbst in unmittelbaren Konfliktsituationen hervorragende Beachtung findet.<sup>19</sup> Und zum Grundrecht auf Eigentum betont das Bundesverfassungsgericht unter Hinweis auf Art. 14 Abs. 2 GG das Gebot der Rücksichtnahme auf den Nichteigentümer.<sup>20</sup> Bei Emissionen von CO<sub>2</sub> indes geht die Gefahr für die davon Betroffenen unzweifelhaft von den sie verursachenden Betrieben aus und infiziert damit das daran bestehende Eigentum.

Mit solchen Rechtspositionen aus Art. 2 Abs. 2 GG korrespondieren Schutzpflichten des Staates, und zwar auch bei mittelbaren Verursachungszusammenhängen.<sup>21</sup> Sie verpflichten die Bundesrepublik Deutschland, drohende Verletzungen des Lebens und der körperlichen Unversehrtheit sowie Gesundheit der Betroffenen möglichst zu verhindern und entsprechende Schutzmaßnahmen dagegen zu ergreifen, mithin im hier angesprochenen Kontext weitere Emissionen zu unterbinden; auf Seiten der Unternehmen entsprechen den staatlichen Schutzpflichten Unterlassungsverpflichtungen bzw. Verkehrssicherungspflichten aus §§ 823, 1004 BGB.

### 3.2 Rechtmäßigkeit oder Rechtswidrigkeit der Gegenwehr?

Wer nun das von Eigentümern oder Unternehmen geltend gemachte Rechtsgut ablösen will von seinem Gebrauch, also etwa der Verletzungshandlung mit dem Messer, der Her-

18 Maunz/Dürig – di Fabio, Kommentar zum GG, 2004, Art. 2 Abs. 2, Rn. 7.

19 Fischer, Kommentar zum StGB, 64. A. 2017, § 32 Rn. 39.

20 BVerfGE 37, 132, 140; 68, 361, 368.

21 Vgl. dazu BVerfGE 56, 54, 78 m.w.N. aus der Rspr. des BVerfG; BVerwGE 128, 278, 289 ff; Maunz/Dürig –di Fabio, Kommentar zum GG 2004, Art. 2 Abs. 2 Rn. 41-43 m.w.N.

stellung von Giftgas zur Vernichtung von Menschen, muss die Frage nach der Rechtmäßigkeit der Gegenwehr stellen.

Die hier zur Verfügung stehenden Rechtsinstitute unterscheiden – und unterscheiden sich – danach, welcher Art die in die Abwägung einzustellenden Rechtsgüter sind, in welchem Rang sie zueinander stehen, ob nur eigene oder auch fremde in Betracht kommen, ob der Konflikt durch einen Angriff, gar einen rechtswidrigen, oder lediglich durch eine Notstandslage ausgelöst wird, über welche Kausalschiene Angriff, Bedrohung, Gefährdung erfolgen, ob sie – ggf. in welcher Art – unmittelbar und/oder gegenwärtig einwirken, nach der Erforderlichkeit des Verteidigungs- oder Abwehrverhaltens, seiner Eignung und schließlich nach Kriterien der Verhältnismäßigkeit.

Dass die aufgrund der Klimaveränderung auf dem Spiel stehenden eigenen und fremden Rechtsgüter, nämlich Leben und Überleben zahlloser Menschen wenn nicht der Menschheit, der Natur, des Lebensumfeldes von höchstem, nicht zu übertreffendem Rang sind, insofern von den auf der anderen Seite in die Waagschale geworfenen Gütern wie Eigentum an technischen Mitteln (Bagger, Bahnen), Betriebs- und Erwerbsmöglichkeiten, Dispositionenrechten über Grundstücke nicht annähernd erreicht werden, bedarf keiner näheren Erörterung.

### 3.2.1 Kausalitätsfragen

Die Kausalität der Braunkohleverbrennung für den Klimawandel im Sinne einer Mitverursachung ist – auch unter den Einschränkungen der Adäquanzlehre – nicht zu bestreiten. Es handelt sich keineswegs um gänzlich unwahrscheinliche Entstehungszusammenhänge, sondern um seit Jahrzehnten in der Öffentlichkeit diskutierte, längst wissenschaftlich abgesicherte Ursache-Wirkungsmuster.

Dass zugleich andere Faktoren zu der Entwicklung beitragen, also ebenfalls mitursächlich sind, vermag die wesentlichen Verursacher nicht zu entlasten. In Betracht kommen dabei nicht alternative oder hypothetische Kausalverläufe, sondern kumulative Beiträge vieler Mitagierender zu einem Gesamtergebnis.

Darauf, dass klimatische Veränderungen vielleicht auch ohne den eigenen Handlungsanteil einträten, kann ein Großemittent sich ebenso wenig berufen. Denn zum einen steht fest, dass er einen erheblichen Teilbeitrag geleistet hat und leistet, während die hypothetische Frage, wie die Veränderungen sich ohne diesen gestaltet hätten, höchst spekulativ und kaum zu beantworten ist. Zum anderen hat dieser Teilbeitrag zumindest zu einer Verschlimmerung geführt. Wo die Grenze zwischen Hauptverursachern und kleineren, juristisch zu vernachlässigenden Beiträgen zu ziehen ist, erscheint für die hier zu besprechenden Fragen von nachrangiger Bedeutung; sie wird ggf. im Wege einer differenzierten Kasuistik beantwortet werden müssen. Wer sich maßgeblich an einem derartig additiv-multikausalen Geschehen mit vielen Mitverursachern und Müttern beteiligt, kann sich nicht entlasten mit dem Hinweis auf mögliche andere Mit- oder Hauptverursacher.<sup>22</sup>

Selbst die größten Skeptiker, die sich mit der derzeitigen Beweislage für die Ursächlichkeit der Braunkohle für die Klimaveränderung nicht zufrieden geben wollen, müssen

22 § 830 Abs. 1, BGB; soweit die zivilrechtliche Rechtsprechung – z.B. BGHZ 137, 89,102 – auf strafrechtliche Grundsätze verweist, werden diesbezüglich die vom LG München in der Entscheidung vom 12.5.2011 – Demjanjuk-Urteil – und vom LG Lüneburg in dem aufgrund des Beschl. des BGH vom 20.9.2016 – 3 StR 49/16 – rechtskräftigen Urteil vom 15.7.2015 erarbeiteten Gesichtspunkte von Bedeutung sein.

indes den Grundsatz des Vorrangs der Unheils- vor der Heilsprognose beachten, also der Annahme, dass es nicht gelingen wird, die apokalyptischen Folgen abzuwenden, gegenüber der Hoffnungshypothese: das bekommen wir schon in den Griff.<sup>23</sup> Was wiederum die Verpflichtung aller Beteiligten mit sich bringt, die in Betracht kommenden Hauptursachen für solche Folgen, wie sie mit dem Klimawandel prognostiziert werden, schnellstmöglich abzustellen.

### 3.2.2 Unmittelbarkeit und Gegenwärtigkeit der Gefahren

Nicht zuletzt vor dem Hintergrund sind auch die rechtlichen Fragen nach der Unmittelbarkeit und nach der Gegenwärtigkeit des Angriffs bzw. der drohenden Gefahr zu beurteilen.

Gegenwärtig ist eine Gefahr – so die Rechtsprechung zu § 904 BGB – „wenn zur Abwendung von Schaden für das Rechtsgut sofortige Abhilfe erforderlich ist“.<sup>24</sup> Bezuglich § 227 BGB ist von einem gegenwärtigen Angriff auszugehen, sobald ein Verhalten unmittelbar in eine Verletzung umschlagen kann.<sup>25</sup> Er dauert fort, wenn mit weiteren Teilakten zu rechnen ist.<sup>26</sup> Und wenn mit einem jederzeitigen Schadenseintritt gerechnet werden muss, kann eine solche Situation der gegenwärtigen Gefahr auch über einen längeren Zeitraum anhalten.<sup>27</sup> Weil die Vorschrift die Rechtfertigung eines Verteidigungsverhaltens regelt, wird dies grundsätzlich unter den genannten Voraussetzungen auch schon vor Beginn des eigentlichen Angriffsgeschehens angenommen.<sup>28</sup> Wird etwa jemandem in kleinsten Dosen, aber beständig ein Gift beigebracht, von welchem niemand vorhersagen kann, ob es mit der fünfzigsten, der hundertsten oder dreihundertsten Dosis erste Wirkungen entfaltet, und dessen letaler Erfolg möglicherweise erst mit der tausendsten eintreten mag, so ist er bereits zu Beginn der Vergabe, wenn nicht schon zuvor, berechtigt, hiergegen Notwehr zu leisten.

Dabei ist zu berücksichtigen, dass das Notwehrrecht, verwurzelt bereits in dem römischemrechtlichen Grundsatz, dass Gewalt mit Gewalt abgewehrt werden darf,<sup>29</sup> ursprünglich die Situation im Auge hatte, dass Angreifer und Verteidiger sich aktuell und unmittelbar gegenüber standen und dass das Geschehen von der ersten Bedrohungssituation über den eigentlichen Angriff bis zur Verteidigung einen umrissenen Zeitraum in Anspruch nahm. An die Dimensionen der modernen Technik, welche Prozesse in Gang setzt, die für die später Betroffenen, die „Angegriffenen“, nicht oder kaum spürbar sind, auf längere Sicht aber alles Vorstellungsvermögen übersteigende Auswirkungen haben

23 „Das einmal Begonnene nimmt uns das Gesetz des Handelns aus der Hand [...] So kommt es zu der Feststellung, dass die Beschleunigung technologisch gespeister Entwicklung sich zu Selbstkorrekturen nicht mehr die Zeit lässt, die weitere hinzu, dass in der noch gelassenen Zeit die Korrekturen immer schwieriger, die Freiheit dazu immer geringer werden. Das verstärkt die Pflicht zu jener Wachsamkeit über die Anfänge, die den ernsthaft genug begründeten [...] Unheilmöglichkeiten einen Vorrang über die – sei es selbst nicht schlechter begründeten – Hoffnungen einräumt.“ Hans Jonas, *Das Prinzip Verantwortung*, Frankfurt/Main 1979, 72.

24 RG 57, 187, 191 f.; Palandt-Bassenge Kommentar BGB 74. A. 2015, § 904 Rn. 2; MüKoBGB/Brückner, 7. A. 2017 § 904 Rn. 4.

25 Bay ObLG NJW 85, 2600, 2601.

26 BGH VersR 64, 286, 287, eine im konkreten Fall allerdings wenig überzeugende Begründung bei diesen Tatsachenfeststellungen.

27 BGH LM Nr. 3 zu § 904; OLG Hamm NJW 72, 1374.

28 Vgl. etwa MüKoBGB/Brückner, 7. A. 2017 § 904 Rn. 4.

29 vim vi repellere licet, Dig. 43, 16.1.

können, hat weder in römischer Zeit noch bei Abfassung des Code Civil oder des BGB jemand gedacht, sich nicht einmal vorstellen können. Legt man indes den Verteidigungs-gedanken zugrunde, dass es demjenigen, dessen essenzielle Rechtsgüter bedroht werden, erlaubt sein muss, die Bedrohung, die Gefahr, den Angriff effektiv abzuwenden, ob von sich oder von anderen, dann muss das Recht hierzu auch so frühzeitig ansetzen und so lange fortbestehen, dass die Verteidigung Aussicht auf Erfolg haben kann. Dem Angegriffenen ist nicht zuzumuten, so lange abzuwarten, bis seine Verteidigung von anderer – etwa staatlicher – Seite organisiert wird, bis ein zwar zulässiges, aber möglicherweise zu spät kommendes gerichtliches Verfahren<sup>30</sup> mit zudem unsicherem Ausgang durchgeführt und abgeschlossen werden kann, es sei denn, die anderweitige Verteidigung stellt sich bei ex-ante Betrachtung eines verständigen Betroffenen als sicher dar. Dies hat jedenfalls dann zu gelten, wenn durch die Vorgänge nicht rückgängig zu machende Schäden zu entstehen drohen.

Die Konsequenz aus alledem ist, dass im Falle langfristig angelegter, durch multikausale Prozesse gesteuerter und gekennzeichneter Angriffsverläufe das Recht der Gegenwehr schon so früh einsetzt, dass es noch rechtzeitig Wirkung entfalten kann. Soweit die klimaverändernden CO<sub>2</sub>-Emissionen in Rede stehen, ist es, wie dargelegt, für die ersten Verletzungen und Schäden bereits zu spät. Da die Entwicklung sich aber, sofern nicht sofortige Abhilfe erfolgt, nach menschlichem Ermessen exponentiell verschlimmern wird, ist die eine Verteidigung legitimierende Angriffs- bzw. Bedrohungssituation schon seit langem gegeben und wird voraussichtlich noch lange andauern. Oder will die deutsche Rechtsprechung den Bewohnern der Fidschi-Inseln zumuten, bei steigenden Wassern abzuwarten, bis hier ein Gericht bereit ist, ihren Schutz gegen die Fluten in ein Urteil zu fassen?

### 3.2.3 Andere Möglichkeiten der Gefahrenabwehr?

Die Rechtfertigung des Abwehr- bzw. Verteidigungshandelns setzt zudem voraus, dass es erforderlich bzw. notwendig ist, die Gefahr, die Verletzung, die Schädigung mithin nicht anders abwendbar (§§ 227, 228, 904 BGB).

Das Landgericht Aachen hat die Besetzung eines Baggers in den Braunkohlegruben schon für ein ungeeignetes Mittel gehalten, weil das Gerät nur im Vorfeld der Kohleförderung zum Einsatz komme.<sup>31</sup> Damit werden die Produktionsstufen unzulässig auseinanderdividiert. Auch diese Kammer wird nicht bestreiten, dass, sollte ein Abbau mit Hilfe eines Baggers nicht mehr erfolgen, die Voraussetzungen für die Verbrennung eingeschränkt würden. Oder sollte hinter dem Argument die Überlegung stehen, dass die Besetzung eines einzelnen Baggers für wenige Tage für eine maßgebliche Reduktion der Emissionen nicht ausreiche? Das ist zweifellos richtig. Allerdings hätte die Entscheidung sich mit einer solchen Aussage in Widerspruch zu dem zugleich erhobenen Vorwurf gesetzt, man habe nicht das mildeste Mittel gewählt.

Letztlich gehört in den Zusammenhang zudem das Argument vieler Gerichte, welche durchweg jegliche Rechtfertigung über die Meinungsäußerungs- und Versammlungsfreiheit ablehnen. Auch hier steht eine artificielle Trennung der Rechtspositionen Pate, indem diese – Art. 5 und 8 GG – von ihren Inhalten und Zwecken, nämlich der Abwehr unermesslicher Gefahren für Leben, körperliche Unversehrtheit, Freiheit, Erhalt des Le-

30 In dem Sinne auch OLG Hamm NJW 1972, 1374, 1375.

31 LG Aachen (Fn. 15).

bensemfeldes etc. abgespalten werden, so als würden die Demonstranten, die Besetzer eines Baggers lediglich um der Äußerung einer beliebigen Meinung, um ihres Rechts sich zu versammeln demonstrieren, nicht aber, weil sie damit einen weitergehenden, eigentlichen Zweck verfolgen, nämlich die Gefahren abzustellen. Wiederum würde das redliche Argument lauten: Die Richtigkeit der Gefahrenlage unterstellt, wären die angewandten Verteidigungsmittel deutlich zu milde. Verknüpft man indes die verfolgten Zwecke mit den gewählten Mitteln, so erhalten auch Meinungsäußerung und Versammlung ein Gewicht, welches die von der anderen Seite reklamierten Rechtsgüter Eigentum und Störungsfreiheit des Betriebes unübersehbar übersteigen.

Verschiedene Urteile halten jedem Versuch, die Rechtswidrigkeit der weiteren Braunkohleförderung und -verbrennung sowie der dadurch verursachten Emissionen zu begründen, entgegen, der Betrieb sei schließlich „genehmigt“<sup>32</sup> oder „von der Rechtsordnung gedeckt“.<sup>33</sup> Solche Überlegungen führen in die Binnenstruktur des Rechts, in das Verhältnis von Recht und behördlichen oder parlamentarischen Entscheidungen, von Recht und Politik. Um es kurz zu machen: Geht man ernsthaft von den dargestellten Bedrohungsszenarien aus, so stellt sich die Frage entschieden einfacher und klarer, als sie auf den ersten Blick erscheinen mag. Eine Zerstörung des Lebensumfeldes der Menschen – auch von auf fernen Inseln im Südpazifik oder in Afrika oder Südamerika lebenden – kann keine Behörde genehmigen, kann kein Parlament – nicht einmal mit einhelliger Mehrheit – beschließen. Derartige Beschlüsse oder Verwaltungsakte liefern auf Entscheidungen für kollektiven Mord bzw. Selbstmord hinaus; sie wären ggf. nichtig. Selbst wenn solche Zerstörungsprozesse auf das eigene Volk beschränkt blieben, wäre das weder legitim noch legal. Letzterem stünde nicht nur der Vorrang der Grund- und Menschenrechte entgegen, sondern auch das verfassungsrechtlich verankerte Widerstandsrecht – und die korrespondierende Pflicht – aus Art. 20 Abs. 4 GG. Kein Parlament, keine Volksvertretung verfügt über eine legitime Grundlage dafür, die Tötung, den Mord an nicht Einverstandenen zu beschließen, ebenso wenig wie die Zerstörung der Lebensgrundlagen, des Lebensumfeldes, ja nicht einmal den kollektiven Selbstmord.<sup>34</sup>

#### 4. Weitere Einwände gegen die Einwände

Nur kurz will ich an dieser Stelle auf weitere, in den genannten Entscheidungen eher beißig erwähnte Argumente eingehen.

4.1 Die Auffassung des Landgerichts Köln im Urteil vom 16.8.2013, dass die Grundrechte *keine unmittelbare Bindungswirkung* gegenüber den Unternehmen entfalten, lässt sich angesichts der Intensität und des Umfangs der Verletzungen und Gefährdungen existenzieller Rechte nicht halten und widerspräche der korrespondierenden Schutz-

32 LG Köln Urt. v. 16.8.2013 (Fn. 15); LG Mönchengladbach (Fn. 15).

33 LG Aachen (Fn. 15); LG Cottbus (Fn. 15).

34 Denn „auf dass Verantwortung nicht aus der Welt verschwinde, so sagt ihr immanentes Gebot, sollen auch künftig Menschen sein [...] Dann muss sie um ihrer selbst und ihrer eigenen Präsenz im Sein willen die Erhaltung ihrer Repräsentanz in der Welt sich zum eminenten Anliegen machen. Erste Bedingung dieser Repräsentanz ist die physische Existenz von Menschen, d.h. einer Menschheit: woraus als erstes sich eben das Verbot eines physischen Selbstmordes der Menschheit ergibt, oder das Gebot seiner Verhinderung“. Hans Jonas, Philosophische Untersuchungen und metaphysische Vermutungen, Frankfurt/Main 1994, 137f.

pflicht des Staates.<sup>35</sup> Es lässt sich mit den deutschen wie internationalen Grundwerte- und Grundrechtesystemen nicht vereinbaren, wenn derart gefährdende und verletzende Aktivitäten eines Betriebes unter Berufung auf mangelnde Bindungswirkung gerichtlich immunisiert werden, gegen die der Staat zugleich einzuschreiten verpflichtet ist, um die Menschen innerhalb und außerhalb seines Hoheitsgebiets eben dagegen zu schützen.

4.2 Verbreitet ist die Überlegung, dass, ließe man Protestformen wie die Besetzung von Abraumgruben und Baggern zu, damit *jedermann die Möglichkeit eröffnet* würde, jedes Kfz, Flugzeug oder sonstige emittierende Anlagen zu zerstören oder deren Nutzung zu unterbinden.<sup>36</sup> Damit wird indes in unzulässiger Weise die Differenz übersprungen zwischen Hauptverursachern und am Ende der Skala agierenden Kleininstimmatären. Natürlich trennt beide nicht die Kategorie der natürlichen Kausalität im Sinne der Äquivalenztheorie; vielmehr bewegen sich dazwischen unterschiedlichste Größenordnungen von Mitverursachern und demzufolge von Verantwortlichkeiten. Hier wird ggf. eine kasuistische Differenzierung erforderlich sein. Es handelt sich letztlich um normative Fragen des Zurechnungszusammenhangs.

Zweifellos ist damit die Politik gefordert, auch die Kleinverursacher – schon wegen der von ihnen hervorgerufenen Massenwirkung – zu einem anderen, energiesparenden, klimaschonenden Verhalten zu bewegen. Aber aus der Einsicht, dass „wir alle“ an der Umweltzerstörung beteiligt sind, kann nicht der Schluss gezogen werden, die den Prozess vorrangig und in überwältigendem Umfang steuernden und beschleunigenden Akteure freizusprechen, sie weitermachen zu lassen.

4.3 Würde die Zulassung der dargestellten Protestaktionen, würde die Zurückweisung von Unterlassungsansprüchen der Kraftwerksbetreiber seitens der Justiz bedeuten, dass *das Gewaltmonopol des Staates verloren ginge*?<sup>37</sup> Auch das Argument setzt von der falschen Seite an, verkennt es doch den Ursprung der unermesslichen Gewalt, die solchen Kraftwerken entspringt, Atmosphäre und Umwelt zerstört, Menschen vernichtet, und dass zugleich mit Hilfe von Polizei und Gerichten ein „Gewaltmonopol“ aufgebaut – oder aufrecht erhalten? – wird, welches sich als Perversion dessen darstellt, was Grundlage des Gedankens ist, dass die Gewalt als ultima ratio in den Händen der bewahrenden, schützenden, jeglicher Einzelgewalt entgegentretenden Institutionen verbleiben soll.

## 5. *Blind gegenüber Fakten und Prognosen?*

All dem würden möglicherweise die meisten Gerichte zustimmen, gingen sie von den dargelegten Fakten aus, dass bereits Verletzungen in dem angedeuteten Umfang erfolgt sind, dass die Gefahren in dem beschriebenen Umfang, in der aufgezeigten Aktualität bestehen, dass es schon heute nur noch bedingt möglich ist, das Fortschreiten der Zerstörung anzuhalten. Alles spricht dafür, dass das nicht der Fall ist, dass sie eben noch keine gegenwärtige, globale Bedrohung annehmen, andernfalls der Zynismus von Unterlassungsurteilen nicht denkbar wäre, ebenso wenig nachvollziehbar wie der von Seiten der Politik und der Wirtschaft immer wieder eingeforderte „Gleichklang“ der „drei Dimensionen Wirtschaftlichkeit, Sicherheit und Klima“.<sup>38</sup> Aber warum weigern sich die befass-

35 LG Köln (Fn. 15 [Urt.]).

36 LG Köln (Fn. 15 [Urt.]).

37 LG Köln (Fn. 15 [Urt.]).

38 So etwa Lindenberger in einer Podiumsdiskussion zum Braunkohletag 2016.

ten Gerichte dann, die Fakten aufzuklären, Beweise zu erheben? Oder verfallen sie der Orientierungslosigkeit eines Werterelativismus, der im Schutz von Klima und Umwelt nur eine von zahlreichen Spielarten der in eine juristische Abwägung einzustellenden Rechtsgüter sieht? Pech für's Klima und für die Lebensbedingungen der Welt, dass sie in der Geschichte der Subsumtion unter §§ 823, 904, 1004 BGB bislang lediglich eine untergeordnete Rolle gespielt haben? Nein, der Erhalt der Lebensgrundlagen der Menschen in diesem Land wie auch in entfernten Gebieten ist als grundlegende Bedingung für Leben und Überleben vorrangig gegenüber anderen, noch so zentralen, berechtigten, wichtigen Anliegen.<sup>39</sup> Die Skrupellosigkeit der von solcher Art der Energieerzeugung profitierenden Generationen wird wohl erst von den nachfolgenden in ihrer Bedeutung und ihrem ganzen Ausmaß erfasst werden.

Derzeit verschließt ein erheblicher Teil der Rechtsprechung die Augen vor den vom weit überwiegenden Teil der Wissenschaft dargelegten Fakten und prognostizierten Folgen.<sup>40</sup> Sie verspielt existenzielle Rechtsgüter gegen die kleine Münze von Eigentums- und Betriebsrechten.

39 Zur Rangfolge von Werten und dem Vorrang der Lebensbedingungen vgl. auch Nicolai Hartmann, Ethik, 4. Aufl. Berlin 1962, Kap. 37 b), S. 362f.; Hans Jonas, Philosophische Untersuchungen (Fn. 34) 145 f.

40 Eine andere Richtung deutet sich in dem derzeit vor dem OLG Hamm (I-5 U 15/17; LG Essen 2 O 285/17) anhängigen Berufungsverfahren an, in welchem ein peruanischer Bauer RWE darauf verklagt, sich an den Kosten für Schutzmaßnahmen gegen das Überlaufen eines Gletschersees in den Anden zu beteiligen. Der Senat hat mit Beschluss vom 30. November 2017 eine Beweisaufnahme angeordnet zu dem Vortrag des Klägers, dass von Kraftwerken der Beklagten freigesetzte CO2-Emissionen für eine Verdichtung der Treibhausgase in der Erdatmosphäre, damit für einen Anstieg der globalen Temperatur, für ein dadurch wiederum hervorgerufenes Gletscherschmelzen und die hiervon ausgehenden Folgen für das Grundstück des Klägers ursächlich sind.