Die Verhältnismäßigkeit unilateraler, nationaler Maßnahmen zum Schutz globaler Umweltgüter

von Birgit Peters und Nils Schaks[1]

Abstract

Der Klima-Beschluss des BVerfG hat ausgeführt, dass wegen der Dringlichkeit des Klimaschutzes in Zukunft harschere Grundrechtseingriffe als heute verfassungsrechtlich gerechtfertigt sein könnten. Zudem wird die nationale Verpflichtung zum Schutz des Klimas von dem Erfolg einer internationalen Kooperation zum Schutz des Klimas entkoppelt. Vermutlich auf diesen Aussagen fußend, wurde die Sorge vor einer ruinösen, aber letztlich erfolglosen nationalen Klimapolitik geäußert. Der nachfolgende Beitrag legt zunächst dar, wie sich internationales und nationales Recht im Bereich des Klimaschutzes zueinander verhalten, um sich sodann der Kernfrage zuzuwenden: Wie lassen sich nationale Maßnahmen zum Klimaschutz als verhältnismäßig rechtfertigen, wenn die internationalen Klimaschutzbemühungen stagnieren oder sogar scheitern? Hierfür wird die klassische Verhältnismäßigkeitsdogmatik, wie das BVerfG sie in seiner Rechtsprechung ausgeprägt hat, herangezogen. Als Hauptproblem wird sich die Angemessenheit erweisen, da einerseits der Klimaschutz als rechtfertigender Belang drängender wird, aber andererseits zukünftige CO_2-Einsparungen einen geringeren Effekt aufweisen als heutige. Dennoch wird es künftig stets bei einer Einzelfallbetrachtung bleiben. Pauschale Lösungen verbieten sich. Der Beitrag untersucht sodann verschiedene Szenarien, die über die herkömmliche Grundrechtsdogmatik hinausgehen, um zu ermitteln, welche Veränderungen in der Rechtfertigung von Grundrechtseingriffen in Zukunft möglich sein könnten. Es werden zwei Hauptaspekte behandelt: die Berücksichtigung vergangener Emissionen und zukünftiger Schäden im Zusammenhang mit dem Klimaschutz sowie die Modifikation der Grundrechtsdogmatik durch ökologische Verhältnismäßigkeitsprüfun-

1 Professorin für öffentliches Recht, insbesondere Völkerrecht und Europarecht am Fachbereich Rechtswissenschaften der Universität Trier; Juniorprofessor für Öffentliches Recht an der Fakultät für Rechtswissenschaft und Volkswirtschaftslehre der Universität Mannheim.

https://doi.org/10.5771/9783748919285-171 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

gen. Es wird auch die Idee einer umfassenderen rechtswissenschaftlichen Neuorientierung diskutiert, die eine Anerkennung von Rechten der Natur nicht ausschließen würde.

I. Einleitung 172
1. Das Verhältnis von internationalem Recht zu nationalem Recht 173
2. Die Perspektive des Grundgesetzes 174
3. Offene Fragen 176
II. Ausgangsszenario: Kipppunkte unilateraler Klimaschutzbemühungen, Fruchtlosigkeit internationaler Kooperation? 178
III. Das rechtliche Problem – konventionell betrachtet 182
1. Ausgangspunkt: Die tradierte Dogmatik nach dem Klima-Beschluss 184
2. Entscheidungsparameter auch für künftige Maßnahmen: Grundsatz der Verhältnismäßigkeit 186
a) Legitimer Zweck 187
b) Legitimes Mittel 189
c) Eignung 189
d) Erforderlichkeit 192
aa) Gleiche Eignung 193
bb) Geringere Belastung 193
e) Angemessenheit 194
aa) Zunehmender abstrakter Wert des Klimaschutzes 195
bb) Zunehmende Dringlichkeit 195
cc) Abnehmender konkreter Nutzen 196
dd) Zunehmende Intensität der Grundrechtseingriffe 197
ee) Gesamtabwägung 197
f) Zwischenergebnis 198
IV. Alternative Rechtfertigungsszenarien 199
1. Berücksichtigung vergangener Emissionen und künftiger Schäden 199
2. Modifikation der Grundrechtsdogmatik / Überlagerung durch ökologische Verhältnismäßigkeitsprüfung 202
3. Umfassendere rechtswissenschaftliche Neuorientierung: Law and Nature 204
V. Fazit und Ausblick 206

I. Einleitung

Der Schutz globaler Umweltgüter kann nur durch die Kooperation aller erreicht werden. Dies hat die US-amerikanische Trägerin des Wirtschaftsnobelpreises *Elinor Ostrom* in ihren Studien zu den Allmendegütern eindrücklich dargelegt: nutzen alle Anrainer Güter der Allmende ohne Vereinbarung, erschöpfen und übernutzen sie die vorhandenen Ressourcen.[2] Kurzfristig scheint dieses Vorgehen für die Einzelnen sinnvoll, da sie ihren persönlichen Nutzen auf Kosten Dritter vergrößern („free riding"). Erst gemeinschaftliche Regelungen und Kooperationsregime erreichen, dass die

2 Vgl. *Ostrom*, Die Verfassung der Allmende, 1999, S. 7; *Ostrom*, Governing the Commons: The Evolution of Institutions for Collective Action, 2015, S. 6. Zuvor bereits *Hardin*, The Tragedy of the Commons, Science 1968 (Vol. 162), 1243; hierzu *Mathis*, Nachhaltige Entwicklung und Generationengerechtigkeit, 2017, S. 401–409.

https://doi.org/10.5771/9783748919285-171 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Güter allen Nutzern über einen langen Zeitraum zur Verfügung stehen.[3] *Ostroms* Werk war Wegbereiter des modernen Multilateralismus. Bis in die 2000er Jahre herrschte Optimismus, dass durch ausreichende zwischenstaatliche Kooperation sowie Absprachen der effektive Schutz von Umwelt und Natur auf globaler Ebene erreicht werden kann.

Im Angesicht der fortschreitenden Klimakatastrophe sowie des weltweit erstarkenden Nationalismus, der mehr oder weniger im Stillstand befindlichen internationalen Kooperation zum Schutz des Klimas und der gravierenden Implementationsdefizite im internationalen Umweltschutz fragt sich jedoch, ob und in welchem Maße *nationale* Maßnahmen zum Schutz von Klima und Umwelt beitragen können. Selbst wenn Staaten vernünftigerweise auf das „free riding" verzichten, sind damit nicht alle Probleme gelöst. Denn bei den nationalen Maßnahmen wird es sich regelmäßig um Grundrechtseingriffe handeln. Es ist aber nicht sichergestellt, dass diese nationalen Belastungen dem globalen Klimawandel hinreichend begegnen. Als problematisch wird sich hierbei in der Verhältnismäßigkeitsprüfung insbesondere die Angemessenheit von Maßnahmen herausstellen.

1. Das Verhältnis von internationalem Recht zu nationalem Recht

Unilaterale Maßnahmen zum Schutz von Natur und Umwelt haben in der nationalen wie internationalen Praxis seit jeher eine entscheidende Rolle für den internationalen Umweltschutz gespielt. Entweder, weil internationale Maßnahmen zum Schutz dieser Güter zu kurz griffen und Schutzlücken ließen,[4] oder weil das internationale Recht nationale Maßnahmen ausdrücklich erlaubt und auch vorsieht.[5] Der Beitrag von Franzius in diesem Band zeigt, dass der so genannte „bottom up" Ansatz des Pariser Klimaübereinkommens[6] explizit auf nationale Klimaschutzmaßnahmen abhebt. Auch im europäischen Umweltrecht ist das Ergreifen einseitiger Maßnahmen zum Schutz von Umweltgütern Standard: in Art. 193 AEUV heißt es, dass die Schutzmaßnahmen nach Art. 192 AEUV Mitgliedstaaten der Union

3 *Ostrom*, Governing the Commons: The Evolution of Institutions for Collective Action, 2015, S. 39.

4 Vgl. *Markus*, Einleitung, C. I.

5 Vgl. den Beitrag von *Franzius*, in diesem Buch, vgl. auch die von *Markus*, D. II. 2. in diesem Buch, aufgeführten Beispiele, insbesondere den Verweis auf das Vorsorge- und Schutzprinzip.

6 Art. 3, 4 Abs. 1 und 2 des Übereinkommens von Paris, United Nations Treaty Series, Vol. 3156, 4.11.2016.

https://doi.org/10.5771/9783748919285-171 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

keineswegs daran hindern, „verstärkte Schutzmaßnahmen beizubehalten oder zu ergreifen".

Auch wenn sie den weitergehenden Schutz globaler Umweltgüter bezwecken, müssen unilaterale Maßnahmen doch dabei den geltenden Rahmen des Völker- und Europarechts einhalten.[7] Das folgt bereits aus den völkergewohnheitsrechtlichen Verpflichtungen des Völker- und Europarechts, etwa dem Schädigungsverbot, oder dem Vorsorgeprinzip.[8] So dürfen unilaterale Maßnahmen nicht dazu führen, dass (umwelt-)völkerrechtliche oder menschenrechtliche Verpflichtungen aufgekündigt oder außer Acht gelassen werden.[9] Doch sind die völkerrechtlichen Grenzen unilateraler Maßnahmen üblicherweise weit und ebenfalls vielfach durch Prinzipien bestimmt. Eine Beurteilung ihres Überschreitens ist häufig vom Einzelfall abhängig.[10] Auch zeigt z.B. die völkerrechtliche Debatte über die Zulässigkeit und die Grenzen von Sanktionen,[11] dass über die völkerrechtlichen Schranken unilateraler Maßnahmen, etwa dem Interventionsverbot, nach wie vor erbitterter Streit besteht.[12]

2. Die Perspektive des Grundgesetzes

Dass unilaterale Maßnahmen nicht den Vorgaben des Völker- und Europarechts widersprechen dürfen, folgt für Deutschland auch aus Art. 1 Abs. 2, Art. 23, 24 und 25 GG, welche die verfassungsrechtliche Pflicht zur inter-

7 Vgl. *Markus*, Abschnitt D. II. in diesem Buch.

8 Für beide *Markus*, Abschnitt D. II. 1. Für den europäischen Kontext vgl. Art. 191 AEUV.

9 Art. 18 Wiener Vertragsrechtsübereinkommen, BGBl. Nr. 40/1980, 27.01.1980. Zur Frage der menschenrechtlichen Standards für den Bereich von Sanktionen siehe: *Valta*, Staatenbezogene Wirtschaftssanktionen zwischen Souveränität und Menschenrechten, 2019, S. 223 ff.

10 Für die transnationale Einhaltung des Kooperationsgebotes: IGH, Urteil vom 25.9.1997; für die Einhaltung des UVP-Gebotes: IGH, Urteil vom 20.4.2010 = ICJ Reports; para 204 f.; IGH, Urteil vom 16.12.2015 = ICJ Reports, para. 105, 108 (für die Pflicht, eine grenzüberschreitende UVP durchzuführen sowie die Kooperationspflicht und das Notifizierungsgebot, alle sah der Gerichtshof im Fall aber nicht als verletzt).

11 Dazu *Valta*, Staatenbezogene Wirtschaftssanktionen zwischen Souveränität und Menschenrechten, 2019, S. 105 ff.

12 *Jamnejad/Wood,* The Principle of Non-intervention, Leiden Journal of International Law 2009, 345 (369 f).

https://doi.org/10.5771/9783748919285-171 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

nationalen Zusammenarbeit normieren.[13] Eine Kooperation in Umwelt- und Klimafragen ist damit nicht nur völkerrechtlich angezeigt. Auch die verfassungsrechtliche Entscheidung zur internationalen Offenheit gebietet aus nationaler Perspektive, Lösungen für die Tragik der globalen Allmende zuvörderst in Zusammenarbeit mit den Mitgliedern der internationalen Gemeinschaft zu suchen.[14]

Dieselbe Grundrichtung gibt auch der Klimabeschluss des BVerfG vor.[15] Darin stellte das Gericht fest, dass Art. 20a GG die Bundesrepublik Deutschland auch unabhängig von völkervertragsrechtlichen Verpflichtungen zum Schutz des Klimas, im Rahmen der durch den Weltklimarat gesammelten Erkenntnisse, zum Klimaschutz verpflichte.[16] Das BVerfG betont dazu, dass der Schutz zukünftiger Generationen nur durch internationale Kooperation erreicht werden könne.[17] Darüber hinaus entstehe eine eigenständige Verpflichtung der Bundesrepublik Deutschland zur weiteren Kooperation in Umwelt- und Klimafragen aus den grundrechtlichen Schutzanspruch gegenüber denjenigen Drittstaatlern, welche durch den Klimawandel und den durch Deutschland verursachten Beitrag dazu in ihren grundrechtlich geschützten Rechten verletzt werden können.[18] Die Schutzpflicht gestalte sich entlang von Minderungs- und Anpassungsmaßnahmen, welche untrennbar miteinander verknüpft seien.[19] Allerdings kön-

13 *Vogel*, Die Verfassungsentscheidung des Grundgesetzes für eine internationale Zusammenarbeit: Ein Diskussionsbeitrag zu einer Frage der Staatstheorie sowie des geltenden deutschen Staatsrechts, 1964, S. 55 f.; *Peters*, Legitimation durch Öffentlichkeitsbeteiligung?, 2020, S. 354; BVerfG, Beschluss vom 15.12.2015, 2 BvL 1/12, NJW 2016, 1295, Rn. 64; BVerfG, Urteil vom 4.5.2011, 2 BvR 2365/09 u.a., NJW 2011, 1931, Rn. 89; *Zimmermann*, Rezeption völkerrechtlicher Begriffe durch das Grundgesetz, ZaöRV 2007, 297 (298).

14 *Tomuschat,* Die Internationale Gemeinschaft, AVR 33 (1995), 1 (1).

15 BVerfG, Beschluss vom 24.3.2021, 1 BvR 2656/18 u.a., BVerfGE 157, 30, Rn. 30 ff. Siehe auch *Markus*, Das Ende der Allmende-Tragik: Verfassungsrechtliche Gebote zum extraterritorialen Klima- und Umweltschutz, ZUR 2021, 595 (595 ff.).

16 BVerfG, Beschluss vom 24.3.2021, 1 BvR 2656/18 u.a., BVerfGE 157, 30 = NJW 2021, 1723, Rn. 201.

17 BVerfG, Beschluss vom 24.3.2021, 1 BvR 2656/18 u.a., BVerfGE 157, 30 = NJW 2021, 1723, Rn. 200.

18 BVerfG, Beschluss vom 24.3.2021, 1 BvR 2656/18 u.a., BVerfGE 157, 30 = NJW 2021, 1723, Rn. 174. Zur Anwendbarkeit von Schutzpflichten im Falle des Klimawandels: BVerfG, Beschluss vom 24.3.2021, 1 BvR 2656/18 u.a., BVerfGE 157, 30 = NJW 2021, 1723, Rn. 148. Vgl. zu dieser Konstruktion bereits *Frank,* Staatliche Klimaschutzpflichten – „Soft Law", „Due Diligence" und „Untermaßverbot", NVwZ 2016, 1599 (1599).

19 BVerfG, Beschluss vom 24.3.2021, 1 BvR 2656/18 u.a., BVerfGE 157, 30 = NJW 2021, 1723, Rn. 181.

https://doi.org/10.5771/9783748919285-171 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

ne hier die Schutzpflicht Deutschlands nicht so ausgestaltet sein, dass direkt vor Ort Anpassungsmaßnahmen zugunsten der Betroffenen getroffen würden.[20] Vielmehr gestalte sich die Situation bei betroffenen Drittstaatlern so, dass Deutschland hier zur Kooperation und Hilfe im Rahmen der völkervertraglichen Pflichten des Pariser Übereinkommens verpflichtet sei.[21]

3. Offene Fragen

Während die Rahmenparameter verstärkter unilateraler Maßnahmen zum Schutz von Klima und Umwelt damit zunächst relativ klar erscheinen mögen – kein Unterschreiten der völker- und europarechtlich gesetzten Grenzen, Handeln im Einklang mit dem verfassungsrechtlichen Gebot, Maßnahmen zu ergreifen und international zu kooperieren – werden bei näherer Betrachtung doch Bruchstellen sichtbar. Vor allem stellt sich, wenn die internationalen Bemühungen abnehmen, eine ganz zentrale Frage: Wie lange und inwieweit ist die Bundesrepublik Deutschland verpflichtet, nationalen Umwelt- und Klimaschutz zu betreiben?[22] Die Frage hat mehrere Facetten. Aus der Perspektive der Ressourcenökonomik kann danach gefragt werden, ob ein solches Szenario – angesichts der von Ostrom aufgezeigten, unumgänglichen Kooperation zum Erhalt der Gemeinschaftsgüter – überhaupt tragfähig wäre. Denn unilaterales Vorgehen, welches mit einer Nichterfüllung der national wie international gebotenen Kooperation einhergeht, führt letztendlich zur Aufgabe des Ziels des Erhalts der Allmende.[23]

Auf der Ebene des Völkerrechts können die Umstände geprüft werden, nach denen Deutschland berechtigt wäre, seine internationalen Verpflichtungen aufzukündigen. Schließlich kann auf der Ebene des Verfassungsrechts gefragt werden, wann unilateralen Umwelt- und Klimaschutzbemühungen verfassungsrechtliche Grenzen gesetzt wären, diese also unverhält-

20 BVerfG, Beschluss vom 24.3.2021, 1 BvR 2656/18 u.a., BVerfGE 157, 30 = NJW 2021, 1723, Rn. 180.

21 BVerfG, Beschluss vom 24.3.2021, 1 BvR 2656/18 u.a., BVerfGE 157, 30 = NJW 2021, 1723, Rn. 181.

22 *Murswiek*, DIE WELT, Ökonomisch und ökologisch unsinnig, verfassungsrechtlich falsch, 20.08.2021, Nr. 193, S. 1 (1).

23 *Ludwigs,* Der Atomausstieg und die Folgen: Fordert der Paradigmenwechsel in der Energiepolitik einen Paradigmenwechsel beim Eigentumsschutz?, NVwZ 2016, 1 (6).

https://doi.org/10.5771/9783748919285-171 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

nismäßig werden.[24] So wird geltend gemacht, dass die Ausführungen im Klima-Beschluss zu einem ruinösen aber letztlich wirkungslosen Klimaschutz zwängen, was jedoch nicht zutreffend sei.[25] Die These gründet sich nicht zuletzt auf Passagen des so genannten Klima-Beschlusses des Bundesverfassungsgerichts.[26] Dort führt das Gericht aus, dass künftige erhebliche Grundrechtseingriffe verfassungsrechtlich wegen der zunehmenden Dringlichkeit des Klimaschutzes gerechtfertigt sein könnten, selbst wenn diese Maßnahmen nach heutigen Maßstäben als unverhältnismäßig angesehen werden müssten.[27] Die These vom ruinösen Klimaschutz geht davon aus, dass zu einem bestimmten Zeitpunkt die Grundrechte der von nationalen Einsparmaßnahmen Betroffenen die weiteren Bemühungen um den Klimaschutz überwiegen würden,[28] da den großen Klimaschutzbelastungen ab einem bestimmten Punkt kein hinreichend gewichtiger Nutzen mehr gegenüberstehe.

Dieser Beitrag wird vor allem die zuletzt genannten Fragestellungen in den Blick nehmen. Wesentliche Teile der völkerrechtlichen Fragestellung sind bereits in dem Beitrag von Markus sowie im Beitrag von Franzius beantwortet worden.[29] Da die These vom ruinösen Klimaschutz hauptsächlich auf das Klimaschutzrecht abstellt, soll das Allmendegut Klima auch im Zentrum der Ausführungen stehen. Dabei wird nach einer kritischen Reflexion des der These vom ruinösen Klimaschutz zugrunde gelegten Ausgangsszenarios (II) zunächst auf das rechtliche Problem der Verhältnismäßigkeit unilateraler Maßnahmen zum Klima- und Umweltschutz, anhand der klassischen Grundrechtsdogmatik[30] eingegangen (III). Hieran anschlie-

24 Diese Frage wurde bereits von *Markus*, Das Ende der Allmende-Tragik: Verfassungsrechtliche Gebote zum extraterritorialen Klima- und Umweltschutz, ZUR 2021, 595 (596) aufgeworfen.

25 *Murswiek*, DIE WELT, Ökonomisch und ökologisch unsinnig, verfassungsrechtlich falsch, 20.08.2021, Nr. 193, S. 1 (1).

26 BVerfG, Beschluss vom 24.3.2021, 1 BvR 2656/18 u.a., BVerfGE 157,30 = NJW 2021, 1723 ff.

27 Vgl. BVerfG, Beschluss vom 24.3.2021, 1 BvR 2656/18 u.a., BVerfGE 157, 30 = NJW 2021, 1723, Rn. 117, 120, 185, 187, 192, 198, 246.

28 *Murswiek*, DIE WELT, Ökonomisch und ökologisch unsinnig, verfassungsrechtlich falsch, 20.08.2021, Nr. 193, S. 1 (1). Zum Budgetansatz: BVerfG, Beschluss vom 24.3.2021, 1 BvR 2656/18 u.a., BVerfGE 157, 30, Rn. 36 f.

29 *Markus*, Einleitung, in diesem Band; *Franzius*, in diesem Band.

30 Wesentliche Teile der völkerrechtlichen Fragestellung sind bereits in der Einleitung sowie im Beitrag von Franzius beantwortet worden, vgl. *Markus*, Einleitung, in diesem Band; *Franzius*, II., in diesem Band. Zum Begriff der Umweltgüter und zur Analyse im Hinblick auf andere Umweltgüter siehe *Krohn*, Die internationale Dimen-

https://doi.org/10.5771/9783748919285-171 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

ßend werden alternative Szenarien der verfassungsrechtlichen Rechtfertigung erörtert, die zwar (noch?) nicht der tradierten Grundrechtsdogmatik entsprechen, aber aufgrund der Ausmaße und dem stetigen Wandel der Parameter der Klimaproblematik diskutiert werden (IV.). Der Beitrag schließt mit einem Fazit (V.).

II. Ausgangsszenario: Kipppunkte unilateraler Klimaschutzbemühungen, Fruchtlosigkeit internationaler Kooperation?

Grundsätzlich stehen der These, Deutschlands Beitrag zum Klimawandel sei zu gering und es sei jetzt oder zu einem späteren Zeitpunkt zu spät, als dass es sich lohnen würde auf die internationale Kooperation zu setzen und/oder allein zu versuchen den für Deutschland maßgeblichen Anteil an Emissionen zu reduzieren, eine Reihe von grundsätzlichen Einwänden entgegen. Drei Prämissen sollen hier kritisch reflektiert werden, bevor darüberhinausgehende, rechtliche Fragen in der nachfolgenden Prüfung wieder aufgegriffen werden.

Erstens erscheint der Verursachungsbeitrag Deutschlands zum Klimawandel gering, berücksichtigt man den Anteil am globalen CO_2-Budget, der sich auf ca. 2% beläuft.[31] Dennoch ist die Berechnung des historischen Anteils und Beitrags an den zum Klimawandel beitragenden CO_2 Emissionen alles andere als abgeschlossen.[32] Auch im Klimabeschluss des Bundesverfassungsgerichts leuchtet diese Problematik auf. Darin deutete das Gericht an, dass der Anteil Deutschlands am globalen Emissionsbudget, historisch betrachtet, 4,6 % betrage, und auch im Übrigen Experten darüber stritten, ob der deutsche Anteil nicht größer ausfalle.[33] Tatsächlich werden aktuell weitere Möglichkeiten diskutiert, wie der Verursachungsbeitrag von Industriestaaten wie Deutschland zum Klimawandel aussehen soll.

---

sion der Staatszielbestimmung des Art. 20a GG, ZUR 2021, 603 (605 ff.); *Stubenrauch*, Übertragbarkeit des BVerfG-Beschlusses zum Klimaschutz auf andere Umweltbereiche am Beispiel Phosphor, ZUR 2021, 617 (617 ff.).

31 BVerfG, Beschluss vom 24.3.2021, 1 BvR 2656/18 u.a., BVerfGE 157, 30 = NJW 2021, 1723, Rn. 174.

32 IPCC, SYR 15 (Summary Report for Policy Makers), S. 12, c.1.3; *Edenhofer* u.a., Optionen für eine CO_2-Preisreform, MCC-PIK-Expertise für den Sachverständigenrat zur Begutachtung der gesamtwirtschaftlichen Entwicklung, Juli 2019, S. 36 ff.

33 BVerfG, Beschluss vom 24.3.2021, 1 BvR 2656/18 u.a., BVerfGE 157, 30 = NJW 2021, 1723, Rn. 29, 228.

https://doi.org/10.5771/9783748919285-171 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

In seinem Bericht über CO_2-Budgets listet der SRU fünf verschiedene Möglichkeiten der Budgetberechnung.[34] Der so genannte Fair-Share-Approach etwa, welcher auch in der Klimarahmenkonvention angelegt ist,[35] thematisiert die große historische Verantwortung der Industriestaaten und die geringe historische Verantwortung der Entwicklungsländer für den anthropogenen Klimawandel und plädiert dementsprechend dafür, diese Faktoren bei den Minderungsbemühungen der Staaten zu berücksichtigen.[36] Weitere Überlegungen zu dieser Ausgangssituation berücksichtigen wir in Teil IV dieses Beitrags.

Zweitens unterschätzen Auffassungen, welche von der Geringfügigkeit Deutschlands für den globalen CO_2-Ausstoß ausgehen, den tatsächlichen Einfluss der Bundesrepublik auf der internationalen Ebene sowie die tatsächliche oder potenzielle Rolle als Vorreiter und Vorbild für Maßnahmen gegen den Klimawandel.[37] Diese beeinflussen Umweltpolitiken anderer Länder in nicht unerheblichem Maße:[38] Denn Drittstaaten werden nicht allein durch rationale Entscheidungen getrieben, sondern auch durch „politisch-kulturelle Normen beeinflusst."[39] Dass Regelwerke wie die europäische Reach-Verordnung einen solchen Effekt haben, wurde durch den Beitrag von Markus in diesem Buch hinreichend verdeutlicht.[40] Die durch Vorreiterrollen entstehenden Nudging-Effekte[41] wurden von Ostrom nicht vertieft thematisiert, da sie allein die Erforderlichkeit und die weitere Aus-

34 *SRU*, Für eine entschlossene Umweltpolitik in Deutschland und Europa, Umweltgutachten 2020, (Pariser Klimaziele erreichen mit dem CO2 Budget, S. 37 ff.), S. 51 f.

35 Art. 4 Abs. 2 lit. a Rahmenübereinkommen der Vereinten Nationen über Klimaänderungen, United Nations, Treaty Series, Vol. 1771, S. 107.

36 *SRU*, Für eine entschlossene Umweltpolitik in Deutschland und Europa, Umweltgutachten 2020, (Pariser Klimaziele erreichen mit dem CO2-Budget, S. 37 ff.) S. 48, Rn. 26.

37 *Weidner*, Klimaschutzpolitik: Warum ist Deutschland ein Vorreiter im internationalen Vergleich? Zur Rolle von Handlungskapazitäten und Pfadabhängigkeit, WZB Discussion Paper 2008, No. SP IV 2008-303, Wissenschaftszentrum Berlin für Sozialforschung (WZB), Berlin, S. 35 f. mit weiteren Nachweisen.

38 *Weidner,* Klimaschutzpolitik: Warum ist Deutschland ein Vorreiter im internationalen Vergleich? Zur Rolle von Handlungskapazitäten und Pfadabhängigkeit, WZB Discussion Paper 2008, No. SP IV 2008-303, S. 35 f. mit weiteren Nachweisen.

39 *Weidner,* Klimaschutzpolitik: Warum ist Deutschland ein Vorreiter im internationalen Vergleich? Zur Rolle von Handlungskapazitäten und Pfadabhängigkeit, WZB Discussion Paper 2008, No. SP IV 2008-303, S. 36.

40 Siehe den Beitrag von *Markus*, Abschnitt C. I. 2.

41 Grundlegend dazu *Sunstein,* Nudging: A Very Short Guide, Journal of Consumer Policy 2014, 583 (583 ff). Weiterführend: *Wolff*, Eine Annäherung an das Nudge Konzept nach Richard H. Thaler und Cass R. Sunstein aus rechtswissenschaftlicher

https://doi.org/10.5771/9783748919285-171 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

gestaltung von Kooperationsregimes zur gemeinsamen Nutzung von Allmendegütern untersucht hat, nicht aber die Faktoren, welche Teilnehmer zur Kooperation bringen, oder deren Kooperation erhalten.

Drittens muss weitaus differenzierter und anhand von Einzelfällen betrachtet werden, was international zur Erhaltung internationaler Umweltgüter getan und auch erreicht werden kann. Auch im Angesicht der Klimakrise ist ein pauschales Ausgehen vom Scheitern der internationalen Bemühungen zumindest derzeit unzutreffend. Dies können historische und aktuelle Beispiele der Entwicklung von Kooperationen zum Erhalt anderer globaler Umweltgüter verdeutlichen: Z. B. hat das Montrealer Abkommen zum Schutz der Ozonschicht ozonschädigende Substanzen global verboten.[42] In der Industrie wurden rasch Alternativen zu den bisher verwandten Substanzen entwickelt. Damit wurde letztendlich erreicht, dass das Ozonloch seit seiner maximalen Ausdehnung in 2000 nicht weiter gewachsen ist.[43] Erst im letzten Jahr haben die Mitgliedstaaten der Biodiversitätskonvention im kanadischen Montreal ein Rahmenwerk zur Bekämpfung des globalen Biodiversitätsschwundes beschlossen, welches unter anderem vorsieht, dass 30% der Oberfläche eines jeden Staates unter Schutz gestellt werden, damit die Biodiversität sich erholen kann.[44] Dazu wurde erst im März 2023 ein Rahmenübereinkommen über die nachhaltige Nutzung und den Schutz der marinen Biodiversität unter dem Seerechtsübereinkommen der Vereinten Nationen verabschiedet.[45] Die internationalen Kooperationsbemühungen um den Erhalt globaler Umweltgüter gehen also weiter und sind in einigen Bereichen auch erfolgreich.

Auch im hier konkret untersuchten Bereich des Klimawandels kann noch nicht abschließend davon gesprochen werden, die globalen Bemühungen werden scheitern (oder wären bereits gescheitert) und rechtfertig-

---

Sicht, RW 2015, 194 (204 ff.); *dies.*, Anreize im Recht – Ein Beitrag zur Systembildung und Dogmatik im Öffentlichen Recht und darüber hinaus, Tübingen 2020.

42 United Nations, Treaty Series, vol. 1522, S. 3.

43 Europäische Umweltagentur, What is the current status of the ozone layer? 19.04.2023, https://www.eea.europa.eu/en/topics/in-depth/climate-change-mitigation-reducing-emissions/current-state-of-the-ozone-layer (zuletzt aufgerufen am 18.05.2023).

44 Kunming-Montreal Global Biodiversity Framework, 22.12.2022, CBD/COP/15/L25.

45 UNGA, Draft agreement under the United Nations Convention on the Law of the Sea on the conservation and sustainable use of marine biological diversity of areas beyond national jurisdiction, unter: https://www.un.org/bbnj/sites/www.un.org.bbnj/files/draft_agreement_advanced_unedited_for_posting_v1.pdf (zuletzt aufgerufen am 18.5.2023).

https://doi.org/10.5771/9783748919285-171 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

ten keine weiteren, auch unilateralen Schutzanstrengungen. Eine Annahme, dieser Zeitpunkt sei erreicht, wenn die Erderwärmung irreparabel fortgeschritten ist, also das im Pariser Klimaübereinkommen genannte 1,5-2 °C-Ziel nicht erreicht wurde,[46] wäre ebenfalls unzutreffend. Anpassungsanstrengungen sind – unter anderem aufgrund der z.B. aus den Art. 2 Abs. 2 S. 1, Art. 14 Abs. 1 GG folgenden grundrechtlichen Schutzverpflichtung Deutschlands gegenüber den eigenen Staatsangehörigen – stets zu unternehmen.[47] Dazu verpflichtet das im Falle grundrechtlicher Schutzpflichten einschlägige Untermaßverbot, welches das Ausbleiben, sowie die völlige Ungeeignetheit oder Unzulänglichkeit staatlicher Maßnahmen ahndet.[48] Die These des ruinösen Klimaschutzes muss sich also allein auf die international geschuldeten Minderungsmaßnahmen beziehen, denn nur in diesem Bereich realisiert sich die „Tragik der Allmende". Allerdings ist hier mehr als unklar und letztendlich nicht vorhersehbar, wie das Verhalten von Staaten zukünftig ausfallen wird. Prognosen über die zukünftigen Kooperations-Entscheidungen der Staaten über die Verwaltung globaler Gemeinschaftsgüter können bislang nach keinem verlässlichen Verfahren erstellt werden. Dafür werden diese Entscheidungen von zu vielen unvorhergesehenen Faktoren beeinflusst. Zukünftig könnten sogar noch Technologien entwickelt bzw. weiter marktfähig gemacht werden, welche die Akkumulation von CO_2 in der Atmosphäre rückgängig machen.[49] Zumindest für die verfassungsmäßige Abwägung und Entscheidung zwischen dem Überwiegen der Grundrechte von Minderungsmaßnahmen Belasteter und den Kooperationspflichten nach Art. 20a, der Verpflichtung zur internationalen Offenheit gem. Art. 1 Abs. 2, 23-25 GG, und den Schutzpflichten zugunsten der Rechte betroffener Drittstaatsangehöriger[50] müsste aber zu irgendeinem

46 So ist das im Pariser Klimaübereinkommen genannte 1,5 °C Reduktionsziel konkret gefährdet. Dazu zuletzt: UNFCCC, AR6, SYR, 20.3.2023.

47 BVerfG, Beschluss vom 24.3.2021, 1 BvR 2656/18 u.a., BVerfGE 157, 30, Rn. 152–154) = NJW 2021, 1723 ff.

48 BVerfG, Beschluss vom 24.3.2021, 1 BvR 2656/18 u.a., BVerfGE 157, 30, Rn. 152–154 = NJW 2021, 1723 ff. *Frank*, Staatliche Klimaschutzpflichten – „Soft Law", „Due Diligence" und „Untermaßverbot", NVwZ 2016, 1599 (1599).

49 Hierzu *Markus/Heß/Otto/Dittmeyer*, Direct Air Capture Use & Storage - Rechtliche und klimapolitische Hintergründe, ZUR 2023, 131 ff.; *Markus/Schaller/Korte/Gawel*, Negativemissionstechnologien und ihre Verortung im Regelsystem internationaler Klimapolitik, NuR 2020, 153 ff.; *Markus/Schaller/Korte/Gawel*, Negativemissionstechnologien als neues Instrument der Klimapolitik: Charakteristiken und klimapolitische Hintergründe, NuR 2020, 90 ff.

50 Siehe oben, Einleitung, I. 2.

https://doi.org/10.5771/9783748919285-171 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Zeitpunkt verlässlich bestimmt werden können, ob und vor allem wann sich ein unilaterales Einstehen für den Klimaschutz nicht mehr lohnt.

Zusammengefasst bezieht die These des ruinösen Klimaschutzes nicht mit ein, dass eine Verantwortung Deutschlands auch für historische Mengen CO_2, oder ein Budget, welches das Gebot der Fairness berücksichtigt, entstehen kann. Darüber hinaus ignoriert die Auffassung die Nudging-Effekte klimafreundlichen Verhaltens und schließlich die Tatsache, dass ein Kipppunkt für die internationale Kooperation in Klimafragen nicht zweifelsfrei bestimmt werden kann, die grundrechtliche Abwägung jedoch allein auf eindeutige Szenarien gestützt werden muss. Einzelne Aspekte der hier aufgeworfenen Kritik wird der nachfolgende Teil, welcher die rechtliche Fragestellung zunächst einmal konventionell analysiert, noch einmal näher ausführen.

III. Das rechtliche Problem – konventionell betrachtet

Trotz der obenstehenden Bedenken wird im Folgenden für die rechtliche Analyse von dem hypothetischen Szenario ausgegangen, dass nationale Maßnahmen zum Schutz globaler Umweltgüter zu irgendeinem Zeitpunkt in der Zukunft nur noch einen geringen umweltschützenden Nutzen stiften. Im Bereich des Klimawandels bezieht sich diese Situation vorrangig auf die internationalen Minderungsbemühungen, welche den Klimawandel aufhalten und verlangsamen sollen. Denn dass bei einer Verschärfung des Klimawandels Schutzpflichten gegenüber den eigenen Staatsangehörigen bestehen, stellt auch die These vom ruinösen Klimaschutz nicht in Frage.

Wie eingangs ausgeführt gründet sich das Szenario des Abschwächens oder gar Scheiterns dieser Bemühungen auf den Ausführungen des BVerfG zu den aus Art. 20a GG folgenden Verpflichtungen im so genannten Klima-Beschluss.[51] Dort beschloss der erste Senat, es stehe der nationalen Klimaschutzverpflichtung nicht entgegen, „dass der globale Charakter von Klima und Erderwärmung eine Lösung der Probleme des Klimawandels durch einen Staat allein ausschließt".[52] Weitergehend hat er zudem folgende Feststellung getroffen:

51 BVerfG, Beschluss vom 24.3.2021, 1 BvR 2656/18 u.a., BVerfGE 157, 30 = NJW 2021, 1723 ff.

52 BVerfG, Beschluss vom 24.3.2021, 1 BvR 2656/18 u.a., BVerfGE 157, 30 = NJW 2021, 1723, Rn. 197.

https://doi.org/10.5771/9783748919285-171 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

> „Zu nationalem Klimaschutz verpflichtete Art. 20a GG zudem auch, wenn es nicht gelänge, die internationale Kooperation in einem Abkommen rechtlich zu formalisieren. Die staatlichen Organe sind unabhängig von einem solchen Abkommen zum Klimaschutz verpflichtet."[53]

Das BVerfG leitete aus Art. 20a GG also zwei Pflichten ab, nämlich erstens die Pflicht, national tätig zu werden und zweitens eine Pflicht, international zu handeln.[54]. Diese Pflichten kann man dergestalt getrennt betrachten, dass die Pflicht zu nationalen Minderungsmaßnahmen auch beim Scheitern der internationalen Bemühungen bestehen bleibt. Für das Gericht gab es keine Veranlassung sich mit der Frage auseinanderzusetzen, ob die Pflicht zu nationalem Handeln völlig losgelöst von dem Erfolg der internationalen Bemühungen gilt oder ob nicht eine Verbindung zwischen beiden Pflichten besteht. Sicherlich ist es richtig, dass aus dem globalen Charakter des Problems nicht auf die Nutz- und Wirkungslosigkeit nationaler Minderungsmaßnahmen geschlossen wird.[55] Auch richtig ist es, auf das gegenseitige Vertrauen abzustellen, dass die Vertragsstaaten des Pariser Übereinkommens einander entgegenbringen.[56] Allerdings kann zumindest theoretisch die Vertrauensgrundlage entfallen, nämlich dann, wenn andere Staaten ihren Verpflichtungen nicht mehr hinreichend nachkommen.[57]

Angenommen, die internationalen Verpflichtungen stagnieren oder werden nicht mehr eingehalten, so stellt sich ein grundrechtliches Problem. Die nationalen Minderungsmaßnahmen, zu denen Art. 20a GG auch ohne internationale Kooperation verpflichtet,[58] gehen nämlich zumeist mit Freiheitseinbußen oder Kostennachteilen einher, sodass sich nationale Klimaschutz-Maßnahmen als Standortnachteil in einer globalen Welt- und Wirtschaftsordnung darstellen.[59] Aus diesem Grund werden zumindest am-

---

53 BVerfG, Beschluss vom 24.3.2021, 1 BvR 2656/18 u.a., BVerfGE 157, 30 = NJW 2021, 1723, Rn. 201.

54 Siehe hierzu bereits *Markus*, Das Ende der Allmende-Tragik: Verfassungsrechtliche Gebote zum extraterritorialen Klima- und Umweltschutz, ZUR 2021, 595 (598 f.).

55 So zutreffend *Markus*, Das Ende der Allmende-Tragik: Verfassungsrechtliche Gebote zum extraterritorialen Klima- und Umweltschutz, ZUR 2021, 595 (599 f.).

56 BVerfG, Beschluss vom 24.3.2021, 1 BvR 2656/18 u.a., BVerfGE 157, 30 = NJW 2021, 1723., Rn. 203 f.

57 Hier bestünde die Gefahr, dass man wieder beim Ausgangspunkt der Allmende-Tragik ankommt.

58 BVerfG, Beschluss vom 24.3.2021, 1 BvR 2656/18 u.a., BVerfGE 157, 30 = NJW 2021, 1723, Rn. 201.

59 *Murswiek,* DIE WELT, Ökonomisch und ökologisch unsinnig, verfassungsrechtlich falsch, 20.08.2021, Nr. 193, S. 1 (2).

https://doi.org/10.5771/9783748919285-171 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

bitionierte, rein nationale Minderungsmaßnahmen als unverhältnismäßig kritisiert.[60] Gestützt wird sich hierbei auf die Grundrechte, die in ihrer abwehrrechtlichen Dimension gerade vor solchen harten Maßnahmen schützten. Die Aussagen des BVerfG und die sich daran entzündende Kritik münden letztlich in der Frage, ob künftige nationale Maßnahmen zum Schutz globaler Umweltgüter auch dann noch verhältnismäßig sind, wenn der erforderliche internationale Schutz dieser Güter ausbleibt.

Der Schwerpunkt der folgenden Abschnitte wird auf der Angemessenheit im Rahmen der Verhältnismäßigkeitsprüfung liegen. Dies erfolgt entlang der Hypothese, dass das Gewicht und die Dringlichkeit des Klimaschutzes in Zukunft noch größer sein werden, was harschere Maßnahmen als heute zu rechtfertigen scheint. Unweigerlich steigt bei solchen Maßnahmen auch die Eingriffsintensität, was in der Abwägung ebenfalls zu berücksichtigen ist. Insbesondere muss hierbei der konkrete Nutzen zukünftiger Eingriffe betrachtet werden. Ein geringer(er) konkreter Nutzen wirkt sich in der Abwägung zulasten des Klimaschutzes aus. Es kann zumindest angenommen werden, spätere Maßnahmen hätten einen geringeren Nutzen, weil sich CO_2 in der Atmosphäre akkumuliert und weiter zur Klimaerwärmung beiträgt. Allerdings ist auch diese Hypothese mit Fragezeichen behaftet. Wird in der Zukunft z.B. eine preiswerte und unschädliche Technologie erfunden, mit der CO_2 aus der Atmosphäre entnommen werden kann, würde diese Maßnahme trotz ihres späten Einsatzes einen hohen konkreten Nutzen entfalten können.

1. Ausgangspunkt: Die tradierte Dogmatik nach dem Klima-Beschluss

Ausgangspunkt für die Kontroverse und Kritik ist der Klimabeschluss des BVerfG. Der Gegenstand der Entscheidung ist das Klimaschutzgesetz aus

60 Vgl. *Murswiek*, DIE WELT, Ökonomisch und ökologisch unsinnig, verfassungsrechtlich falsch, 20.08.2021, Nr. 193, S. 1 (2).

https://doi.org/10.5771/9783748919285-171 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

dem Jahr 2019,[61] das der Umsetzung des Paris Übereinkommens (PÜ) von 2015[62] diente.[63]

Das Gesetz sah und sieht zweierlei vor: Erstens, dass der Anstieg der globalen Durchschnittstemperatur auf deutlich unter 2 °C und möglichst auf 1,5 °C gegenüber dem vorindustriellen Niveau zu begrenzen ist, um die Auswirkungen des weltweiten Klimawandels so gering wie möglich zu halten.[64] Zweitens, dass die Bundesrepublik Deutschland, Treibhausgasneutralität bis 2050 als langfristiges Ziel verfolgen soll.[65] Im Klimaschutzgesetz war ursprünglich ein Reduktionspfad bis (nur) 2030 geregelt, aus dem sich ergab, welche Sektoren welche Einsparungen an CO_2 zu erbringen haben.[66] Insoweit handelt es sich um ein Rahmengesetz, das noch weiterer Ausfüllung und Umsetzung bedarf.[67]

Das BVerfG entschied, dass Teile des Klimaschutzgesetzes deshalb verfassungswidrig seien, da sie unzureichende Regelungen für den Klimaschutz nach dem Jahr 2030 enthielten und somit die Freiheitsrechte zukünftiger Generationen gefährdeten (sog. „eingriffsähnliche Vorwirkung").[68] Durch den großzügig zugelassenen Verbrauch von CO_2 bis 2030 würden ab 2031 in kurzer Zeit sehr drastische Maßnahmen zur Klimaneutralität erforderlich.[69] Das Gewicht und die Dringlichkeit des Klimaschutzes stiegen, was dazu führen werde, dass diese Maßnahmen verhältnismäßig seien, also nicht mit Erfolg rechtlich angegriffen werden könnten.[70] Zudem hat es die besonders relevante Feststellung getroffen, dass der globale Charakter des

61 BVerfG, Beschluss vom 24.3.2021, 1 BvR 2656/18 u.a., BVerfGE 157, 30 = NJW 2021, 1723, Rn. 1. Siehe hierzu *Beckmann*, Das Bundesverfassungsgericht, der Klimawandel und der „intertemporale Freiheitsschutz", UPR 2021, 241 (241 f.).

62 Hierzu *Böhringer*, Das neue Pariser Klimaübereinkommen, ZaöRV 2016 (76), 753 ff.; *Franzius*, Das Paris-Abkommen zum Klimaschutz, ZRP 2017, 515 ff.; *Frenz*, Grundzüge des Klimaschutzrechts, 2023, S. 49–52.

63 § 1 S. 3 KSG. Siehe hierzu BT-Drs. 19/14337, S. 19, 24.

64 § 1 S. 3 KSG.

65 § 1 S. 3 KSG a.F. v. 12.12.2019 (BGBl. I S. 2513).

66 § 4 Abs. 1 S. 3 i.V.m. Anlage 2 KSG a.F. v. 12.12.2019 (BGBl. I S. 2513). Aktuelle Fassung § 4 Abs. 1 S. 3, S. 6 i.V.m. Anlage 2 (angepasst), Anlage 3 (ab 2031) KSG.

67 BT-Drs. 19/14337, S. 17 f.

68 BVerfG, Beschluss vom 24.3.2021, 1 BvR 2656/18 u.a., BVerfGE 157, 30 = NJW 2021, 1723, Rn. 183, 243 ff.

69 BVerfG, Beschluss vom 24.3.2021, 1 BvR 2656/18 u.a., BVerfGE 157, 30 = NJW 2021, 1723, Rn. 246, 262 f.

70 BVerfG, Beschluss vom 24.3.2021, 1 BvR 2656/18 u.a., BVerfGE 157, 30 = NJW 2021, 1723, Rn. 246.

https://doi.org/10.5771/9783748919285-171 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Problems nationale Maßnahmen nicht ausschließe.[71] Vielmehr verlange die Lösung des Problems, dass jeder Staat handele.[72] Nur so werde Vertrauen gebildet, was der Zerstörung der Allmende entgegenwirken könne.[73] Gerade dieser Aspekt ist nicht nur grundrechtsdogmatisch relevant. Vielmehr wird er auch Auswirkungen auf die Umweltpolitik der nächsten Jahre und Jahrzehnte haben, denn davon hängt mit ab, wann und wie intensiv Grundrechtseingriffe zum Klimaschutz erfolgen dürfen.

2. Entscheidungsparameter auch für künftige Maßnahmen: Grundsatz der Verhältnismäßigkeit

Ausdrücklich niedergelegt ist der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz im Grundgesetz zwar nicht, gleichwohl ist er der zentrale Prüfungsmaßstab für Grundrechtseingriffe.[74] Das BVerfG leitet ihn sowohl aus dem Rechtsstaatsprinzip als auch aus dem Wesen der Grundrechte selbst ab.[75] Denn die Grundrechte sind in ihrer genuinen Abwehrfunktion Verteilungsprinzipien und teilen die staatliche und gesellschaftliche Sphäre auf. Nach klassischem Verständnis ist die Freiheit des Einzelnen prinzipiell unbegrenzt, während der Staat sich für seine Eingriffe in grundrechtliche Freiheit rechtfertigen muss.[76] Damit ein Eingriff verhältnismäßig ist, muss er einen legitimen

71 BVerfG, Beschluss vom 24.3.2021, 1 BvR 2656/18 u.a., BVerfGE 157, 30 = NJW 2021, 1723, Rn. 199 ff.

72 BVerfG, Beschluss vom 24.3.2021, 1 BvR 2656/18 u.a., BVerfGE 157, 30 = NJW 2021, 1723, Rn. 200.

73 Vgl. BVerfG, Beschluss vom 24.3.2021, 1 BvR 2656/18 u.a., BVerfGE 157, 30 = NJW 2021, 1723, Rn. 204.

74 *Sodan*, in: Stern/Sodan/Möstl (Hrsg.), Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, 2022, Bd. III, § 87 Rn. 1, 4; *Rux*, in: BeckOK GG, 55. Ed. 15.05.2023, Art. 20 Rn. 189.

75 BVerfG, Beschluss vom 15.12.1965, 1 BvR 513/65, NJW 1966, 243 = BVerfGE 19, 342 (348 f.); Beschluss vom 19.10.1982, 1 BvL 34/80 u.a., NJW 1983, 559 = 61, 126 (134); Urteil vom 15.12.1983, 1 BvR 209/83, NJW 1984, 419 = 65, 1 (44); Beschluss vom 12.5.1987, 2 BvR 1226/83 u.a., NJW 1988, 626 = 76, 1 (50 f.); BVerfG(K), Beschluss vom 3.11.2017, 2 BvR 2135/09, NJW 2018, 531 (532). So auch *Bleckmann*, Die Grundrechte, 1997, § 12 Rn. 146.

76 *Isensee*, Das Grundrecht als Abwehrrecht und als staatliche Schutzpflicht, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR, Bd. IX, 2011, § 191 Rn. 9 f.

https://doi.org/10.5771/9783748919285-171 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Zweck mit einem legitimen Mittel verfolgen und dabei geeignet, erforderlich und angemessen sein.[77]

a) Legitimer Zweck

Die erste Hürde[78] des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes stellt der legitime Zweck dar. Die Verhältnismäßigkeitsprüfung untersucht insgesamt eine Zweck-Mittel-Relation, sodass der legitime Zweck einen grundlegenden Referenzpunkt darstellt, auf den sich die folgenden Punkte der Geeignetheit, Erforderlichkeit und Angemessenheit beziehen.[79]

> „Legitim ist grundsätzlich jedes öffentliche Interesse, das verfassungsrechtlich nicht ausgeschlossen ist".[80]

Der Gesetzgeber ist hierbei im Grundsatz bei der Zweckwahl frei,[81] es sei denn, er verfolgt „vom Grundgesetz missbilligte Ziele".[82] Im vorliegenden Fall stellt sich die Frage, worin genau der mit nationalen Klimaschutzanstrengungen verfolgte legitime Zweck besteht. Hierbei kommen mehrere für sich schützenswerte öffentliche Interessen in Betracht: Sie bewegen sich – zumindest theoretisch – von dem Maximalziel, den Klimawandel sofort und gänzlich aufzuhalten bis zu einer wenig ehrgeizigen Einsparung von Emissionen. Dazwischen liegen die Ziele einer Klimaneutralität bis 2050 und die Begrenzung des Temperaturanstiegs auf eine bestimmte Gradzahl. Je nach dem, zu welchem Ziel die Weichen gestellt werden, kann dies Auswirkungen auf die weiteren Prüfungspunkte innerhalb der Frage nach

77 Vgl. *Kingreen/Poscher*, Grundrechte, 2022, Rn. 407. Vgl. auch *Grzeszick*, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, 97. EL Januar 2022, Art. 20 Abs. VII Rn. 112.

78 Vgl. *Sommermann*, in: von Mangoldt/Klein/Starck (Hrsg), GG-Kommentar, Bd. II, 7. Aufl. 2018, Art. 20 Rn. 314: „Entscheidende Voraussetzung einer sachgerechten Verhältnismäßigkeitsprüfung"; *Michaelis*, Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit – Gebrauchsanweisung für die Waage der Justitia, in: JA 2012, 573 (576): Beladen der Schale der Waage der Justitia.

79 *Kluckert*, Die Gewichtung von öffentlichen Interessen im Rahmen der Verhältnismäßigkeitsprüfung, in: JuS 2015, 116 (116); *Sodan*, in: Stern/Sodan/Möstl (Hrsg.), Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, 2022, Bd. III, § 87 Rn. 9.

80 BVerfG, Beschluss vom 4.11.2009, 1 BvR 2150/08, NJW 2010, 47 = BVerfGE 124, 300 (331).

81 BVerfG, Urteil vom 17.12.2014, 1 BvL 21/12, NJW 2015, 303 = BVerfGE 138, 136 (188); *Sodan*, in: Stern/Sodan/Möstl (Hrsg.), Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, 2022, Bd. III, § 87 Rn. 10.

82 BVerfG, Urteil vom 17.12.2013, 1 BvR 3139, 3386/08, NJW 2014, 211 = BVerfGE 134, 242 (293).

https://doi.org/10.5771/9783748919285-171 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

der Verhältnismäßigkeit haben. Zudem können die Ziele je nach gewähltem Mittel (b) unterschiedlich schnell oder ehrgeizig verfolgt werden, was z.B. Auswirkungen auf die Eignung (c) und Angemessenheit (e) haben kann.

Im Klimabeschluss hat das BVerfG die Erreichung des 2,0 °C- bzw. 1,5 °C-Ziels aus dem Klimaschutzgesetz zur zentralen Größe erklärt.[83] Danach soll die Erhöhung der Durchschnittstemperatur auf deutlich unter 2,0 °C, idealerweise auf 1,5 °C im Vergleich zur vorindustriellen Temperatur begrenzt werden, wie es in Art. 2 Abs. 1 lit. a) PÜ vorgesehen ist. Das Grundgesetz missbilligt diesen Zweck nicht. Im Gegenteil verlangt Art. 20a GG, dass auch in Verantwortung für die künftigen Generationen die natürlichen Lebensgrundlagen geschützt werden. Dazu gehört auch der Schutz vor einer Erderwärmung,[84] welche die natürlichen Lebensgrundlagen und das menschliche Leben gefährdet. Dieses Ergebnis folgt zudem auch aus Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG, denn das Grundrecht auf Leben und körperliche Unversehrtheit „schließt den Schutz vor Beeinträchtigungen und insbesondere vor Schädigungen grundrechtlicher Schutzgüter durch Umweltbelastungen ein, gleich von wem und durch welche Umstände sie drohen".[85] Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG soll auch vor den Gefahren des Klimawandels schützen.[86] Es liegt also ein legitimer Zweck vor. Selbst wenn sich die Verfolgung des Klimaschutzes auf den nachfolgenden Ebenen als sinnlos herausstellen sollte, ist der Zweck nicht verboten, sondern gleichwohl ein Ziel von Verfassungsrang.

---

83 BVerfG, Beschluss vom 24.3.2021, 1 BvR 2656/18 u.a., BVerfGE 157, 30 = NJW 2021, 1723 , Rn. 198, 208–213. Hierzu *Britz*, Klimaschutz in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, NVwZ 2022, 825 (825–828).

84 Vgl. BVerfG, Beschluss vom 13.3.2007, 1 BvF 1/05, NVwZ 2007, 937 = BVerfGE 118, 79 (110 f.); Urteil vom 5.11.2014, 1 BvF 3/11, NVwZ 2015, 288 = 137, 350 (368 f.); Beschluss vom 30.6.2020, 1 BvR 1679/17 u.a., NVwZ-RR 2021, 177 = 155, 238 (278); BVerfG, Beschluss vom 24.3.2021, 1 BvR 2656/18 u.a., BVerfGE 157, 30 = NJW 2021, 1723 , Rn. 198. Eine Übersicht zu den Entscheidungen des BVerfG zu Art. 20a GG *Gawron*, Klimaschutz vor dem Bundesverfassungsgericht. Zur Klimaschutz-Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 24. März 2021, RuP 2021, 291 (298). Zu Recht weist *Härtel*, Klimaschutzverfassungsrecht: Klima-Staatszielbestimmungen im Föderalismus, NuR 2020, 577 (579) auf die ambivalenten, nämlich grundrechtsverstärkenden und -einschränkenden, Wirkungen des Art. 20a GG hin.

85 BVerfG, Beschluss vom 24.3.2021, 1 BvR 2656/18 u.a., BVerfGE 157, 30 = NJW 2021, 1723, Rn. 147.

86 BVerfG, Beschluss vom 24.3.2021, 1 BvR 2656/18 u.a., BVerfGE 157, 30 = NJW 2021, 1723, Rn. 148.

https://doi.org/10.5771/9783748919285-171 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

b) Legitimes Mittel

Selten erörtert, weil fast nie problematisch, ist die Legitimität des Mittels. Denn auch bei der Wahl des Mittels zur Umsetzung des legitimen Zwecks ist der Gesetzgeber grundsätzlich frei.[87] Ein Mittel ist lediglich dann nicht legitim, wenn die Verfassung es verbietet.[88] Solche Verbote sind aber die sehr seltene Ausnahme.[89] Als Beispiele können das Verbot des Angriffskriegs in Art. 26 GG oder die Todesstrafe als Mittel des Strafvollzugs genannt werden (Art. 102 GG).[90] Soweit ersichtlich, gehen selbst eingeschworene Klimaleugner nicht so weit, diese verbotenen Mittel mit Maßnahmen wie CO_2-Steuer, Tempolimit[91] oder dem Ausstieg aus der Kohle-Verstromung gleichzusetzen. Im Ergebnis kann also die Legitimität von Mitteln des Klimaschutzes nicht bestritten werden.

c) Eignung

Anders ist es bei der Eignung bzw. Geeignetheit gewählter Maßnahmen. Hier ist schon eher ein Fragezeichen angebracht. Eine staatliche Maßnahme ist nach dem BVerfG dann geeignet, wenn sie zumindest einen Teilbeitrag zur Zielerreichung leisten kann.[92] Dabei genügt die „abstrakte Möglichkeit der Zweckerreichung".[93] Im Ergebnis setzt das Kriterium der Geeignetheit keinen zweifelsfreien empirischen Wirkungsnachweis der Maßnahme voraus.[94] Für das gegenständliche 2,0°- bzw. 1,5°-Ziel ist dies an sich unproblematisch, denn der empirische Beweis der Klimaschädlich-

87 *Poscher*, in: Herdegen/Masing/Poscher/Gärditz (Hrsg.), Handbuch des Verfassungsrechts, 2021, § 3 Rn. 60.
88 Vgl. *Kingreen/Poscher*, Grundrechte, 2022, Rn. 417.
89 *Poscher*, in: Herdegen/Masing/Poscher/Gärditz (Hrsg.), Handbuch des Verfassungsrechts, 2021, § 3 Rn. 60.
90 Weitere Beispiele bei *Poscher*, in: Herdegen/Masing/Poscher/Gärditz (Hrsg.), Handbuch des Verfassungsrechts, 2021, § 3 Rn. 60.
91 Siehe hierzu auch BVerfG(K), Beschluss vom 15.12.2022, 1 BvR 2146/22, NVwZ 2023, 158 f.
92 Vgl. BVerfG, Beschluss vom 16.3.1971, 1 BvR 52, 665, 667, 754/66, NJW 1971, 1255 (1256); BVerfG, Beschluss vom 27.1.1983, 1 BvR 1008/79, NJW 1983, 1417 (1419); BVerfG, Beschluss vom 8.3.1988, 1 BvL 43/86, NJW 1988, 1577 (1577).
93 BVerfG, Beschluss vom 20.6.1984, 1 BvR 1494/78, NJW 1985, 121 (123).
94 BVerfG, Beschluss vom 19.11.2021, 1 BvR 781/21 u.a., NJW 2022, 139 (151 f.) = BVerfGE 159, 223 (306 m.w.N.).

https://doi.org/10.5771/9783748919285-171 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

keit von CO_2 und anderen Treibhausgasen ist anerkannt.[95] Problematisch ist aber, dass Deutschland – laut BVerfG – für nur 2 % der weltweiten CO_2-Emissionen[96] verantwortlich ist.[97] Mit anderen Worten, selbst wenn von heute auf morgen in Deutschland kein CO_2 mehr ausgestoßen würde, wären die klimaschädlichen Emissionen in den anderen Staaten viel zu hoch, als dass das Klimaziel erreicht würde.

Nach der Rechtsprechung des BVerfG „ist nicht erforderlich, dass der Erfolg [einer Maßnahme] in jedem Einzelfall auch tatsächlich erreicht wird oder jedenfalls erreichbar ist".[98] Die Grenze liegt bei einem „objektiv untauglich[en] Mittel zur Zweckerreichung.[99] Wobei diese nur in Ausnahmefällen anzunehmen sind.[100] Ein Beispiel aus der Rechtsprechung des BVerfG ist die Entscheidung zum Falknerjagdschein[101]. Bei diesem sei es ungeeignet, so das Gericht, für die Beizjagd mit Greifvögeln einen Waffenschein zu verlangen, da die Beizjagd gerade ohne den Einsatz von Waffen erfolge und das Erfordernis eines Waffenscheins deshalb keinerlei positive Auswirkungen auf den Schutz der bejagten Tiere habe.[102] In Bezug auf nationale Minderungsbemühungen lässt sich feststellen, dass CO_2-Einsparungen zu einem verringerten Verbrauch des Emissionsrestbudgets führen

95 *Rahmstorf/Schellnhuber*, Der Klimawandel, 2019, S. 7 f. Siehe auch BVerfG, Beschluss vom 24.3.2021, 1 BvR 2656/18 u.a., BVerfGE 157, 30 = NJW 2021, 1723, Rn. 16–37.

96 Siehe auch Bundesministerium für Umwelt, Naturschutz und nukleare Sicherheit (BMU), Klimaschutz in Zahlen, Ausgabe 2020, S. 12 (1,9 %).

97 Davon geht auch BVerfG, Beschluss vom 24.3.2021, 1 BvR 2656/18, u.a NJW 2021, 1723, Rn. 30, 174, 202 aus. Unter Ziffer IV.2. wird untersucht, wie sich Rechtfertigungslasten verschieben, wenn nicht von dem derzeitigen Beitrag i.H.v. 2%, sondern von 4% ausgegangen wird, was der kumulierten historischen Verursachung entspricht.

98 BVerfG, Beschluss vom 18.7.2005, 2 BvF 2/01, NVwZ 2006, 559 (569) = BVerfGE 113, 167 (234).

99 BVerfG, Urteil vom 22.5.1963, 1 BvR 78/56, NJW 1963, 1243 (1246) = BVerfGE 16, 147 (181); BVerfG, Urteil vom 22.5.1963, 1 BvR 78/56, NJW 1963, 1243 (1246) = BVerfGE 17, 306 (317): objektiv ungeeignetes Mittel; BVerfG, Beschluss vom 24.9.1965, 1 BvR 228/65, NJW 1965, 2247 (2248) = BVerfGE 19, 119 (126 f.): „schlechthin ungeeignet".

100 BVerfG, Beschluss vom 9.3.1971, 2 BvR 326, 327, 341-345/69, NJW 1971, 1603 (1603) = BVerfGE 30, 250 (263 f.).

101 BVerfG, Beschluss vom 5.11.1980, 1 BvR 290/78, NJW 1981, 673 (673 ff.) = BVerfGE 55, 159 ff.

102 BVerfG, Beschluss vom 5.11.1980, 1 BvR 290/78, NJW 1981, 673 (673 ff.) = BVerfGE 55, 159 (166).

https://doi.org/10.5771/9783748919285-171 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

und den Temperaturanstieg verlangsamen; damit besteht mehr Zeit für Anpassungsmaßnahmen.

Fraglich ist jedoch, ob dies auch für – im globalen Maßstab – minimale Einsparungen gilt. Zum einen spricht hierfür, dass der deutsche Anteil der weltweiten Treibhausgasemissionen von circa 2 %[103] gar nicht so gering ist. Schließlich muss das globale Budget auf 195 Staaten aufgeteilt werden. Auf Deutschland entfallen immerhin rund 810 Millionen Tonnen CO_2-Äquivalente.[104] Zum anderen erkennt das BVerfG – ebenso wie andere Gerichte[105] – an, dass wegen der globalen Natur des Problems jeder kleine nationale Teilbeitrag nötig und willkommen sei.[106]

Ferner steht dem Gesetzgeber ein Beurteilungsspielraum zu, „der sich auf die Einschätzung und Bewertung der tatsächlichen Verhältnisse, auf die etwa erforderliche Prognose und auf die Wahl der Mittel" zur Zweckerreichung bezieht (sog. Einschätzungsprärogative).[107] Des Weiteren ist zu berücksichtigen, dass es sich beim Klimaschutz um ein gewichtiges verfassungsrechtliches Gut handelt. Aufgrund dessen sind auch die Teillösungen in Gestalt der kleinen nationalen Einsparungen geeignet, selbst wenn das Ziel im Ergebnis verfehlt würde. Somit wären damit Klimaschutzmaßnahmen auch dann noch geeignet, wenn die internationale Schutzdynamik stagnierte.

Allerdings ist die Berufung auf die Einschätzungsprärogative, hier wie auch bei Erforderlichkeit und Angemessenheit, nicht unproblematisch, wie nicht zuletzt die Entscheidung „Bundesnotbremse I"[108] zu einigen der

103 *BMU*, Klimaschutz in Zahlen, Ausgabe 2020, S. 12 (1,9 %).

104 *Umwelt Bundesamt*, Finale Treibhausgasbilanz 2019: Emissionen sinken um 35 Prozent gegenüber 1990 v. 28.01.2021, abrufbar unter: https://www.umweltbundesamt.de/presse/pressemitteilungen/finale-treibhausgasbilanz-2019-emissionen-sinken-um, zuletzt aufgerufen am 17.04.2023.

105 Siehe hierzu aus rechtsvergleichender Sicht *Lange/Lippold*, Höchstrichterliche Klimaentscheidungen und Demokratieprinzip – Eine rechtsvergleichende Betrachtung, JZ 2022, 685 mit Fundstellen wichtiger Entscheidungen in den Fn. 1, 9–11, 26, 32; außerdem *Wegener*, Urgenda – Weltrettung per Gerichtsbeschluss?, ZUR 2019, 3 (3 ff.).

106 BVerfG, Beschluss vom 24.3.2021, 1 BvR 2656/18 u.a., NJW 2021, 1723 (1741) = BVerfGE 157, 30, Rn. 202–204.

107 BVerfG, Beschluss vom 19.11.2021, 1 BvR 781/21, NJW 2022, 139 (185) = BVerfGE 159, 223 (305 m.w.N.). Siehe hierzu auch *Sodan*, in: Stern/Sodan/Möstl (Hrsg.), Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, 2022, Bd. III, § 87 Rn. 12 f.

108 BVerfG, Beschluss vom 19.11.2021, 1 BvR 781/21 u.a., NJW 2022, 139 (139 ff.) = BVerfGE 159, 223 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748919285-171 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Corona-Maßnahmen zeigt. Das BVerfG wurde dafür kritisiert,[109] dass es selbst bei gravierenden Grundrechtseingriffen wegen der ungesicherten wissenschaftlichen Erkenntnisse eine genauere Quantifizierbarkeit[110] für entbehrlich hielt und dem Gesetzgeber im Ergebnis einen weiten Spielraum beließ. Es ließe sich zwar erwägen, diesen Gedankengang ebenso in Klimafragen anzustellen, jedoch dürften die Unterschiede durchaus größer sein. Denn auch wenn keine exakte Berechenbarkeit des Klimawandels und seiner Folgen gegeben ist, besteht doch ein jahrzehntelanger wissenschaftlicher Konsens darüber, dass und wie CO_2-Emissionen die Erderwärmung antreiben. Die Parallele zu den Maßnahmen gegen das neuartige SARS-CoV-2-Virus ist deswegen nicht zwingend tragfähig. Selbst wenn sie es wäre, stellte sich die Frage, ob das BVerfG bei unsicherer Faktenlage engmaschiger kontrollieren sollte, zumal es im Vergleich zum Bundestag über die geringere demokratische Legitimation verfügt.

d) Erforderlichkeit

Ein Gesetz ist dann erforderlich, wenn sich der Zweck des Gesetzes nicht durch ein anderes, gleich wirksames Mittel erreichen lässt, welches das betroffene Grundrecht weniger stark einschränkt.[111] Beide Voraussetzungen, die geringere Belastung und die gleiche Wirksamkeit, müssen kumulativ vorliegen. Die zugrundeliegende Prämisse ist die eines „Interventionsminimums". Als Beispiel für eine solche geringere Belastung bei gleicher Wirksamkeit werden von den Kritikern des BVerfG umweltschützende Maßnahmen im Ausland genannt, wo sie einen höheren Effekt hätten. So wird die Abschaltung effizienter deutscher Kraftwerke mit der Abschaltung älterer Anlagen in Entwicklungsländern verglichen.[112] Immer höhere Umweltschutzstandards in Deutschland, deren Einhaltung sehr aufwendig sei, aber lediglich geringe CO_2-Einsparungen bewirke, seien ökonomisch und unter

109 *Boehme-Neßler*, Anmerkung zu BVerfG, Beschl. v. 19.11.2021 – 1 BvR 781/21 u.a., NVwZ-Beilage 2022, 7 (35).

110 BVerfG, Beschluss vom 19.11.2021, 1 BvR 781/21 u.a., NJW 2022, 139 (164) = BVerfGE 159, 223 (347).

111 In diese Richtung Beschluss vom 16.3.1971, 1 BvR 52, 665, 667, 754/66, NJW 1971, 1255 (1256) = BVerfGE 30, 292 (316); BVerfG, Beschluss vom 8.3.1988, 1 BvL 43/86, NJW 1988, 1577 (1577) = BVerfGE 78, 38 (50); BVerfG, Beschluss vom 9.3.1994, 2 BvL 43/92, NJW 1994, 1577 (1578) = BVerfGE 90, 145 (172).

112 *Murswiek*, DIE WELT, Ökonomisch und ökologisch unsinnig, verfassungsrechtlich falsch, 20.08.2021, Nr. 193, S. 1 (2).

https://doi.org/10.5771/9783748919285-171 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Umweltschutzgesichtspunkten sinnlos, wenn z.B. in Entwicklungsländern neue Kraftwerke mit höheren CO_2-Emissionen errichtet würden.[113]

aa) Gleiche Eignung

Im Falle des Klimaschutzes ist eine gleiche Eignung umweltschützender Maßnahmen im Ausland zweifelhaft, denn das BVerfG hat im Hinblick auf die Schutzpflichten gegenüber ausländischen Staatsangehörigen im Ausland ausgeführt, dass die Bundesrepublik dort keinen oder weniger Einfluss habe und Schutzmaßnahmen nicht vergleichbar umsetzen oder durchführen könne.[114] Diese Aussage bezog sich zwar unmittelbar nur auf die Anpassungsmaßnahmen und kann nicht für die direkten CO_2-Einsparungen gelten, denn bei diesen ist es gleichgültig, wo sie global erfolgen. Gleichwohl ist die Erforderlichkeit nach klassischem dogmatischem Ansatz problematisch. Das BVerfG hat früher ausgeführt, dass der Verweis auf Dritte (hier: Einsparungen andernorts) nicht genauso effektiv sei.[115] Auch wenn es sich eher um eine Frage der geringeren Belastung handelt,[116] und deshalb sogleich zu erörtern ist, ist das Ergebnis identisch: die Erforderlichkeit kann nicht verneint werden.

bb) Geringere Belastung

In Bezug auf das Kriterium einer geringeren Belastung darf ein Mittel nach der Rechtsprechung des BVerfG nicht dazu führen, dass Dritte oder die Allgemeinheit stärker belastet werden,[117] auch wenn es eine weniger inten-

113 *Murswiek*, DIE WELT, Ökonomisch und ökologisch unsinnig, verfassungsrechtlich falsch, 20.08.2021, Nr. 193, S. 1 (2).

114 BVerfG, Beschluss vom 24.3.2021, 1 BvR 2656/18 u.a., BVerfGE 157, 30 = NJW 2021, 1723, Rn. 178.

115 BVerfG, Beschluss vom 6.10.1987, 1 BvR 1086/82 u.a., NJW 1988, 1195 = BVerfGE 77, 84 (109–111); Beschluss vom 14.11.1989, 1 BvL 14/85 u.a., NJW 1990, 1349 = 81, 70 (90–92); Beschluss vom 30.3.1993, 1 BvR 1045/89 u.a., NJW 1993, 2861 = 88, 145 (164); Beschluss vom 18.7.2005, 2 BvF 2/01, NVwZ 2006, 559 = 113, 167 (259 m.w.N.);Beschluss vom 21.7.2022, 1 BvR 469/20, NJW 2022, 2904, Rn. 127.

116 *Grzeszick*, in: Dürig/Herzog/Scholz (Hrsg.), GG, 97. EL Januar 2022, Art. 20 Abs. VII Rn. 116.

117 BVerfG, Beschluss vom 18.7.2005, 2 BvF 2/01, NVwZ 2006, 559 (576) = BVerfGE 113, 167 (259 m.w.N.).

https://doi.org/10.5771/9783748919285-171 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

sive Belastung des Regelungsadressaten erreicht. Dass die Möglichkeit der Verlagerung des Eingriffs auf Dritte oder den Staat nicht zur mangelnden Erforderlichkeit führt, wird auch in der Literatur geteilt.[118] Hierum ginge es aber, wenn auf Klimaschutz an anderen Orten oder zulasten anderer Personen verwiesen würde. Es liegen also in diesen Fällen keine milderen Maßnahmen vor. Auch bei der Frage der Erforderlichkeit kommt dem Gesetzgeber zudem eine Einschätzungsprärogative zu.[119] Dies hat zur Konsequenz, dass nur dann Maßnahmen beanstandet werden können, „wenn nach den dem Gesetzgeber bekannten Tatsachen und im Hinblick auf die bisher gemachten Erfahrungen" mildere, gleich geeignete Mittel festgestellt werden können.[120] Das ist aber nicht der Fall.

e) Angemessenheit

Als das Hauptproblem der vorliegenden Betrachtung stellt sich damit der Aspekt der Angemessenheit oder auch Zumutbarkeit bzw. Verhältnismäßigkeit i.e.S.[121] dar. Hierzu hat das BVerfG im Klimabeschluss interessante, aber wohl auch missverständliche Aussagen getroffen.

Bei der Angemessenheit als Prüfungsmaßstab fragt das BVerfG, ob bei einer Gesamtabwägung zwischen der Schwere des Eingriffs für den Betroffenen und dem Gewicht sowie der Dringlichkeit der für den Eingriff sprechenden Gründe die Grenzen der Zumutbarkeit noch gewahrt sind.[122] Die Angemessenheit ist zu dann bejahen, wenn das Maß der Belastung der

118 Hierzu *Bumke/Voßkuhle*, Casebook Verfassungsrecht, 2020, Rn. 130; *Hillgruber*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR, Bd. IX, 2011, § 201 Rn. 64; *Jarass*, in: Jarass/Pieroth, GG-Kommentar, 2022, Art. 20, Rn. 119a; *Schulze-Fielitz*, in: Dreier (Hrsg.), GG-Kommentar, 2015, Bd. II, Art. 20 (Rechtsstaat), Rn. 183; *Sodan*, in: Stern/Sodan/Möstl (Hrsg.), Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, 2022, Bd. III, § 87 Rn. 15. Siehe auch *Grzeszick*, in: Dürig/Herzog/Scholz (Hrsg.), GG, 97. EL Januar 2022, Art. 20 Abs. VII Rn. 116.

119 BVerfG, Beschluss vom 18.12.1968, 1 BvL 5, 14/64 u.a., NJW 1969, 499 (501 f.) = BVerfGE 25, 1 (18 ff.).

120 BVerfG, Beschluss vom 19.7.2000, 1 BvR 539/96, NVwZ 2001, 790 (794) = BVerfGE 102, 197 (218).

121 Siehe zu den verschiedenen Begriffen und m.w.N. *Sodan*, in: Stern/Sodan/Möstl (Hrsg.), Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, 2022, Bd. III, § 87 Rn. 20.

122 BVerfG, Urteil vom 3.11.1982, 1 BvL 4/78, NJW 1983, 439 = BVerfGE 61, 291 (312) m.w.N. Vgl. auch Beschluss vom 28.11.1984, 1 BvL 13/81, NJW 1985, 964 = BVerfGE 68, 272 (282); Beschluss vom 9.3.1994, 2 BvL 43/92 u.a., NJW 1994, 1577 = 90, 145 (185).

https://doi.org/10.5771/9783748919285-171 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Einzelnen „noch in einem vernünftigen Verhältnis zu den ihr und der Allgemeinheit erwachsenden Vorteilen steht".[123] Selbst empfindliche Freiheitsbeeinträchtigungen, von denen das BVerfG für die Zukunft ausgeht, können durch gewichtige Interessen des Gemeinwohls gerechtfertigt werden.[124] Dazu gehört es auch, nicht lediglich das jeweils betroffene Grundrecht oder den zu schützenden Gemeinwohlbelang mit seinem abstrakten Gewicht zu berücksichtigen, sondern jeweils nur mit der durch die Maßnahme vermittelten konkreten Betroffenheit.[125] Das ist der Punkt, an dem die Bewertungen des BVerfG und seiner Kritiker auseinandergehen. Das BVerfG betont die hohe Dringlichkeit des Klimaschutzes, während die Kritiker den geringen konkreten Nutzen entgegengehalten. Orientiert man sich jedoch an der bislang etablierten Dogmatik und Rechtsprechung, müssen beide Aspekte berücksichtigt werden.

aa) Zunehmender abstrakter Wert des Klimaschutzes

Der Klimaschutz hat wegen Art. 20a GG Verfassungsrang[126] und damit einen hohen abstrakten Wert. Dieser Wert ist in Zukunft sogar noch stärker zu berücksichtigen. Denn dadurch, dass sich der Klimawandel zunehmend negativ auf alle Grundrechte, insbesondere aber auf Leib und Leben, auswirken wird, steigt der Wert des Klimaschutzes im selben Maße.

bb) Zunehmende Dringlichkeit

Außerdem wird es immer wichtiger und drängender, Maßnahmen zu ergreifen, wie die zunehmenden Extremwetterphänomene zeigen – Stichworte Überschwemmungen, Waldbrände und Dürren. Diese bewirken zudem

123 BVerfG, Beschluss vom 18.12.1974, 1 BvR 430/65, NJW 1975, 1265 (1266) = BVerfGE 38, 281 (302).

124 Vgl. BVerfG, Urteil vom 26.2.2020, 2 BvR 2347/15, NJW 2020, 905 (909) = BVerfGE 153, 182 (283).

125 Für die Gemeinwohlbelange bereits *Payandeh*, Das Gebot der Folgerichtigkeit: Rationalitätsgewinn oder Irrweg der Grundrechtsdogmatik?, in: AöR 2011 (136), 578 (606) mit dem Beispiel Schutz der Umwelt; insgesamt *Kluckert*, in: Die Gewichtung von öffentlichen Interessen im Rahmen der Verhältnismäßigkeitsprüfung, in: JuS 2015, 116 (117 m.w.N.).

126 Vgl. BVerfG, Beschluss vom 24.3.2021, 1 BvR 2656/18., NJW 2021, 1723 (1739 f.) = BVerfGE 157, 30 (Rn. 197 f.).

https://doi.org/10.5771/9783748919285-171 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

soziale Folgen in Form von zunehmender Migration.[127] Auch der Weltklimarat weist darauf hin, dass die Menschheit sich verschiedenen „tipping points" nähert[128] – etwa dem Auftauen des Permafrosts, in dem erhebliche Mengen an Treibhausgasen bislang noch gespeichert sind.[129]

cc) Abnehmender konkreter Nutzen

Auf der anderen Seite weist der Weltklimarat auch daraufhin, dass Schutzmaßnahmen zur Verhinderung des Erreichens der „tipping points" rasch ergriffen werden müssen.[130] Denn jetzt bestehe noch die realistische Möglichkeit, den Klimawandel einzudämmen.[131] In einigen Jahren wären hingegen deutlich größere Anstrengungen erforderlich, um denselben Effekt zu erzielen.[132] Das bedeutet aber, juristisch gewendet, dass der konkrete Nutzen mit weiterem Zuwarten abnimmt. Unzutreffend – in rechtlicher und tatsächlicher Hinsicht – ist deshalb die Überschrift aus der Online-Ausgabe der Süddeutschen Zeitung vom 30. Juni 2022 „Die Zeit läuft für den Klimaschutz".[133] Dieser Aspekt wiederum ist eine relevante Größe bei der Angemessenheitsprüfung. Es kommt nicht nur auf die Dringlichkeit und den abstrakten Wert des Klimaschutzes an, sondern auch auf den konkreten Beitrag zur Zielerreichung. Wenn Einsparbemühungen aber geringeren Einfluss auf die Temperatursenkung haben, dann ist die rechtfertigende Kraft des Klimaschutzes geringer und lassen sich harsche Maßnahmen vergleichsweise schwieriger rechtfertigen. Jedoch kann sich dieser Aspekt

127 Siehe zur Verbundenheit von Klimawandel und Migration *Fontana*, „Klimaflucht" – Regelungsbedarf und Regelungspotentiale, ZAR 2023, 55.

128 *Hoegh-Guldberg et al.*, Impacts of 1.5°C of Global Warming on Natural and Human Systems, in: IPCC, Global Warming of 1.5°C, 2018, S. 257 f. (3.5.2.5).

129 IPCC, Sonderbericht 1,5 °C Globale Erwärmung, Zusammenfassung für politische Entscheidungsträger, 2018, S. 16 f. C.1.3.

130 Vgl. IPCC, Synthesebericht zum Sechsten IPCC-Sachstandsbericht (AR6), Hauptaussagen aus der Zusammenfassung für die politische Entscheidungsfindung (SPM) v. 20.03.2023, S. 4 C.2.

131 Vgl. IPCC, Synthesebericht zum Sechsten IPCC-Sachstandsbericht (AR6), Hauptaussagen aus der Zusammenfassung für die politische Entscheidungsfindung (SPM) v. 20.03.2023, S. 4 C.1.

132 Vgl. IPCC, Synthesebericht zum Sechsten IPCC-Sachstandsbericht (AR6), Hauptaussagen aus der Zusammenfassung für die politische Entscheidungsfindung (SPM) v. 20.03.2023, S. 4 C.2.

133 So der Titel des Beitrags von *Janisch*, https://www.sueddeutsche.de/politik/bundesverfassungsgericht-klimaschutz-1.5611973, abgerufen am 18.5.2023.

https://doi.org/10.5771/9783748919285-171 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

zukünftig ändern, wenn es gelingen sollte, technische Verfahren zu entwickeln, um CO_2 aus der Atmosphäre wieder zu entnehmen und dauerhaft zu binden.

dd) Zunehmende Intensität der Grundrechtseingriffe

Auf der anderen Seite wird die Belastung der Grundrechtsträgerinnen und -träger höher – so die hier geteilte Prämisse des BVerfG. Damit steigt die Intensität der Grundrechtsbeeinträchtigung im Rahmen der Abwägung.

ee) Gesamtabwägung

Nachdem ermittelt wurde, welche Güter betroffen sind, müssen diese gewichtet und zueinander ins Verhältnis gesetzt werden, um die Frage, ob zwischen der Eingriffsintensität für die Betroffenen und dem Gewicht sowie der Dringlichkeit der für den Eingriff sprechenden Gründe die Grenze der Zumutbarkeit noch gewahrt ist[134], beantworten zu können.[135] Ein Punkt, der im vorliegenden Zusammenhang nicht stets berücksichtigt wird, sind die steigenden Kosten zur Beseitigung und Abfederung der Folgen des Klimawandels. [136] Hierunter fallen sowohl die Kosten zur Schadensbeseitigung (z.B. nach Überschwemmungen) als auch die Kosten für Anpassungsmaßnahmen (z.B. Erhöhung der Deiche). Diese Kosten steigen und sie sind ebenfalls dem Interesse an einem ungestörten CO_2-Verbrauch gegenüberzustellen. Jüngst wurde sogar vorgeschlagen, die beiden Kostenfaktoren zusammenzunehmen und in den Preis von CO_2 zu überführen.[137] Die zunehmenden Kosten für Schadensbeseitigungen und Anpassungsmaßnahmen

134 So BVerfG, Urteil v. 03.11.1982, 1 BvL 4/78, NJW 1983, 439 (440) = BVerfGE 61, 291 (312). Vgl. auch BVerfG, Beschluss v. 28.11.1984, 1 BvL 13/81, NJW 1985, 964 (965) = BVerfGE 68, 272 (282); BVerfG, Beschluss v. 09.03.1994, 2 BvL 43/92, NJW 1994, 1577 (1579) = BVerfGE 90, 145 (185); BVerfG, Beschluss v. 19.07.2000, 1 BvR 539/96, NVwZ 2001, 790 (794) = BVerfGE 102, 197 (220).

135 Hierzu *Sodan*, in: Stern/Sodan/Möstl (Hrsg.), Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, 2022, Bd. III, § 87 Rn. 22 f.

136 Zu diesem Gedanken *Hahn*, Umwelt- und zukunftsverträgliche Entscheidungsfindung des Staates, 2017, S. 63 f.

137 *Hänsel/Franks/Kalkuhl/Edenhofer,* Optimal carbon taxation and horizontal equity: A welfare-theoretic approach with application to German household data, Journal of Environmental Economics and Management 2022 (116), 102730 (3.3).

https://doi.org/10.5771/9783748919285-171 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

relativieren zusätzlich das Freiheitsinteresse, von Klimaschutzmaßnahmen verschont zu bleiben.

f) Zwischenergebnis

Es trifft zu, dass die Dringlichkeit des Klimaschutzes ebenso wie seine Bedeutung künftig zunehmen wird, auf der anderen Seite werden auch die Eingriffsintensität steigen und der konkrete Nutzen abnehmen. Mit den Kritikern des Klimabeschlusses ist festzustellen, dass ein Zwang zu ruinösem, aber sinnlosem Klimaschutz dem Grundgesetz nicht zu entnehmen ist. Vielmehr ist nach der tradierten Dogmatik auch weiterhin stets eine Einzelfallabwägung vorzunehmen und ist der konkrete Grundrechtseingriff auf eine etwaige Rechtfertigungsmöglichkeit zu untersuchen.

Letztlich stellt sich die Frage, ob die Aussage des BVerfG zur steigenden Intensität innerhalb der Güterabwägung so gemeint war, wie sie teilweise[138] interpretiert wurde. Es dürfte eher die Intention des BVerfG gewesen sein, die Bedeutung des internationalen Klimaschutzes hervorheben, aber gerade nicht zu einem einseitigen, aber nutzlosen, „immer mehr" zwingen zu wollen. Eine solche Aussage wäre auch selbstwidersprüchlich, denn das BVerfG hat bislang immer wieder die Unumkehrbarkeit von CO_2-Emissionen[139] bei der Erderwärmung betont und das Erfordernis rechtzeitigen Handelns.[140] Damit wäre es nur schwer zu vereinbaren, erhebliche Grundrechtseingriffe in der Zukunft zu verlangen, wenn diese das Problem dann nicht mehr lösen könnten. Schließlich geht das BVerfG durchgehend von Abwägungsszenarien aus,[141] was darauf schließen lässt, dass sich der Belang Klimaschutz nicht stets durchsetzen wird. Zudem heißt es im Klimabeschluss ausdrücklich, dass Art. 20a GG „keinen unbedingten Vorrang gegenüber anderen

138 *Murswiek*, DIE WELT, Ökonomisch und ökologisch unsinnig, verfassungsrechtlich falsch, 20.08.2021, Nr. 193, S. 1.

139 So BVerfG, Beschluss vom 24.3.2021, 1 BvR 2656/18 u.a., NJW 2021, 1723 = BVerfGE 157, 30, Rn. 108, 118 f., 130, 133, 146, 185 ff., 198, 218, 229, 262.

140 So BVerfG, Beschluss vom 24.3.2021, 1 BvR 2656/18 u.a., NJW 2021, 1723 = BVerfGE 157, 30, Rn. 183, 194, 247 f., 253 ff., 258.

141 So BVerfG, Beschluss vom 24.3.2021, 1 BvR 2656/18 u.a., NJW 2021, 1723 = BVerfGE 157, 30, Rn. 120, 177, 185, 198. Vgl. aus der Literatur *Ehemann*, Umweltgerechtigkeit, 2020, S. 210 – 213; *Lohse*, in: Stern/Sodan/Möstl (Hrsg.), Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, 2022, Bd. I, § 26 Rn. 2, 29. *Windoffer*, Verfahren der Folgenabschätzung als Instrument zur rechtlichen Sicherung von Nachhaltigkeit, 2011, S. 96 f.

https://doi.org/10.5771/9783748919285-171 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Belangen" genießt.[142] Dies zeigen auch die dem Klima-Beschluss nachfolgenden Kammerentscheidungen des BVerfG zu den Landesklimaschutzgesetzen[143] und zum Tempolimit[144], die in der Literatur als Zurückbleiben hinter dem Maßstab des Klima-Beschlusses angesehen werden.[145]

IV. Alternative Rechtfertigungsszenarien

Im Folgenden sollen weitere Szenarien – jenseits der bis hierhin zugrunde gelegten klassischen Grundrechtsdogmatik – untersucht werden. Es wird dabei der Frage nachgegangen, welche Akzentverschiebungen Grundrechtseingriffe künftig rechtfertigen können.

1. Berücksichtigung vergangener Emissionen und künftiger Schäden

Wie eingangs angedeutet, können sich Verschiebungen in der Bewertung der Verhältnismäßigkeit von Eingriffen ergeben, wenn sich die Bewertungsgrundlagen für die Berechnung des Anteils der Bundesrepublik Deutschland am globalen CO_2 Budget ändern. Eingangs wurde bereits angedeutet, dass über den vom IPCC und SRU gewählten Budgetansatz nach wie vor Unsicherheiten bestehen,[146] unterschiedliche Ansätze zur Berechnung des Budgets gewählt werden können und darüber hinaus weitere Faktoren die Berechnung beeinflussen können.

Ein Faktor, welcher bereits seit einiger Zeit diskutiert wird, ist, ob nicht bei der Verantwortlichkeit für historische Emissionen weitaus früher angesetzt werden muss. Gemeinhin gilt das Jahr 1990 als Beginn der Zeitrechnung, da in diesem Jahr der neu etablierte IPCC seinen ersten Bericht verfasste und seit diesem Jahr kein Staat mehr behaupten kann, er habe von der Ursächlichkeit der CO_2 Emissionen für den anthropogen versursachten

142 BVerfG, Beschluss vom 24.3.2021, 1 BvR 2656/18 u.a., NJW 2021, 1723 = BVerfGE 157, 30 (Rn. 198).
143 BVerfG(K), Beschluss vom 18.1.2022, 1 BvR 1565/21 u.a., NJW 2022, 844 ff.
144 BVerfG(K), Beschluss vom 15.12.2022, 1 BvR 2146/22, NVwZ 2023, 158 ff.
145 Kritik u.a. von *Groß*, Eine Zwischenbilanz der weitergehenden Rezeptionsverweigerung v. 18.03.2023, abrufbar unter: https://verfassungsblog.de/zwei-jahre-klimabeschluss-des-bundesverfassungsgerichts/ (zuletzt aufgerufen am 17.04.2023).
146 Siehe oben, Abschnitt I.

https://doi.org/10.5771/9783748919285-171 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Klimawandel nichts gewusst.[147] Gleichzeitig ist aber auch erwiesen, dass aufgrund der Ursächlichkeit der Emissionen der Verursachungsbeitrag der industrialisierten Staaten für den Klimawandel um ein Vielfaches höher ist.[148] Dieser Ungleichheit sucht sich der so genannte Fair-Share Ansatz entgegenzustemmen, der dafür plädiert, dass jedes Land für den real auf es entfallenen Anteil an CO_2-Emissionen historische Verantwortung übernehmen muss.[149] Der Ansatz gewinnt in Klimakontexten derzeit immer weiter an Fahrt.[150] Erst Ende Mai 2023 argumentierten Grosso und Heede dass die größten privaten fossilen Energieunternehmen nach dem Fair-Share-Ansatz zu Schadensersatz verpflichtet werden müssten.[151]

Während der Fair-Share Ansatz für einen weitreichenderen Einbezug historischer Emissionen streitet, führen darüberhinausgehende Ansätze an, aus den gleichen Gründen könnte auch der Anteil zukünftiger Emissionen angepasst werden.[152] Etwa stünden den Entwicklungsländern künftig größere Emissionsanteile zu als den entwickelten Ländern.[153] Dies würde dazu führen, dass der von der Europäischen Union und auch Deutschland avisierte lineare Minderungspfad, welchen auch das Bundesverfassungsgericht seiner Konstruktion der Vorwirkung künftiger Grundrechtseingriffe[154] zu Grunde legte, künftig regressiv verlaufen würde.

147 *Singer*, One World Now: The Ethics of Globalization, 2016, S. 38 ff.

148 *Singer*, One World Now: The Ethics of Globalization, 2016, S. 38 ff.

149 Bereits so benannt bei: *Brundtland*, Our Common Future, 14.04.1987, Zusammenfassung, Rn. 28; vgl.: *Meyer*, Why historical emissions should count?, Chicago Journal of International Law 2013, 598-614; *Rajamani/Jeffery/Höhne/Hans/Glass/Ganti/Geiges,* National 'fair shares' in reducing greenhouse gas emissions within the principled framework of international environmental law, Climate Policy 2021, 983; *Fyson/Baur/Gidden/Schleussner* Nat. Clim. Chang. 2020 (10), 836 zuletzt aufgerufen am 18.05.2023. Andeutungen bei: *Schlacke*, Klimaschutzrecht – Ein Grundrecht auf intertemporale Freiheitssicherung, NVwZ 2021, 912 (919).

150 *Carrington*, The Guardian, Revealed: US and UK fall billions short of 'fair share' of climate funding, 7.11.22, (unter: https://www.theguardian.com/global-development/2022/nov/07/us-uk-fall-billions-short-climate-funding-cop27 zuletzt aufgerufen am 18.05.2023).

151 *Grasso/Heede,* Time to pay the piper: Fossil fuel companies' reparations for climate damages, One Earth 2023 (Vol. 6 Issue 5), 459 (459).

152 *Singer*, One World Now: The Ethics of Globalization, 2016, S. 40, time-slice principle.

153 *Singer*, ibid; *Gardiner*, Ethics and climate change: an introduction, WIREs Climate Change 2010, 54 (56 ff.).

154 BVerfG, Beschluss vom 24.3.2021, 1 BvR 2656/18 u.a., NJW 2021, 1723 = BVerfGE, 157, 30, Rn. 183 f.

https://doi.org/10.5771/9783748919285-171 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Für unsere Überlegungen zur Verhältnismäßigkeit unilateraler Klimaschutzmaßnahmen würde daraus resultieren, dass stärkere Schutzanstrengungen auf deutscher Seite damit gerechtfertigt werden können, dass Deutschland für einen größeren Anteil am globalen CO_2-Budget verantwortlich und aufgrund dieser Verantwortung auch zu strengeren Einsparmaßnahmen verpflichtet ist. Dies würde das Ergebnis bezüglich der Notwendigkeit der Einsparmaßnahmen zugunsten des Klimaschutzes verschieben. Für weitergehende Minderungsmaßnahmen in Höhe des neu berechneten Budgets der Bundesrepublik stritte im Übrigen auch die eigenständige Klimaschutzverpflichtung der Bundesrepublik aus Art. 20a GG. Diese gründet sich auf die neuesten Erkenntnisse der Klimawissenschaft.[155] Verdichtet sich dort der Konsens, dass die den Ländern zufallenden Restbudgets anders zu berechnen wären, wäre die Verpflichtung aus Art. 20a GG entsprechend anzupassen.[156]

Zu überlegen bliebe, ob Grundrechtseingriffe, welche aufgrund einer neuen Berechnungsgrundlage getroffen werden, nur für die Generation gälten, welche von der Änderung der Berechnungsgrundlage aufwärts von Einsparmaßnahmen betroffen wären, frühere Generationen aber für sich in Anspruch nehmen könnten, für sie gälte noch das Referenzjahr 1990 als Berechnungsgrundlage. Vom rechtsstaatlich gewährleisteten allgemeinen Rückwirkungsverbot[157] wäre ein derartiger Bestandsschutz nicht erfasst. Zwar wird gemeinhin unterschieden zwischen der so genannten unechten Rückwirkung (bzw. tatbestandlichen Rückanknüpfung) und der nur ausnahmsweise zulässigen echten Rückwirkung (bzw. Rückbewirkung von Rechtsfolgen),[158] beide gelten aber nur, wenn das Recht mit Wirkung für die Vergangenheit geändert wird. Vorliegend dürfte es um Rechtsänderungen mit Auswirkungen auf künftige Sachverhalte handeln. Hier greift aber gerade kein besonderer verfassungsrechtlicher Vertrauensschutz.[159].

155 BVerfG, Beschluss vom 24.3.2021, 1 BvR 2656/18 u.a., NJW 2021, 1723 = BVerfGE, 157, 30, 147, Rn. 211 f.

156 BVerfG, Beschluss vom 24.3.2021, 1 BvR 2656/18 u.a., NJW 2021, 1723 = BVerfGE, 157, 30, 147, Rn. 212 f.

157 *Jarass,* in: Jarass/Pieroth (Hrsg.), GG-Kommentar, 2022, Art. 20, Rn. 94.

158 Vgl. die sehr eingängige Darstellung bei *von Weschpfennig* in: Landmann/Rohmer, Umweltrecht, Werkstand 99. EL, September 2022, WHG § 104, Rn. 4-6.

159 Vgl. *Grzeszick*, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, 97. EL Januar 2022, Art. 20 Abs. VII Rn. 71.

https://doi.org/10.5771/9783748919285-171 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

2. Modifikation der Grundrechtsdogmatik / Überlagerung durch ökologische Verhältnismäßigkeitsprüfung

Eine weitere Verschiebung bei der Bewertung künftiger Grundrechtsbelastungen ergäbe sich im Übrigen auch, wenn ökologische Gesichtspunkte in der Verhältnismäßigkeitsprüfung eine stärkere Gewichtung erfahren würden. Auch wenn dieser Ansatz erst jüngst mit der Veröffentlichung „Das ökologische Grundgesetz" von Kersten besondere Aufmerksamkeit erhalten hat,[160] ist er nicht neu. Jonas vertrat bereits 1979, es müsse ein ökologischer Imperativ[161] anerkannt werden. 1987 brachte die Fraktion der GRÜNEN bei den Diskussionen um die Staatszielvereinbarung Umweltschutz ein, dass Art. 20 GG modifiziert werden müsste: „Bei Konflikten zwischen ökologischer Belastbarkeit und ökonomischen Erfordernissen ist den ökologischen Belangen der Vorrang einzuräumen, wenn anderenfalls eine erhebliche Beeinträchtigung der natürlichen Umwelt droht".[162] Zudem müsse eine „Abwägungsdirektive" zugunsten der Ökologie mit der vorgeschlagenen Änderung von Art. 20 Abs. 1 GG einhergehen.[163] Im weiteren Verlauf der Diskussionen um die Anerkennung des Staatsziels Umweltschutz im Grundgesetz schlugen auch Vertreter aus der Literatur Ähnliches vor. So sollte etwa der in Art. 20a GG enthaltene Grundsatz der Nachhaltigkeit justiziabel sein, was zwangsläufig eine stärkere Gewichtung der in Art. 20a GG benannten Umweltgüter in Abwägungsentscheidungen zur Folge gehabt hätte.[164]

In Fortentwicklung dieser frühen Vorschläge verfasste Winter 2013 eine Modifikation der Verhältnismäßigkeitsprüfung zugunsten einer Anerkennung der Pflichten der Gesellschaft gegenüber der Natur.[165] Winter vertrat, es müsse anerkannt werden, dass die Natur eine „fragil gewordene Ressour-

160 *Kersten*, Das ökologische Grundgesetz, 2022.

161 *Jonas*, Das Prinzip Verantwortung, 1979, S. 382.

162 *Deutscher Bundestag*, Gesetzesentwurf der Fraktion DIE GRÜNEN, Entwurf eines Gesetzes zur verfassungsrechtlichen Verankerung des Umweltschutzes als Grundrecht und als Staatsziel, im Internet unter: https://dserver.bundestag.de/btd/11/006/1100663.pdf, S. 2.

163 *Deutscher Bundestag*, Gesetzesentwurf der Fraktion DIE GRÜNEN, Entwurf eines Gesetzes zur verfassungsrechtlichen Verankerung des Umweltschutzes als Grundrecht und als Staatsziel, im Internet unter: https://dserver.bundestag.de/btd/11/006/1100663.pdf, S. 5.

164 *Tremmel/Laukemann/Lux*, Die Verankerung von Generationengerechtigkeit im Grundgesetz — Vorschlag für einen erneuerten Art. 20a GG, Zeitschrift für Rechtspolitik 1999, 432 (432).

165 *Winter*, Ökologische Verhältnismäßigkeit, ZUR 2013, 387 (389).

https://doi.org/10.5771/9783748919285-171 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

ce" darstelle, „deren Schonung in die inneren Orientierungsmuster sozialen Handelns eingeschrieben werden sollte."[166] Die Verhältnismäßigkeitsprüfung diene dazu, diese Zielrichtung umzusetzen. Dabei solle zumindest bei Projektplanungen von einer Formulierung der Ziele in mittlerer Abstraktionshöhe ausgegangen werden, weil ansonsten eine Alternativenprüfung immer unrealistischer werde.[167] Bei der Erforderlichkeitsprüfung gälte es also abzuschätzen, ob es Alternativen gibt, welche weniger intensiv in natürliche Ressourcen eingreifen.[168] Ebenso wäre im Rahmen der Angemessenheit auszuloten, ob die natürlichen Ressourcen nicht außer Verhältnis zu dem gesellschaftlichen Ziel belastet werden.[169] Hier müsse ein gesellschaftlicher Nutzen aufgeopfert werden, wenn die Belastung für die Natur übermäßig wäre.[170] Auf diese Art könne die Prüfung gegenüber einer Kosten-Nutzen Abwägung eine stärkere Gewichtung der Belange der Natur und eine genauere Abwägung zwischen gesellschaftlichen und natürlichen Belangen erreichen.[171] Diese ökologische Verhältnismäßigkeitsprüfung sei bereits in einigen umweltrechtlichen Regelwerken umgesetzt ist, etwa in Art. 6 Abs. 4 S. 1 der Natura 2000-Richtlinie[172] oder in § 15 BNatSchG.[173] Damit gälte es sie lediglich konsequenter, weil allgemein auf verfassungs- und verwaltungsrechtlicher Ebene umzusetzen. Kersten und Kaupp argumentierten zuletzt ähnlich, aber auch offener: zugunsten zukünftiger Generationen müssten Abwägungsentscheidungen entweder so modifiziert werden, dass bestimmte Belange – insbesondere der Klimaschutz – stets stärker gewichtet würden oder ausgewählte Belange stets in ein angemessenes Verhältnis gebracht würden.[174]

Unter Berücksichtigung dieser Vorschläge gälte für unsere Abwägung von Grundrechtseingriffen durch unilaterale Maßnahmen zugunsten des Klimaschutzes: Kann anderweit eine Einhaltung des Temperaturziels des Übereinkommens von Paris nicht gesichert werden, wäre die Angemessenheit erforderlicher Maßnahmen jenseits von individuellen Kosten-Nutzen Abwägungen zu bejahen.

166 *Winter*, Ökologische Verhältnismäßigkeit, ZUR 2013, 387 (389).
167 *Winter*, Ökologische Verhältnismäßigkeit, ZUR 2013, 387 (389).
168 *Winter*, Ökologische Verhältnismäßigkeit, ZUR 2013, 387 (389).
169 *Winter*, Ökologische Verhältnismäßigkeit, ZUR 2013, 387 (389).
170 *Winter*, Ökologische Verhältnismäßigkeit, ZUR 2013, 387 (394).
171 *Winter*, Ökologische Verhältnismäßigkeit, ZUR 2013, 387 (394).
172 Richtlinie 92/43 EWG, ABl. L 206 v. 22.7.1992, S. 7.
173 *Winter*, Ökologische Verhältnismäßigkeit, ZUR 2013, 387 (390 f.) mwN.
174 *Kersten/Kaupp*, Die Verfassung einer prospektiven Gesellschaft, JuS 2022, 473 (480).

https://doi.org/10.5771/9783748919285-171 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

3. Umfassendere rechtswissenschaftliche Neuorientierung: Law and Nature

Auch über die Modifizierung der Verhältnismäßigkeitsprüfung hinausgehende Vorschläge sind in der deutschen rechtswissenschaftlichen Literatur bereits früh gemacht worden: Bosselmann entwarf 1998 einen Vorschlag über „ökologische Grundrechte", in dem er sich generell für die Anerkennung von Rechten der Natur und eine stärkere Gewichtung ökologischer Belange sprach.[175] Der bereits benannte Vorschlag von Kersten eines ökologischen Umbaus der Verfassung geht in dieselbe Richtung und spinnt den von Bosselmann aufgenommenen Faden weiter: Kersten plädiert für eine Neuorientierung des Staatsorganisationsrechts der Grundrechte und der Staatszielbestimmungen nach ökologischen Gesichtspunkten. Dazu sollen Rechte der Natur anerkannt und durch einen Ausschuss für Natur vertreten werden.[176] Daraus ergäbe sich zwangsläufig eine Modifikation der Verhältnismäßigkeitsprüfung: jedwede staatliche Handlung müsse auf ihre Naturverträglichkeit überprüft werden.[177]

Dennoch fragt sich, ob ein adäquates Eingehen auf die besonderen Umstände der aktuellen Klima- und Nachhaltigkeitskrise nicht ein noch umfassenderer Umbau des Rechts erforderlich ist und die Entwicklung dogmatischer Konzepte auch außerhalb des Umweltrechts (z.B. Auslegungsmethoden, Zweifelsfallregelungen bei der Auslegung) und auch neuer exekutiver Steuerungsinstrumente etc. umfassen muss.[178] Zwar dienen die Vorgaben einer ökologischen Verfassung in jedem Fall als Leitlinien eines dem Vorschlag entsprechenden, ökologischen Verwaltungshandelns.[179] Dennoch kann die Formulierung der wesentlichen Inhalte eines ökologischen Grundgesetzes noch nichts zu den konkreten Handlungsinstrumenten der Verwaltung sagen, welche das ökologische Grundgesetz auf exekuti-

175 *Bosselmann*, Ökologische Grundrechte: Zum Verhältnis zwischen individueller Freiheit und Natur, 1998.

176 *Kersten*, Das ökologische Grundgesetz, 2022, S. 54-56.

177 *Kersten*, Das ökologische Grundgesetz, 2022, S. 117.

178 *Schaks/Peters*, Antragsdarstellung, Volkswagenstiftung, 2021, unveröffentlicht. Vgl. auch: *WBGU*, die große Transformation, 2011. Ausführlich *Markus*, Grundprobleme des Rechts im Anthropozän, in: Köck/Reese/Markus (Hrsg.), Zukunftsfähiges Umweltrecht (Band I) Umweltrecht im Anthropozän: Das Vorsorgeprinzip vor neuen Herausforderungen (2023), S. 23-77.

179 *Werner*, Verwaltungsrecht als konkretisiertes Verfassungsrecht, DVBl. 1959, 527 (529).

https://doi.org/10.5771/9783748919285-171 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

ver Ebene in die Tat umsetzen können oder sollten.[180] Auch dafür werden – trotz der gesetzgeberischen Ermessens- und Entscheidungsspielräume – konkrete Vorschläge benötigt. Zudem wird der private Sektor durch ein „ökologisches Grundgesetz" nur mittelbar adressiert. Bezogen auf die Prinzipien der Auslegung schlug der interamerikanische Menschenrechtsgerichtshof in seinem Gutachten 23/17 eine Auslegung des interamerikanischen Pakts für Menschenrechte im Einklang mit den anerkannten Grundsätzen des Umweltrechts vor.[181] Die Partei Die Grünen formulierten als Auslegungsgrundsatz 1987 sogar ein konkretes Vorrangprinzip: bei Konflikten zwischen ökonomischen und ökologischen Interessen sei im Zweifel für die Natur zu entscheiden.[182] Bezüglich der Anerkennung der Natur als Rechtsperson und ihrer Rechte verfasste jüngst der ecuadorianische Verfassungsgerichtshof eine Leitlinie zur Anerkennung, Auslegung und Justiziabilität spezifischer Rechte der Natur.[183] Anderenorts wurde vorgeschlagen, es müsse – zusätzlich zu SUP und UVP – eine (auf die zukünftigen Belange ausgerichtete) Nachhaltigkeitsprüfung in das besondere Verwaltungsrecht eingefügt[184] und Nachweltschutzverbände zum Schutz zukünftiger Interessen und Belange anerkannt werden.[185] Fraglich ist also, ob diese Vorschläge unter einem generellen Ansatz eines naturverträglichen Rechts zusammengefasst werden können und so eine noch umfänglichere dogmatischen Konstruktion eines naturverträglichen Rechts – analog zu den bereits bestehenden Strömungen Recht und Literatur, oder Recht und Ökonomik –

180 *Werner*, Verwaltungsrecht als konkretisiertes Verfassungsrecht, DVBl. 1959, 527 (529).

181 IACrtHR, 15.11.2017 – OC 23/17, Rn. 44. Siehe hierzu z.B. *Markus/Silva Sánchez*, Der Schutz der Umwelt durch die Amerikanische Menschenrechtskonvention: Das Gutachten des IAGMR OC-23/2017, ZUR 2019, 150.

182 Deutscher Bundestag, Gesetzesentwurf der Fraktion DIE GRÜNEN, Entwurf eines Gesetzes zur verfassungsrechtlichen Verankerung des Umweltschutzes als Grundrecht und als Staatsziel, im Internet unter: https://dserver.bundestag.de/btd/11/006/1100663.pdf, S. 2.

183 *Villagómes Moncayo, Calle Idrovoa und Ramírez Iza*, Gúía de jurisprudencia constitucional. Derechos de la naturaleza, 2023, insb. S. 39 ff. Für eine Zusammenfassung der Diskussionen um die Rechte der Natur siehe: *Kersten*, Das ökologische Grundgesetz, 2022, S. 103 f.; *Kotzé/Villavicencio-Calzadilla* in: Peters/Lohse (Hrsg.), Sustainability Through Participation, 2023, S. 51 ff.; a.A.: *Kment* in: Ludwigs/Kahl (Hrsg.), Handbuch des Verwaltungsrechts, § 105, Rn. 64 ff.

184 *Galir*, Nachhaltigkeit durch Verbandspartizipation: Das Steuerungskonzept der organisierten Umweltöffentlichkeit, Diss. Gießen, 2023, Manuskriptfassung, S. 67.

185 *Galir*, Nachhaltigkeit durch Verbandspartizipation: Das Steuerungskonzept der organisierten Umweltöffentlichkeit, Diss. Gießen, 2023, Manuskriptfassung, S. 71 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748919285-171 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

erreicht werden kann, welche sich generell mit der Vereinbarkeit menschlicher Interessen mit denen von Natur und Klima auseinandersetzt.

V. Fazit und Ausblick

Für die hier untersuchte Forschungsfrage der Verhältnismäßigkeit unilateraler Maßnahmen zum Schutz globaler Umweltgüter lässt sich festhalten, dass Grundrechtsprüfungen auch in der Zukunft Einzelfallabwägungen erfordern werden. Eine Linearität, dass sich insbesondere der Klimaschutz in der Abwägung stets absolut durchsetzt, lässt sich nicht pauschal behaupten. Derzeit nimmt die Dringlichkeit des Klimaschutzes zu, während gleichzeitig die Gefahr besteht, dass der konkrete Nutzen einzelner Maßnahmen bei weiterer Erderwärmung abnimmt. Damit verlangt das Grundgesetz keine ruinösen, aber erfolglosen Klimaschutzmaßnahmen in der Zukunft. Die gegenteilige Interpretation dürfte akkurater sein: *Jetzt schon* verlangt das Grundgesetz Klimaschutzmaßnahmen, die die Erreichung der Temperaturziele sichern und damit spätere, harte Anstrengungen vermeiden sollen. Überdies stehen diese Erwägungen unter der Prämisse, dass keine wesentlichen Änderungen bei den tatsächlichen Grundlagen eintreten. Sollte es beispielsweise gelingen, CO_2 in nennenswertem Umfang der Atmosphäre zu entnehmen und dauerhaft sicher zu binden, wird die Verhinderung von Emissionen anders zu betrachten sein.

Nicht nur technischer, sondern auch rechtlicher Fortschritt kann zu einer veränderten Bewertung der Rechtfertigung von Grundrechtseingriffen zum Klimaschutz führen. Die Ergebnisse der klassischen Grundrechtsprüfung können sich verschieben, wenn man historisch argumentiert und davon ausgeht, dass Deutschland nicht nur für 2%, sondern für 4% der CO_2-Emissionen verantwortlich ist. Neuere Tendenzen, welche entweder Art. 20a GG eine noch größere Rolle zuschreiben, Eigenrechte der Natur anerkennen oder die bestehenden verfassungsrechtlichen Garantien zugunsten des Umwelt- und Klimaschutzes entscheiden, sind erst auf theoretischer Basis verfügbar. Sie bedürfen dringend der weiteren Aufmerksamkeit und Beachtung. Allerdings ist ein genereller Ansatz zu den Rechten der Natur bislang im Recht nicht zu finden.

https://doi.org/10.5771/9783748919285-171 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY