

Grundlagen eines Klimastrafrechts

Strafrechtlicher Klimaschutz – Notwendigkeit und grundsätzlicher Zuschnitt*

Wolfgang Frisch**

Das deutsche Strafrecht schützt seit gut vier Jahrzehnten eine Reihe wichtiger Güter unserer Umwelt, die seit 2002 auch verfassungsrechtlich garantiert sind.¹ Es gewährt strafrechtlichen Schutz vor Gewässer- und Bodenverunreinigungen² und es erfasst Luftverunreinigungen ebenso wie die Verursachung von Lärm, Erschütterungen oder Strahlen, die geeignet sind, die Gesundheit von Menschen und Tieren zu schädigen.³ Auffälligerweise fehlt in diesem Katalog ein Schutzgut, das gegenwärtig in aller Munde ist: das Klima oder die Stabilität des Klimas oder noch genauer die Intaktheit jenes Mediums, das für ein gedeihliches Klima benötigt wird – ein bestimmter Zustand der Erdatmosphäre.⁴ Dieser Zustand, der über lange Zeit ein

* Vortrag, den der Verfasser am 28. Mai 2021 auf einer Tagung zum Thema „Klimaschutz durch Strafrecht?“ gehalten hat, die von der Universität Leipzig (Professor Dr. Elisa Hoven) und der Ludwig-Maximilians-Universität München (Professor Dr. Helmut Satzger) gemeinsam veranstaltet worden ist.

** Prof. em. Dr. Dr. h.c. mult.; em. Direktor des Instituts für Strafrecht und Strafprozessrecht der Albert-Ludwigs-Universität Freiburg.

1 Vgl. Art. 20a GG: Der Staat schützt auch in Verantwortung für die künftigen Generationen die natürlichen Lebensgrundlagen und die Tiere im Rahmen der verfassungsmäßigen Ordnung durch die Gesetzgebung und nach Maßgabe von Gesetz und Recht durch die vollziehende Gewalt und die Rechtsprechung. – Zur verpflichtenden Bedeutung der Vorschrift auch für den Klimaschutz vgl. die bahnbrechende Senatsentscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 24.3.2021, 1 BvR 2656/18, abgedruckt in BVerfGE 157, 30-177 und (auszugsweise) NJW 2021, 1723-1751 (vollständig nachzulesen auch bei Juris), insbesondere Ls. 2 und 4 sowie Rn 198 ff.

2 Siehe dazu § 324 StGB (Gewässerverunreinigung) und § 324a StGB (Bodenverunreinigung).

3 Siehe dazu § 325 StGB (Luftverunreinigungen) und § 325a StGB (Verursachen von Lärm usw.), die beide strukturgleich auf die Verletzung verwaltungsrechtlicher Pflichten und Veränderungen abstellen, die geeignet sind, die Gesundheit, insbesondere von Menschen und Tieren, zu schädigen.

4 Zu dieser Bedeutung der Erdatmosphäre eingehend Satzger/von Maltitz, ZStW 133 (2021), 1, 3, 27; dort Seite 10 ff. auch zur genaueren Bestimmung des Schutzgutes (Klimasystem in seiner Gesamtheit) und dessen Verhältnis zu den herkömmlichen Umweltgütern.

gesundes Klima gewährleistet, erscheint durch den weltweit dramatisch ansteigenden Ausstoß von Treibhausgasen seitens der unterschiedlichsten Emittenten zunehmend und auf Dauer gefährdet⁵ – mit sich schon jetzt abzeichnenden gravierenden Folgen für weite Teile der Welt und ihrer Bevölkerung.⁶ Auch die Klimaschutzgesetze, die in den letzten Jahren im Anschluss an wichtige internationale Abkommen und Übereinkommen⁷ in Deutschland entstanden sind,⁸ sehen spezifisch strafrechtliche Maßnahmen zur Verhinderung oder Reduzierung weiterer Schädigungen bislang nicht vor.

I. Fehlender strafrechtlicher Klimaschutz – Ein schwer erklärbarer Befund

Dieses Fehlen eines spezifisch strafrechtlichen Schutzes lässt sich bestimmt nicht damit erklären, dass es hier um ein für den Schutz durch Strafrecht zu wenig bedeutsames Gut gehe. Im Gegenteil: Es handelt sich um ein Schutzanliegen, das nicht nur – im Sinne des Verfassungsrechts – einem berechtigten Zweck dient,⁹ sondern sogar einer ausdrücklichen verfassungsrechtlichen Garantie unterliegt und – in den Kategorien des Strafrechts

5 Siehe dazu schon *Frisch*, GA 2015, 427 ff.; ausführlicher mit den Ergebnissen naturwissenschaftlicher Untersuchungen nun die Entscheidung des BVerfG v. 24.3.2021, 1 BvR 2656/18, Rn 18 ff. (in der NJW 2021, 1723 ff. nicht abgedruckt); *Rahmstorf/Schellnhuber*, Der Klimawandel, 9. Aufl. 2019, S. 12 f., 30 ff.; *Satzger/von Maltitz*, ZStW 133 (2021), 1, 3 ff.

6 Eine Skizze dieser Folgen bei *Satzger/von Maltitz*, ZStW 133 (2021), 1, 18 ff.; eingehend dazu die Entscheidung des BVerfG vom 24.3.2021, 1 BvR 2656/18, Rn 20 ff.; *Rahmstorf/Schellnhuber*, Klimawandel (Fn 5), S. 57 ff.

7 Zuletzt das Pariser Übereinkommen von 2015; wegen weiterer Übereinkommen (etwa das Kyoto-Protokoll vom 11.12.1997, BGBl. II 2002, S. 966, 967) und Klimakonferenzen vgl. die Nachweise bei *Frisch*, GA 2015, 427 Fn 1 f.; *Marauhn*, in: Gundel/Lange (Hrsg.), Klimaschutz nach Kopenhagen – Internationale Instrumente und nationale Umsetzung, 2011, S. 1 ff.; *Satzger/von Maltitz*, ZStW 133 (2021), 1, 19 ff. sowie in diesem Band *Nieto Martín*, S. 359 f., 372 ff.

8 Vgl. insbesondere das Klimaschutzgesetz des Bundes vom 12.12.2019 (BGBl. I S. 2513) mit seiner Novellierung durch das Erste Gesetz vom 18.8.2021 zur Änderung des Bundes-Klimaschutzgesetzes (BGBl. I S. 3905).

9 Zum verfassungsrechtlichen Prüfungsmaßstab von Strafrecht eingehend *Appel*, Verfassung und Strafe, 1998 S. 171 ff., 427 ff., dort S. 67 ff., 259 ff., 379 f. auch zu einer etwaigen staatlichen Schutzpflicht (durch Strafe); *Lagodny*, Strafrecht vor den Schranken der Grundrechte, 1996, S. 51 ff., 64 ff.; *Frisch*, NSTZ 2016, 16 ff.; *Vogel*, StV 1996, 110 ff.

– ein überragend wichtiges Gemeinschaftsgut betrifft.¹⁰ Es lässt sich auch nicht ernsthaft behaupten, dass dieses Gut so wenig gefährdet sei, dass es strafrechtlichen Schutz nicht benötige – das Gegenteil ist der Fall: Es gibt kaum ein wichtiges Allgemeingut, das gegenwärtig mehr gefährdet ist als die Stabilität des Klimas bzw. jene Teile der Erdatmosphäre, die dafür maßgebend sind. Und auch dass das Strafrecht nicht geeignet sei, zum Schutz des Klimas bzw. seiner Stabilität einen Beitrag zu leisten, indem es besonders klimaschädliches Verhalten mit Strafe bedroht, lässt sich wohl kaum behaupten. Zumindest das, was das Strafrecht sonst an abhaltenden Effekten leistet,¹¹ vermag es auch hier zu leisten. Warum bei dieser Sachlage das Klima und das seine Stabilität gewährleistende Medium keinen strafrechtlichen Schutz genießen, bedarf damit einer Erklärung, deren Tragfähigkeit zu prüfen ist.

II. Fehlende Erforderlichkeit des Strafrechts? – Eine Fehl intuition

Lange Zeit waren es wohl vor allem die freiwilligen Selbstverpflichtungen einiger jener Branchen, die direkt oder indirekt (zum Beispiel über Verbraucher oder die Benutzer ihrer Produkte) für die Freisetzung von Treibhausgasen (mit) verantwortlich sind, welche Strafeinsatz für nicht unbedingt erforderlich erscheinen ließen. Solche Verpflichtungen, das für den Klimaschutz Erforderliche in ihrem Bereich selbst zu tun, wurden beispielsweise von der Automobilindustrie, aber auch von anderen Branchen eingegangen.¹² Was man von solchen Bekundungen zu halten hat, hat uns spätestens der Diesel-Skandal gezeigt: Die Verpflichtungen wurden nicht nur nicht eingehalten, man hat darüber hinaus auch noch Kunden, Behörden und die Allgemeinheit belogen.

10 Zur besonderen verfassungsrechtlichen Bedeutung der Verfolgung von Gemeinwohlinteressen für den Einsatz von Strafe *Lagodny* (Fn 9), S. 138 ff.

11 Siehe dazu *Frisch*, GA 2009, 385, 391 ff.; eingehender dazu *Kaiser*, Kriminologie, 3. Aufl. 1996, § 31 Rn 33 ff.; *ders.*, in: Arth. Kaufmann ua (Hrsg), Festschrift für Paul Bockelmann zum 70. Geburtstag am 7. Dezember 1978, 1979, S. 923, 930 ff.; *Schöch*, in: Grünwald ua (Hrsg), Festschrift für Friedrich Schaffstein zum 70. Geburtstag, 1975, S. 255, 262 ff.; *ders.*, in: Vogler ua (Hrsg), Festschrift für Hans-Heinrich Jescheck zum 70. Geburtstag am 28. Juli 1985, 1985, S. 2081 ff.; *Streng*, Strafrechtliche Sanktionen, 3. Aufl. 2012, Rn 58 ff., 67 ff. mwN.

12 Beispiele dafür bei *Frisch*, GA 2015, 427, 428; näher *Verheyen*, Natur und Recht (NuR) 2002, 453, 451 f.

Auch die Politik ist am Fehlen eines Klimaschutzstrafrechts nicht ganz unschuldig. Auch dafür ein Beispiel. Bei den berühmten Petersberger Klimadialogen ist zwar von vielen Politikern – auch von Bundeskanzlerin Merkel – die außerordentliche Bedeutung des Klimaschutzes als Gegenwarts- und Zukunftsaufgabe stets herausgestrichen und über die unterschiedlichsten Mittel zur Zielerreichung nachgedacht worden. Zu ordnungsrechtlichen Maßnahmen findet sich dabei indessen kaum etwas – es dominieren Technik und Anreizsysteme.¹³ Dass vielleicht sogar Strafrecht erforderlich sein könnte, scheint man sich nicht vorstellen zu können (oder: zu wollen).

Zusätzlich genährt wurden derartige Einschätzungen durch scheinbar gleichwertige, ja sogar überlegene und weitaus freundlichere Steuerungsmodelle. Das Zauberwort war und ist der Handel mit Emissionszertifikaten.¹⁴ Da deren Erwerb für den Emittenten mit Kosten verbunden ist, ohne solche Zertifikate aber Emissionen vielfach nicht erlaubt waren, würden – so war der Glaube – schon die Begrenztheit und der Preis der Zertifikate dafür sorgen, dass sich die Emissionen in Schranken halten. Doch wer glaubt, damit ein gegenüber der rechtlichen Verhaltenssteuerung und deren Implementierung durch Sanktionen vorzugswürdiges, weil milderes Mittel zu präsentieren, irrt sich. In Wahrheit ist das Mittel hochproblematisch, weil es negative Nebenwirkungen hat, zu ungerechten Verteilungen führt und deshalb für eine rechtsstaatlich befriedigende Lösung der Problematik im Grunde wenig geeignet ist. Die Lösung begünstigt die Fehlvorstellung, dass die Zulässigkeit klimaschädlichen Verhaltens Handelsware sei;¹⁵ sie

13 Vgl etwa die Rede von Bundeskanzlerin Merkel zum VI. Petersberger Klimadialog am 19.5.2015, abrufbar unter <https://www.bundesregierung.de/breg-de/suche/rede-von-bundeskanzlerin-merkel-zum-vi-petersberger-klimadialog-am-19-mai-2015-483360> (Stand 5/23).

14 Eingehend zu diesem „Emissionshandel“, für den als ökonomische Lösung der Klimaschutzproblematik jüngst auch wieder nachdrücklich der renommierte Freiburger Wirtschaftswissenschaftler Lars Feld in einem Vortrag vor dem Freiburger Rotary Club geworben hat, Winkler, Klimaschutzrecht 2005, S. 245 ff., 277 ff.; dort auch zu weiteren Fragen, wie den Wirkungsprinzipien, der Verfassungskonformität und den rechtlichen Grundlagen des Handels mit Emissionszertifikaten. Siehe dazu auch Ehrmann, in: Gundel/Lange (Fn 6), S. 17, 21 ff.; Hoffmann, Herausforderung Klimaschutz, 2007, S. 46 f., 75 ff., 110 ff.; Satzger/von Maltitz, ZStW 133 (2021), 1, 21 f., 23 f.; und in diesem Band Nieto Martín, S. 359, 372 ff.; Pompl/Ruppert, S. 233, 244 ff. und Nigmatullin, S. 269, 295 ff.

15 Für die hinter diesem Instrumentarium vor allem stehende EU angesichts ihrer Herkunft aus einer Wirtschaftsvereinigung nicht besonders verwunderlich.

verleiht nicht dem das Recht (zu Emissionen), dessen Tätigkeit für die Allgemeinheit am wichtigsten ist, sondern dem, der (schnell) zahlt;¹⁶ und sie gibt dem, der eigentlich modernisieren müsste, aber die Kosten dafür scheut, ein zugkräftiges Motiv, dies nicht zu tun, sondern Emissionszertifikate zu erwerben, wenn dies die billigere Lösung ist. Von einer mangelnden Erforderlichkeit des Rechts zur verbindlichen Verhaltenssteuerung und daran anknüpfender, auch strafrechtlicher Sanktionen zu deren Durchsetzung kann also keine Rede sein.¹⁷

III. Schwierigkeiten einer eigenständigen Tatbestandsfassung

Freilich ist das Fehlen spezifisch strafrechtlicher Vorschriften zum Klimaschutz wohl nicht nur die Folge von Fehlintuitionen zur Erforderlichkeit rechtlicher Regelungen und ihrer strafrechtlichen Stabilisierung. Dass der Klimaschutz im Strafrecht ein blinder Fleck ist, hat auch etwas damit zu tun, dass die Formulierung strafrechtlicher Tatbestände in diesem Bereich zunächst außerordentliche Schwierigkeiten zu bereiten scheint.¹⁸ Es liegt insoweit anders als bei den meisten Tatbeständen des herkömmlichen Umweltstrafrechts.

Diese Tatbestände können bei ihrer Umschreibung des bei Strafe Verbotenen an geläufige und leicht beschreibbare Ereignisse oder Zustände anknüpfen: die Verunreinigung eines Gewässers oder des Bodens, die Verunreinigung der Luft durch gesundheitsschädliche Stoffe, die regelmäßig wahrnehmbar sind, die Verursachung gesundheitsschädlichen Lärms oder gesundheitsschädlicher Erschütterungen. Die Hervorrufung derartiger Zustände oder Beeinträchtigungen wird als solche negativ bewertet, weshalb sich das Verbot von Verhaltensweisen, die derartige Erfolge herbeiführen (oder darauf zielen), auch grundsätzlich als Verbot leicht formulieren lässt. Natürlich gibt es Personen, denen derartige Tätigkeiten (zum Beispiel die Einleitung bestimmter Schadstoffe in ein Gewässer) erlaubt sind. Aber

16 Die von der EU zur Erhöhung der Effizienz des Instrumentariums langfristig angestrebte ständige Verknappung der Zertifikate dürfte ein solches Verhalten eher noch begünstigen.

17 In dieser Gesamteinschätzung der gegenwärtigen Situation – ungeachtet der Unterschiede in dem konzeptionellen Zuschnitt eines befürworteten adäquaten Klimastrafrechts – völlig übereinstimmend *Satzger/von Maltitz*, ZStW 133 (2021), 1 ff.

18 Siehe dazu und zur folgenden Problematik näher *Satzger/von Maltitz*, ZStW 133 (2021), 1, 4 ff.

bezogen auf die Gesamtheit der Normadressaten handelt es sich hier um Ausnahmen, die auf besonderen Gründen beruhen und die man bei der Tatbestandsformulierung nicht berücksichtigen muss. Ihnen kann man vielmehr im Rahmen der Rechtswidrigkeit Rechnung tragen, da diese Personen, wenn sie einer Erlaubnis folgen, nicht unbefugt oder rechtswidrig handeln.¹⁹

Ein Tatbestand, der zur Verhinderung des Klimawandels die Freisetzung von Treibhausgasen begrenzen will, die aufgrund von Kumulationen zu Beeinträchtigungen der Erdatmosphäre führen, hat hier mit deutlich größeren Schwierigkeiten zu kämpfen. Es fehlt schon die Möglichkeit, den Tatbestand unter Rekurs auf einen vom Einzelnen verursachten, leicht beschreibbaren und wahrnehmbaren Zustand plastisch zu formulieren. Es ist auch zweifelhaft, ob man das, was der Einzelne bei den unterschiedlichsten Alltagshandlungen an sogenannten Treibhausgasen freisetzt, ohne Übertreibung jeweils bereits *für sich* als eine unerwünschte oder unwertige Beeinträchtigung der Erdatmosphäre qualifizieren kann. Zu einer Beeinträchtigung der Erdatmosphäre führt erst die Kumulation der milliardenfachen Emissionen Einzelner²⁰, auf die deren Handeln freilich nicht zielt und die dem Einzelnen auch nicht als Ergebnis *seines* Handelns zugerechnet werden kann.²¹ Die dem Strafrechtler vertrauten *erfolgsbezogenen* Denkmodelle helfen hier also ganz offensichtlich nicht weiter.

Nicht weiter führt aber auch der Versuch, Tatbestände durch die Umschreibung jener *Tätigkeiten* zu formulieren, bei deren Vornahme Treibhausgase freigesetzt werden. Dies nicht nur deshalb, weil es eine Vielzahl solcher Tätigkeiten gibt und deren Aufnahme in ein Strafgesetzbuch dessen Transparenz bedrohte. Die meisten dieser Tätigkeiten können vom

19 Siehe dazu statt vieler Schönke/Schröder/Heine/Schittenhelm, StGB, 30. Aufl. 2019, Vor §§ 324 ff. Rn 11 ff. und § 324 Rn 12 ff.; Krell, Umweltstrafrecht, 2017, S. 18 f. Rn 38 und Frisch, Verwaltungsakzessorietät und Tatbestandsverständnis im Umweltstrafrecht, 1993, S. 42 ff.

20 Zu den Emissionsquellen prägnant BVerfG, Beschl. vom 24.3.2021, 1 BvR 2656/18, Rn 12 ff., 29 ff., 37.

21 Siehe schon Frisch, GA 2015, 427, 433 f.; auch Krell (Fn 19), S. 43, Rn 83 (m.w.N.); übereinstimmend Satzger/von Maltitz, ZStW 133 (2021), 1, 4 f. – Insoweit wäre für die Qualifikation derartiger Verhaltensweisen als deliktisch der von Kuhlen im Zusammenhang mit den Tatbeständen des Umweltstrafrechts in die Diskussion eingebrachte, den Strafgrund zum Ausdruck bringende Begriff des Kumulationsdelikts (dazu Kuhlen, GA 1986, 389, 398; Samson, ZStW 99 [1987], 617, 635) durchaus treffend (siehe dazu auch Krell, in diesem Band S. 139 ff., 160 ff.) – während man für das Umweltstrafrecht hieran (zumindest zum Teil) zweifeln kann.

Strafrecht schon deshalb nicht erfasst und sanktioniert werden, weil sie als Teil der Handlungsfreiheit gelten – wie das Fahren eines Autos, das Betreiben einer Heizung oder sonstiger Energieverbrauch. Viele andere Tätigkeiten werden von der Allgemeinheit sogar gewünscht oder erwartet – wie die Erzeugung und Bereitstellung von Energie, von Lebensmitteln und landwirtschaftlichen oder sonstigen Produkten.²² Zum Scheitern verurteilt wäre aber auch der Versuch, das Problem dadurch transparent und schlank zu lösen, dass man die Freisetzung der hier interessierenden Gase ab einem bestimmten höheren Grenzwert verbietet und sanktioniert. Denn die Grenzen, die für die verschiedenen, solche Gase freisetzenden Tätigkeiten und Branchen schon heute gelten, sind – aus gutem Grund – ganz unterschiedlich. Das alles in das Strafrecht aufzunehmen, ist schlicht unmöglich.

IV. Akzessorisches Klimastrafrecht als mögliche Problemlösung

Indessen kann das, was auf den ersten Blick als Erschwerung der strafrechtlichen Regelungsarbeit erscheint, aus einer etwas anderen Perspektive durchaus auch als Erleichterung angesehen werden. Die eben genannten Grenzen für bestimmte Tätigkeiten kommen ja nicht von ungefähr. Sie ergeben sich aus einer Reihe von Gesetzen, die man dem Verwaltungsrecht im weiteren Sinne zuordnen kann und die ihrerseits durch Verordnungen samt Anlagen für bestimmte Tätigkeiten, Bereiche und Branchen sowie durch Allokationspläne konkretisiert werden, welche zulässige Emissionsmengen definieren²³ und heute zum Teil durch EU-weite Mengenvorgaben sowie im Klimaschutzgesetz inzwischen enthaltene sektorenbezogene

22 Näher zu dieser häufig gegebenen „gesellschaftlichen Nützlichkeit klimaschädlichen Verhaltens“ auch *Satzger/von Maltitz*, ZStW 133 (2021), 1, 6 ff., die darin geradezu ein Hindernis für die Anwendbarkeit des Strafrechts auf klimaschädliches Verhalten sehen.

23 Vgl. dafür beispielhaft den „Nationalen Allokationsplan 2008–2012 für die Bundesrepublik Deutschland, Bundesministerium für Umwelt, Naturschutz und Reaktorsicherheit“ vom 28.6.2006, S. 6 ff., 15. ff., 24 ff., 27 ff. In ihm und vergleichbaren Allokationsplänen war sektorspezifisch festgelegt, welche Mengen an sogenannten „Treibhausgasen“ in bestimmten Sektoren nicht überschritten werden dürfen (sogenannte Makroordnung), und auf dieser Basis dann für bestimmte Großanlagen bestimmt, was aus dieser Grundentscheidung für die zulässigen Emissionen einzelner Anlagen prinzipiell folgt (sogenannte Mikroordnung). Siehe dazu näher *Frisch*, GA 2015, 427, 436 ff. mit weiteren Einzelheiten und Nachweisen in Fn 39 und 47.

Jahresemissionsmengen²⁴ weitergeführt werden. Aus der Gesamtheit dieser Regelungen und ihren Konkretisierungen ergeben sich für die unterschiedlichsten Normadressaten verwaltungsrechtliche Pflichten, die sie bei ihrem Handeln – dem Betrieb diverser Anlagen, der Landwirtschaft, der Erzeugung von Produkten und von Energie und anderem – zu beachten haben. Hieran können und müssen das Strafrecht und ein unterhalb des Strafrechts angesiedeltes Sanktionenrecht²⁵ anknüpfen: Sie können die Freisetzung von CO₂ und anderen näher definierten Treibhausgasen mit Sanktionen belegen, wenn diese Freisetzung die je zu beachtenden verwaltungsrechtlichen Pflichten verletzt. Dabei wird man freilich die Strafe im Hinblick auf den gravierenden Tadel, der mit ihr verbunden ist, und das zu ihrer Verwirklichung vorgesehene aufwändige Verfahren auf Verletzungen der verwaltungsrechtlichen Pflichten von Gewicht beschränken müssen; für schlichte Regelverstöße muss es bei Geldbußen bleiben.²⁶

Ein so ansetzendes verwaltungsrechtsakzessorisches Klimastrafrecht wäre im geltenden Strafrecht, insbesondere dem Umweltstrafrecht, nicht ohne Vorbild. Es läge auf einer Linie mit den schon jetzt an die Verletzung verwaltungsrechtlicher Pflichten anknüpfenden Tatbeständen der Bodenverunreinigung und der Luftverunreinigung und würde nur das hier schon längst bewährte Regelungsmuster auch auf ein Gut erstrecken, das im Grunde noch stärker gefährdet ist. Ich habe mich deshalb schon im Jahr 2015 dezidiert für eine Ergänzung des Strafrechts durch Bestimmungen zum Schutz der Stabilität des Klimas vor der Freisetzung von klimaschädlichen Gasen ausgesprochen.²⁷ Ergänzend zu meinen damaligen Vorschlägen, die ich noch vor dem Dieselskandal gemacht habe, würde ich heute noch einen weiteren Tatbestand hinzufügen, der nicht nur (eigenes) Emissionshandeln pönalisiert, das gegen verwaltungsrechtliche Pflichten verstößt, sondern auch solches Handeln, das dafür verantwortlich ist, dass es zur Freisetzung von Treibhausgasen durch Gutgläubige kommt, die in

24 Siehe dazu die Anlage 2 zu § 4 Abs. 1 des Klimaschutzgesetzes (oben Fn 8) mit der durch das BVerfG eingeforderten Fortschreibung für die Jahre 2031–2040 im Ersten Gesetz zur Änderung des Bundes-Klimaschutzgesetzes (oben Fn 8).

25 Etwa ein Sanktionenrecht, das als Rechtsfolge Geldbußen vorsieht, wie das deutsche Ordnungswidrigkeiten-Gesetz.

26 Siehe zu dieser Seite der Problematik (allgemein) näher *Frisch*, NStZ 2016, 16, 19 ff.

27 Näher dazu *Frisch*, GA 2015, 427, 439 ff.; in diesem Sinne als Tathandlung auch *Satzger/von Maltitz*, ZStW 133 (2021), 1, 13 ff. mit Ausführungen zum tatbestandlichen Erfolg (S. 15 ff.) und zur Kausalität (S. 16) sowie normativen Begrenzungen der relevanten Handlungen (S. 17 ff.; z.B. rechtlich erhebliche Gefahrschaffung).

Kenntnis des wahren Sachverhalts möglicherweise anders gehandelt hätten.²⁸ Darüber hinaus wären in den Kanon der strafrechtlichen Tatbestände auch Fälle einer (gravierenden) Beeinträchtigung der Funktionsfähigkeit von Klimasenken²⁹ – wiederum unter Verletzung verwaltungsrechtlicher Pflichten – aufzunehmen.³⁰

V. Leistung und Grenzen der Leistungsfähigkeit eines akzessorischen Klimastrafrechts

Bereits ein solches verwaltungsrechtsakzessorisches Klimastrafrecht vermag einiges zu leisten. Es kann bei angemessener Sanktionierung einen stabilisierenden Motivationsdruck zur Unterlassung von Verhaltensweisen aufbauen, die wegen ihres kumulativ klimaschädlichen Charakters nicht akzeptiert werden können und bereits verwaltungsrechtlich nicht zulässig sind. Der Einsatz des Strafrechts in gravierenden Fällen solchen Verhaltens kann dazu beitragen, das Bewusstsein für die Sozialschädlichkeit von Verhaltensweisen zu schärfen und zu festigen, die heute wegen ihrer phänomenologischen Nähe zu noch erlaubten Verhaltensweisen leicht bagatellisiert oder verharmlost werden.³¹

Freilich darf man sich von einem solchen akzessorisch konzipierten Klimastrafrecht auch nicht etwas erwarten, was von diesem allein nicht geleistet werden kann. Ein akzessorisches Klimastrafrecht kann allein dafür sorgen, dass das (möglichst) unterbleibt, was schon nach dem strafbewehrten Primärrecht (also insbesondere dem bereichsspezifischen Verwaltungsrecht) nicht erlaubt ist. Selbst wenn dieses Ziel erreicht wird, kann damit allein die fortschreitende Zerstörung der Erdatmosphäre und damit ein weiterer Klimawandel nicht verhindert werden. Denn dieser wird der-

28 Natürlich könnte man auch versuchen, diese Fallkonstellationen über Figuren der mittelbaren Täterschaft zu lösen. Ein eigener Tatbestand ermöglichte es aber, die strafbedürftigen und strafwürdigen Fälle präziser zu erfassen und unabhängig von etwaigen Restriktionen der mittelbaren Täterschaft unter Strafe zu stellen.

29 Zum Begriff und zu Beispielen BT-Drucks. 19/14.337, S. 24; BVerfG, 1 BvR 2656/18, Rn 32; *Satzger/von Maltitz*, ZStW 133 (2021), 1, 3, 13.

30 Als Beispiel die jenseits der Grenzen einer nachhaltigen Forstwirtschaft liegende Abholzung von Wäldern, die Zerstörung von Mooren usw.; in der Sache übereinstimmend *Satzger/von Maltitz*, ZStW 133 (2021), 1, 13 f.

31 Es gilt insoweit nichts anderes als für die Verkehrskriminalität, bei der gravierend sozialschädliches Verhalten ebenfalls lange Zeit wegen seiner phänomenologischen Nähe zu erlaubtem Verhalten bagatellisiert wurde.

zeit nicht von der durchaus begrenzten Zahl von Verhaltensweisen herbeigeführt, durch deren Vornahme Handelnde gegen verwaltungsrechtliche Pflichten verstoßen. Der allergrößte Teil der Freisetzung von Treibhausgasen, die unser Klima negativ zu verändern drohen, geschieht gegenwärtig auf legale Weise.³² Dagegen ist ein verwaltungsrechtsakzessorisches Strafrecht allein machtlos.

Allerdings ist ein akzessorisches Klimastrafrecht auch nicht von vornherein ungeeignet, weitergehenden Schutz zu bieten. Aber es kann dies nicht allein leisten. Wenn es mehr leisten soll, so muss zunächst jenes Recht verändert werden, das seitens des Strafrechts nur bewehrt und stabilisiert wird. Nur wenn dieses Recht, also das Verwaltungsrecht im weiteren Sinne, deutlich weniger erlaubt als bisher, wenn es die Grenzen für die Freisetzung von Treibhausgasen also deutlich absenkt und sich bei dem Maß der Absenkung an den (ihrerseits auf die Erreichung von Klimaneutralität bedachten) Jahresemissionsmengen orientiert, kann das Strafrecht insoweit mehr leisten, nämlich ein solches ambitionierteres Primärrecht durchsetzen.³³

Schritte in diese Richtung wurden im Anschluss an die wegweisende Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts³⁴, die den Gesetzgeber im Interesse der Schonung der Freiheiten der jüngeren Generation zu einer konkreteren und umfassenderen Festlegung der Jahresemissionsmengen über das Jahr 2030 hinaus verpflichtete,³⁵ bereits unternommen.³⁶ Doch ist es mit der bloßen Verbesserung des als zu wenig ambitioniert eingestuften Klimaschutzgesetzes allein nicht getan. Wirksame Maßnahmen zur Verhinderung einer weiteren Erwärmung der Erdatmosphäre werden daraus erst, wenn diese programmatischen Vorschriften auf die Ebene zielgenauer verwaltungsrechtlicher Regelungen heruntergebrochen worden sind, die mög-

32 Siehe dazu schon *Frisch*, GA 2015, 427, 437 f.; zust. aufgegriffen von *Burchard/Schmidt*, in diesem Band, S. 83, 94 f.; (indirekt, nämlich eingebettet in die Kritik eines verwaltungsrechtsakzessorischen Strafrechts) zust. *Satzger/von Maltitz*, ZStW 133 (2021), 1, 6 f., 22 f.

33 Siehe auch dazu schon *Frisch*, GA 2015, 427, 438 f.; ebenso *Krell* (Fn 19), S. 7 f. Rn 15; *ders.*, GA 2023, 81, 83, 90, 99.

34 BVerfG, Beschl. v. 24.3.2021 – 1 BvR 2656/18, teilweise abgedruckt in NJW 2021, 1723–1751 m. Bespr. von *Muckel*, JA 2021, 610 und *Sachs*, JuS 2021, 708.

35 BVerfG, Beschl. vom 24.3.2021, 1 BvR 2656/18, Ls. 4 und 5 und Rn 117, 187 ff., 193 ff., 248, 252, 259, 262, 265.

36 Vgl. die Novellierung des Klimaschutzgesetzes durch das Gesetz vom 18.8.2021 (BGBl. I S. 3905) mit einer Fortschreibung der Jahresemissionsmengen in der Anlage 2 zu § 4 Abs. 1 sowie verschiedenen weiteren Änderungen.

lichst bald Klimaneutralität des menschlichen Verhaltens gewährleisten³⁷ und um deren Durchsetzung sich dann auch das Strafrecht bemühen kann. Das geht nicht ohne Zeit ab – Zeit, die für einen wirksamen Schutz des Klimas allenfalls noch begrenzt zur Verfügung steht.³⁸

VI. Eigenständiges Klimastrafrecht – Eine bessere und umsetzbare Alternative?

Es liegt damit nahe, an dieser Stelle auch über Alternativen nachzudenken. Speziell der Strafrechtler mag eine dieser Alternativen im Strafrecht selbst sehen. Könnte das Strafrecht nicht weit mehr und dieses Mehr auch schneller leisten, wenn es das „Heft selbst in die Hand“ nähme – also klimaschädliches Verhalten selbst verbieten und unter Strafe stellen würde?³⁹

1. Fragen wie diese stellen sich im Kontext des Klimastrafrechts nicht das erste Mal. Sie haben sich bei dem Entwurf unseres heutigen Umweltstrafrechts schon einmal gestellt. Auch damals gab es Strafrechtler, die im Schutz der Umwelt vor allem auf das Strafrecht setzen und die Umweltgüter durch eigenständige strafrechtliche Verbote (und Gebote) schützen wollten.⁴⁰ Das Gegenmodell eines das Verwaltungsrecht nur stabilisierenden Strafrechts machte das Strafrecht für sie zu einer ohnmächtigen „Afterdisziplin“. Die Vertreter des akzessorischen Modells wiederum warfen jenen, die sich die Genesung der Umwelt vom Strafrecht erhofften, ein „Wildern in fremden Revieren“ und eine Überschätzung der Möglichkeiten des Strafrechts vor. Der Streit ging schließlich im Sinne einer Entscheidung für ein verwaltungsrechtsakzessorisches Umweltstrafrecht aus.

37 Zur Postulierung dieses Zieles als Zeichen des Wandels in der Bewertung bisher als nützlich befundenen Verhaltens *Satzger/von Maltitz*, ZStW 133 (2021), 1, 18 ff.

38 Dazu, dass es für einen Klimaschutz, der effektiv sein und eine Wende bringen soll, allerhöchste Zeit ist, vgl die eindrucksvollen Belege aus naturwissenschaftlicher Sicht in der Entscheidung des BVerfG vom 24.3.2021, 1 BvR 2656/18, Rn 36, 219 ff. (zu den verbleibenden CO₂-Restbudgets) und bei *Satzger/von Maltitz*, ZStW 133 (2021), 1, 9 f., 20 f.

39 Vgl etwa – verbunden mit deutlichen Zweifeln an der Effizienz und Angemessenheit eines verwaltungsrechtsakzessorischen Klimastrafrechts – *Satzger/von Maltitz*, ZStW 133 (2021), 1, 22 f; gegen ein solches „Ansichreißen der Verhaltenssteuerung durch das Strafrecht“ in diesem Band *Pompl/Ruppert*, S. 233, 257, 264.

40 Vgl etwa *Eser*, in: Markl (Hrsg), *Natur und Geschichte*, 1983, S. 396; *Geulen*, ZRP 1988, 323 ff.; *Heine/Meinberg*, GA 1990, 1, 10 f.; *Kühl*, in: Küper ua (Hrsg) *Festschrift für Karl Lackner zum 70. Geburtstag* am 28.2.1987, 1987, S. 815, 826 f.; weit. Nachw. bei *Frisch* *Verwaltungsakzessorietät* (Fn 19), S. 5 ff und *Krell*, GA 2023, 81, 85 f.

Ich halte die damalige Entscheidung für richtig. Für sie sprechen Gründe, die auch bei der nunmehr interessierenden Frage zu berücksichtigen sind.

Tatsächlich haben die Existenz und das ständige Wachsen von Teilrechtsordnungen, die dem Strafrecht vorgelagert sind und durch das Strafrecht nur stabilisiert werden, ja einen einsichtigen Grund. Sie sind die fast zwangsläufige Folge einer immer komplexer werdenden Gesellschaft, die fortlaufend neue Fragen zu den Rechtsverhältnissen der Einzelnen untereinander, dem Ausmaß und den Grenzen ihrer verschränkten Freiheiten, der Bewirtschaftung von Allgemeingütern und der Verteilung knapper Güter zu beantworten und dabei den Wandel der Anschauungen, der technischen Möglichkeiten und vieles andere zu berücksichtigen hat.⁴¹ Die Beantwortung dieser Fragen in sachgerechter und Orientierungsgewissheit gebender Weise verlangt eine Fülle differenzierter Vorschriften. Schon das dürfte ein Strafrecht, das eher um einfache holzschnittartige Aussagen bemüht sein muss, überfordern. Auch die insoweit entstehende Notwendigkeit fortlaufender Änderungen und Anpassungen, die ein eigenständig regelndes Strafrecht selbst vornehmen müsste, passt nicht zum Strafrecht, das auf elementare, langfristig zu internalisierende Aussagen bedacht sein muss – wohl aber kann dies ein akzessorisches Strafrecht verkraften, das sich in Bezug auf der Änderung unterliegende vorstrafrechtliche Teile der Rechtsordnung nur als jeweils stabilisierende Sanktionsordnung versteht. Ganz jenseits des Strafrechts und diesem vorgelagert liegen schließlich die Fragen der gerechten Verteilung knapper Güter oder begrenzter Freiheiten und der koordinierten Bewirtschaftung von nur begrenzt belastbaren Gütern.⁴² Diese Fragen sind Urstoff des Öffentlichen Rechts – und zu einem

41 Siehe zu dieser Problematik allgemein *Frisch*, in: Müller-Dietz ua (Hrsg), Festschrift für Heike Jung zum 65. Geburtstag am 23. April 2007, 2007, S.197 ff.; *Schmidt-Aßmann*, in: Maunz-Dürig, Grundgesetz, 73. EL 2014, Art.103 GG Rn 203; *Krell*, GA 2023, 81, 85; zur Notwendigkeit der Berücksichtigung auch der Gerechtigkeit und Verhältnismäßigkeit der Freiheitsbelastung jüngerer Generationen vgl BVerfG NJW 2021, 1723 (1748, Rn 243 ff.).

42 Deutlich auch an den Ausführungen des BVerfG in seinem Beschluss vom 24.3.2021, NJW 2021, 1723 ff., in dem das Gericht ungeachtet der bindenden Wirkung des Art. 20a GG (NJW 2021, 1723, 1741 f. [Rn 201 ff.]) immer wieder auf die für den Gesetzgeber bestehenden (politisch auszufüllenden) Spielräume, etwa in der Verteilung der Reduktionslasten (auch im Verhältnis der Generationen) hinweist (vgl etwa NJW 2021, 1723, 1732 ff. [Rn 152 ff., 162 ff., 172, 194, 215, 218, 225, 236, 248 f.]). Dass es im Kern darum geht, ist bei *Satzger/von Maltitz*, ZStW 133 (2021), 1, 3 f. klar erkannt, die freilich hieraus hinsichtlich der Lösungskompetenz andere Konsequenzen ziehen.

erheblichen Teil auch der Politik.⁴³ Auch die Fragen, von wem bei konkurrierenden Wünschen der Freiheitsgewährung eher Verzicht erwartet oder wem welche Aufwendungen zugemutet werden können, sind Fragen eines dem Strafrecht vorgelagerten Rechtsstoffs, zu deren Beantwortung in den Spezialdisziplinen des Öffentlichen Rechts mehr Sachverstand verfügbar ist als im Strafrecht.

Wir brauchen diese Skizze nicht weiter ausdifferenzieren. Schon die bisherigen Hinweise dürften zeigen, dass auch bei dem strafrechtlichen Klimaschutz wichtige Argumente für ein akzessorisches Strafrecht sprechen und ein ganz eigenständiges Strafrecht schwerer vorstellbar ist – zumal, wenn mit der Einheit der Rechtsordnung unvereinbare Widersprüche zwischen dem Strafrecht und den doch wohl weiterhin notwendigen vorstrafrechtlichen Regelungen vermieden werden sollen.⁴⁴

2. Vor diesem Hintergrund darf ein Ansatz, der ein eigenständige Verhaltensnormen formulierendes Klimastrafrecht favorisiert, ganz besondere Aufmerksamkeit beanspruchen. Ein solcher Ansatz ist jüngst von *Satzger* und seinem Schüler *von Maltitz* vorgelegt worden.⁴⁵ Die Grundidee dieses Ansatzes ist so bestechend einfach, dass sie auch in ein auf holzschnittartige Aussagen bedachtes Strafrecht offenbar bestens passt. Die Erlaubnis des Einzelnen, Treibhausgase freizusetzen, ist danach beschränkt – sie ist (im Wesentlichen) beschränkt auf das, was er kompensieren bzw. als Kompensation einbringen kann.⁴⁶ Dieser Ansatz ist aber nicht nur einfach und – zumindest auf den ersten Blick – in der Aussage klar, er scheint auch fast genial. Denn er bricht das, was die Gemeinschaft letztlich insgesamt erfüllen muss, nämlich das Postulat der Klimaneutralität, auf die Ebene des einzelnen Handelnden herab und macht es zum kategorischen Imperativ auch für ihn (auf dessen Verletzung Strafe steht).⁴⁷

43 Siehe dazu näher *Frisch*, GA 2015, 427, 438 f.; auch BVerfG vom 24.3.2021, 1 BvR 2656/18, Rn 35 für das Maß der Begrenzung des Temperaturanstiegs: „klimapolitische Frage“; s. im Übrigen die Nachw. in Fn 42.

44 Übereinstimmend zuletzt *Krell*, GA 2023, 81, 85 ff., 90 m.w.N.; siehe in diesem Band auch *Prittwitz/Tiedeken*, S. 59, 77 f., 81; *Hirsch*, S. III, 132 f., 135 f.; *Pompl/Ruppert*, S. 233, 254 ff.

45 Siehe *Satzger/von Maltitz*, ZStW 133 (2021), 1, 13 ff., 16 ff., 18 ff., 23 ff.

46 Siehe *Satzger/von Maltitz*, ZStW 133 (2021), 1, 23: „grundsätzliches Verbot jeglicher unkompensierter Emissionen“; „grundsätzliches Emissionsverbot mit Erlaubnisvorbehalt in Form einer Kompensationspflicht“ (S. 24 f.).

47 Zur internationalen Anwendbarkeit des Konzepts vgl. erg. *Satzger/von Maltitz*, ZStW 133 (2021), 1, 26 ff., 28.

Freilich, so sehr ein solcher Ansatz zunächst für sich einnimmt – bei näherem Durchdenken stellen sich doch auch Fragen, auf die ich bislang keine für eine Umsetzung des Ansatzes ausreichende Antworten gefunden habe. Sie betreffen vor allem den kompensatorischen Teil des Ansatzes, daneben aber auch das Verhältnis zum Verwaltungsrecht und zu dessen möglicherweise konkurrierendem Geltungsanspruch.

Zunächst zur kompensatorischen Seite – von der die Strafbarkeit des Handelnden ja im Wesentlichen abhängt, wenn er nachweisbar Treibhausgase emittiert hat: Was soll eigentlich mit dem geschehen, der keine eigenen Kompensationsmöglichkeiten besitzt? Soll er dann, selbst wenn er in Einklang mit öffentlich-rechtlichen Vorschriften gehandelt hat, bestraft werden? Oder bekommt er einen kompensatorischen Anteil zugeschrieben? Aber mit welcher Begründung und in welchem Maße?⁴⁸ – Doch auch wenn jemand, wie zum Beispiel ein Waldbesitzer, über kompensatorische Funktionseinheiten verfügt: Kann er diese insgesamt für sich als Kompensation einsetzen? Oder ist der Wald in seiner kompensatorischen Funktion nicht vielleicht eine Art Allgemeingut? Endlich: Was macht man z.B. mit einem Energieunternehmen, das dringend benötigte Leistungen unter Einhaltung aller Regeln erbringt? Muss nicht schon das genügen? Wenn man gleichwohl an der Kompensation festhält: Was soll man insoweit und mit welcher Begründung für ein solches Unternehmen einsetzen?

Die Fragen zeigen nicht nur, dass der durchaus sympathische Ansatz zumindest in seinem kompensatorischen Teil bisher wohl noch nicht hinreichend ausgearbeitet ist, um praktisch umsetzbar zu sein.⁴⁹ Sie zeigen auch, dass es auf der Basis des Ansatzes als der für das Strafrecht geltenden Maxime zu konkurrierenden Geltungsansprüchen zwischen Strafrecht und

48 Die Autoren des hier besprochenen Entwurfs sagen dazu nur, dass „die grundsätzliche Verpflichtung zur Kompensation noch keine Aussage darüber treffen muss, in welcher Form und durch wen die Kompensation letztendlich übernommen wird“. Und weiter: Bei „Einführung eines umfassenden Klimastrafrechts“ erscheint ihnen auch „eine zumindest teilweise staatliche Übernahme der Kompensation durchaus möglich und wahrscheinlich“ (*Satzger/von Maltitz*, ZStW 133 [2021], 1, 15). Das ist – mit Verlaub – doch recht vage. Zu weiteren grundsätzlichen Bedenken gegen das Konzept möglicher Kompensation *Burchard/Schmidt* und *Kaiafa-Gbandi*, in diesem Band S. 83, 103 ff. und 41, 49 ff.

49 Das wird auch am relativ schmalen Umfang der Ausführungen zur Kompensation deutlich (*Satzger/von Maltitz*, ZStW 133 [2021], 1, 15: ein Absatz); im Gegensatz dazu sind der internationalen Anwendbarkeit des Konzepts mehrere Seiten (S. 25–30) gewidmet. Weitere grundsätzliche Bedenken in diesem Band bei *Kaiafa-Gbandi*, S. 41, 49 f.; *Burchard/Schmidt*, S. 83, 103 ff.

Verwaltungsrecht kommen kann.⁵⁰ Pointiert: Soll wirklich bestraft werden, wer in Einklang mit öffentlich-rechtlichen Regeln handelt, aber nicht hinreichend kompensieren kann? Oder braucht man sich darüber nicht zu sorgen, weil dem, der den verwaltungsrechtlichen Anforderungen gerecht wird, eine hinreichende Kompensation zugeschrieben wird? So müsste es natürlich sein, wenn die verwaltungsrechtlichen Anforderungen und deren Einhaltung sinnvoll bleiben sollen. Nur, dann wird der eigenständige strafrechtliche Ansatz, wenn ich recht sehe, eigentlich überflüssig – entscheidend ist dann letztlich doch das Verwaltungsrecht.⁵¹

Ich will an dieser Stelle abbrechen, ohne freilich eines ganz zu verschweigen: Ich fürchte, dass der interessante Ansatz letztlich nur ein neues kaum überzeugend zu lösendes Problemfeld – nämlich das der je zuschreibbaren Kompensationen – eröffnet, in der Sache aber letztlich nicht weiterführt. In der Sache geht es doch ganz einfach darum, die Gesamtmenge der Emis-

50 Zur Möglichkeit und zur Gefahr des Eintritts solcher Widersprüche bei einem Nebeneinander eines Verwaltungsrechts, das bestimmte Tätigkeiten in festgelegten Grenzen erlaubt, und einem solche Tätigkeiten verbietenden Strafrecht schon *Frisch*, GA 2015, 427, 436 f.

51 Auf der Tagung am 28. Mai 2021, auf der *Satzger* und sein Schüler *von Maltitz* ihren Entwurf (nochmals) vorgestellt haben, begegneten sie diesen auch von Teilen der Zuhörerschaft gestellten und meist in ein Plädoyer für ein verwaltungsrechtsakzessorisches Klimastrafrecht (in diesem Sinn zuletzt auch mit Nachdruck *Krell* GA 2023, 81, 84, 84 ff.) mündenden Fragen durch die Erklärung, dass ihr Konzept erst von dem Zeitpunkt an gelten soll, in dem das gegenwärtig angestrebte Ziel der Klimaneutralität bereits erreicht ist – es gehe um das Klimastrafrecht der *Zukunft* (s. auch den Titel des Beitrags in der ZStW 133 [2021], 1 und dort insbesondere S. 23 ff., 25: „im Rechtszustand der Klimaneutralität“). Dahinter steckt offenbar die Annahme, dass dann ein um die Klimaneutralität besorgtes Verwaltungsrecht überflüssig werde und das Strafrecht das Regime des Klimaschutzes selbst allein übernehmen könnte. Ich habe – wenn ich die Autoren des Entwurfs damit richtig verstanden habe – Zweifel, ob das in einer hochkomplexen Gesellschaft, die bei sich wandelnden Situationen fortlaufend auf Steuerungsmechanismen angewiesen ist, eine realistische Annahme ist. Abgesehen davon meine ich, dass man sich als Strafrechtswissenschaftler der Gegenwart vielleicht doch nicht auf den Entwurf eines Klimastrafrechts der Zukunft (vgl. nur die auch der Entscheidung des BVerfG vom 24.3.2021 zugrunde liegenden Zeiträume) beschränken kann – wir haben auch für die Gegenwart und die nahe Zukunft vernünftige Rechtsentwürfe zu entwickeln (von *Satzger/von Maltitz*, ZStW 133 [2021], 1, 25 selbst indirekt zugestanden, wenn sie meinen, dass ihr Konzept „auch im Vorfeld von [staatlicher] Klimaneutralität jedenfalls zur Reduktion von positiven Treibhausgasemissionen eingesetzt werden könnte und sollte“). Aus dieser Gegenwart und nahen Zukunft ist das Verwaltungsrecht mit seiner ordnenden Funktion, die uns der Klimaneutralität näherbringen soll, wohl nicht hinwegzudenken – womit das im Text genannte Problem eben doch bleibt.

sionen, für die einer Gemeinschaft *insgesamt* Kompensationsmöglichkeiten zur Verfügung stehen, sachgerecht auf potenzielle Emittenten als Emissionsrechte zu verteilen – so zu verteilen, dass die Bedürfnisse der Allgemeinheit am besten befriedigt und die Freiheitsentfaltung der Einzelnen in die bestmögliche Konkordanz gebracht werden. Diese originär nichtstrafrechtlichen Fragen lassen sich meines Erachtens auch ohne ein beim Einzelnen ansetzendes Kompensationsmodell lösen. Sie fordern nichts weiter als ein Verwaltungsrecht, das schon bei der Verteilung von Emissionsrechten berücksichtigt, dass die Emissionen in ihrer Gesamtmenge das nicht überschreiten dürfen, was insgesamt kompensiert werden kann (oder für die Zeit vor der Erreichung dieses Zieles: eine Menge, die dem schrittweise näherkommt). Aufgabe des Strafrechts ist es dann, die Durchsetzung dessen durch Strafe zu gewährleisten, soweit nicht schon mindere Sanktionen dafür ausreichen.

VII. „Freundlichere“ Lösungen? – Einige Bemerkungen zum Emissionshandel als Alternative oder Begleitinstrument

Diese Aufgabe sollte dem Strafrecht aber auch wirklich zugewiesen werden, wenn es um die Erhaltung eines so wichtigen Gutes wie der Stabilität des Klimas und des dafür benötigten Zustands der Erdatmosphäre geht. Stattdessen weiterhin nur auf den Handel mit Emissionszertifikaten zu setzen, ist aus mehreren Gründen problematisch. Eine solche marktwirtschaftliche Lösung ist schon rechtsethisch und sozialpsychologisch fragwürdig. Zum Anspruch der EU, eine Wertegemeinschaft zu sein, passt es nur schlecht, das Klima als Grundlage des Wohls der Menschheit zur Handelsware zu machen. Mit einer solchen Sicht der Dinge könnte man sich allenfalls abfinden, wenn dieses Lösungsmodell wenigstens in seiner realen Erfolgsbilanz als Instrument zur Erhaltung eines gedeihlichen Klimas den ordnungs- und sanktionsrechtlichen Instrumenten eindeutig überlegen wäre. Doch das ist nicht der Fall. Das Modell gewährleistet keineswegs, dass Emissionen, die zum Beispiel nach dem Stand der Technik mit einigem Aufwand vermieden werden können, dies tatsächlich werden.⁵² Es ist vielmehr klima-kontraproduktiv, wenn der Aufwand für den Erwerb von Emissionszertifikaten geringer ist als der für die dringend notwendige Modernisierung

52 Mit Recht zweifelnd gegenüber diesen „Budgetierungsmodellen“ auch Satzger/von Maltitz, ZStW 133 (2021), 1, 22, freilich dann doch wieder positiver auf S. 23 f.

von emittierenden Anlagen. Im Übrigen krankt es auch daran, dass es sich nur auf bestimmte Gruppen von Emittenten bezieht und für eine Vielzahl anderer Emissionen von Treibhausgasen, insbesondere den von Individualpersonen verursachten⁵³, keine umsetzbare Lösung bietet.⁵⁴ Das „Handels-Modell“ ist damit einem ordnungsrechtlichen Modell bei weitem unterlegen, das drei Voraussetzungen erfüllt – nämlich

- erstens: die Emissionen durch ein differenziert regelndes Verwaltungsrecht von vornherein im Wesentlichen auf das begrenzt, was nach dem Stand der Technik unvermeidbar ist;
- zweitens: die knappe Freiheit zur Vornahme von Handlungen, die unvermeidbar mit der Emission von Treibhausgasen verbunden sind, sachgerecht nach dem Rang des berechtigten Interesses an ihrer Vornahme verteilt, und
- drittens: mit Sanktionen dafür sorgt, dass diese Verhaltensordnung zum Schutz eines zentral bedeutsamen Allgemeinguts auch eingehalten wird.

53 Zu den vielfältigen Emissionsquellen auch BVerfG, Beschl. vom 24.3.2021, 1 BvR 2656/18, ua Rn 29 f., 37.

54 Mit Recht auch bemängelt von *Satzger/von Maltitz*, ZStW 133 (2021), I, 24 Fn 89 aE; zu Lösungsvorschlägen, die dem durch eine Erweiterung des Systems des Emissionshandels Rechnung tragen wollen, vgl *Nigmatullin*, in diesem Band S. 269, 299 ff.

