

Klimaschutz mittels Richterrecht? Jetzt erst recht nicht!

Eindrücklich beschreibt das *Intergovernmental Panel on Climate Change* (IPCC) die durch anthropogene Emissionen von Treibhausgasen verursachten Klimaveränderungen sowie mögliche Bewältigungsstrategien. Als Kompilation klimawissenschaftlicher Erkenntnisse geniessen Berichte des IPCC hohe wissenschaftliche Autorität, was sie zum Ausgangspunkt jeder klimarechtlichen Erörterung macht. Aber: «Welche Massnahmen genau zu treffen sind, ist Gegenstand des politischen Aushandlungsprozesses, den die Wissenschaft weder vorgeben kann noch soll» (*Reto Knutti*, ETH Zukunftsblog vom 12. März 2019). Dieser Aushandlungsprozess ist von vielgestaltigen Akteuren beeinflusst und verfassungsrechtlich vorstrukturiert: Nach geltendem Recht ist der Klimaschutz eine Teilaufgabe des Umweltschutzes, der wiederum Teil eines umfangreichen Staatsaufgabenkatalogs bildet und in diesem keine Vorrangstellung hat. Auch die «Gletscher-Initiative» würde dies nicht ändern, sondern nur Gewichte verschieben; ein mittels Totalrevision der BV anzustrebender «*System Change*» fände ohnehin keine Mehrheiten.

Aktivistinnen und Aktivisten machen – nach der Ablehnung des CO₂-Gesetzes nicht völlig unberechtigt – geltend, die Problemlösungskapazität der Demokratie stosse bei der Bewältigung des Klimawandels an Grenzen; deshalb sei der «Trend, effektive Massnahmen zur Eindämmung des Klimawandels *gerichtlich* einzufordern, [...] nur folgerichtig» (*Johannes Reich*, ZBl 120/2019, S. 414). Bei «*Climate Litigation*» geht es also um das Erstreiten von politischer Veränderung, was Aktivisten offen einräumen: «Das wichtigste ist uns eine möglichst grosse Aufmerksamkeit» (*Sarah Serafini*, Zürcher Gericht muss entscheiden: Dürfen Klimaaktivisten im Notfall das Gesetz brechen?, *Watson* vom 9. Mai 2021). Tatsächlich erhält die Berichtserstattung über Delikte bei Klimaprotesten viel Raum, befeuert durch kontroverse Expertenmeinungen: Den Lausanner Freispruch sieht alt Bundesrichter *Niklaus Oberholzer* bloss als Reaktion des Rechts «auf veränderte Situationen» (*Tages-Anzeiger* vom 14. Januar 2020, S. ■). *Marcel Niggli* fordert dagegen die Entlassung des Richters Philippe Colelough und sieht Parallelen zum «Recht im Nationalsozialismus» (*Aargauer Zeitung* vom 18. Januar 2020, S. ■); seiner Furcht vor «unbegrenzter Auslegung» schiebt nun das Bundesgericht einen Riegel (BGer 6B_1295/2020 vom 26. Mai 2021).

Der in diesem Heft von *Lorenz Kneubühler* und *Dominique Hänni* thematisierte Rechtsschutz erscheint so als blosser Fortsetzung des klimapolitischen Kampfes mit anderen Mitteln. Anders als im klassischen Umweltrecht geht es beim Klimaschutz nicht um inkrementelle Verbesserungen der Umwelt; schnell werden regulatorische Grundsatzfragen zum Verfahrensthema. Auffallend oft widmen Klima-urteile der Beschreibung des Klimawandels viel Raum – auf Kosten der dogmatischen Stringenz. Nicht nur ein Höchstgericht könnte erkennen, dass aus dem Pariser Klimaübereinkommen wenig abzuleiten ist: «Notwithstanding the common objectives [...], the Paris Agreement did not impose an obligation on any state to adopt a binding domestic target to ensure that those objectives were met» ([2020]

UKSC 52). Erstaunlich auch, wie das deutsche Bundesverfassungsgericht (BvR 2656/18) in eine offene Norm wie Art. 20a GG Temperaturziele und Emissionsbudgets lesen kann; weder die Zielambivalenz des Pariser Übereinkommens (1,5 bis 2 °C) noch die frustrierende Einsicht, dass der Klimaschutz als globale Anstrengung von den Mitgliedern der Staatengemeinschaft unterschiedlich ernst angegangen wird, hindern es daran.

Die unbequeme Wahrheit wird selten so deutlich ausgesprochen wie vom Federal Court of Australia: «The best future stabilised global average surface temperature which can be realistically contemplated today, is 2 °C above the pre-industrial level» ([2021] FCA 560). Ein Hang zur Gesinnungsethik mag erklären, dass gemäss Bundesverfassungsgericht trotzdem «selbst gravierende Freiheitseinbusen künftig zum Schutz des Klimas verhältnismässig und gerechtfertigt» sein können – obwohl das angestrebte Ziel ausser Reichweite ist. Dafür schlägt das Gericht in der Grundrechtsdogmatik ein neues Kapitel auf: Das Grundgesetz enthalte eine «objektivrechtliche Schutzverpflichtung auch in Bezug auf künftige Generationen»; es verpflichte «zur Sicherung grundrechtsgeschützter Freiheit über die Zeit und zur verhältnismässigen Verteilung von Freiheitschancen über die Generationen». Nach *Oliver Lepsius* ist das «in der Tat etwas Neues. Das Urteil spricht von Eingriffen, die in der Zukunft unweigerlich passieren würden. Diese intertemporale Dimension des Beschlusses ist ungewöhnlich, ja innovativ. Sie ergibt sich aber aus einer klassischen subjektiven Freiheitsperspektive» (NZZ vom 6. Mai 2021, S. ■). Seine Einschätzung ist gewagt; in einer klassischen Sicht schützt das Gericht hier eher die Umwelt als kollektives Rechtsgut. Der Übergang von der Schutzpflicht zur Staatsaufgabe wird nun fliessend: Die Freiheitsrechte werden in ein Instrument zur Einschränkung von Freiheit umgeformt.

Erfolge erzielen Klimaaktivisten dann, wenn Gerichte «neues Recht» schaffen. Das «neue Recht» ist jedoch methodisch kaum vermittelbar, erodiert die Rechtssicherheit und zeigt erratische Wirkung. Wenn also etwa der US Court of Appeals for the 9th Circuit (947 F.3d 1159) junge Aktivisten trotz medialem Druck schon verfahrensrechtlich abweist, dann verdient das heute dafür nötige Rückgrat Anerkennung: «We reluctantly conclude, however, that the plaintiffs' case must be made to the political branches or to the electorate at large [...]. That the other branches may have abdicated their responsibility to remediate the problem does not confer on [...] courts, no matter how well-intentioned, the ability to step into their shoes.» Für den gleichen Verweis auf demokratische Mitwirkungsmöglichkeiten in BGE 146 I 145 erntet das Bundesgericht nun Kritik (*Johannes Reich*, ZBl 121/2020, S. 489 ff.; *Mirina Grosz*, URP 2020, S. 397 ff.). Gerichte haben jedoch kein Mandat zur Verwirklichung eigener Idealvorstellungen von guter Politik, sondern nur, aber immerhin, zur gleichförmigen und methodengeleiteten Anwendung von Recht.

Peter Hettich