

Studienarbeit

im Schwerpunktbereich 2
und
im Rahmen des Europäischen Begleitstudiums

Prof. Dr. Eva-Maria Kieninger

Sommersemester 2023

Thema:

Die Rolle des Europäischen Emissionshandels für die Frage der Klimahaftung von Unternehmen

Eingereicht von:

Anika Marit Hopf

Kleine Schloßbergstraße 11, 98559 Oberhof

anika_marit.hopf@stud-mail.uni-wuerzburg.de

Geboren am 18.06.2001 in Suhl

Matrikelnummer: 2452571

7. Fachsemester

Inhaltsverzeichnis

A. Einführung	1
B. Das Europäische Emissionshandelssystem	2
I. „Cap-and-Trade-System“	2
1. „Cap“	2
2. „Trade“	3
II. Anwendungsbereich des Europäischen Emissionshandels.....	4
III. Umsetzung in Deutschland	5
C. Bedeutung des Emissionshandels für die Klimahaftung von Unternehmen	5
I. Haftungsgrundlagen nach deutschem Recht.....	5
II. Haftungsvoraussetzung: Pflichtwidrigkeit.....	6
III. Kriterien für die Bestimmung von Verkehrspflichten.....	7
IV. Verkehrspflichten im Zusammenhang mit Treibhausgasemissionen.....	9
1. Einhaltung öffentlich-rechtlicher Pflichten.....	9
a) Legalisierungsthese	10
b) Unabhängigkeit des zivilrechtlichen Haftungsrechts	10
c) Präklusionswirkung	12
d) Emissionsrechtliche Vorgaben.....	13
2. Duldungspflichten des § 906 BGB	15
a) Reichweite des Nachbarschaftsbegriffs.....	16
b) Unwesentliche Beeinträchtigung aufgrund der Einhaltung der Grenz- oder Richtwerte.....	17
c) Indizwirkung.....	19
3. Gemeinschaftsbezogene Pflicht zur Vermeidung von Treibhausgasen.....	21
4. Warnpflichten	22
5. Abgrenzung der Freiheits- und Risikosphären in Klimahaftungsfällen.....	22
a) Ausmaß des drohenden Schadens.....	22
b) Wahrscheinlichkeit des Schadenseintritts.....	22
c) Wirtschaftliche Belastung der Emittenten	23
6. Differenzierende Ansicht.....	25
V. Auswirkungen der Schwächen des Europäischen Emissionshandels auf zivilrechtliche Klimahaftungsansprüche	25

1. Kein globaler Emissionshandel.....	26
a) Räumlicher Geltungsbereich des Europäischen Emissionshandels.....	26
b) Inhalt der Emissionsrechte.....	27
2. Preisverfall und kostenlose Zuteilung der Zertifikate.....	28
D. Conclusio	29

Literaturverzeichnis

- Ahrens, Hans-Jürgen* Außervertragliche Haftung wegen der Emission genehmigter Treibhausgase?, *VersR* 2019, 645-654.
- Bar, Christian von* Zur Dogmatik des zivilrechtlichen Ausgleichs von Umweltschäden, in: *Karlsruher Forum* 1987, Beiheft Versicherungsrecht, Karlsruhe 1987.
- Bartlik, Martin* Die Einbeziehung des Luftverkehrs in das EU-Emissionshandels-system, *EuR* 2011, 196-226.
- Bunge, Thomas* Was ist eigentlich ... Emissionshandel?, *JuS* 2023, 222-223.
- Chatzinerantzis, Alexandros/
Appel, Markus* Haftung für den Klimawandel, *NJW* 2019, 881-886.
- Chatzinerantzis, Alexandros/
Herz, Benjamin* Climate Change Litigation – Der Klimawandel im Spiegel des Haftungsrechts, *NJOZ* 2010, 594-598.
- Engelhardt, Wolfgang* Die deliktische Haftung für Umweltschäden, Ein Betrag zur Reform des Umwelthaftungsrechts, Hamburg 1992.
- Frank, Will* Klimawandel – (auch) juristisch keine Blackbox, *NVwZ* 2018, 960-962.
- Frank, Will* Climate Change Litigation – Klimawandel und haftungsrechtliche Risiken - Erwiderung auf Chatzinerantzis/Herz (*NJOZ* 2010, 594 = *NJW* 2010, 910), *NJOZ* 2010, 2296-2300.
- Führ, Martin* (Hrsg.) Gemeinschaftskommentar zum Bundes-Immissionsschutzgesetz, 2. Auflage, Köln 2019.
(zitiert: *Bearbeiter* in: *GK-BImSchG*, § Rn.)
- Gaentzsch, Günter* Ausbau des Individualschutzes gegen Umweltbelastungen als Aufgabe des bürgerlichen und des öffentlichen Rechts, *NVwZ* 1986, 601-606.

- Gerlach, Johann W.* Die Grundstrukturen des privaten Umweltrechts im Spannungsverhältnis zum öffentlichen Recht, JZ 1988, 161-176.
- Gerlach, Johann W.* Privatrecht und Umweltschutz im System des Umweltrechts, in: *Kloepfer* (Hrsg.), Schriften zum Umweltrecht, Band 11, Berlin 1989.
- Greb, Tobias* Der Emissionshandel ab 2013, Die Versteigerung der Emissionszertifikate auf europäischer Ebene, in: *Schulze-Fielitz, Helmuth/Müller, Thorsten*, Schriften zum Umweltenergierecht, Band 9, Baden-Baden 2011.
- Habich, Holger* Handel mit Emissionszertifikaten, Verfassungs- und gemeinschaftsrechtliche Probleme, Wien 2007.
- Hager, Günter* Umweltschäden – ein Prüfstein für die Wandlungs- und Leistungsfähigkeit des Deliktsrechts, NJW, 1986, 1961-1971.
- Hartmann, Moritz* Emissionshandel in der vierten Zuteilungsperiode (2021-2030), NVwZ 2016, 189-193.
- Hunter/Salzman* Negligence in the Air: The Duty of Care in Climate Change Litigation, University of Pennsylvania Law Review 155 (2007), 1741-1794.
- Hutsch, Justine Karoline* Emissionshandel in der dritten Handelsperiode, NordÖR 2011, 8-15.
- Jacobs, Max* Europäischer Emissionshandel, Erneuerbare-Energien-Gesetz und das Recht der Umweltbeihilfen, Plädoyer für einen „more environmental approach“ im EU-Wettbewerbsrecht, in: *Bungenberg, Marc/Giegerich, Thomas/Ress, Georg/Stein, Torsten*, Schriften des Europa-Instituts der Universität des Saarlandes – Rechtswissenschaft, Band 103, Baden-Baden 2016.
- Jarass, Hans D.* Bundes-Immissionsschutzgesetz, Kommentar unter Berücksichtigung der Bundes-Immissionsschutzverordnungen, der TA Luft sowie der TA Lärm, 14. Auflage, München 2022.

(zitiert: *Jarass*, BImSchG, § Rn.)

- Kieninger, Eva-Maria* Das internationale Privat- und Verfahrensrecht der Klimahaftung, IPRax 2022, 1-12.
- Klöpfer, Michael* (Hrsg.) Umweltrecht, 4. Auflage, München 2016.
- Köndgen, Johannes* Überlegungen zur Fortbildung des Umwelthaftpflichtrechts, UPR 1983, 345-356.
- Kreuter-Kirchhof, Charlotte* Die europäische Emissionshandelsrichtlinie und ihre Umsetzung in Deutschland, EuZW 2004, 711-716.
- Kreuter-Kirchhof, Charlotte* Klimaschutz durch Emissionshandel? Die jüngste Reform des europäischen Emissionshandelssystems, EuZW 2017, 412-418.
- Kreuter-Kirchhof, Charlotte* Kohärenz der Klimaschutzinstrumente, KlimR 2022, 70-74.
- Landmann, Robert/
Rohmer, Gustav* (Hrsg.) Umweltrecht, Band 4, 99. Ergänzungslieferung, München 2022.
(zitiert: *Bearbeiter* in: *Landmann/Rohmer*, Umweltrecht, § Rn.)
- Lehmann, Matthias/
Eichel, Florian* Globaler Klimawandel und Internationales Privatrecht, Zuständigkeit und anzuwendendes Recht für transnationale Klagen wegen klimawandelbedingter Individualschäden, RabelsZ 83 (2019), 77-110.
- Martini, Mario/
Gebauer, Jochen* »Alles umsonst?« Zur Zuteilung von CO₂- Emissionszertifikaten: Ökonomische Idee und rechtliche Rahmenbedingungen, ZUR 2007, 225-235.
- Peine, Franz-Joseph* Privatrechtsgestaltung durch Anlagengenehmigung, NJW 1990, 2442-2449.
- Petersen, Jens* Duldungspflicht und Umwelthaftung, Das Verhältnis von § 906 BGB zum Umwelthaftungsgesetz, München 1996.
(zitiert: *Petersen*, Duldungspflicht und Umwelthaftung, 1996, S.)

- Pöttker, Erik* Klimahaftungsrecht, Die Haftung für die Emission von Treibhausgasen in Deutschland und den Vereinigten Staaten von Amerika, Tübingen 2014.
(zitiert: *Pöttker*, Klimahaftungsrecht, 2014, S.)
- Raab, Thomas* Die Bedeutung der Verkehrspflichten und ihre systematische Stellung im Deliktsrecht, JuS 2002, 1041-1048.
- Rath, Theresa/
Ekardt, Felix* Die EU-Emissionshandels-Reform und die Wärmewende, KlimR 2022, 138-141.
- Reuter, Alexander/
Busch, Ralph* Einführung eines EU-weiten Emissionshandels – Die Richtlinie 2003/87/EG, EuZW 2004, 39-43.
- Sattler, Anja* Der Handel mit Treibhausgaszertifikaten in der Europäischen Union, Berlin 2004.
- Schirmer, Jan-Erik* Haftung für künftige Klimaschäden, NJW 2023, 113-118.
- Schirmer, Jan-Erik* Nachhaltiges Privatrecht, Tübingen 2023.
- Spieth, Friedrich/
Hamer, Martin* Die neuen Zuteilungsregeln für Industrieanlagen in der dritten Phase des europäischen Emissionshandelssystems, NVwZ 2011, 920-923.
- Staudinger, Julius von* (Begr.) Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetzen und Nebengesetzen, Buch 2, Berlin 2017.
(zitiert: *Bearbeiter* in: *Staudinger*, § Rn.)
- Theobald, Christian/
Kühling, Jürgen* (Hrsg.) Energierecht, Energiewirtschaftsgesetz mit Verordnungen, EU-Richtlinien, Gesetzesmaterialien, Gesetze und Verordnungen zu Energieeinsparung und Umweltschutz sowie andere energiewirtschaftlich relevante Rechtsregelungen, Band 3, 117. Ergänzungslieferung, München 2022.
(zitiert: *Bearbeiter* in: *Theobald/Kühling*, 118. Emissionshandel, Rn.)

- Thöne, Meik* Klimaschutz durch Haftungsrecht – vier Problemkreise, ZUR 2022, 323-333.
- Verheyen, Roda/
Franke, Johannes* Deliktsrechtlich begründete CO2-Reduktionspflichten von Privatunternehmen, ZUR 2021, 624-632.
- Wagner, Gerhard* Klimahaftung vor Gericht, Eine Fallstudie, München 2020.
- Wagner, Gerhard* Öffentlich-rechtliche Genehmigung und zivilrechtlich Rechtswidrigkeit, in: *Lukes* (Hrsg.), Recht-Technik-Wirtschaft, Schriftenreihe, Band 55, München 1989.
- Wagner, Gerhard* Umweltschutz mit zivilrechtlichen Mitteln, NuR 1992, 201-210.
- Westermann, Harry* Die Funktion des Nachbarrechts, Zugleich eine Untersuchung der Bedeutung eines Immissionsschutzgesetzes für das Privatrecht, in: *Paulus, Gotthard/Diederichsen, Uwe/Canaris, Claus-Wilhelm* (Hrsg.), Festschrift für Karl Larenz zum 70. Geburtstag, München 1973, S. 1003-1026.
- Wilhelmi, Rüdiger* Risikoschutz durch Privatrecht, Eine Untersuchung zur negatorischen und deliktischen Haftung unter besonderer Berücksichtigung von Umweltschäden, Tübingen 2009.
(zitiert: *Wilhelmi*, Risikoschutz durch Privatrecht, 2009, S.)
- Zeidler, Sophie* Klimahaftungsklagen, Die Internationale Haftung für die Folgen des Klimawandels, Zugleich eine Untersuchung des Europäischen Zuständigkeitsrechts und des Europäischen Internationalen Privatrechts der Umwelthaftung, Berlin 2022.
(zitiert: *Zeidler*, Klimahaftungsklagen, 2022, S.)

A. Einführung

„Klimaschutz ist nicht zum Nulltarif zu haben.“¹ Wer trägt also die Belastungen klimaschützender Mechanismen oder die Kosten für gegenwärtige und zukünftige Klimaschäden? Aus haftungsrechtlicher Perspektive wäre die Antwort: der Verursacher. Doch die Klimahaftung von Großemittenten („*carbon majors*“), die mit 69,6 % des globalen CO₂-Ausstoßes² maßgeblich zum Klimawandel beitragen, wirft zahlreiche Anknüpfungsprobleme auf.

Der als kohärentes Gesamtsystem ausgestaltete Europäische Emissionshandel hat sich als zentrales Instrument des Klimaschutzes in der Europäischen Union herauskristallisiert.³ Tragender Gedanke des Mechanismus ist es, zuvor unbegrenzt und kostenlos emittierte Treibhausgase in ein knappes Gut umzuwandeln, das käuflich erworben werden muss.⁴ Damit drängt sich die Frage auf, ob Unternehmen dafür bezahlen können, zum Klimawandel beitragen zu dürfen. Ist in den „Verschmutzungsrechten“ also eine öffentlich-rechtliche Genehmigung zu sehen, die die Emittenten gegenüber der privatrechtlichen Haftung immunisiert?

Welche Rolle der Europäische Emissionshandel bei der Frage der Klimahaftung von Unternehmen einnimmt, soll im Rahmen dieser Seminararbeit erörtert werden. Um einen ersten Einblick in die Thematik zu gewinnen, werden zunächst die Funktionsweise und der Anwendungsbereich des Europäischen Emissionshandelssystems erläutert. Sodann gilt es bezugnehmend auf die Haftungsgrundlagen nach deutschem Recht die Pflichtwidrigkeit von öffentlich-rechtlich genehmigten Emissionen zu untersuchen. Dabei werden insbesondere in diesem Zusammenhang maßgebliche Verkehrspflichten herausgearbeitet. Abschließend sollen etwaige strukturelle Schwächen des Europäischen Emissionshandels beleuchtet und im Hinblick auf ihre Auswirkungen auf zivilrechtliche Klimahaftungsansprüche dargestellt werden.

¹ Jürgen Landgrebe, Factsheet Europäischer Emissionshandel, hrsg. v. Deutsche Emissionshandelsstelle (DEHSt), Stand: Mai 2020, abrufbar unter: https://www.dehst.de/SharedDocs/downloads/DE/publikationen/Factsheet_EU-ETS.pdf?__blob=publicationFile&v=5 (zuletzt abgerufen am 26.03.2023).

² Climate Accountability Institute, Update of Carbon Majors 1965-2018, 2020, abrufbar unter: <https://climateaccountability.org/pdf/CAI%20PressRelease%20Dec20.pdf> (zuletzt abgerufen am 20.02.2023).

³ Kreuter-Kirchhof, Klimaschutz durch Emissionshandel? Die jüngste Reform des europäischen Emissionshandelssystems, EuZW 2017, 412 (412).

⁴ Bunge, Was ist eigentlich ... Emissionshandel?, JuS 2023, 222 (222).

B. Das Europäische Emissionshandelssystem

Infolge der Implementierung der völkerrechtlichen Vereinbarungen des Kyoto-Protokolls (1997) legte der europäische Gesetzgeber mit der 2003 in Kraft getretenen Emissionshandelsrichtlinie⁵ die Basis für den Handel mit Treibhausgasemissionen⁶ in der Europäischen Union sowie den übrigen Staaten des Europäischen Wirtschaftsraumes und schuf damit das weltweit größte Emissionshandelssystem.⁷ Ziel des „*European Emissions Trading System*“ (EU-ETS) ist es, Großemittenten durch das Schaffen ökonomischer Anreize möglichst kosteneffizient zur Reduzierung von Treibhausgasemissionen zu veranlassen (vgl. Art. 1 Emissionshandels-RL).⁸

I. „Cap-and-Trade-System“

Das dahinterstehende Konzept wird als „*Cap-and-Trade-System*“ bezeichnet und setzt sich im Wesentlichen aus zwei Komponenten zusammen.⁹

1. „Cap“

Mit dem „*Cap*“ legt der (europäische) Gesetzgeber die zulässige Menge an Emissionen fest, die innerhalb einer Handelsperiode in einer bestimmten Branche abgegeben werden dürfen.¹⁰ Die festgelegte Obergrenze wird in einzelne Emissionseinheiten unterteilt und in Form von Zertifikaten an die Anlagebetreiber ausgegeben.¹¹ Die Anzahl der verfügbaren Zertifikate entspricht folglich der zulässigen Gesamtemissionsmenge. In Deutschland stehen dieses Jahr (2023) 399.142.745 Tonnen CO₂-Äquivalent zur Verfügung.¹² Für jede emittierte Tonne CO₂ müssen die Unternehmen eines der Zertifikate bei der dafür zuständigen Behörde (in Deutschland: Umweltbundesamt) abgeben.¹³

Die Zuteilung der Emissionsberechtigungen erfolgt über nationale Allokationspläne. In den ersten beiden Handelsperioden basierte sie in mehreren Mitglied-

⁵ RL 2003/87/EG, ABl. 2003, L 275, S. 32 ff.

⁶ *Zenke/Vollmer* in: *Theobald/Kühling*, 118. Emissionshandel, Rn. 32.

⁷ *Kreuter-Kirchhof*, Klimaschutz durch Emissionshandel? Die jüngste Reform des europäischen Emissionshandelssystems, *EuZW* 2017, 412 (412).

⁸ *Reuter/Busch*, Einführung eines EU-weiten Emissionshandels – Die Richtlinie 2003/87/EG, *EuZW* 2004, 39 (39).

⁹ *Kreuter-Kirchhof*, Klimaschutz durch Emissionshandel? Die jüngste Reform des europäischen Emissionshandelssystems, *EuZW* 2017, 412 (413).

¹⁰ *Greb*, Der Emissionshandel ab 2013, Die Versteigerung der Emissionszertifikate auf europäischer Ebene, in: *Schulze-Fielitz/Müller* (Hrsg.), *Schriften zum Umweltenenergierecht*, Bd. 9, 2011, S. 22.

¹¹ *Reuter/Busch*, Einführung eines EU-weiten Emissionshandels – Die Richtlinie 2003/87/EG, *EuZW* 2004, 39 (39).

¹² *Bunge*, Was ist eigentlich ... Emissionshandel?, *JuS* 2023, 222 (222).

¹³ *Bunge*, Was ist eigentlich ... Emissionshandel?, *JuS* 2023, 222 (223); *Zenke/Vollmer* in: *Theobald/Kühling*, 118. Emissionshandel, Rn. 37.

staaten auf den tatsächlichen Emissionen einer konkreten Anlage innerhalb einer bestimmten Basisperiode („*grandfathering*“). Seit der dritten Handelsperiode (2013 - 2020) bemisst sich die jährlich zugeteilte Menge nach einer gemeinschaftsweit definierten produktbezogenen „*benchmark*“, die mit dem produktbezogenen historischen Auslastungsniveau („*product-related historical activity level*“) der konkreten Anlage multipliziert wird.¹⁴

Da das „*Cap*“ jährlich gesenkt wird, reduziert sich auch die Menge der auszugebenden Zertifikate.¹⁵ Dadurch wächst der Anpassungsdruck für die Unternehmen stetig. Dies hat auf lange Sicht zur Folge, dass alle Emittenten früher oder später zur Vermeidung von Treibhausgasemissionen veranlasst werden.¹⁶ Die Knappheit der Zertifikate ist also inhärente Funktionsbedingung des Emissionshandelssystems.¹⁷

2. „*Trade*“

Darüber hinaus besteht die Möglichkeit mit den Zertifikaten zu handeln („*Trade*“). Der sich eröffnende Markt bietet den Vorteil, dass die Emittenten selbst entscheiden können, ob sie (1.) durch die Modernisierung der emittierenden Anlagen ihre Emissionen verringern und damit (auch zukünftig) im Rahmen der ihnen durch die Zertifikate zukommenden Emissionserlaubnis bleiben oder, ob sie (2.) weitere Zertifikate erwerben, um ihren im Vergleich zur zertifizierten Genehmigung höheren Treibhausgasausstoß fortzusetzen.¹⁸ Der Eingriff in die unternehmerische Entscheidungsfreiheit ist damit wesentlich geringer als bei klassischen ordnungsrechtlichen Beschränkungen.¹⁹

Durch die Möglichkeit, überschüssige Zertifikate an andere Emittenten zu veräußern, wird ein ökonomischer Anreiz zur Reduktion von Treibhausgasen geschaffen.²⁰ Unternehmen werden ihre Entscheidungen grundsätzlich davon abhängig

¹⁴ *Spieth/Hamer*, Die neuen Zuteilungsregeln für Industrieanlagen in der dritten Phase des europäischen Emissionshandelssystems, NVwZ 2011, 920 (921 f.).

¹⁵ *Kreuter-Kirchhof*, Kohärenz der Klimaschutzinstrumente, KlimR 2022, 70 (70).

¹⁶ *Greb*, Der Emissionshandel ab 2013, Die Versteigerung der Emissionszertifikate auf europäischer Ebene, in: *Schulze-Fielitz/Müller* (Hrsg.), Schriften zum Umweltenenergie recht, Bd. 9, 2011, S. 22.

¹⁷ *Martini/Gebauer*, »Alles umsonst?« Zur Zuteilung von CO₂-Emissionszertifikaten: Ökonomische Idee und rechtliche Rahmenbedingungen, ZUR 2007, 225 (227).

¹⁸ *Greb*, Der Emissionshandel ab 2013, Die Versteigerung der Emissionszertifikate auf europäischer Ebene, in: *Schulze-Fielitz/Müller* (Hrsg.), Schriften zum Umweltenenergie recht, Bd. 9, 2011, S. 22.

¹⁹ *Bunge*, Was ist eigentlich ... Emissionshandel?, JuS 2023, 222 (222).

²⁰ *Jacobs*, Europäischer Emissionshandel, Erneuerbare-Energien-Gesetz und das Recht der Umweltbeihilfen, Plädoyer für einen „more environmental approach“ im EU-Wettbewerbsrecht, in: *Bungenberg/Giegerich/Ress/Stein*, Schriften des Europa-Instituts der Universität des Saarlandes – Rechtswissenschaft, Bd. 103, 2016, S. 38.

machen, welche der genannten Alternativen insgesamt kostengünstiger ist.²¹ Der Marktpreis der Zertifikate nähert sich deshalb den durchschnittlichen, für die Vermeidung einer Emissionseinheit notwendigen, Aufwendungen an.²²

Die Effizienzkräfte des Marktes sorgen außerdem dafür, dass die Emissionsrechte ihren größten Nutzen entfalten: Einerseits unterbleiben Umweltbelastungen dort, wo ihnen kein angemessener wirtschaftlicher Nutzen gegenübersteht. Andererseits werden Emissionen dort reduziert, wo es mit den geringsten Kosten verbunden ist. Damit sinken die gesamtgesellschaftlichen Aufwendungen für die Emissionsvermeidung und das Reduktionsziel wird ökonomisch effizient sowie ökologisch zielgenau erreicht.²³

II. Anwendungsbereich des Europäischen Emissionshandels

Bereits in der ursprünglichen Fassung der Emissionshandelsrichtlinie wurde berücksichtigt, dass es den Anwendungsbereich des Europäischen Emissionshandels schrittweise zu erweitern gilt,²⁴ um die Effektivität des Systems zu erhöhen.

In den ersten beiden Handelsperioden beschränkte sich der Emissionshandel zunächst auf CO₂-Emissionen.²⁵ Dies ist einerseits auf die essenzielle Bedeutung von Kohlenstoffdioxid bei der Einsparung von Treibhausgasemissionen zurückzuführen, denn im Jahr 1999 entfielen über 80 % der emittierten Spurengase der Europäischen Union auf CO₂. Andererseits gestaltete sich die Überwachung der restlichen Treibhausgase als problematisch.²⁶ Seit 2013 erfasst das System auch Stickstoffoxide und perfluorierte Kohlenwasserstoffe.²⁷

Außerdem erstreckte sich der Anwendungsbereich eingangs nur auf ortsfeste Anlagen im Energie- und Industriesektor.²⁸ Anfang 2012 wurde dieser jedoch auf den Luftverkehr ausgeweitet.²⁹ Gegenwärtig nehmen 8.757 Industrieanlagen und Kraftwerke für die Strom- und Wärmeerzeugung sowie 371 Fluggesellschaften, auf die

²¹ Bunge, Was ist eigentlich ... Emissionshandel?, JuS 2023, 222 (222).

²² Reuter/Busch, Einführung eines EU-weiten Emissionshandels – Die Richtlinie 2003/87/EG, EuZW 2004, 39 (39).

²³ Martini/Gebauer, »Alles umsonst?« Zur Zuteilung von CO₂-Emissionszertifikaten: Ökonomische Idee und rechtliche Rahmenbedingungen, ZUR 2007, 225 (226).

²⁴ Reuter/Busch, Einführung eines EU-weiten Emissionshandels – Die Richtlinie 2003/87/EG, EuZW 2004, 39 (40).

²⁵ Habich, Handel mit Emissionszertifikaten, Verfassungs- und gemeinschaftsrechtliche Probleme, 2007, S. 46.

²⁶ Nr. 10 des Richtlinien-Vorschlags der Kommission, COM (2001) 581 endgültig, S. 10.

²⁷ Zenke/Vollmer in: Theobald/Kühling, 118. Emissionshandel, Rn. 49.

²⁸ Reuter/Busch, Einführung eines EU-weiten Emissionshandels – Die Richtlinie 2003/87/EG, EuZW 2004, 39 (40).

²⁹ RL 2008/101/EG, ABl. EU 2009 L 8/3.

kumulativ nur etwa 36 % der europaweiten Emissionen entfallen, am Europäischen Emissionshandelssystem teil.³⁰

Darüber hinaus sieht ein Änderungsentwurf³¹ der Kommission die Erweiterung auf den Schiffsverkehr sowie die Einführung eines separaten Emissionshandelssystems für den Gebäudesektor und den Straßenverkehr vor.³²

III. Umsetzung in Deutschland

Mit dem 2004 in Kraft getretenen Treibhausgasemissionshandelsgesetz (TEHG)³³ setzte der deutsche Gesetzgeber die europäische Emissionshandelsrichtlinie um. Infolgedessen wurde der Ausstoß von Treibhausgasen für die oben genannten Anlagen genehmigungspflichtig (§ 4 TEHG). Während die Landesbehörden die Emissionsgenehmigungen erteilen, erfolgt die Zuteilung der Emissionszertifikate durch das Umweltbundesamt.³⁴

C. Bedeutung des Emissionshandels für die Klimahaftung von Unternehmen

Mit den Zertifikaten erhalten die zum Emissionshandel verpflichteten Unternehmen also eine öffentlich-rechtliche Genehmigung zum Ausstoß von Treibhausgasen. Im Rahmen der privaten Rechtsdurchsetzung stellt sich deshalb die Frage, ob die Emittenten dennoch für Klimaschäden haftbar gemacht werden können oder, ob der Emissionshandel das klimaschädliche Verhalten der Unternehmen legalisiert und deshalb die Klimahaftung von Unternehmen ausscheidet.

I. Haftungsgrundlagen nach deutschem Recht

Der Schutz der natürlichen Lebensgrundlagen genießt gemäß Art. 20a GG seit 1994 Verfassungsrang. Ein geschlossenes „Haftungssystem für Umweltschäden“ findet sich in der deutschen Rechtsordnung jedoch nicht.³⁵ In Klimahaftungsfällen ist eine

³⁰ Bericht der Kommission an das Europäische Parlament und den Rat über das Funktionieren des CO₂-Marktes im Jahr 2021 der EU gemäß Artikel 10 Absatz 5 und Artikel 21 Absatz 2 der Richtlinie 2003/87/EG, COM (2022) 516 final, S. 5.

³¹ Mitteilung der Kommission an das Europäische Parlament, den Rat, den Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss und den Ausschuss der Regionen, „Fit für 55“: auf dem Weg zur Klimaneutralität – Umsetzung des EU- Klimaziels für 2030, COM (2021) 550 final.

³² Rath/Ekardt, Die EU-Emissionshandels-Reform und die Wärmewende, KlimaR 2022, 138 (139).

³³ Gesetz zur Umsetzung der Richtlinie 2003/87/EG über ein System für den Handel mit Treibhausgasemissionszertifikaten in der Gemeinschaft, BGBl. I 2004, 1578 ff.

³⁴ Kreuter-Kirchhof, Die europäische Emissionshandelsrichtlinie und ihre Umsetzung in Deutschland, EuZW 2004, 711 (715).

³⁵ Chatzinerantzis/Appel, Haftung für den Klimawandel, NJW 2019, 881 (881 f.).

Unterscheidung zwischen bereits eingetretenen Schäden und dem Schutz vor künftigen Beeinträchtigungen vorzunehmen. Bereits eingetretene Schäden unterliegen der auf Schadensersatz gerichteten deliktischen Haftung (§ 823 Abs. 1 BGB) oder können im Rahmen der Gefährdungshaftung (§ 1 UmweltHG) ersatzfähig sein.³⁶ Der Schutz vor künftigen Beeinträchtigungen hingegen kann in zweierlei Hinsicht ausgestaltet sein: Einerseits ist die Reduzierung/Unterlassung künftiger Emissionen im Rahmen der negatorischen Haftung (§ 1004 Abs. 1 BGB i.V.m. § 823 BGB) denkbar,³⁷ soweit der Kläger eine drohende Beeinträchtigung des Eigentums geltend macht. Andererseits kommt der Ersatz von Aufwendungen für Anpassungsmaßnahmen zur Gefahrabwehr (§§ 670, 683 S. 1, 677 BGB) in Betracht.³⁸

II. Haftungsvoraussetzung: Pflichtwidrigkeit

Da Klimaschäden nicht unmittelbar Ausfluss eines menschlichen Verhaltens sind, sondern erst über den Umweltpfad, das heißt durch Umwelteinwirkungen, verursacht werden,³⁹ ergibt sich in Klimahaftungsfällen im Rahmen der Pflichtwidrigkeit ein Anknüpfungproblem.⁴⁰ Durch den Ausstoß von Treibhausgasen erwärmt sich das Klima, was zu „*slow onset events*“ führt und „*extreme weather events*“ begünstigt.⁴¹ Infolgedessen kommt es immer wieder zu klimabedingten Schäden. Da es sich aufgrund der mehrgliedrigen Kausalkette um mittelbare Rechtsgutsverletzungen handelt,⁴² müssen die Treibhausgase pflichtwidrig emittiert werden. Die individuelle Einstandspflicht wird also, jedenfalls im deliktischen Klimahaftungsrecht, an die Verletzung einer Verkehrspflicht geknüpft,⁴³ die das Rechtswidrigkeitsurteil positiv begründet.⁴⁴

Im Bereich der negatorischen Haftung ist es hingegen umstritten, ob ein Verstoß gegen eine Verkehrspflicht vorauszusetzen ist. Die von der herrschenden Meinung vertretene Kombinationslehre fordert aber auch hier, bei mittelbar verursachten

³⁶ *Chatzinerantzis/Appel*, Haftung für den Klimawandel, NJW 2019, 881 (882).

³⁷ *Pöttker*, Klimahaftungsrecht, 2014, S. 91.

³⁸ *Pöttker*, Klimahaftungsrecht, 2014, S. 95.

³⁹ *Thöne*, Klimaschutz durch Haftungsrecht – vier Problemkreise, ZUR 2022, 323 (330).

⁴⁰ Vgl. *Schirmer*, Nachhaltiges Privatrecht, 2023, S. 208.

⁴¹ *Frank*, Klimawandel – (auch) juristisch keine Blackbox, NVwZ 2018, 960 (961).

⁴² *Thöne*, Klimaschutz durch Haftungsrecht – vier Problemkreise, ZUR 2022, 323 (330).

⁴³ *Chatzinerantzis/Herz*, Climate Change Litigation – Der Klimawandel im Spiegel des Haftungsrechts, NJOZ 2010, 594 (595).

⁴⁴ *Ahrens*, Außervertragliche Haftung wegen der Emission genehmigter Treibhausgase?, VersR 2019, 645 (650); *Hager*, Umweltschäden – ein Prüfstein für die Wandlungs- und Leistungsfähigkeit des Deliktsrechts, NJW 1986, 1961 (1966).

Rechtsgutsverletzungen, einen Verstoß gegen Verkehrspflichten.⁴⁵ Von der Rechtsprechung wurde dies zwar nur für den Zustandsstörer ausdrücklich festgestellt,⁴⁶ allerdings ist die Abgrenzung zum mittelbaren Handlungsstörer nur schwer möglich. In Klimahaftungsfällen würde sich bei einer solchen Abgrenzung die Frage stellen, ob die Beeinträchtigung auf den Zustand der emittierenden Anlagen oder auf die Folgen der Emissionstätigkeit zurückzuführen ist.⁴⁷ Die Verantwortung für das Geschehen muss sich für Zustands- und mittelbaren Handlungsstörer gleichermaßen anhand entsprechender Sachgründe feststellen lassen.⁴⁸ Im Ergebnis stellen beide Fallgruppen also auf einen normativen Verhaltensstandard ab, sodass auch bei Abwehransprüchen eine Pflichtverletzung notwendig ist.⁴⁹

Eine konträre Ansicht vertritt das OLG-Hamm im RWE-Fall. Der § 14 S. 2 BImSchG und § 906 Abs. 2 S. 2 BGB zugrundeliegende Rechtsgedanke, dass auch der rechtmäßig Handelnde für von ihm verursachte Beeinträchtigungen des Eigentums haften muss, gelte ebenfalls im Rahmen von §§ 1004, 1011 BGB, da sich weder aus dem Willen des Gesetzgebers noch im Wege der teleologischen Auslegung etwas anderes ergebe.⁵⁰

Die Gefährdungshaftung ist zwar von der Verletzung einer Verkehrspflicht unabhängig. Dies bedeute jedoch nicht, dass infolge der öffentlich-rechtlichen Gefährdungszulassung der erlaubte „Regelbetrieb“ samt seiner Folgen entschädigungslos hinzunehmen ist.⁵¹

III. Kriterien für die Bestimmung von Verkehrspflichten

Da Klimahaftungsfälle in der Regel in den Bereich der Fahrlässigkeitshaftung fallen, ist bei der Bestimmung der Verkehrspflichten stets ein objektiver Maßstab anzulegen.⁵² Die von der Rechtsprechung entwickelte Formel, dass „die notwendigen und zumutbaren Vorkehrungen zu treffen [sind], um eine Schädigung anderer möglichst zu verhindern“⁵³, ist jedoch aufgrund der unbestimmten Rechtsbegriffe wenig

⁴⁵ Pöttker, Klimahaftungsrecht, 2014, S. 99; Raab, Die Bedeutung der Verkehrspflichten und ihre systematische Stellung im Deliktsrecht, JuS 2002, 1041 (1042); Schirmer, Nachhaltiges Privatrecht, 2023, S. 209.

⁴⁶ BGH v. 14.11.2003, Az. V ZR 102/03, BGHZ 157, 33 (42); BGH v. 28.11.2003, Az. V ZR 99/03, NJW 2004, 603 (604).

⁴⁷ Vgl. Schirmer, Nachhaltiges Privatrecht, 2023, S. 208.

⁴⁸ BGH v. 20.09.2019, Az. V ZR 218/18, BGHZ 223, 155 Rn. 8.

⁴⁹ Schirmer, Nachhaltiges Privatrecht, 2023, S. 209.

⁵⁰ OLG Hamm v. 30.11.2017, Az. I-5 U 15/17, ZUR 2018, 118 (119).

⁵¹ Gerlach, Privatrecht und Umweltschutz im System des Umweltrechts, in: Kloepfer (Hrsg.), Schriften zum Umweltrecht, Bd. 11, 1989, S. 85.

⁵² Pöttker, Klimahaftungsrecht, 2014, S. 109, 113.

⁵³ BGH v. 03.06.2008, Az. VI ZR 223/07, NJW 2008, 3775 (3776).

aussagekräftig. Die Verkehrspflichten lassen sich also nur mittels einer wertenden Interessenabwägung zwischen den kollidierenden Freiheits- und Risikosphären im Einzelfall bestimmen.⁵⁴ Insbesondere sind auch gesetzliche Wertungen mit einzu- beziehen.⁵⁵ Die Betrachtung hat sowohl bei der negatorischen als auch bei der deliktischen Haftung *ex ante* zu erfolgen.⁵⁶

Bei der Bestimmung der inhaltlichen Reichweite von Verkehrspflichten haben sich drei maßgebliche Kriterien herauskristallisiert: das Ausmaß des drohenden Schadens, die Wahrscheinlichkeit des Schadenseintritts und die Größe des Aufwands, der zur Vermeidung beziehungsweise Abwendung der Gefahr notwendig ist.⁵⁷ Diese Parameter finden ihre Begründung sowohl in § 228 BGB als auch in § 904 BGB.⁵⁸

Das Ausmaß des drohenden Schadens setzt sich aus der Schadenshöhe und dem Rang des bedrohten Rechtsguts zusammen.⁵⁹ Diese Kriterien sind neben der Wahrscheinlichkeit des Schadenseintritts zugunsten des Betroffenen in die „Waagschale“ zu werfen. Die Wahrscheinlichkeit des Schadenseintritts wird zum Teil auch als „Grad der Gefahr“ bezeichnet. Vorauszusetzen ist eine drohende Gefahr, das heißt die Wahrscheinlichkeit der Risikoverwirklichung muss sich aus den tatsächlichen Umständen des Einzelfalls ergeben.⁶⁰

Dem ist die wirtschaftliche Belastung des Verantwortlichen (wenn auch nicht mit gleichem Gewicht) gegenüberzustellen, denn der Kostenfaktor wird erst relevant, wenn die finanzielle Belastung unverhältnismäßig ist (vgl. § 904 Abs. 1 BGB).⁶¹ Die rein „ökonomische Analyse des Rechts“, die im Ergebnis primär wirtschaftliche Aspekte berücksichtigt, wird im deutschen Recht größtenteils abgelehnt.⁶² In die Beurteilung der Unverhältnismäßigkeit sind neben den aus den auferlegten Verkehrspflichten resultierenden wirtschaftlichen Nachteilen auch die Vorteile, die sich aus der Schaffung beziehungsweise Aufrechterhaltung der Gefahrenquelle ergeben

⁵⁴ Raab, Die Bedeutung der Verkehrspflichten und ihre systematische Stellung im Deliktsrecht, JuS 2002, 1041 (1044).

⁵⁵ *Wilhelmi*, Risikoschutz durch Privatrecht, 2009, S. 237, 246.

⁵⁶ *Thöne*, Klimaschutz durch Haftungsrecht – vier Problemkreise, ZUR 2022, 323 (331).

⁵⁷ Raab, Die Bedeutung der Verkehrspflichten und ihre systematische Stellung im Deliktsrecht, JuS 2002, 1041 (1044).

⁵⁸ *Wilhelmi*, Risikoschutz durch Privatrecht, 2009, S. 247 ff.

⁵⁹ Vgl. *Wilhelmi*, Risikoschutz durch Privatrecht, 2009, S. 249 f.

⁶⁰ *Wilhelmi*, Risikoschutz durch Privatrecht, 2009, S. 247.

⁶¹ *Wilhelmi*, Risikoschutz durch Privatrecht, 2009, S. 254 f.

⁶² *Hager* in: *Staudinger*, Vorbemerkung zu §§ 823 ff., Rn. 15 ff.; *Pöttker*, Klimahaftungsrecht, 2014, S. 115; *Wilhelmi*, Risikoschutz durch Privatrecht, 2009, S. 254.

(können), einzubeziehen.⁶³ Hierin schlägt sich der „Gedanke der Einheit von Vorteilsziehung und Nachteilsausgleich“⁶⁴ nieder.

Das Verhältnis der eben dargestellten Kriterien lässt sich wie folgt abbilden: „Je schwerer der drohende Schaden, je größer die Wahrscheinlichkeit des Schadenseintritts und je geringer der Aufwand zur Schadensvermeidung, um so eher besteht die Pflicht, die notwendigen Maßnahmen zur Vermeidung oder Abwendung der Gefahr zu treffen.“⁶⁵

IV. Verkehrspflichten im Zusammenhang mit Treibhausgasemissionen

Da die Verkehrspflichten im Rahmen einer Interessenabwägung im Einzelfall zu bestimmen sind, ist es in Klimahaftungsfällen aufgrund der Diversität der Schadensfälle, regionalen Unterschieden und branchenspezifischen Charakteristika schwer, allgemeingültige Aussagen zu treffen.⁶⁶ Dennoch sollen nachfolgend einige, im Zusammenhang mit Treibhausgasen stehende Überlegungen angestellt werden. Den Ausgangspunkt bildet der Gedanke, dass auch anthropogene Beeinträchtigungen, die über den Umweltpfad, das heißt über die Luft, das Wasser oder den Boden, verursacht wurden, zivilrechtliche Abwehr- und Entschädigungsansprüche auslösen können.⁶⁷

1. Einhaltung öffentlich-rechtlicher Pflichten

Unternehmen, die in das System des Emissionshandels eingebunden sind, agieren im Rahmen von strengen Regularien und mit den notwendigen öffentlich-rechtlichen Genehmigungen.⁶⁸ Deshalb sprechen einige Stimmen in der Literatur den Emissionszertifikaten im Rahmen der privatrechtlichen Haftung eine legalisierende Wirkung zu.⁶⁹ Inwieweit privatrechtliche Verkehrspflichten tatsächlich durch öffentlich-rechtliche Normen determiniert werden, soll zunächst im Allgemeinen erörtert werden, bevor im Einzelnen auf die klimahaftungsrechtlichen Besonderheiten eingegangen wird.

⁶³ Von Bar, Verkehrspflichten, 1980, S. 125 ff.

⁶⁴ Wilhelmi, Risikoschutz durch Privatrecht, 2009, S. 256.

⁶⁵ Raab, Die Bedeutung der Verkehrspflichten und ihre systematische Stellung im Deliktsrecht, JuS 2002, 1041 (1044).

⁶⁶ Pöttker, Klimahaftungsrecht, 2014, S. 124.

⁶⁷ Wagner, Umweltschutz mit zivilrechtlichen Mitteln, NuR 1992, 201 (202).

⁶⁸ Bunge, Was ist eigentlich ... Emissionshandel?, JuS 2023, 222 (222 f.).

⁶⁹ Ahrens, Außervertragliche Haftung wegen der Emission genehmigter Treibhausgase?, VersR 2019, 645 (648 f.); Chatzinerantzis/Appel, Haftung für den Klimawandel, NJW 2019, 881 (881); Wagner, Klimahaftung vor Gericht, Eine Fallstudie, 2020, S. 74, 76.

a) Legalisierungsthese

Befürworter der „Legalisierungsthese“ stützen ihre Argumentation teilweise auf das Prinzip der Einheit der Rechtsordnung.⁷⁰ Mit dem TEHG habe der Gesetzgeber ein austariertes Regelungsregime für die Freisetzung von Treibhausgasen geschaffen, das bei der Frage der Pflichtwidrigkeit berücksichtigt werden müsse. Andernfalls würde dies zu einem Widerspruch innerhalb der Rechtsordnung führen, da das Rechtsstaatsprinzip (Art. 20 Abs. 3 GG) den Gesetzgeber verpflichte, Regelungen derart in Einklang zu bringen, dass sich daraus für den Normadressaten keine konträren Verpflichtungen ergeben.⁷¹ Die Einhaltung der öffentlich-rechtlichen Vorschriften sei vielfach nicht auf eine ansonsten drohende Betriebseinstellung, die auch im öffentlichen Recht nur *ultima ratio* wäre, zurückzuführen, sondern basiere maßgeblich auf dem Vertrauen, dass die vom Schutzzweck umfassten haftungsrechtlichen Folgen ausbleiben.⁷² Kurzum: Die Betreiber emittierender Anlagen dürften angesichts ihrer von Zertifikaten gedeckten Emissionen darauf vertrauen, dass sie für eben diese Freisetzung von Treibhausgasen nicht privatrechtlich in Anspruch genommen werden können.

b) Unabhängigkeit des zivilrechtlichen Haftungsrechts

Die herrschende Meinung lehnt die Akzessorietät hingegen ab.⁷³ Der Grundsatz der Einheit der Rechtsordnung erstrecke sich gerade nicht auf die gesamte Rechtsordnung,⁷⁴ sondern setze eine Wertungsparallelität zwischen den jeweiligen Rechtsgebieten voraus.⁷⁵ Während das private Haftungsrecht der Verhaltenssteuerung diene und durch eine Abwägung im Einzelfall den Ausgleich zwischen kollidierender Interessen- und Freiheitssphären verfolge, bezwecke das öffentliche Umweltrecht unter anderem die Vermeidung künftiger Gefahren und stelle die Interessen der Allgemeinheit in den Vordergrund.⁷⁶ Aufgrund der konträren Regelungsbedürfnisse und -zwecke der beiden Rechtsgebiete, bestehe eine erhebliche Diskrepanz zwischen den Wertungen der beiden Rechtsgebiete, mit der Folge, dass das zivile

⁷⁰ Chatzinerantzis/Appel, Haftung für den Klimawandel, NJW 2019, 881 (885).

⁷¹ Chatzinerantzis/Appel, Haftung für den Klimawandel, NJW 2019, 881 (885).

⁷² Petersen, Duldungspflicht und Umwelthaftung, 1996, S. 76.

⁷³ BGH v. 18.09.1984 – Kupolofen, Az. VI ZR 223/82, BGHZ 92, 143 (152); Pöttker, Klimahaftungsrecht, 2014, S. 118 f.; Wilhelmi, Risikoschutz durch Privatrecht, 2009, S. 272 ff.; von Bar, Zur Dogmatik des zivilrechtlichen Ausgleichs von Umweltschäden, in: Karlsruher Forum 1987, S. 14; Wagner, Öffentlich-rechtliche Genehmigung und zivilrechtliche Rechtswidrigkeit, in: Lukes (Hrsg.), Recht-Technik-Wirtschaft, Schriftenreihe, Bd. 55, 1989, S. 93 ff.

⁷⁴ Peine, Privatrechtsgestaltung durch Anlagengenehmigung, NJW 1990, 2442 (2246).

⁷⁵ Wilhelmi, Risikoschutz durch Privatrecht, 2009, S. 36.

⁷⁶ Pöttker, Klimahaftungsrecht, 2014, S. 119.

Haftungsrecht gegenüber öffentlich-rechtlichen Regelungen grundsätzlich autonom zu betrachten sei.⁷⁷ *De lege lata* sei deshalb gerade nicht die „Einheit der Rechtsordnung“ vorgeschrieben. Es handele sich mehr um ein theoretisches Ideal, das sich im Ergebnis zu Lasten der Betroffenen auswirke.⁷⁸

Da behördlichen Genehmigungen lediglich ein generelles Mindestmaß an Schutzanforderungen innewohne und das öffentliche Recht gerade keinen exklusiven Gefahrenschutz für sich beanspruche, komme den privatrechtlichen Haftungsvorschriften eine ergänzende (Schutz-)Funktion zu, die erst die Gesamtheit der Rechtsordnung ausmache.⁷⁹ Insbesondere wenn öffentlich-rechtliche Vorgaben für den Schutz der beeinträchtigten Rechte unzureichend sind, entspreche es allgemeinen Grundsätzen, dass deliktsrechtliche (Verkehrs-)Pflichten über diese hinausgehen können.⁸⁰ Das OLG Hamm hat im RWE-Fall diesbezüglich wie folgt festgestellt: „Es entspricht der gesetzlichen Systematik, dass auch derjenige, der rechtmäßig handelt, für von ihm verursachte Eigentumsbeeinträchtigungen haften muss.“⁸¹

Die Ergänzungsfunktion des Privatrechts relativiere zudem den Vertrauensschutz der Emittenten.⁸² Weiterhin dienen die Regelungen des TEHG allein dem Schutz der Umwelt. Da sie gerade nicht den Schutz des Anlagenbetreibers bezweckten, müsse diesem bewusst sein, dass die inkorporierten Sicherheitsstandards möglicherweise unzulänglich sind.⁸³ Es handele sich um generalisierte Genehmigungen, die klimatische und örtliche Besonderheiten im Bereich der Emissionsquelle nicht zu berücksichtigen vermögen. Auch eine unzureichende Klimapolitik entlaste die Anlagenbetreiber nicht.⁸⁴ Außerdem könne die Schutzwürdigkeit der Emittenten durch erste Anzeichen für klimabedingte Schäden, wissenschaftliche Berichte und eigene Sachkenntnisse erschüttert werden. Die Betreiber emittierender Anlage seien verpflichtet, sich fortlaufend zu informieren und ihre Emissionen zu überwachen. Etwas öffentlich-rechtlichen Sicherheitsanforderungen könne deshalb lediglich

⁷⁷ Gerlach, Die Grundstrukturen des privaten Umweltrechts im Spannungsverhältnis zum öffentlichen Recht, JZ 1988, 161 (163).

⁷⁸ Gerlach, Privatrecht und Umweltschutz im System des Umweltrechts, in: Kloepfer (Hrsg.), Schriften zum Umweltrecht, Bd. 11, 1989, S. 95.

⁷⁹ Gerlach, Privatrecht und Umweltschutz im System des Umweltrechts, in: Kloepfer (Hrsg.), Schriften zum Umweltrecht, Bd. 11, 1989, S. 77, 79.

⁸⁰ Verheyen/Franke, Deliktsrechtlich begründete CO₂-Reduktionspflichten von Privatunternehmen, ZUR 2021, 624 (630).

⁸¹ OLG Hamm v. 30.11.2017, Az. I-5 U 15/17, ZUR 2018, 118 (119).

⁸² Gerlach, Privatrecht und Umweltschutz im System des Umweltrechts, in: Kloepfer (Hrsg.), Schriften zum Umweltrecht, Bd. 11, 1989, S. 77.

⁸³ Von Bar, Zur Dogmatik des zivilrechtlichen Ausgleichs von Umweltschäden, in: Karlsruher Forum 1987, S. 14.

⁸⁴ Kieninger, Das International Privat- und Verfahrensrecht der Klimahaftung, IPRax 2022, 1 (10).

eine ergänzende Schutzfunktion zukommen.⁸⁵ Außerdem werde dem Bestandsinteresse durch die Begrenzung eines nachbarrechtlichen Abwehranspruchs auf ein zumutbares Maß hinreichend Rechnung getragen.⁸⁶ Die Verantwortlichkeit der Unternehmen bleibe mithin unberührt.⁸⁷

Im Ergebnis seien öffentlich-rechtliche Normen („die Genehmigungen“) allenfalls indiziell für die Bestimmung von zivilrechtlichen Verkehrspflichten zu berücksichtigen.⁸⁸ Deren Wertungen könnten dann im Rahmen der Interessenabwägung einfließen, seien jedoch zugunsten anderer Faktoren relativierbar.⁸⁹

Öffentlich-rechtliche Genehmigungen vermögen also weder abschließend noch für das Privatrecht bindend über die Rechtmäßigkeit von zugelassenen Emissionsquellen und deren Schadensfolgen zu entscheiden.⁹⁰ Deshalb schließe auch die Einhaltung öffentlich-rechtlicher Genehmigungen nicht per se eine Verletzung von haftungsrechtlichen Verhaltensstandards aus.⁹¹

c) Präklusionswirkung

Zum Ausschluss der zivilrechtlichen Haftung könne die Einhaltung öffentlich-rechtlicher Genehmigungen nur führen, soweit sie private Rechte explizit präkludieren.⁹² Exemplarisch könne hierfür die Genehmigung nach § 14 S. 1 BImSchG angeführt werden.⁹³ Maßgeblich sei demzufolge die Reichweite der Genehmigung. Denn insbesondere für Verhaltensstandards, die nicht Gegenstand der Genehmigung sind, etwa weil sie erst nachträglich entstehen, könnten sich weiterhin Verkehrspflichten ergeben.⁹⁴

Pöttker hält die Akzessorietät darüber hinaus für geboten, wenn sich durch Auslegung eine Präklusionswirkung ergibt. Dies sei allerdings nur ausnahmsweise zu

⁸⁵ Vgl. *Hager*, Umweltschäden – ein Prüfstein für die Wandlungs- und Leistungsfähigkeit des Deliktsrechts, NJW, 1986, 1961 (1966).

⁸⁶ *Gerlach*, Privatrecht und Umweltschutz im System des Umweltrechts, in: *Kloepfer* (Hrsg.), Schriften zum Umweltrecht, Bd. 11, 1989, S. 78.

⁸⁷ *Hager*, Umweltschäden – ein Prüfstein für die Wandlungs- und Leistungsfähigkeit des Deliktsrechts, NJW, 1986, 1961 (1966).

⁸⁸ Vgl. BGH v. 29.11.1983, Az. VI ZR 137/82, NJW 1984, 801 (802); *Pöttker*, Klimahaftungsrecht, 2014, S. 120.

⁸⁹ *Wilhelmi*, Risikoschutz durch Privatrecht, 2009, S. 274.

⁹⁰ *Gerlach*, Privatrecht und Umweltschutz im System des Umweltrechts, in: *Kloepfer* (Hrsg.), Schriften zum Umweltrecht, Bd. 11, 1989, S. 95.

⁹¹ *Wilhelmi*, Risikoschutz durch Privatrecht, 2009, S. 275.

⁹² BGH v. 23.10.1984, Az. VI ZR 85/83, NJW 1985, 620 (621); BGH v. 07.10.1986, Az. VI ZR 187/85, NJW 1987, 372 (373); *Wilhelmi*, Risikoschutz durch Privatrecht, 2009, S. 275.

⁹³ *Wagner*, Öffentlich-rechtliche Genehmigung und zivilrechtliche Rechtswidrigkeit, in: *Lukes* (Hrsg.), Recht-Technik-Wirtschaft, Schriftenreihe, Bd. 55, 1989, S. 102.

⁹⁴ *Wilhelmi*, Risikoschutz durch Privatrecht, 2009, S. 275.

bejahen. Die daraus resultierende Normenkonkurrenz sei, unter Beachtung des Anwendungsvorrangs des Unionsrechts, wie folgt aufzulösen: Eine später erlassene öffentlich-rechtliche Regelung verdränge die zeitlich gesehen ältere haftungsrechtliche Vorschrift (*lex posterior derogat legi priori*). Im umgekehrten Fall trete die haftungsrechtliche Norm als subsidiär zurück, sofern die öffentlich-rechtliche Bestimmung nicht bereits als speziellere Regelung ohnehin Vorrang genießt (*lex specialis derogat legi generali*).⁹⁵

Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass – sofern sie keine abschließende Regelung privater Rechte inkorporieren – weder öffentlich-rechtliche Gesetze noch darauf basierende behördliche Genehmigungen privatrechtliche Verkehrspflichten abschließend determinieren können. Dieser grundlegende Ausgangspunkt soll im Folgenden mit Blick auf klimahaftungsrechtliche Besonderheiten spezifiziert werden.

d) Emissionsrechtliche Vorgaben

Emissionsrechtliche Vorgaben können sich insbesondere aus dem TEHG oder dem BImSchG ergeben. Diese Regelungen gilt es auf eine privatrechtsgestaltende Wirkung zu untersuchen.

Wagner räumt dem Emissionshandelssystem des TEHG gegenüber dem BImSchG Vorrang ein. Diese Ansicht stützt er auf § 5 Abs. 2 S. 2 BImSchG, wonach bei Anlagen, die dem TEHG unterfallen und ihre Pflicht zur effizienten Verwendung von Energie in Bezug auf CO₂-Emissionen erfüllen, keine über die Pflichten des TEHG hinausgehenden Anforderungen gestellt werden dürfen. Demgemäß scheidet eine ergänzende Anwendung des BImSchG auf CO₂-Emissionen aus. Der Gesetzgeber habe gerade nicht den Ausstoß von Treibhausgasen verboten, sondern lediglich die Gesamtmenge der für Menschen, Tiere und Pflanzen unschädlichen CO₂-Emissionen begrenzt (vgl. § 1 TEHG). Solange die Unternehmen also im Rahmen der gesetzlichen Vorgaben zum Emissionshandel emittieren, sei die Freisetzung von Treibhausgasen zulässig.⁹⁶

Die Rechtmäßigkeit ergebe sich aus § 4 Abs. 1 S. 1 TEHG, wonach sich die Genehmigung der Anlage explizit auf Treibhausgasemissionen erstrecke. Gleiches gelte im Ergebnis für vor dem 01.01.2013 nach dem BImSchG erteilte

⁹⁵ *Pöttker*, Klimahaftungsrecht, 2014, S. 120.

⁹⁶ *Wagner*, Klimahaftung vor Gericht, Eine Fallstudie, 2020, S. 73.

Genehmigungen, die gemäß § 4 Abs. 4 S. 1 TEHG einer Genehmigung nach § 4 Abs. 1 S. 1 TEHG gleichzustellen sind. Die Emissionen deutscher Anlagen seien demzufolge stets rechtmäßig. Außerdem inkorporiere § 14 S. 1 BImSchG eine Duldungspflicht für genehmigte Emissionen, die gemäß § 1004 Abs. 2 BGB die negatorische Haftung ausschließe.⁹⁷

Nach einer konträren Ansicht gehe dies jedoch deutlich über den Wortlaut des § 5 Abs. 2 S. 2 BImSchG hinaus,⁹⁸ welcher sich lediglich auf die in § 5 Abs. 1 Nr. 4 BImSchG verankerte Grundpflicht zur effizienten Verwendung von Energie beziehe und nur dahingehend keine weitergehenden Anforderungen, als die im TEHG geregelt, erlaube.⁹⁹ § 5 Abs. 2 S. 1 BImSchG normiere indes, dass zur Erfüllung der Pflicht aus § 5 Abs. 1 Nr. 1 BImSchG, namentlich des Schutzes vor schädlichen Umwelteinwirkungen, weitere Anforderungen zur Begrenzung von Treibhausgasemissionen zulässig sind. Dementsprechend sei weder dem TEHG noch dem BImSchG zu entnehmen, dass der Ausstoß von Treibhausgasen pauschal rechtmäßig sei.¹⁰⁰

Mit dem TEHG hat der deutsche Gesetzgeber die Emissionshandelsrichtlinie umgesetzt und damit den rechtlichen Rahmen für das gemeinschaftsweite Emissionshandelssystem geschaffen. Die daraus resultierenden Pflichten der Betreiber emittierender Anlagen dienen jedoch lediglich dazu die Funktionsfähigkeit dieses Systems zu gewährleisten, welches sich allein dadurch auszeichnet, dass durch ökonomische Anreize der Ausstoß von Treibhausgasen reduziert werden soll. Das TEHG basiere also primär auf wirtschaftlichen Erwägungen und vermöge deshalb keine Aussagen bezüglich der Pflichtwidrigkeit von emissionsbedingten Schädigungen zu treffen.¹⁰¹ Insbesondere eine gemäß § 4 TEHG erteilte Emissionsgenehmigung berücksichtige keine Klimaschutzerverwägungen¹⁰² und habe mangels inhaltlicher Prüfanforderungen an die emittierende Anlage lediglich formalen Charakter.¹⁰³ Darüber hinaus gehe die Annahme, die im TEHG verankerten Pflichten seien als Schutzgesetze im Sinne des § 823 Abs. 2 BGB zu qualifizieren, fehl.¹⁰⁴

⁹⁷ Ahrens, Außervertragliche Haftung wegen der Emission genehmigter Treibhausgase?, VersR 2019, 645 (648 f.).

⁹⁸ Schirmer, Nachhaltiges Privatrecht, 2023, S. 210.

⁹⁹ BVerwG v. 14.09.2017, Az. 4 CN 6.16, NVwZ 2018, 322 Rn. 18; Jarass, BImSchG, § 5 Rn. 5a; Roßnagel/Hentschel in: Führ, GK-BImSchG, § 5 Rn. 591.

¹⁰⁰ Schirmer, Nachhaltiges Privatrecht, 2023, S. 210.

¹⁰¹ Pöttker, Klimahaftungsrecht, 2014, S. 125.

¹⁰² Kieninger, Das International Privat- und Verfahrensrecht der Klimahaftung, IPRax 2022, 1 (8).

¹⁰³ Wolke in: Landmann/Rohmer, Umweltrecht, § 4 Rn. 8.

¹⁰⁴ Pöttker, Klimahaftungsrecht, 2014, S. 125.

Gleiches gelte im Ergebnis für immissionsschutzrechtliche Genehmigungen; auch diese seien für die Beurteilung der Pflichtwidrigkeit nicht bindend. Das BImSchG weise zwar Bezüge zum Klimaschutz auf, daraus folge allerdings nicht, dass es Privatrechtsbeziehungen abschließend regeln soll. Vielmehr seien im Rahmen der Betrachtung auch Belange des Allgemeinwohls mit einzubeziehen. Insbesondere § 14 BImSchG sei auf Klimahaftungsfälle nicht anwendbar, da nur nachbarrechtliche Verhältnisse vom Anwendungsbereich umfasst seien. Der Umkehrschluss hierzu verdeutliche gerade, dass eine immissionsschutzrechtliche Genehmigung außerhalb von Nachbarrechtsbeziehungen keine „privatrechtsgestaltende“ Wirkung haben kann.¹⁰⁵

Die Einhaltung öffentlich-rechtlicher Pflichten, die sich aus emissionsrechtlichen Vorgaben ergeben, schließt folglich nicht per se die Pflichtwidrigkeit aus. Deshalb kann auch bei einem Verstoß gegen derartige Pflichten nicht pauschal auf eine Verkehrspflichtverletzung geschlossen werden.¹⁰⁶

2. Duldungspflichten des § 906 BGB

Sofern Treibhausgasemissionen zu einer Beeinträchtigung von Grundstücken führen, wird die Haftung teilweise aufgrund der Duldungspflichten des § 906 BGB verneint.¹⁰⁷ Ist der Tatbestand erfüllt, kann das Verhalten des Emittenten nicht als verkehrspflichtwidrig eingestuft werden. Im Rahmen der deliktischen Haftung greift die nachbarrechtliche Duldungspflicht als Rechtfertigungsgrund.¹⁰⁸ Bei der negatorischen Haftung ergibt sich daraus ein Ausschlussgrund im Sinne des § 1004 Abs. 2 BGB.¹⁰⁹

Die Relevanz der nachbarrechtlichen Vorschrift für Klimahaftungsfälle wurzelt in der Annahme, dass § 906 BGB das privatrechtliche Pendant zum öffentlich-rechtlichen Immissionsschutz bildet¹¹⁰ und damit als Schnittpunkt zwischen öffentlichem und zivilem Umweltrecht fungiert¹¹¹.

¹⁰⁵ Pöttker, Klimahaftungsrecht, 2014, S. 125 f.

¹⁰⁶ Pöttker, Klimahaftungsrecht, 2014, S. 126.

¹⁰⁷ Wagner, Klimahaftung vor Gericht, Eine Fallstudie, 2020, S. 73 ff.

¹⁰⁸ Petersen, Duldungspflicht und Umwelthaftung, 1996, S. 5.

¹⁰⁹ Petersen, Duldungspflicht und Umwelthaftung, 1996, S. 11.

¹¹⁰ Kloepfer, Umweltrecht, 2004, § 6 Rn. 60.

¹¹¹ Westermann, Die Funktion des Nachbarrechts, Zugleich eine Untersuchung der Bedeutung eines Immissionsschutzgesetzes für das Privatrecht, in: Paulus/Diederichsen/Canaris (Hrsg.), Festschrift für Karl Larenz zum 70. Geburtstag, 1973, S. 1008.

a) Reichweite des Nachbarschaftsbegriffs

Da es sich bei § 906 BGB um eine nachbarrechtliche Vorschrift handelt, der Klimawandel und seine Folgen aber ein globales Ausmaß haben, bereitet unter anderem die Reichweite des Nachbarschaftsbegriffs Probleme bei der Anwendung auf Klimahaftungsfälle. Eine Grenznachbarschaft vorauszusetzen, wäre im Umwelthaftungsrecht wenig zielführend.¹¹² Für die Bestimmung der vom Anwendungsbereich umfassten Entfernung zwischen Emissionsquelle und Erfolgsort finden sich verschiedene Ansätze. Restriktive Stimmen gehen bereits bei einer Entfernung von 50 km von einer Überschreitung des Nahbereichs aus.¹¹³ Eine derart starre Grenzziehung vernachlässigt jedoch, dass mit zunehmender Entfernung kaum eine Schadensminderung eintritt. Deshalb genüge es, wenn das Grundstück im Einwirkungsbereich der Emissionsquelle liegt.¹¹⁴

Ausgehend von der Systematik erscheine es zudem bereits zweifelhaft § 906 BGB allein für emissionsbedingte Beeinträchtigungen im Nahbereich der Emissionsquelle zur Anwendung kommen zu lassen. § 906 BGB begründe die Haftung nicht, sondern modifiziere lediglich den Rechtsschutz. Dass es der Norm bezüglich der Fernwirkungen von Emissionen an Regelungsgehalt fehlt, sei allenfalls darauf zurückzuführen, dass die Problematik als nicht relevant erachtet wurde.¹¹⁵

Materiell-rechtlich könne gegen eine derartige Begrenzung des privaten Rechtsschutzes angeführt werden, dass dies den grundrechtlich gewährleisteten Eigentumsschutz (Art. 14 GG) konterkarieren würde. Schließlich sei es für den betroffenen Eigentümer gleichgültig, ob die für die individuelle Beeinträchtigung ursächlichen Emissionen in der Nähe oder in der Ferne ihren Ursprung haben, wenn der erforderliche Kausalzusammenhang nachweisbar ist.¹¹⁶

Dies gelte nicht nur für § 906 BGB, sondern könne auch auf § 14 BImSchG bezogen werden.¹¹⁷

¹¹² Kohler in: Staudinger, Umwelthaftungsrecht, Einl. Rn. 11.

¹¹³ Ahrens, Außervertragliche Haftung wegen der Emission genehmigter Treibhausgase?, VersR 2019, 645 (651).

¹¹⁴ Kohler in: Staudinger, Umwelthaftungsrecht, Einl. Rn. 11.

¹¹⁵ Frank, Climate Change Litigation – Klimawandel und haftungsrechtliche Risiken - Erwiderung auf Chatzinerantzis/Herz (NJOZ 2010, 594 = NJW 2010, 910), NJOZ 2010, 2296 (2299 f.).

¹¹⁶ Frank, Climate Change Litigation – Klimawandel und haftungsrechtliche Risiken - Erwiderung auf Chatzinerantzis/Herz (NJOZ 2010, 594 = NJW 2010, 910), NJOZ 2010, 2296 (2300).

¹¹⁷ Frank, Climate Change Litigation – Klimawandel und haftungsrechtliche Risiken - Erwiderung auf Chatzinerantzis/Herz (NJOZ 2010, 594 = NJW 2010, 910), NJOZ 2010, 2296 (2299).

Der BGH stellte in der Kupolofen-Entscheidung zudem fest, dass der Schutz Dritter nicht weiter als der Schutz des Nachbarn reichen könne, da dieser als Grundstückseigentümer am nachhaltigsten betroffen sei.¹¹⁸ Inwieweit darin ein Ansatz zur Fortbildung des eigentumsbezogenen zum personenbezogenen Immissionsschutzrecht des bürgerlichen Rechts zu sehen ist, erweist sich als fraglich.¹¹⁹

b) Unwesentliche Beeinträchtigung aufgrund der Einhaltung der Grenz- oder Richtwerte

Der Tatbestand der Duldungspflicht nach § 906 Abs. 1 S. 1 BGB setzt voraus, dass die Immissionen das Grundstück nicht oder nur unwesentlich beeinträchtigen. § 906 Abs. 1 S. 2 und 3 BGB statuieren, dass dies in der Regel der Fall ist, wenn die in Gesetzen oder Rechtsverordnungen festgelegten Grenz- oder Richtwerte eingehalten werden.

Aus dieser Regelung ergebe sich nach *Wagner* der Vorrang des Emissionshandelsystems des TEHG gegenüber dem privatrechtliche Nachbarschaftsrecht. Während § 906 Abs. 1 S. 2 und 3 BGB nur für Grenz- und Richtwerte gelte, die individual-schützend ausgestaltet sind, verfolge das TEHG die Reduzierung der CO₂-Emissionen zum Schutze der Allgemeinheit. Damit sei legislatorisch entschieden, dass die öffentlich-rechtlich genehmigte Freisetzung von Treibhausgasen lediglich eine unwesentliche Beeinträchtigung im Sinne des § 906 Abs. 1 S. 2 BGB darstellt, die innerhalb des Nachbarschaftsverhältnisses nicht zu entschädigen sei.¹²⁰

Dieser Argumentation liegt wohl der Gedanke zugrunde, dass der Emissionshandel die Regulierung des Ausstoßes von Treibhausgasen bezweckt, um die globale Erderwärmung auf die in Art. 2 Abs. 1 des Pariser Übereinkommens¹²¹ beschlossenen 1,5°C zu begrenzen. Daraus könnte man schlussfolgern, dass alle innerhalb des „Cap“ emittieren Treibhausgase klimaverträglich seien. Angesichts dessen, dass die 1,5°C-Grenze bisher noch nicht erreicht ist, wären die Emissionen über § 906 Abs. 1 S. 2 BGB legitimiert.¹²²

Eine derart einseitige Betrachtung lässt jedoch gänzlich außer Acht, dass selbst die Begrenzung auf 1,5°C existenzielle Folgen haben wird. Neben küstengeprägten

¹¹⁸ BGH v. 18.09.1984 – Kupolofen, Az. VI ZR 223/82, BGHZ 92, 143 (148 f.).

¹¹⁹ *Gaentzsch*, Ausbau des Individualschutzes gegen Umweltbelastungen als Aufgabe des bürgerlichen und des öffentlichen Rechts, NVwZ 1986, 601 (603).

¹²⁰ *Wagner*, Klimahaftung vor Gericht, Eine Fallstudie, 2020, S. 73 f.

¹²¹ Übereinkommen von Paris, ABl. 2016, L 282, S. 4 ff.

¹²² *Lehmann/Eichel*, Globaler Klimawandel und Internationales Privatrecht, ReberZ 83, 77 (103); *Zeidler*, Klimahaftungsklagen, 2022, S. 113.

Regionen sind insbesondere arktische Ökosysteme und Trockengebiete überproportional gefährdet. Darüber hinaus birgt die Erwärmung der Erde um 1,5°C auch gesundheitliche Risiken, die unter anderem auf Hitzewellen und die (geographische) Ausbreitung vektorübertragener Krankheiten wie Malaria zurückzuführen sind. Zunehmende Armut, vor allem in Afrika und Asien, sowie Wasser- und Lebensmittelknappheit werden außerdem die Versorgung der Weltbevölkerung erschweren.¹²³ Ähnliche Argumente zieht auch das niederländische Bezirksgericht in Den Haag im Shell-Urteil heran und begründet die CO₂-Reduktionsverpflichten unter anderem mit der Gefährdung der Menschenrechte durch den Klimawandel. Sowohl aus Art. 2 und 8 EMRK als auch aus Art. 6 und 17 ICCPR lasse sich das Recht auf Schutz vor den Folgen eines gefährlichen Klimawandels ableiten.¹²⁴

Ein öffentlich-rechtliches Regelungsregime wie der Europäische Emissionshandel enthält nur dann zivilrechtlich relevante Grenz- oder Richtwerte, wenn es „eine generalisierende Wertung trifft, wann eine Immission auf Individualebene regelmäßig (un-)verträglich ist“¹²⁵. Aus der Annahme, dass die Einhaltung der 1,5°C-Grenze generell hinnehmbar sei, könne also nicht geschlussfolgert werden, dass sie für jeden einzelnen der Betroffenen verträglich ist. Dieser globale Grenzwert habe hinsichtlich der individuellen Verträglichkeit gerade keinen Aussagegehalt und könne deshalb schon nicht als Orientierungswert für § 906 Abs. 1 S. 2 BGB herangezogen werden.¹²⁶ Selbst die Erwägung, die 1,5°C-Grenze könnte über § 3 KSG¹²⁷ oder den Klimabeschluss des BVerfG¹²⁸ ein „Gesetz“ im Sinne des § 906 Abs. 1 S. 2 BGB verkörpern, helfe über den Mangel an tauglichen Grenz- oder Richtwerten nicht hinweg.¹²⁹

Denkbar wäre außerdem, dass sich Grenzwerte aus der Abgabeverpflichtung nach § 6 Abs. 1 TEHG ergeben. Weicht die Menge der abgegebenen Zertifikate von der tatsächlichen Emissionsmenge des Emittenten ab, könnte darin eine Grenzwertüberschreitung liegen. Problematisch wäre jedoch, dass die Grenzwerte weder *ex*

¹²³ IPCC Special Report (2018): Global Warming of 1.5°C (Summary), S. 9 f., abrufbar unter: https://www.ipcc.ch/site/assets/uploads/sites/2/2022/06/SPM_version_report_LR.pdf (zuletzt abgerufen am 24.03.2023)

¹²⁴ Rechtbank Den Haag v. 26.05.2021, Az. C/09/571932/HA ZA 19-379, ZUR 2021, 632, Rn. 4.4.10.

¹²⁵ Schirmer, Haftung für künftige Klimaschäden, NJW 2023, 113, Rn. 18.

¹²⁶ Schirmer, Nachhaltiges Privatrecht, 2023, S. 212.

¹²⁷ Bundes-Klimaschutzgesetz, BGBl. 2019 I 2513.

¹²⁸ BVerfG v. 24.03.2021, Az. 1 BvR 2656/18, 1 BvR 78/20, 1 BvR 96/20, 1 BvR 288/20, NVwZ 2021, 951.

¹²⁹ Schirmer, Haftung für künftige Klimaschäden, NJW 2023, 113, Rn. 19.

ante noch abstrakt-generell festgelegt wären. Bei einer Überschreitung dieser „Grenzwerte“ dennoch auf eine Pflicht zur Reduzierung von Treibhausgasemissionen zu schließen, wäre deshalb verfehlt.¹³⁰

Außerdem verzichte das (Europäische) Emissionshandelssystem gerade darauf verbindliche Vorgaben zu statuieren. Es bediene sich vielmehr den Mechanismen des Marktes und knüpfe Emissionen an den Erwerb von Zertifikaten, um den Ausstoß von Schadstoffen finanziell unattraktiv zu machen.¹³¹ Die wohl herrschende Meinung stellt also darauf ab, dass weder den erteilten Genehmigungen noch den einschlägigen Gesetzen oder Rechtsverordnungen, Grenz- oder Richtwerte im Sinne des § 906 Abs. 1 S. 2 BGB zu entnehmen sind.¹³²

c) Indizwirkung

Doch selbst wenn das öffentlich-rechtliche Regelungsregime des Europäischen Emissionshandels Treibhausgasemissionen legalisieren sollte, was voraussetzen würde, dass die einschlägigen Regelungswerke Grenz- oder Richtwerte aufstellen,¹³³ habe dies allenfalls Indizwirkung für die privatrechtliche Haftung.¹³⁴ Denn die Regelung des Umgangs mit Schadstoffen aus der Makroperspektive des (europäischen) Gesetzgebers könne gerade nicht über die Rechtsmäßigkeit in einem Privatrechtsverhältnis auf Mikroebene entscheiden.¹³⁵ Dies komme in § 906 Abs. 1 S. 2 BGB zum Ausdruck, wonach die Einhaltung der einschlägigen Grenz- oder Richtwerte nur „in der Regel“ auf eine unwesentliche Beeinträchtigung schließen lässt.¹³⁶ Das öffentliche Recht könne das Privatrecht nur dann überlagern, wenn die Erfüllung öffentlich-rechtlicher Zwecke dies erfordert und die betroffenen privatrechtlichen Interessen anderweitig ausreichend Berücksichtigung finden (vgl. § 14 S. 2 BImSchG).¹³⁷

Der BGH hat in seinem Kupolofen-Urteil entschieden, dass sich Emittenten durch die Einhaltung bestimmter Emissionswerte regelmäßig vom Verschuldensvorwurf

¹³⁰ Vgl. *Pöttker*, Klimahaftungsrecht, 2014, S. 123 f.

¹³¹ *Bunge*, Was ist eigentlich ... Emissionshandel?, JuS 2023, 222 (222); *Schirmer*, Nachhaltiges Privatrecht, 2023, S. 211.

¹³² *Pöttker*, Klimahaftungsrecht, 2014, S. 127; *Schirmer*, Nachhaltiges Privatrecht, 2023, S. 211; *Thöne*, Klimaschutz durch Haftungsrecht – vier Problemkreise, ZUR 2022, 323 (330).

¹³³ *Schirmer*, Nachhaltiges Privatrecht, 2023, S. 214.

¹³⁴ Vgl. BGH v. 18.09.1984 – Kupolofen, Az. VI ZR 223/82, BGHZ 92, 143 (151 f.); *Kohler* in: *Staudinger*, Umwelthaftungsrecht, Einl. Rn. 60; *Wagner*, Öffentlich-rechtliche Genehmigung und zivilrechtliche Rechtswidrigkeit, in: *Lukes* (Hrsg.), Recht-Technik-Wirtschaft, Schriftenreihe, Bd. 55, 1989, S. 85.

¹³⁵ *Schirmer*, Haftung für künftige Klimaschäden, NJW 2023, 113, Rn. 17.

¹³⁶ *Schirmer*, Nachhaltiges Privatrecht, 2023, S. 212 f.

¹³⁷ *Thöne*, Klimaschutz durch Haftungsrecht – vier Problemkreise, ZUR 2022, 323 (329).

entlasten können. Dieses Indiz kann der Betroffene jedoch erschüttern, wenn sich aus den konkreten Umständen ergibt, dass die Beachtung dieser Werte unzulänglich ist, um unzulässige Immissionen zu vermeiden. In diesem Fall können den Anlagenbetreiber weitreichendere Gefahrabwendungspflichten treffen.¹³⁸

Ausgestaltet wurde dieser Ansatz in späteren Entscheidungen, in denen auch bei Einhaltung oder Unterschreitung der entsprechenden Grenz- oder Richtwerte eine wesentliche Beeinträchtigung angenommen wurde. Darin stellt der BGH für die (Un-)Wesentlichkeit der (drohenden) Beeinträchtigung auf das Empfinden eines verständigen Durchschnittsmenschen unter Einbeziehung von Allgemeininteressen ab,¹³⁹ mit der Folge, dass eine wesentliche Beeinträchtigung regelmäßig bei erheblichen Sach- oder Gesundheitsschäden vorliegt.¹⁴⁰ Diese müssen nicht auf eine einzige Einwirkung zurückzuführen sein, sondern können infolge des Zusammenwirkens zahlreicher Immissionen bewirkt werden.¹⁴¹

Sofern also eine gewisse Erheblichkeitsschwelle bei der Beurteilung der individuellen Betroffenheit erreicht ist, kann auch die Wahrung standardisierter Grenz- oder Richtwerte nicht zum Ausschluss der zivilrechtlichen Haftung führen.¹⁴²

Ausgehend von dieser Rechtsprechungslinie würde man bei vorwärtsgewandten Klimahaftungsklagen wohl zunächst immer von einer wesentlichen Beeinträchtigung der Gesundheit oder des Eigentums ausgehen müssen.¹⁴³ Dies werfe jedoch Zweifel auf und erfordere eine Einschränkung, denn die Rechtsprechung beziehe sich auf Fälle, in denen unter Einhaltung der maßgeblichen Grenz- oder Richtwerte dennoch eine wesentliche Beeinträchtigung zu verzeichnen war. Diese Annahme sei insofern auch geboten gewesen, weil die Kläger aufgrund der konkreten Umstände des Einzelfalls übermäßig beeinträchtigt waren.¹⁴⁴ In Klimahaftungsfällen dürften die Kläger aber in der Regel nicht aus der breiten Masse herausstechen, sondern vielmehr „prototypisch für die ‚Normal-Betroffenen‘ des Klimawandels“¹⁴⁵ stehen, denn eine um mehr als 1,5°C erwärmte Welt sei das „*new normal*“. Um zu beurteilen, ob eine Beeinträchtigung wesentlich ist, könne deshalb nicht

¹³⁸ BGH v. 18.09.1984 – Kupolofen, Az. VI ZR 223/82, BGHZ 92, 143 (152).

¹³⁹ BGH v. 20.11.1992, Az. V ZR 82/91, BGHZ 120, 239 (255); BGH v. 14.11.2003, Az. V ZR 102/03, BGHZ 157, 33 (43); BGH v. 27.11.2020, Az. V ZR 121/19, NZM 2021, 321, Rn. 10.

¹⁴⁰ BGH v. 20.11.1998, Az. V ZR 411/97, NJW 1999, 1029 (1030).

¹⁴¹ BGH v. 16.01.2015, Az. V ZR 110/14, NJW 2015 2023, Rn. 19 ff.

¹⁴² Schirmer, Nachhaltiges Privatrecht, 2023, S. 214.

¹⁴³ Schirmer, Haftung für künftige Klimaschäden, NJW 2023, 113, Rn. 21.

¹⁴⁴ Schirmer, Haftung für künftige Klimaschäden, NJW 2023, 113, Rn. 21.

¹⁴⁵ Schirmer, Haftung für künftige Klimaschäden, NJW 2023, 113, Rn. 22.

allein auf die Gefährlichkeit für Gesundheit oder Eigentum abgestellt werden. Diese sei darüber hinaus in Relation zur Normalbetroffenheit zu setzen.¹⁴⁶ Von Stürmen oder Überschwemmungen betroffene Grundstücksbesitzer wären demnach immer wesentlich beeinträchtigt.¹⁴⁷ Normal-Betroffene, wie der Kläger im VW-Fall¹⁴⁸, hingegen nicht. Dieser relative (Un-)Wesentlichkeitsmaßstab würde einerseits den Kreis der möglichen Anspruchsteller auf besonders exponierte Klimaopfer begrenzen und andererseits ein „jeder gegen jeden“ verhindern.¹⁴⁹ Immerhin wäre es bedenklich, wenn „jeder“ gegen „jeden“ aufgrund der globalen Treibhausgasemissionen, gestützt auf die Mitverursachung des Klimawandels, Klimaschäden oder damit verbundene Aufwendungen geltend machen könnte.¹⁵⁰

3. Gemeinschaftsbezogene Pflicht zur Vermeidung von Treibhausgasen

Da Umweltschäden in der Regel erst infolge des Zusammenwirkens von Emissionen verschiedenster Emittenten entstehen, stellt sich die Frage, ob die einzelnen Emissionen isoliert zu betrachten sind oder, ob eine gemeinschaftsbezogene Pflicht zur Vermeidung von Treibhausgasen besteht. Der tragende Gedanke ist hierbei, ob die Emissionen eines einzelnen Emittenten bei Hinwegdenken aller übrigen Umweltbelastungen sorgfaltswidrig sein müssen oder, ob es ausreicht, wenn der Emittent seine Emissionstätigkeit nicht auf bereits bestehende Belastungen einstellt.¹⁵¹ *Köndgen* zufolge reiche die Verletzung gemeinschaftsbezogener Verkehrspflichten im Rahmen der Zurechnung von umweltgefährdenden Emissionen aus.¹⁵²

Die teilweise geäußerten Bedenken, Neuemittenten würden gegenüber Altemittenten benachteiligt werden, können indes nicht standhalten. Andernfalls würde sich daraus ein Recht zur weiteren Gefährdung ergeben.¹⁵³ Für die Annahme einer gemeinschaftsbezogenen Pflicht zur Vermeidung von Treibhausgasen spricht meines Erachtens auch die Funktionsweise des Emissionshandelssystems als solches. Den Unternehmen muss bewusst sein, dass sie im Rahmen eines kohärenten Gesamtsystems agieren, denn schließlich wird durch das „Cap“ eine Gesamtemissionsmenge

¹⁴⁶ *Schirmer*, Haftung für künftige Klimaschäden, NJW 2023, 113, Rn. 22.

¹⁴⁷ *Pöttker*, Klimahaftungsrecht, 2014, S. 128.

¹⁴⁸ LG Detmold v. 24.02.2023, Az. 01 O 199/21.

¹⁴⁹ *Schirmer*, Haftung für künftige Klimaschäden, NJW 2023, 113, Rn. 22.

¹⁵⁰ *Ahrens*, Außervertragliche Haftung wegen der Emission genehmigter Treibhausgase?, VersR 2019, 645 (646).

¹⁵¹ *Pöttker*, Klimahaftungsrecht, 2014, S. 128.

¹⁵² *Köndgen*, Überlegungen zur Fortbildung des Umwelthaftpflichtrechts, UPR 1983, 345 (354 f.).

¹⁵³ Vgl. *Pöttker*, Klimahaftungsrecht, 2014, S. 128.

festgelegt und die Zuteilung der Zertifikate erfolgt nicht wahllos. Das impliziert eine Pflicht zur Berücksichtigung anderer Emissionen.

4. Warnpflichten

Anknüpfend an die Ausführungen zum Vertrauensschutz¹⁵⁴ und den in diesem Rahmen bereits erwähnten Emissionsbeobachtungspflichten erscheint es zudem nur denklogisch, dass Unternehmen bei Kenntnis von unerwarteten Gefahren Warnpflichten treffen können. Dies ergebe sich aus dem allgemeinen Ingerenz-Prinzip der Unterlassenshaftung. Darüber hinaus können Beschwichtigungs- und Banalisierungversuche ihrerseits eine Verkehrspflichtverletzung darstellen.¹⁵⁵

5. Abgrenzung der Freiheits- und Risikosphären in Klimahaftungsfällen

Öffentlich-rechtliche Genehmigungen legalisieren Treibhausgasemissionen zwar nicht pauschal, doch nur weil eine Pflichtverletzung der Emittenten nicht von vornherein ausscheidet, ist die Pflichtwidrigkeit noch nicht belegt.¹⁵⁶ Anhand der herausgearbeiteten Kriterien¹⁵⁷ sollen deshalb die Freiheits- und Risikosphären der Betroffenen abgegrenzt werden.

a) Ausmaß des drohenden Schadens

Die durch den Klimawandel drohenden Schäden sind derzeit vor allem materieller Natur. Mit zunehmender Erderwärmung steigen jedoch auch die gesundheitlichen Risiken. Dadurch beeinträchtigte Rechtsgüter, wie das Leben, die körperliche Unversehrtheit oder das Eigentum, genießen Verfassungsrang und nehmen damit einen hohen Stellenwert in der Rechtsordnung ein.¹⁵⁸

b) Wahrscheinlichkeit des Schadenseintritts

Die Beurteilung der Eintrittswahrscheinlichkeit von Schäden steht in engem Zusammenhang mit der Vorhersehbarkeit der Rechts(guts)verletzung zum Zeitpunkt der Emissionen.¹⁵⁹ Maßgeblich ist hierfür ein *ex ante* „objektiv zugängliches Gefahrenwissen“¹⁶⁰. Da die Klimagefahren von anthropogenen Treibhausgasemissionen seit den 1960er Jahren diskutiert werden, dürfte ab diesem Zeitpunkt die

¹⁵⁴ Siehe unter C. IV. 1. b).

¹⁵⁵ *Von Bar*, Zur Dogmatik des zivilrechtlichen Ausgleichs von Umweltschäden, in: *Karlsruher Forum* 1987, S. 13.

¹⁵⁶ *Schirmer*, Nachhaltiges Privatrecht, 2023, S. 216.

¹⁵⁷ Siehe bereits unter C. III.

¹⁵⁸ Vgl. *Zeidler*, Klimahaftungsklagen, 2022, S. 109.

¹⁵⁹ *Pöttker*, Klimahaftungsrecht, 2014, S. 130.

¹⁶⁰ BGH v. 16.06.2009 – Airbag, Az. VI ZR 107/08, NJW 2009, 2952 (2955).

Vorhersehbarkeit zu bejahen sein.¹⁶¹ Dass der Geschehensablauf für die Emittenten im Einzelnen noch nicht konkret erkennbar war, ist unschädlich.¹⁶²

c) Wirtschaftliche Belastung der Emittenten

Während sich die ersten beiden Kriterien zugunsten der Betroffenen auswirken, gilt es nun zu erörtern, ob die Treibhausgasemissionen, bei zumutbarer wirtschaftlicher Belastung der Emittenten, technisch vermeidbar gewesen wären.¹⁶³ Als Beurteilungsmaßstab dient ein branchenüblicher Betrieb. Sofern dieser die notwendigen Aufwendungen tragen kann, ohne nachhaltig wirtschaftlichen Schwierigkeiten zu unterliegen, indiziert dies die ökonomische Vertretbarkeit der Belastung.¹⁶⁴

Zur Berechnung der Vermeidungskosten wurde von *Hunter/Salzman* der Ansatz entwickelt, die technisch vermeidbaren Emissionen fiktiv auf dem Emissionshandelsmarkt mittels Zertifikate auszugleichen.¹⁶⁵ Kurzum: Die Vermeidungskosten wären das Produkt aus den technisch vermeidbaren Emissionen und dem aktuellen Preis eines Emissionszertifikats. Exemplarisch könnten die jährlichen Vermeidungskosten von RWE damit wie folgt berechnet werden:

Da die Europäische Union die jährliche Gesamtemissionsmenge („Cap“) seit 2021 mittels eines linearen Reduktionsfaktors von 2,2 % *per annum* herabsetzt, reduziert sich die Menge der zur Verfügung stehenden Zertifikate jährlich um 48 Mio.¹⁶⁶ Geht man davon aus, dass die Einsparung von 48 Mio. Tonnen CO₂ pro Jahr realistisch ist, könnte man diese ins Verhältnis zum europaweiten Emissionsanteil von RWE (*y*) setzen, um die für RWE technisch vermeidbaren Emissionen (*x*) zu berechnen.

$$\frac{48.000.000 \text{ t/CO}_2}{100 \%} = \frac{x}{\text{europaweiter Emissionsanteil von RWE (y)}}$$

Ausgangspunkt war der Gedanke, dass sich über den europaweiten Emissionsanteil von RWE im Jahr 2021 auf die prozentuale „Minderungsverpflichtung“ von RWE zur Erreichung der europäischen Reduktionsziele schließen lässt. Der im Rahmen des Europäischen Emissionshandels auf RWE entfallende Emissionsanteil kann

¹⁶¹ *Schirmer*, Nachhaltiges Privatrecht, 2023, S. 218.

¹⁶² BGH v. 17.03.1981 – Derosal, Az. VI ZR 191/79, BGHZ 80, 186 (191).

¹⁶³ *Pöttker*, Klimahaftungsrecht, 2014, S. 133.

¹⁶⁴ *Kohler* in: *Staudinger*; Umwelthaftungsrecht, Einl. Rn. 60; in diese Richtung bereits BGH v. 18.09.1984 – Kupolofen, Az. VI ZR 223/82, BGHZ 92, 143 (147).

¹⁶⁵ *Hunter/Salzman*, Negligence in the Air: The Duty of Care in Climate Change Litigation, U. Pa. L. Rev. 155, 1741 (1766).

¹⁶⁶ *Bundesministerium für Umwelt, Naturschutz, Bau und Reaktorsicherheit*, Die Reform des EU-Emissionshandels für die 4. Handelsperiode (2021-2030), 2018, S. 2, abrufbar unter: https://www.bmu.de/fileadmin/Daten_BMU/Download_PDF/Emissionshandel/eu-emissionshandel_reform_bf.pdf (zuletzt abgerufen am 02.04.2023).

ermittelt werden, indem man die Gesamtmenge der europäischen CO₂-Emissionen (1.335 Mio. Tonnen CO₂)¹⁶⁷ mit der von RWE emittierte Menge CO₂ (112,3 Mio. Tonnen CO₂)¹⁶⁸ ins Verhältnis setzt.

$$\frac{1.335.000.000 \text{ t/CO}_2}{100 \%} = \frac{112.300.000 \text{ t/CO}_2}{y}$$

Dementsprechend entfallen rund 8,41 % der europaweiten Emissionen auf RWE. Dieser Wert lässt sich in die obere Gleichung einsetzen.

$$\frac{48.000.000 \text{ t/CO}_2}{100 \%} = \frac{x}{8,41 \%}$$

Die für RWE technisch vermeidbaren Emissionen (x) belaufen sich also auf 4.036.800 Tonnen CO₂. Damit lassen sich schließlich auch die Vermeidungskosten von RWE berechnen. Dazu sind die technisch vermeidbaren Emissionen mit dem aktuellen Preis eines Emissionszertifikates (87,42 €/tCO₂)¹⁶⁹ zu multiplizieren. Für RWE ergeben sich damit Vermeidungskosten in Höhe von 352.897.056 € *per annum*.

Die Autoren räumen allerdings selbst ein, dass eine solche Berechnung stark vereinfacht und deshalb mit Unsicherheiten, etwa aufgrund der variierenden Marktpreise der Zertifikate, behaftet ist.¹⁷⁰ Da der Marktpreis maßgeblich von der Verknappung der Zertifikate abhängt, und es sich hierbei um eine politische Entscheidung handelt, bilden die errechneten Kosten nicht die für die Entwicklung und Anwendung neuer Technologien tatsächlich anfallenden Kosten ab. Inwieweit sich diese überhaupt ermitteln lassen, ist fraglich.¹⁷¹

Erwägungen hinsichtlich der wirtschaftlichen Konkurrenzfähigkeit alternativer Technologien verglichen mit der Nutzung fossiler Brennstoffe können im Rahmen

¹⁶⁷ Bericht der Kommission an das Europäische Parlament und den Rat über das Funktionieren des CO₂-Marktes im Jahr 2021 der EU gemäß Artikel 10 Absatz 5 und Artikel 21 Absatz 2 der Richtlinie 2003/87/EG (geändert durch Richtlinie 2009/29/EG und Richtlinie (EU) 2018/410), COM (2022) 516 final, S. 20.

¹⁶⁸ RWE, Nachhaltigkeitsbericht 2021, S. 42 f., abrufbar unter: <https://www.rwe.com/-/media/RWE/documents/09-verantwortung-nachhaltigkeit/cr-berichte/bericht-2021.pdf> (zuletzt abgerufen am 02.04.2023).

¹⁶⁹ European Energy Exchange (EEX), EU ETS Auktionen, 2023, Stand: 30.03.2023, abrufbar unter: <https://www.eex.com/de/marktdaten/umweltprodukte/eu-ets-auktionen> (zuletzt abgerufen am 02.04.2023).

¹⁷⁰ Hunter/Salzman, Negligence in the Air: The Duty of Care in Climate Change Litigation, U. Pa. L. Rev. 155, 1741 (1767 f.).

¹⁷¹ Pöttker, Klimahaftungsrecht, 2014, S. 134.

der Beurteilung der Unverhältnismäßigkeit beziehungsweise Zumutbarkeit des Vermeidungsaufwands nicht ausschlaggebend sein.¹⁷²

6. Differenzierende Ansicht

Einen differenzierenden Ansatz vertritt das niederländische Bezirksgericht in Den Haag, welches dem Europäischen Emissionshandelssystem im Shell-Urteil in Bezug auf eine CO₂-Reduktionspflicht eine kompensierende Wirkung zusprach. Bei Einhaltung der Reduktionsziele des Europäischen Emissionshandels würden Shell in der Europäischen Union insofern keine über das Regelungsregime hinausgehenden Verpflichtungen treffen. Das Europäische Emissionshandelssystem erfasse jedoch nur einen Teil der direkt oder indirekt auf Shell zurückzuführende Schadstoffemissionen. Insbesondere von Dritten verursachte Treibhausgase, die aus der Geschäftstätigkeit des Unternehmens resultieren, haben ein globales Ausmaß, fallen aber nicht unter das System des Europäischen Emissionshandels, da der Geltungsbereich auf die Europäische Union beschränkt sei. Das Reduktionsziel des Europäischen Emissionshandels und die Reduktionsverpflichtung von Shell seien demzufolge nicht identisch. Bei einer über das Reduktionsziel hinausgehenden Reduktionsverpflichtung müsse Shell deshalb seine individuellen Pflichten erfüllen und könne sich nur begrenzt auf die rechtfertigende Wirkung des Europäischen Emissionshandelssystems berufen.¹⁷³

Für international agierende Unternehmen hätte dies zur Folge, dass allenfalls ein Teil ihrer Emissionen öffentlich-rechtlich zulässig wäre.¹⁷⁴ Dementsprechend kann auch die privatrechtliche Haftung für klimabedingte Schäden nicht vollumfänglich ausgeschlossen werden. Nach Auffassung des Gerichts rechtfertigt das Europäische Emissionshandelssystem Treibhausgasemissionen nur insoweit, wie das anvisierte Reduktionsziel nicht hinter dem, was deliktsrechtlich geboten ist, zurückbleibt.¹⁷⁵

V. Auswirkungen der Schwächen des Europäischen Emissionshandels auf zivilrechtliche Klimahaftungsansprüche

Das zwischen dem Erwerb von Emissionszertifikaten und der zivilrechtlichen Inanspruchnahme von Großemittenten bestehende Spannungsverhältnis soll

¹⁷² Pöttker, Klimahaftungsrecht, 2014, S. 135.

¹⁷³ Rechtbank Den Haag v. 26.05.2021, Az. C/09/571932/HA ZA 19-379, ZUR 2021, 632, Rn. 4.4.46.

¹⁷⁴ Vgl. Verheyen/Franke, Deliktsrechtlich begründete CO₂-Reduktionspflichten von Privatunternehmen, ZUR 2021, 624 (630).

¹⁷⁵ Verheyen/Franke, Deliktsrechtlich begründete CO₂-Reduktionspflichten von Privatunternehmen, ZUR 2021, 624 (630).

abschließend unter Berücksichtigung der gravierenden Schwächen des Europäischen Emissionshandelssystems erörtert werden. Die nachfolgenden Ausführungen werden jedoch nur unter der Prämisse relevant, wenn man dem Europäischen Emissionshandelssystem eine legalisierende Wirkung zugesteht. Sofern dem System lediglich indizielle Bedeutung beigemessen wird, spielen etwaige Schwächen eine untergeordnete Rolle für die Frage der Klimahaftung von Unternehmen.

1. Kein globaler Emissionshandel

Der Klimawandel ist ein globales Problem.¹⁷⁶ Doch einen globalen Emissionshandel zur weltweiten Eindämmung von Treibhausgasemissionen gibt es nicht.¹⁷⁷ Bislang werden lediglich 17 % der globalen Treibhausgasemissionen von insgesamt 28 Emissionshandelssystemen erfasst.¹⁷⁸

a) Räumlicher Geltungsbereich des Europäischen Emissionshandels

Mit der „Legalisierungsthese“ geht die Frage nach dem räumlichen Geltungsbereich öffentlich-rechtlicher Genehmigungen einher. Denn selbst wenn man davon ausgeht, dass unter dem Europäischen Emissionshandel emittierte Treibhausgase keiner privatrechtlichen Haftung unterliegen, lässt dies unberücksichtigt, dass Treibhausgasemissionen nicht an Staatsgrenzen gebunden sind. Da sich die Schadstoffe in der Atmosphäre verteilen und somit globale Auswirkungen haben, ist bereits fraglich, ob das Europäische Emissionshandelssystem überhaupt eine legalisierende Wirkung für weltweit auftretende Klimaschäden entfalten kann.

Zum Teil wird vertreten, dass rechtmäßig erfolgte Treibhausgasemissionen nicht allein deshalb einen rechtswidrigen Eingriff darstellen, weil sie Staatsgrenzen überschreiten.¹⁷⁹ Das Festhalten an einer solchen Ansicht hätte allerdings die Konsequenz, dass es nahezu unmöglich wäre, den Emissionen von Treibhausgasen und damit dem Klimawandel Einhalt zu gebieten. Denn gerade das Zusammenwirken der Schadstoffe in der Atmosphäre treibt den Klimawandel weiter voran. Das

¹⁷⁶ Sattler, Der Handel mit Treibhausgaszertifikaten in der Europäischen Union, 2004, S. 12.

¹⁷⁷ Kieninger, Das International Privat- und Verfahrensrecht der Klimahaftung, IPRax 2022, 1 (9).

¹⁷⁸ International Carbon Action Partnership (ICAP), Emissions Trading Worldwide, Status Report 2023, S. 29 f., abrufbar unter: https://icapcarbonaction.com/system/files/document/ICAP%20Emissions%20Trading%20Worldwide%202023%20Status%20Report_0.pdf (zuletzt aufgerufen am 28.03.2023).

¹⁷⁹ Ahrens, Außervertragliche Haftung wegen der Emission genehmigter Treibhausgase?, VersR 2019, 645 (649).

sogenannte „ökonomische Instrument des Umweltschutzes“¹⁸⁰ würde damit ins Leere laufe.

Das niederländische Bezirksgericht in Den Haag beschränkte den Geltungsbereich des Europäischen Emissionshandels im Shell-Urteil in räumlicher Hinsicht auf die Europäische Union.¹⁸¹ Auf die sich daraus für international agierende Konzerne ergebenden Schlussfolgerungen wird verwiesen.¹⁸²

b) Inhalt der Emissionsrechte

Legt man den Fokus auf den Inhalt der Emissionsrechte, könnte man unter Umständen zu einer, von einer klaren Grenzziehung hinsichtlich des Geltungsbereiches losgelösten, Betrachtungsweise gelangen.

Den Ausgangspunkt bildet die Annahme, dass die Folgen für den globalen Klimawandel Gegenstand der Emissionszertifikate sind.¹⁸³ Klimatische Veränderungen und die daraus resultierenden weltweiten Schäden seien bei der Erteilung der Genehmigung mit einkalkuliert worden. Dadurch werde ein Ausgleich zwischen wirtschaftlichen und klimaschützenden Interessen geschaffen.¹⁸⁴ Dem System würde die Grundlage entzogen, wenn die Unternehmen dennoch zivilrechtlich haftbar gemacht werden könnten.¹⁸⁵

Im Rahmen der Genehmigungsverfahren emittierender Anlagen finden Klimaschutzabwägungen jedoch keinen Eingang.¹⁸⁶ Die Nutzungs- beziehungsweise Emissionsrechte werden ohne Rücksicht auf den Nutzen der umweltbelastenden Tätigkeit vergeben.¹⁸⁷ Maßgeblich ist allein, dass der wirtschaftliche Nutzen der Emissionstätigkeit höher ist als die im genehmigenden Staat anfallenden Kosten des Klimawandels. Eine Abwägung der weltweiten Gefahren der Erderwärmung mit dem weltweiten Nutzen der Verwendung fossiler Energieträger erfolgt mithin nicht.¹⁸⁸ Der Europäische Emissionshandel kann also auch unter diesem Gesichtspunkt nicht zur Rechtfertigung der weltweit auftretenden Klimaschäden herangezogen werden.

¹⁸⁰ *Bunge*, Was ist eigentlich ... Emissionshandel?, JuS 2023, 222 (222).

¹⁸¹ Rechtbank Den Haag v. 26.05.2021, Az. C/09/571932/HA ZA 19-379, ZUR 2021, 632, Rn. 4.4.46.

¹⁸² Siehe bereits unter C. IV. 7.

¹⁸³ *Lehmann/Eichel*, Globaler Klimawandel und Internationales Privatrecht, *RebelsZ* 83, 77 (104).

¹⁸⁴ *Lehmann/Eichel*, Globaler Klimawandel und Internationales Privatrecht, *RebelsZ* 83, 77 (103).

¹⁸⁵ *Lehmann/Eichel*, Globaler Klimawandel und Internationales Privatrecht, *RebelsZ* 83, 77 (104).

¹⁸⁶ *Kieninger*, Das International Privat- und Verfahrensrecht der Klimahaftung, *IPRax* 2022, 1 (8).

¹⁸⁷ *Wagner*, Umweltschutz mit zivilrechtlichen Mitteln, *NuR* 1992, 201 (202).

¹⁸⁸ *Kieninger*, Das International Privat- und Verfahrensrecht der Klimahaftung, *IPRax* 2022, 1 (9).

2. Preisverfall und kostenlose Zuteilung der Zertifikate

Wie eingangs erwähnt, ist die Knappheit der Zertifikate inhärente Funktionsbedingung des Emissionshandelssystems.¹⁸⁹ Übersteigt die Summe der ausgegebenen Emissionsberechtigungen den Bedarf der Unternehmen, kann das „*Cap-and-Trade-System*“ seine Wirkung nicht entfalten.¹⁹⁰ Exemplarisch lässt sich dies an den Jahren von 2008 bis 2011 verdeutlichen. In diesem Zeitraum wurden von den verfügbaren 8.720 Mio. Zertifikaten nur 7.765 Mio. Tonnen CO₂-Äquivalent benötigt. Der sich daraus ergebende Überschuss von 955 Mio. Zertifikaten hatte zur Folge, dass die Preise für die Emissionsberechtigungen (ver-)fielen.¹⁹¹

Zu Beginn der zweiten Handelsperiode (2008) pendelte sich der Preis kurzzeitig zwischen 25 und 30 Euro ein, fiel Anfang 2009 jedoch auf unter 10 Euro. Nach einer Phase der Stabilisierung (2009 - 2011) bei etwa 15 Euro, rutschte der Preis Mitte 2011 (erneut) kontinuierlich ab. Ihren Tiefpunkt erreichte die Preisentwicklung mit unter 3 Euro je Zertifikat im April 2013. Derart niedrige Preise waren noch bis Mai 2017 zu verzeichnen.¹⁹² Erst in den darauffolgenden Jahren stiegen die Preise sukzessive; heute liegen sie bei über 80 Euro.¹⁹³

Grund des Preisverfalls war also in erster Linie ein zu hoch angesetztes „*Cap*“, das zahlreiche überschüssige Zertifikate in Umlauf brachte. Infolge des groben Missverhältnisses zwischen Angebot und Nachfrage, fielen die Preise. Darüber hinaus wirkte sich die Finanz- und Wirtschaftskrise 2008/2009 negativ auf die Preisentwicklung aus.¹⁹⁴ Die niedrigen Zertifikatpreise führten schließlich dazu, dass kein Anreiz zur Reduzierung von Treibhausgasemissionen mehr bestand.¹⁹⁵

Weiterhin werden die Emissionsberechtigungen größtenteils kostenlos an die Anlagenbetreiber abgegeben. Dies lässt sich neben politischen und wirtschaftlichen Erwägungen mit der Verhinderung von „*carbon leaking*“, also der Verlagerung von

¹⁸⁹ Martini/Gebauer, »Alles umsonst?« Zur Zuteilung von CO₂- Emissionszertifikaten: Ökonomische Idee und rechtliche Rahmenbedingungen, ZUR 2007, 225 (227).

¹⁹⁰ Kreuter-Kirchhof, Klimaschutz durch Emissionshandel? Die jüngste Reform des europäischen Emissionshandelssystems, EuZW 2017, 412 (414).

¹⁹¹ Bericht der Kommission an das Europäische Parlament und den Rat, Die Lage des CO₂-Marktes in der EU im Jahr 2012, COM (2012) 652 final, S. 4.

¹⁹² Deutsche Emissionshandelsstelle (DEHSt), Treibhausgasemissionen 2020, Stand: Mai 2021, S. 87, abrufbar unter: https://www.dehst.de/SharedDocs/downloads/DE/publikationen/Broschuere_EH-in-Zahlen.pdf?__blob=publicationFile&v=1 (zuletzt abgerufen am 29.03.2023).

¹⁹³ European Energy Exchange (EEX), EU ETS Auktionen, 2023, abrufbar unter: <https://www.eex.com/de/marktdaten/umweltprodukte/eu-ets-auktionen> (zuletzt abgerufen am 29.03.2023).

¹⁹⁴ Bunge, Was ist eigentlich ... Emissionshandel?, JuS 2023, 222 (223).

¹⁹⁵ Vgl. Hutsch, Emissionshandel in der dritten Handelsperiode, NordÖR 2011, 8 (11).

Treibhausgasemissionen in Drittstaaten, erklären.¹⁹⁶ Die durch den Emissionshandel angestrebte Internalisierung der Emissionskosten bleibt also, angesichts dessen, dass der Verursacher gerade nicht die mit der Verschmutzung verbundenen Kosten zu tragen hat,¹⁹⁷ hinter den Erwartungen zurück.¹⁹⁸

Die einerseits geringen Zertifikatpreise und die größtenteils kostenlose Zuteilung werfen erhebliche Zweifel auf, dass sich Großemittenten durch den Emissionshandel weltweite Immunität gegenüber zivilrechtlichen Klimahaftungsansprüchen „erkaufen“.¹⁹⁹ Insbesondere letzteres beeinflusst meines Erachtens auch die Schutzwürdigkeit des Vertrauens auf die Emissionserlaubnis. Denn die kostenlose Ausgabe der Zertifikate lässt die Überwachungskomponente des Systems in den Vordergrund treten. Da die Unternehmen für jede emittierte Tonne CO₂ eines der Zertifikate abgeben müssen, kann der Staat nachvollziehen, wie stark die Umwelt durch den jeweiligen Emittenten belastet wird. Eine solche Prüfung wäre wenig zielführend, wenn die Unternehmen bei einer signifikanten Emissionsmenge nicht auch sanktioniert (Art. 16 Emissionshandels-RL) beziehungsweise privatrechtlich in Anspruch gemacht werden könnten.

D. Conclusio

Mit dem „*Cap-and-Trade-System*“ hat der europäische Gesetzgeber einen vielversprechenden Mechanismus zur Reduzierung von Treibhausgasemissionen geschaffen. In den Emissionszertifikaten ist jedoch nicht per se eine, das private Haftungsrecht ausschließende, Genehmigung zu sehen. Es erscheint zwar widersprüchlich, dass ein Verhalten einerseits öffentlich-rechtlich zulässig ist, andererseits jedoch zivilrechtliche Klimahaftungsansprüche auslösen kann. Um dieses Spannungsverhältnis gedanklich aufzulösen, könnten die folgenden Erwägungen fruchten.

Meines Erachten verkörpern die Zertifikate lediglich eine handlungsbezogene „Gefährdungserlaubnis“, die allein das Handeln für rechtmäßig erklärt.²⁰⁰ Dies ist insofern auch geboten, weil Großemittenten in der Regel das Gemeinwohl fördern²⁰¹

¹⁹⁶ Kieninger, Das International Privat- und Verfahrensrecht der Klimahaftung, IPRax 2022, 1 (10).

¹⁹⁷ Vgl. Bartlik, Die Einbeziehung des Luftverkehrs in das EU-Emissionshandelssystem, EuR 2011, 196 (210).

¹⁹⁸ Kieninger, Das International Privat- und Verfahrensrecht der Klimahaftung, IPRax 2022, 1 (10).

¹⁹⁹ Vgl. Kieninger, Das International Privat- und Verfahrensrecht der Klimahaftung, IPRax 2022, 1 (10).

²⁰⁰ Vgl. Engelhardt, Die deliktische Haftung für Umweltschäden, Ein Betrag zur Reform des Umwelthaftungsrechts, 1992, S. 168 f.

²⁰¹ BVerfG v. 17.12.2013 – Garzweiler II, Az. 1 BvR 3139/08, 1 BvR 3386/08, NVwZ 2014, 211 (228).

und eine urplötzliche Kehrtwende bei der Umstellung auf neue Technologien wohl schlichtweg nicht umsetzbar wäre. Das bedeutet jedoch nicht, dass es eines solchen Wandels nicht bedarf. Diesen Gedanken vermag der Europäische Emissionshandel aufzugreifen und bietet indes einen kosteneffizienten Kompromiss zwischen wirtschaftlichen Interessen und dem notwendigen Umweltschutz – bis hin zur anvisierten Klimaneutralität²⁰². Trotz etwaiger Schwächen entwickelt sich das Emissionshandelssystem stetig zu einem immer effektiverem Klimaschutzinstrument.²⁰³

Damit den Emissionsberechtigungen eine privatrechtsgestaltende, legalisierende Wirkung zukommen könnte, bedürfte es einer erfolgsbezogenen „Eingriffserlaubnis“, die einen Eingriff in private Rechtsgüter der Geschädigten rechtfertigt.²⁰⁴ Eine solche Genehmigung in die Emissionszertifikate hineinzuinterpretieren, wäre angesichts dessen, dass die Zertifikate keinerlei individualschützenden Bezug aufweisen, fatal und würde einen interessengerechten Ausgleich zwischen den kollidierenden Freiheits- und Risikosphären konterkarieren.²⁰⁵

Außerdem tendiert das öffentliche Recht aufgrund seiner geschichtlichen Prägung eher zur wirtschaftlichen Betätigungsfreiheit der Emittenten als zum Umweltschutz. Um dieses Ungleichgewicht zu verringern, könnten die ergänzenden Schutzmöglichkeiten des Privatrechts einen sachgerechten Ausgleich schaffen. Neben dem Schutz von Individualinteressen würde damit auch dem öffentlichen Umweltschutzinteresse Rechnung getragen. Das *de lege lata* bestehende Nebeneinander der beiden Rechtsgebiete ist deshalb gesamtsystematisch sinnvoll.²⁰⁶

Insbesondere die haftungsrechtliche Verantwortlichkeit der Emittenten macht das Gesamtsystem meines Erachtens effektiv, denn nur wenn die Unternehmen für Klimaschäden aufkommen müssen, findet ein Umdenken in der Konzernführung statt. Dies ist angesichts der dringenden Postfossilität auch geboten. Dennoch darf die Haftung nicht ins Uferlose geraten.

²⁰² Vgl. Verordnung (EU) 2021/1119 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 30. Juni 2021 zur Schaffung des Rahmens für die Verwirklichung der Klimaneutralität und zur Änderung der Verordnung (EG) Nr. 401/2009 und (EU) 2018/1999 („Europäisches Klimagesetz“), ABl. 2021 L 243, S. 1 ff.

²⁰³ Vgl. *Hartmann*, Emissionshandel in der vierten Zuteilungsperiode (2021-2030), NVwZ 2016, 189 (190).

²⁰⁴ Vgl. *Engelhardt*, Die deliktische Haftung für Umweltschäden, Ein Betrag zur Reform des Umwelthaftungsrechts, 1992, S. 168 f.

²⁰⁵ Vgl. *Gerlach*, Privatrecht und Umweltschutz im System des Umweltrechts, in: *Kloepfer* (Hrsg.), Schriften zum Umweltrecht, Bd. 11, 1989, S. 105 f.

²⁰⁶ *Gerlach*, Privatrecht und Umweltschutz im System des Umweltrechts, in: *Kloepfer* (Hrsg.), Schriften zum Umweltrecht, Bd. 11, 1989, S. 105 f.

Schlusserklärung

Hiermit versichere ich, dass ich die eingereichte Seminararbeit selbständig angefertigt und keine anderen Quellen und Hilfsmittel als die angegebenen benutzt habe.

Ort, Datum

Unterschrift