

GEULEN & KLINGER
Rechtsanwälte

Per Kurier
Bundespräsidialamt
Der Bundespräsident
Spreeweg 1

10557 Berlin

Dr. Reiner Geulen*
Prof. Dr. Remo Klinger*
Dr. Caroline Douhaire LL.M.
Dr. Karoline Borwieck
David Krebs
Lukas Rhiel

10719 Berlin, Schaperstraße 15
Telefon +49/ 30 / 88 47 28-0
Telefax +49/ 30 / 88 47 28-10
E-Mail geulen@geulen.com
klinger@geulen.com

www.geulenklinger.com

16. Mai 2024

Ausfertigung der Novelle des Bundes-Klimaschutzgesetzes

Sehr geehrter Herr Bundespräsident,

unsere Kanzlei vertritt seit dem Jahr 2019 sowohl den Umweltschutzverband Deutsche Umwelthilfe e.V. als auch Jugendliche, die sich bei der Deutschen Umwelthilfe e.V. und Fridays for Future engagieren, in verfassungs- und verwaltungsrechtlichen Verfahren zum Schutz des Klimas.

Infolgedessen vertraten wir zwei der vier erfolgreichen Verfassungsbeschwerden, die zur Klimaschutzentscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 24. März 2021 führten.

Der Deutsche Bundestag hat in seiner Sitzung vom 26. April 2024 eine weitreichende Novelle des Bundes-Klimaschutzgesetzes (KSG) beschlossen.

Der Bundesrat entscheidet in seiner Sitzung vom 17. Mai 2024 über einen möglichen Einspruch.

In der Öffentlichkeit wird durch politische Vertreter der Eindruck erweckt, als sei mit der Novellierung lediglich eine größere Flexibilität bei ansonsten unveränderten Zielsetzungen verbunden, was unschädlich sei, da es nicht darauf ankomme, in welchen Sektoren

die nötigen Klimaschutzanstrengungen erfolgen, sondern, dass sie überhaupt erbracht werden.

Diese Darstellung ist nicht nur verkürzt, sondern auch rechtlich und tatsächlich unzutreffend.

Wir möchten Sie daher auf diejenigen Aspekte hinweisen, die die Änderung des Gesetzes unter Zugrundelegung der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts in Konflikt mit den verfassungsrechtlichen Vorgaben bringen.

Im Einzelnen:

1. Abschaffung des Emissionsminderungspfads

Kernstück der Novelle ist, dass sich die Klimaschutzmaßnahmen der Bundesregierung nun an einer sektorübergreifenden und mehrjährigen Gesamtrechnung messen lassen müssen.¹

Bisher war es so, dass die Einhaltung der jeweiligen Jahresemissionsmengen in den einzelnen Sektoren relevant für rechtliche Konsequenzen, wie die Aufstellung sogenannter Sofortprogramme, war. Politischer Wunsch war, hier eine Flexibilisierung zu erreichen, in dem es nicht mehr auf die Einhaltung der Emissionsmengen in dem jeweiligen Sektor, sondern auf eine Gesamtbetrachtung aller Sektoren ankommt, eine Flexibilisierung, die schon nach aktueller Fassung des Gesetzes durch eine Rechtsverordnung nach § 4 Abs. 4 Satz 5 KSG zu erreichen ist.

Die jetzt beschlossene Änderung geht erheblich über eine schlichte Flexibilisierung zur Berücksichtigung sektorübergreifender Klimaschutzanstrengungen hinaus.

Denn statt eines jährlichen, verbindlichen und mit rechtlichen Konsequenzen verknüpften jährlich sinkenden Emissionsminderungspfads ist für das Regierungshandeln nur noch die Einhaltung der sektorübergreifenden summierten Jahresemissionsgesamtmen- gen in den Zeiträumen 2021-2030, 2031-2040 sowie 2041-2045 maßgeblich.

¹ §§ 8 Abs. 1, Abs. 4, 9 Abs. 1 Sätze 2 und 3 in Verbindung mit § 4 Abs. 1 Sätze 1-3 und 5, Abs. 3 Satz 1, Abs. 4 KSG sowie Anlagen 2 und 3 KSG.

Es gibt also keinen Minderungspfad mehr, der nachvollziehbar jährlich zu beschreiten ist, sondern bis zur Erreichung der Treibhausgasneutralität im Jahr 2045 nur noch drei Wegmarken – die Summe der Emissionen der 2020er Jahre, die Summe der Emissionen der 2030er Jahre und die Summe der Emissionen der ersten Hälfte der 2040er-Jahre.

Erst wenn zwei Jahre in Folge die Projektionsdaten eine Überschreitung der Jahresemissionsgesamtmengen des jeweiligen Jahrzehnts prognostizieren, muss die Bundesregierung durch zusätzliche Maßnahmen nachsteuern.²

Damit ist der Emissionsminderungspfad des KSG a.F. abgeschafft.

Es kommt weder auf eine Einhaltung der Emissionsmengen in einzelnen Sektoren noch in einzelnen Jahren an. Jährliche Minderungsziele und sektorbezogene Jahresemissionsmengen bleiben zwar auf dem Papier bestehen, ihre Verfehlung bleibt aber ohne Konsequenz. Entscheidend ist allein die Einhaltung der summierten Jahresemissionsgesamtmengen des jeweiligen Jahrzehnts. Statt eines verbindlichen Emissionsminderungspfads gibt es nur noch drei große „Emissionstöpfe“ – jeweils einen für die 2020er, einen für die 2030er und einen für die erste Hälfte der 2040er Jahre. Im Grunde sind es daher keine „Jahresemissionsgesamtmengen“, sondern „Jahrzehnt-Emissionsmengen“.

Diese „Alles-in-einen-Topf“-Methode mag politisch erwünscht sein. Denn sie verschleiert, wann in welchen Bereichen Reduktionsanstrengungen zu erbringen sind. Das mag politisch als ein Zugewinn an „Flexibilität“ willkommen geheißen werden. Mit dem Gebot intertemporaler Freiheitssicherung ist die mit dem „Alles-in-einen-Topf“-Methode einhergehende Verschleierung künftiger Reduktionsanstrengungen aber unvereinbar.

Das Bundesverfassungsgericht hat im Beschluss vom 24. März 2021 – 1 BvR 2656/18 u.a. – (im Folgenden: Klimabeschluss) festgehalten, dass

„weitere Jahresemissionsmengen und Reduktionsmaßgaben so differenziert festgelegt werden (müssen), dass eine hinreichend konkrete Orientierung entsteht. Erst dies erzeugt den erforderlichen Planungsdruck, weil nur so erkennbar wird, dass und welche Produkte und Verhaltensweisen im weitesten Sinne schon bald erheblich umzugestalten sind. Wenn im Einzelnen konkret erkennbar ist, dass, wann und wie die Möglichkeit endet, Treibhausgas zu emittieren, wächst die Wahrscheinlichkeit, dass klimaneutrale Technologien und Verhaltensweisen

² § 8 Abs. 1 KSG.

diesem Entwicklungspfad entsprechend zügig etabliert werden.“ (BVerfG, Beschluss vom 24. März 2021 – 1 BvR 2656/18 u.a. –, BVerfGE 157, 30-177, Rn. 254).

Diese Vorgabe verletzt die Novelle mit ihrer „Alles-in-einen-Topf“-Methode.

Es gibt mit der Novelle keinen Hinweis mehr dafür, in welchen Jahren und in welchen Sektoren, welche Emissionseinsparungen erbracht werden müssen. Jede und jeder – sowohl politisch Verantwortliche als auch von möglichen Reduktionsmaßnahmen Betroffene – darf sich einreden, dass zunächst woanders Emissionen eingespart werden müssen, als im eigenen Verantwortungs- und Lebensbereich. Die Betrachtung summierter Jahresemissionsgesamtmengen verbirgt den Verlauf künftiger Emissionsminderungen in einer „Black Box“. Welche Reduktionsanstrengungen sind in den 2020er oder 2030er Jahren beispielsweise im Verkehrssektor tatsächlich zu erwarten und von der Bundesregierung mit Maßnahmen zu unterfüttern? Welche im Gebäudebereich? Worauf muss sich die Landwirtschaft einstellen? Man weiß es nicht, da die im Gesetz stehenden Sektorziele keine rechtliche Relevanz haben. Das ist das Gegenteil eines entwicklungsfördernden Planungshorizonts, wie ihn das Bundesverfassungsgericht gefordert hat.

Selbst in der Gesetzesbegründung wird im Ausgangspunkt zutreffend erkannt:

„Eine frühzeitige Festlegung auf einen verbindlichen Minderungspfad hat somit auch die Funktion einer grundrechtsschonenden Übergangsregelung, welche nachträgliche härtere Eingriffe und damit gegebenenfalls verbundene Erfordernisse zur Entschädigung verhindert.“ (BT-Drucksache 20/8290, S. 17).

Wie man angesichts dieses Befundes zur Auffassung gelangen kann, dass die mit der Novelle bezweckte Abschaffung des verbindlichen Emissionsminderungspfads mit Grundrechten vereinbar sei, erschließt sich nicht.

Dem lässt sich nicht entgegenhalten, dass die jährlichen Minderungsziele nach Anlage 3 des KSG und die sektorbezogenen Jahresemissionsmengen nach Anlage 2a des KSG weiterhin Teil des Gesetzes sind. Denn dieses Zahlenwerk ist nunmehr rechtlich bedeutungslos. Die durch den Gesetzgeber festgelegten jährlichen Minderungsziele für den Zeitraum 2031-2040 dienen allein als Grundlage der mehrjährigen und sektorübergreifenden Gesamtrechnung. Die sektorbezogenen Jahresemissionsmengen sind lediglich Gegenstand des „Monitoring“, also der Klärung der Frage, „wo man so steht“ beim Klimaschutz.

Wie ein rechtlich folgenloses Monitoring zu rechtlich bedeutungslosen sektorbezogenen Jahresemissionsmengen den nötigen Entwicklungsdruck und die nötige Planungssicherheit erzeugen sollen, verrät die Gesetzesbegründung nicht.

Es handelt sich schon nach der Gesetzesbegründung gerade nicht um einen verbindlichen Emissionsminderungspfad, obwohl dieser in derselben Gesetzesbegründung für notwendig zur Gestaltung eines grundrechtsschonenden Übergangs erachtet wird.

Die Gesetzesbegründung scheint vielmehr davon auszugehen, es würde allein über die datenmäßige Erfassung und Bereitstellung der vergangenen (!) Treibhausgasemissionen in den einzelnen Sektoren

„volle Transparenz über die Emissionsentwicklung insgesamt und in den Sektoren hergestellt, so dass das KSG auch weiterhin den Anforderungen des Bundesverfassungsgerichts an die Orientierungs- und Planungsfunktion gerecht wird.“ (BT-Drucksache 20/8290, S. 17).

Mit anderen Worten: Den zur Sicherung intertemporaler Freiheit unabdingbaren entwicklungsfördernden Planungshorizont soll nach der Novelle nicht mehr ein verbindlicher Minderungspfad gewährleisten, sondern ein Monitoring über zurückliegende (!) Emissionen. Eine fast schon groteske Verkennung der verfassungsrechtlichen Anforderungen, die das BVerfG im Klimabeschluss an die Aufstellung eines grundrechtsschonenden Minderungspfades formuliert hat.

2. Verstoß gegen den Gesetzesvorbehalt

Unter Berücksichtigung des Klimaschutzbeschlusses des BVerfG vom 24. März 2021 enthält das Änderungsgesetz einen relevanten Verstoß gegen den Grundsatz des Vorbehalts des Gesetzes.

Nach der aktuellen Fassung des § 4 Abs. 6 Satz 1 KSG legt die Bundesregierung im Jahr 2024 durch Rechtsverordnung die in grundsätzlich gleichmäßigen Schritten absinkenden zulässigen Jahresemissionsmengen für die Jahre 2031 bis 2040 fest, im Jahr 2034 tut sie dies für die Jahre 2041 bis 2045. Sie ist dabei gebunden an die durch den Gesetzgeber festgelegten jährlichen Minderungsziele („Diese Jahresemissionsmengen

müssen im Einklang stehen (...) mit den jährlichen Minderungszielen gemäß Absatz 1 Satz 6 und 7“).

Diese Formulierung war die Konsequenz aus der Klimaschutzentscheidung des Bundesverfassungsgerichts, in dem dieses in den Randnummern 260 ff. ausführte:

„(a) Nach Art. 80 Abs. 1 GG kann die Bundesregierung durch Gesetz ermächtigt werden, Rechtsverordnungen zu erlassen. Dabei müssen aber Inhalt, Zweck und Ausmaß der erteilten Ermächtigung im Gesetz bestimmt werden. Der Grad der jeweils zu fordernden Bestimmtheit einer Regelung hängt auch von der Intensität der Auswirkungen der Regelung für die Betroffenen ab. (...)

(b) Dem genügt § 4 Abs. 6 KSG bislang nicht. Sofern der Gesetzgeber an der Einbindung des Ordnungsgebers in die weitere Festlegung von Jahresemissionsmengen festhält, muss er das Ausmaß der Ermächtigung genauer fassen, indem er jedenfalls die Größe der festzulegenden Jahresemissionsmengen selbst bestimmt oder nähere Maßgaben zu deren konkreten Bestimmung durch den Ordnungsgeber trifft.

(aa) Generell verlangt Art. 80 Abs. 2 Satz 1 GG unter anderem die Bestimmung des Ausmaßes der Verordnungsermächtigung im Sinne quantitativer Begrenzung (...). Hier ist gerade die Bemessung der weiteren Jahresemissionsmengen für die Zeit nach 2030 von besonders großer Bedeutung für die Verwirklichung der Grundrechte. Nach 2030 werden erhebliche Reduktionsanstrengungen erforderlich sein. Die Jahresemissionsmengen werden daher knapp zu bemessen sein und werden entsprechend gravierende Grundrechtsbeeinträchtigungen fordern. Dabei wird erneut zwischen zeitlich versetzten Freiheitsbedarfen abzuwägen sein. Denn der Verbrauch einmal zugelassener Emissionsmengen wird auch dann noch im Wesentlichen unumkehrbar sein. Die Aufteilung der Emissionsvermeidungsverantwortung könnte in der Schlussphase der Klimaschutzanstrengungen nach 2030 mit tiefen Grundrechtseingriffen verbunden sein (...) und bedarf daher einer gesetzlichen Grundlage (...); gerade das Gesetzgebungsverfahren schafft die verfassungsrechtlich erforderliche Transparenz und gestattet einen öffentlichen Meinungs austausch darüber, wie die Reduktionslasten nach 2030 verteilt werden sollen (vgl. auch Irischer Supreme Court, Urteil vom 31. Juli 2020, 205/19, Ziffern 6.37 f.). Zwar kann in Rechtsbereichen, die ständig neuer Entwicklung und Erkenntnis unterworfen sind, die gesetzliche Fixierung starrer Regelungen dem Grundrechtsschutz abträglich und damit kontraproduktiv sein (vgl. grundlegend BVerfGE 49, 89 <137>). Auch die weitere Gestaltung des Übergangs zur Klimaneutralität wird von Wandelungsprozessen und wachsender Erkenntnis geprägt sein. (...)

(bb) Der Gesetzgeber hat der Bundesregierung zur Bemessung der weiteren Jahresemissionsmengen für die Zeit nach 2030 keine hinreichend bestimmten Vorgaben gemacht. § 4 Abs. 6 Satz 1 KSG spricht zwar von jährlich absinkenden Jahresemissionsmengen (siehe außerdem § 4 Abs. 3 KSG zur Verrechnungsmöglichkeit innerhalb eines Minderungszeitraums). Anderes ließe Art. 20a GG auch nicht zu (oben Rn. 255). § 4 Abs. 6 KSG regelt jedoch nicht, wann und um welche Beträge die Jahresemissionsmengen zu reduzieren sind. Die Größe der Jahresemissionsmengen ließe sich erschließen, wenn etwa kontinuierlich, auch periodisch, in gleichmäßigen Schritten abgesenkt werden müsste. Dass dies gemeint ist, ist jedoch aus der bisherigen Regelung nicht ersichtlich; § 4 Abs. 1 Satz 4 KSG legt vielmehr im Umkehrschluss nahe, dass § 4 Abs. 6 KSG dies nicht unbedingt fordert. Auch in § 4 Abs. 1 Satz 6 KSG findet sich hierzu nichts Näheres. Damit ist die wesentliche Frage der Größe und Verteilung der verbleibenden Emissionsmengen auf künftige Zeiträume nicht hinreichend gesetzlich bestimmt.

Über die Größe der weiteren Jahresemissionsmengen kann der Gesetzgeber selbst entscheiden, indem er diese schrittweise unmittelbar selbst regelt. Er kann dem Verordnungsgeber aber auch wesentliche Kriterien für die Bemessung der jährlichen Mengen vorgeben. Denkbar ist etwa, dass der Gesetzgeber Minderungsquoten für bestimmte Zieljahre vorgibt. Weil diese für sich genommen nicht aussagekräftig sind (...), müsste er dann aber zusätzlich nähere Vorgaben zu dem zum Zieljahr führenden Reduktionspfad machen. Im Übrigen ist verfassungsrechtlich nicht ausgeschlossen, jenseits der notwendigen gesetzlichen Regelungen über die Größe der weiteren Jahresemissionsmengen die näheren Regelungen wie bislang dem Verordnungsgeber zu überlassen. Aus materiellrechtlichen Gründen muss die Verordnungsermächtigung dann aber um die oben genannten Maßgaben ergänzt werden (oben Rn. 257 f.).“

[Unterstreichung durch den Unterzeichnenden].

Zur Erfüllung des Beschlusses des BVerfG hat der Gesetzgeber durch das KSG 2021 die jährlichen Emissionsminderungsziele der Anlage 3 eingeführt (§ 4 Abs. 1 Satz 6 KSG). Die durch Rechtsverordnung für die Zeit ab 2031 festzulegenden Jahresemissionsmengen müssen diesen gesetzlich festgelegten Minderungszielen entsprechen, im Grunde ist nur eine Rechenaufgabe zu erbringen. Die Anbindung der Festlegung der Jahresemissionsmengen an die Entscheidung des Gesetzgebers zu den Minderungszielen ist dadurch gewährleistet.

Diese Bindung hat die jetzt vorliegende Novelle des Gesetzes aufgegeben.

Zum Zweck der sektorübergreifenden mehrjährigen Gesamtrechnung „überführt“ die Bundesregierung nach der novellierten Regelung durch Rechtsverordnung noch in diesem Jahr die prozentualen jährlichen Minderungsziele für den Zeitraum 2031-2040 in Jahresemissionsgesamtmengen der einzelnen Jahre.³

Bei dieser „Überführung“ in Jahresemissionsgesamtmengen handelt es sich, anders als bisher, nicht nur um eine bloße Umrechnung der prozentual angegebenen gesetzlichen jährlichen Minderungsziele in absolute jährliche Treibhausgasemissionen. Vielmehr wird die Bundesregierung ermächtigt, die Jahresemissionsgesamtmengen abweichend von den gesetzlich geregelten jährlichen Minderungszielen festzulegen.⁴

Denn die Vorgabe des aktuellen KSG, wonach die Bundesregierung Jahresemissionsmengen durch Rechtsverordnung „im Einklang (...) mit den jährlichen Minderungszielen“ festzulegen hatte,⁵ wurde in der Novelle für die Festlegung der Jahresemissionsgesamtmengen gestrichen.

Damit kann die Bundesregierung nun ohne parlamentarisches Gesetzgebungsverfahren per Rechtsverordnung mit bloßer Zustimmung des Bundestages⁶ von dem gesetzlich festgelegten jährlichen Emissionsminderungspfad abweichen. Der mit dem KSG 2021 eingeführte Schutz des demokratisch legitimierten Reduktionspfades vor nachträglicher exekutiver Umgestaltung wurde damit aufgegeben. Die Jahresemissionsgesamtmengen müssen in der Rechtsverordnung nur noch in Einklang stehen mit den nationalen Klimaschutzzielen und den EU-Vorgaben.

Eine nur auf eine Legislatur blickende Bundesregierung hätte es daher in der Hand, die Jahresemissionsgesamtmengen am Beginn der 30er-Jahre sehr hoch festzulegen, um sie am Ende der 30er-Jahre besonders drastisch absinken zu lassen, um damit bei den Jahresemissionsgesamtmengen für die Jahre 2031 bis 2040 im Einklang zu stehen mit dem nationalen Klimaschutzziel 2040 (minus 88%).

Dies kann auch durch Änderungsverordnung Ende der 2020er-Jahre geschehen, da das Gesetz keine Regelung enthält, nach der eine Änderung der im Jahr 2024 zu

³ § 4 Abs. 4 Satz 1 KSG.

⁴ § 4 Abs. 4 Sätze 2 und 3 KSG.

⁵ § 4 Abs. 1 Satz 7 i.V.m. § 4 Abs. 6 Sätze 1 und 2 KSG a.F.

⁶ Diese gilt als erteilt, wenn sich der Bundestag nach Ablauf von sechs Sitzungswochen seit Eingang der Rechtsverordnung nicht mit ihr befasst hat, § 4 Abs. 4 Satz 4 KSG.

verabschiedenden Rechtsverordnung ausscheidet. Mit der Regelung des § 4 Abs. 4 Satz 1 KSG-E wäre dies vereinbar, da die Jahresemissionsgesamtmengen nur in „grundsätzlich“ gleichmäßigen Schritten sinken müssen; Ausnahmen sind also zulässig.

Verfassungsgemäß ist eine solche einseitige Verlagerung der Emissionsminderungslast in die Zukunft gleichwohl nicht.

Sie greift unmittelbar in die Freiheitsrechte der von uns vertretenen Jugendlichen ein. Denn damit besteht die Gefahr, dass die Bundesregierung entsprechende Klimaschutzanstrengungen auf spätere Legislaturen verschiebt – etwa von den turnusmäßig in den Jahren 2029 oder 2033 beginnenden Legislaturen auf die im Jahr 2037 beginnende Legislatur –, was zur Folge hat, dass die Anstrengungen in späterer Zeit unter dann noch ungünstigeren Bedingungen erbracht werden müssen und die Freiheitsrechte stärker beschnitten werden, als es eigentlich erforderlich und geboten gewesen wäre.

Dies verstößt sowohl gegen die Grundrechte unserer Mandanten als auch gegen den Gesetzesvorbehalt.

Dabei war die Regelung im aktuellen KSG, nachdem die Jahresemissionsmengen den gesetzlich festgelegten jährlichen Minderungsziele folgen müssen, eine direkte Reaktion auf den Klimabeschluss des BVerfG:

„Die Aufteilung der Emissionsvermeidungsverantwortung könnte in der Schlussphase der Klimaschutzanstrengungen nach 2030 mit tiefen Grundrechtseingriffen verbunden sein (vgl. Kment, NVwZ 2020, 1537 <1540>) und bedarf daher einer gesetzlichen Grundlage (vgl. auch Franzius, EnWZ 2019, 435 <437>); gerade das Gesetzgebungsverfahren schafft die verfassungsrechtlich erforderliche Transparenz und gestattet einen öffentlichen Meinungs austausch darüber, wie die Reduktionslasten nach 2030 verteilt werden sollen.“ (BVerfG, Beschluss vom 24. März 2021 – 1 BvR 2656/18 u.a. –, BVerfGE 157, 30-177, Rn. 262).

Wenn der Gesetzgeber nach seinem Änderungsgesetz auf Jahresemissionsgesamtmengen für Zeiträume von teilweise einem Jahrzehnt abstellt, darf er die Bindung an die Minderungsziele der weiterhin im Gesetz stehenden Anlage 3 im Rahmen der Verordnungsermächtigung nicht aufgeben.

Dies tut er aber.

Die Funktionen des parlamentarischen Gesetzgebungsverfahrens kann eine bloße Zustimmung des Bundestages, die überdies fingiert wird, wenn dieser sich sechs Sitzungswochen nach Eingang der Rechtsverordnung nicht mit dieser befasst, nicht ersetzen.⁷

Die KSG-Novelle bedeutet damit einen demokratischen Rückschritt gegenüber dem KSG 2021, der vor Art. 80 Abs. 1 GG und dem Vorbehalt des Gesetzes nicht bestehen kann. Die Verteilung von Reduktionsanstrengungen und Freiheitschancen über die Zeit ist nun nicht mehr der gesetzlichen Regelung durch das Parlament vorbehalten, sondern wird in die Hände der Bundesregierung gelegt.

Die Orientierungsfunktion des gesetzlichen Emissionsminderungspfades geht damit vollends verloren. Denn wer im KSG nach Orientierung sucht, welche Reduktionsanstrengungen in Zukunft auf die Gesellschaft zukommen, wird nicht nur nicht fündig, sondern regelrecht in die Irre geführt: Der Orientierungssuchende findet sektorbezogene Jahresemissionsmengen bis zum Jahr 2030 vor – die aber nicht mehr maßgeblich sind. Er findet jährliche Minderungsziele bis zum Jahr 2040 vor – die ebenfalls nicht mehr maßgeblich sind. Sucht er weiter, findet er in der im Jahr 2024 zu erlassenden Rechtsverordnung der Bundesregierung einen weiteren, vom gesetzlichen Minderungspfad des KSG aber möglicherweise abweichenden Minderungspfad in Gestalt von Jahresemissionsgesamtmengen vor. Auch dieser ist aber nicht maßgeblich, sondern geht in der nunmehr einzig maßgeblichen sektorübergreifenden und mehrjährigen Gesamtrechnung auf.

Es wird deutlich: Das KSG stiftet zukünftig keine Orientierung mehr, es erzeugt Verwirrung, eine Verwirrung, die verfassungsrechtlich untragbar ist.

Im Ergebnis, und dies ist das eigentliche Anliegen der Novelle, entscheidet nicht mehr der Gesetzgeber, sondern die jeweilige Bundesregierung in nicht vorhersehbarer Weise darüber, wie die notwendigen Reduktionsanstrengungen über die Zeit verteilt werden.

Der Gesetzgeber kommt seiner Pflicht zur Schaffung eines entwicklungsfördernden Planungshorizonts nicht (mehr) nach.

⁷ § 4 Abs. 4 Sätze 3-4 KSG; vgl. BVerfG, Beschluss vom 24. März 2021 – 1 BvR 2656/18 u.a. –, BVerfGE 157, 30-177, Rn. 265.

3. Systematische Prokrastination der Klimaschutzanstrengungen

Doch damit nicht genug: Der Gesetzgeber legalisiert mit der Novelle das Aufschieben und Hinauszögern von heute notwendigen Klimaschutzmaßnahmen.

Die KSG-Novelle macht beim Klimaschutz die systematische Prokrastination von Reduktionsanstrengungen zum Gesetz.

Detailliert sieht dies wie folgt aus:

a. Kein Nachsteuern notwendiger Maßnahmen vor 2030

Die Novelle des KSG hat zum Ergebnis, dass die für die Zeit nach 2030 zu erbringenden weiteren Klimaschutzanstrengungen überhaupt erst ab 2030 angegangen werden und das, obwohl man bereits jetzt durch heute vorliegende Projektionsdaten⁸ weiß, dass für diese Zeit ganz massive Ziellücken bestehen.

Die im kommenden Jahrzehnt nötigen Emissionsminderungen müssen zur Erreichung einer fairen Belastungsverteilung über die Jahrzehnte und angesichts der Tatsache, dass viele Klimaschutzmaßnahmen erst mit (teils deutlicher) Verzögerung Wirkung entfalten, zwingend bereits in diesem Jahrzehnt begonnen/eingeleitet werden. Werden die Klimaschutzanforderungen des nächsten Jahrzehnts bis 2030 ausgeblendet, kann das die Einhaltung des Emissionsminderungspfads nach 2030 verunmöglichen. Kurz: Man kann sich nicht erst ab 2030 um die Emissionen nach 2030 kümmern.

Genau dies passiert aber in Folge der Novellierung des § 8 KSG.

Bislang musste die Bundesregierung nach § 8 Abs. 1, Abs. 2 KSG a.F. jährlich mit einem Sofortprogramm nachsteuern, wenn ein Sektor im Vorjahr die zugelassenen Emissionsmengen überschritten hatte. Das Sofortprogramm für den jeweiligen Sektor muss die Einhaltung der Jahresemissionsmengen des Sektors für die folgenden Jahre sicherstellen, d.h. zunächst für die Jahre bis 2030 und nach Erlass der Rechtsverordnung nach § 4 Abs. 6 Satz 1 KSG a.F. auch für die Jahre 2031-2040 und schließlich mit der im Jahr 2034 vorzulegenden Rechtsverordnung für die restlichen Jahre 2041-2045. Auf diese

⁸ <https://www.umweltbundesamt.de/publikationen/treibhausgas-projektionen-2024-ergebnisse-kompakt>, zuletzt abgerufen am 14. Mai 2024.

Weise kann ein Auseinanderfallen von Emissionsminderungspfad und tatsächlichen Reduktionsanstrengungen über die gesamte Pfadlänge vermieden werden. Einem Aufschieben vermeintlich unpopulärer Maßnahmen auf künftige Zeiträume und Legislaturperioden wurde so entgegengewirkt.

Diese Systematik würde mit dem neuen § 8 KSG aufgegeben.

Eine Zielverfehlung in den Jahren nach 2030 wird nun qua Gesetz bis 2030 ausgeblendet. Denn nach § 8 Abs. 1 KSG löst bis einschließlich des Jahres 2029 (!) nur die Überschreitung der summierten Jahresemissionsgesamtmengen des Zeitraums 2021 bis einschließlich 2030 eine Pflicht zum Beschluss zusätzlicher Maßnahmen aus. Erst ab dem Jahr 2030 beschließt die Bundesregierung nach § 8 Abs. 4 KSG zusätzliche Maßnahmen, wenn die Projektionsdaten nach § 5a KSG in zwei aufeinanderfolgenden Jahren eine Überschreitung der Jahresemissionsgesamtmengen für die Jahre 2031-2040 vorsehen. Da die Projektionsdaten nach § 5a Satz 1, 2. Halbsatz KSG erst ab dem Jahr 2029 vorliegen, heißt dies, dass nach § 8 Abs. 2 KSG frühestens Ende 2030 entsprechende Korrekturmaßnahmen für das bereits begonnene Jahrzehnt zu beschließen sind.

Dies ist deshalb gravierend, weil das Umweltbundesamt in seinen im März 2024 vorgelegten Projektionen mitgeteilt hat, dass die Treibhausgasemissionen in Deutschland in allen Jahren von 2031-2045 deutlich über den jährlichen Minderungswerten und damit aller Voraussicht nach auch über den noch festzulegenden summierten Jahresemissionsgesamtmengen dieser Zeiträume liegen werden.⁹

Das Ziel der Treibhausgasneutralität 2045, so das Umweltbundesamt, wird mit den aktuell vorgesehenen Maßnahmen erheblich verfehlt.¹⁰ Die verbleibenden Emissionen sind fünfmal so hoch, wie für eine Treibhausgasneutralität erforderlich, so das Umweltbundesamt.¹¹ Im Zeitraum nach 2030 sind daher erhebliche zusätzliche Treibhausgasminderungsanstrengungen notwendig. Dabei sind die ab 2030 zur Verfügung stehenden Emissionsmengen (schon von Verfassung wegen) knapp bemessen und werden „entsprechend gravierende Grundrechtsbeeinträchtigungen fordern“.¹²

⁹ <https://www.umweltbundesamt.de/publikationen/treibhausgas-projektionen-2024-ergebnisse-kompakt>, zuletzt abgerufen am 14. Mai 2024.

¹⁰ <https://www.umweltbundesamt.de/publikationen/treibhausgas-projektionen-2024-ergebnisse-kompakt>, zuletzt abgerufen am 14. Mai 2024.

¹¹ <https://www.umweltbundesamt.de/publikationen/treibhausgas-projektionen-2024-ergebnisse-kompakt>, zuletzt abgerufen am 14. Mai 2024.

¹² Vgl. BVerfG, Beschluss vom 24. März 2021 – 1 BvR 2656/18 u.a. –, BVerfGE 157, 30-177, Rn. 262.

Einem grundrechtsschonenden Umgang entspräche es daher, die absehbar nötigen strukturellen Entwicklungen zum Übergang zur Treibhausgasneutralität „möglichst frühzeitig“ durch entsprechende Maßnahmen einzuleiten.¹³

Das Gesetz schiebt stattdessen die schon heute absehbar erforderlichen zusätzlichen Maßnahmen bis an das Ende des Jahrzehnts auf. In derartigen „Großzügigkeiten“ des Klimaschutzrechts sind die notwendigen Freiheitsbeschränkungen der Zukunft bereits angelegt. Das BVerfG hält fest:

„Klimaschutzmaßnahmen, die gegenwärtig unterbleiben, um Freiheit aktuell zu verschonen, müssen in Zukunft unter möglicherweise noch ungünstigeren Bedingungen ergriffen werden, und würden dann identische Freiheitsbedürfnisse und -rechte weit drastischer beschneiden.“ (BVerfG, Beschluss vom 24. März 2021 – 1 BvR 2656/18 u.a. –, BVerfGE 157, 30-177, Rn. 120).

Der novellierte § 8 KSG läuft genau hierauf hinaus.

b. Verspätete Erhebung von Projektionsdaten

Wie bereits erwähnt, sind die Projektionsdaten¹⁴ für den Zeitraum nach 2031-2040 erst ab dem Jahr 2029 verpflichtend zu erstellen.¹⁵ Bis dahin sind Projektionen nur für die Einzeljahre 2035, 2040 und 2045 zu erstellen.¹⁶

Damit verschließt sich das KSG ohne erkennbaren Sachgrund bis fast zum Ende dieses Jahrzehnts einer zuverlässigen Datengrundlage für das nachfolgende Jahrzehnt.

Dabei muss schon das nächste Klimaschutzprogramm, das bis spätestens ein Jahr nach Beginn der nächsten Legislaturperiode und damit voraussichtlich spätestens im Herbst 2026 zu beschließen sein wird,¹⁷ dem materiellen Anspruch genügen, die Einhaltung der Jahresemissionsgesamtmengen des Zeitraums 2031-2040 sicherzustellen.

¹³ Vgl. BVerfG, Beschluss vom 24. März 2021 – 1 BvR 2656/18 u.a. –, BVerfGE 157, 30-177, Rn. 249.

¹⁴ § 3 Nr. 10 KSG: Projektionsdaten sind quantitative Abschätzungen zu künftigen anthropogenen Treibhausgasemissionen aus Quellen und zum Abbau solcher Gase durch Senken, bei denen die Auswirkungen von verabschiedeten und in Kraft gesetzten Politiken und Maßnahmen berücksichtigt werden.

¹⁵ § 5a Abs. 1 Satz 1 Hs. 2 KSG

¹⁶ § 5a Abs. 1 Satz 1 Hs. 1 KSG

¹⁷ Nach § 9 Abs. 1 Satz 1 Hs. 1 KSG beschließt die Bundesregierung spätestens zwölf Kalendermonate Monate nach Beginn einer Legislaturperiode ein Klimaschutzprogramm. Die nächste Bundestagswahl wird

Dies ist aber nicht möglich, da sich die Jahresemissionsgesamtmengen für die Jahre 2031-2040 nur dann mit hinreichend ausreichender Sicherheit prognostizieren lassen, wenn man die Prognosen für die Jahresemissionsmengen in den Jahren 2031-2040 – und nicht nur für zwei Einzeljahre (2035 und 2040) – erstellt.

Das Klimaschutzprogramm 2026 kann also mit seinen darin festzulegenden Maßnahmen nur bis in das Jahr 2030 reichen, für die Zeit danach fehlt es bis zum nächsten Klimaschutzprogramm, welches voraussichtlich Ende 2030 vorzulegen ist, an einer zuverlässigen Datenbasis zur Erarbeitung angemessener Klimaschutzmaßnahmen.

Womöglich ist aus Sicht der Bundesregierung gerade dieser Widerspruch zwischen der Reichweite der Projektionsdatenerstellung und dem materiellen Anspruch an das Klimaschutzprogramm charmant: Man kann sich bei Beschluss des Klimaschutzprogramms im Jahr 2026 darauf zurückziehen, dass man über die Entwicklungen der Treibhausgasemissionen in den 2030er noch nicht präzise Bescheid weiß. Auch dies trägt dazu bei, die Notwendigkeit ambitionierter Klimaschutzmaßnahmen zu verschleiern. Es droht ein weiterer Aufschub von Klimaschutzmaßnahmen in die Zeit nach 2030.

Im Ergebnis hat dies zur Folge, dass sowohl die Sofortmaßnahmen nach § 8 als auch das zentrale Element der Klimaschutzplanung, das Klimaschutzprogramm nach § 9, die Zeit ab 2031 mit ihren Maßnahmen erst ab Ende 2030 in den Blick nehmen, mit der Konsequenz, dass die für die 30er-Jahre erforderlichen und bereits jetzt aufgrund der jüngsten Projektionen des Umweltbundesamtes absehbaren ganz erheblichen zusätzlichen THG-Minderungsanstrengungen in die 30er-Jahre verschoben werden.

Schlimmer noch: Bis dahin ist noch nicht einmal absehbar, welche Maßnahmen ab dann ergriffen werden sollen – selbst die Planungen, vermittelt durch die Planwerke nach § 8 und § 9, werden bis dahin aufgeschoben. Da die Planwerke aber bei den meisten Maßnahmen auf eine gesetzliche Umsetzung angelegt sind, wird es noch mehr Zeit bedürfen, um eine Emissionsminderungswirkung zu erreichen.

voraussichtlich im Herbst 2025 stattfinden. Das Klimaschutzprogramm würde demgemäß spätestens im Herbst 2026 zu beschließen sein.

4. Maßnahmenprogramme zielen nicht auf Treibhausgasneutralität

Es kommt aber noch etwas dazu.

Der Staat ist verpflichtet, sein Handeln auf die Herstellung von Klimaneutralität auszurichten.¹⁸

Auch diese Pflicht erschöpft sich nicht in einer Statuierung eines entsprechenden Ziel datums für das Erreichen von Treibhausgasneutralität, vgl. § 3 Abs. 2 KSG. Vielmehr muss ein wirksamer Rechtsrahmen geschaffen werden, der eine tatsächliche Erreichung dieses Ziels sicherstellt.

Nach der Konzeption des Klimaschutzgesetzes ist das Klimaschutzprogramm das Schlüsselinstrument zur Erreichung der gesetzlichen Klimaschutzziele. Der Rechtsrahmen des KSG muss daher vorsehen, dass das Klimaschutzprogramm auch und gerade auf das Erreichen von Treibhausgasneutralität zielt.

Dementsprechend sieht § 9 Abs. 1 Satz 2 KSG aktuell vor, dass das Klimaschutzprogramm die Maßnahmen zur Erreichung der “nationalen Klimaschutzziele” enthalten musste.

Die nationalen Klimaschutzziele sind die in § 3 Abs. 1 und 2 KSG genannten Ziele. Nach § 3 Abs. 1 sind die Treibhausgase im Vergleich zum Jahr 1990 bis zum Jahr 2030 schrittweise um mindestens 65 Prozent und bis zum Jahr 2040 um mindestens 88 Prozent zu mindern. Nach § 3 Abs. 2 Satz 1 KSG werden die Treibhausgasemissionen bis zum Jahr 2045 so weit gemindert, dass Netto-Treibhausgasneutralität erreicht wird. Nach § 3 Abs. 2 Satz 2 sollen nach dem Jahr 2050 negative Treibhausgasemissionen sollen.

Der Bezug auf die “nationalen Klimaschutzziele” bewirkt also, dass das Klimaschutzprogramm auf das verfassungsrechtlich zwingende Ziel der Treibhausgasneutralität in § 3 Abs. 2 KSG ausgerichtet sein muss.

Mit der Novellierung des KSG wurde die verfassungsrechtlich erforderliche Ausrichtung des Klimaschutzprogramms auf das Ziel der Treibhausgasneutralität aufgeben.

¹⁸ BVerfG, Beschluss vom 24. März 2021 – 1 BvR 2656/18 u.a. –, BVerfGE 157, 30-177, 2. Leitsatz sowie Rn. 198

Man glaubt es zunächst nicht, es ist aber so.

Denn nunmehr legt die Bundesregierung nach § 9 Abs. 1 Satz 2 KSG n. F. in jedem Klimaschutzprogramm fest, welche Maßnahmen sie zur Erreichung der “nationalen Klimaschutzziele gemäß § 3 Abs. 1” ergreifen wird. Mit der Novelle wird eine Beschränkung durch die Benennung „gemäß § 3 Abs. 1“ eingefügt.

Die nationalen Klimaschutzziele des § 3 Abs. 1 KSG sind aber nur die für 2030 und 2040 vorgesehenen Zwischenziele. Das Ziel der Treibhausgasneutralität im Jahr 2045 ist in § 9 KSG aufgegeben worden, denn es findet sich in § 3 Abs. 2 Satz 1 KSG.

Ebenso wird durch den fehlenden Verweis auf § 3 Abs. 2 Satz 2 KSG der Anspruch eines Klimaschutzprogramms aufgegeben, die Maßnahmen zum Erreichen von negativen Treibhausgasemissionen enthalten zu müssen.

Das Klimaschutzprogramm muss somit nach aktueller Rechtslage keine Maßnahmen mehr enthalten, die zur Treibhausgasneutralität führen. Die Jahresemissionsgesamtmengen sind zwar „maßgeblich“ für die Maßnahmen zur Erreichung der Ziele nach § 9 Abs. 1 Satz 2 KSG (§ 9 Abs. 1 Satz 3 KSG). Da es aber nur noch um die Erreichung der Ziele des § 3 Abs. 1 KSG geht – und damit maximal die Erreichung des Ziels 2040 relevant ist – können auch nur die bis 2040 festgelegten Jahresemissionsgesamtmengen „maßgeblich sein“.

Diesem erstaunlichen Befund wird auch nicht durch den Nachsteuerungsmechanismus des § 8 KSG abgeholfen, etwa deshalb, weil zumindest dieser Mechanismus bis in das Jahr 2045 weist.

Selbst dies ist nicht der Fall.

§ 8 Abs. 4 KSG n.F. nimmt ebenfalls nur die Zeit bis in das Jahr 2040 in den Blick, anders als die bis dahin geltende Rechtslage, die bis zur Erreichung der THG-Neutralität im Jahr 2045 funktionierte.

Bis zum Jahr 2034, in dem nach § 4 Abs. 4 Satz 1 KSG die Jahresemissionsgesamtmengen für den Zeitraum 2041-2045 festgelegt werden, gibt es nicht einmal Jahresemissionsgesamtmengen für die 2040er Jahre.

Das bedeutet, dass das letzte und besonders herausfordernde Kapitel auf dem Weg zur Treibhausgasneutralität in der Klimaschutzpolitik noch weitere 10 Jahre vollständig ausgeblendet wird und selbst in der Schlussphase keine Instrumente existieren, mit denen im Jahr 2045 eine Treibhausgasneutralität zu erreichen ist.

Die zur Erreichung von Treibhausgasneutralität im Jahr 2045 erforderlichen Maßnahmen werden hierdurch aufgeschoben, anstatt in verfassungskonformer Weise "möglichst frühzeitig" ergriffen zu werden.

Ungeregelt ist auch, wie die neue Prognosewelt des novellierten KSG auf den Umstand einer realen Verfehlung der THG-Neutralität im Jahr 2045 reagiert. Das gesamte Konzept ist allein auf Prognosen ausgerichtet, ohne eine Antwort auf die Frage zu haben, was passiert, wenn die Prognosedaten am Ende der Prognosewelt nicht aufgegangen sind. Es fehlt an einer dem § 47 Abs. 1 Satz 3 BImSchG vergleichbaren Regelung, wonach im Falle einer gleichwohl eingetretenen Zielverfehlung schnellstmöglich mit Maßnahmen nachzubessern ist, die eine unverzügliche Zielerreichung gewährleisten.

5. Strukturelle Sackgasse bei Erstellung der Projektionsdaten

Das Gesetz gewährleistet nicht einmal, dass überhaupt Projektionsdaten erstellt werden können.

Denn der Gesetzgeber hat kein Vertrauen in das Umweltbundesamt, welches bisher administrativ für die Erstellung der Projektionen verantwortlich ist.

Es hat daher die Herrschaft über die Erstellung der Projektionsdaten möglichst vielen Bundesministerien anvertraut, getreu dem aus dem Skat entlehnten Motto „Wer (die Prognose) schreibt, der bleibt“.

Das Gesetz sieht daher in § 5a Satz 3 vor, dass sowohl über die „Zusammensetzung“ des Forschungskonsortiums als auch über die „Leistungsbeschreibung“ als auch über die „weiteren Vergabebedingungen“ (was das auch immer sein soll) das Einvernehmen von, sage und schreibe, 6 Bundesministerien und dem Bundeskanzleramt herzustellen ist. Verweigert nur ein Ministerium sein Einvernehmen oder antwortet erst gar nicht, wird kein Forschungskonsortium beauftragt. Eine Regelung zur Ersetzung des Einvernehmens im Falle einer Blockade, ähnlich dem § 36 Abs. 2 Satz 3 BauGB, fehlt. Es mangelt

auch an einer Norm, die eine ausbleibende Einvernehmensentscheidung eines Ministeriums fingiert, ähnlich dem § 36 Abs. 2 Satz 2 BauGB.

Die Ergebnisse der Projektionen sind nach der Struktur des Änderungsgesetzes für den gesamten deutschen Klimaschutz zukünftig von zentraler Relevanz. Dass derartige Fragen ungeklärt geblieben sind und mit der Erforderlichkeit des Einvernehmens der politischen Blockade unterworfen werden, ist verfassungsrechtlich nicht zu rechtfertigen.

Es gibt ein Recht auf einen effektiven Klimaschutz, keinen Klimaschutz, der strukturelle Blockaden ermöglicht.

6. Offenkundiger Fehler: Verweis auf nicht existente Rechtsverordnung

Das Änderungsgesetz ist aber nicht nur materiell verfassungswidrig, sondern auch formell nicht ausfertigungsfähig, weil es auf eine Rechtsverordnung verweist, die die Norm, auf die verwiesen wird, nicht vorsieht.

Denn bei der Erstellung des Regierungsentwurfs ist es zu einer fehlerhaften Bezeichnung im Rahmen eines Verweises gekommen. So heißt es in § 5 Abs. 8 des Änderungsgesetzes, dass die Jahresemissionsmengen gelten, soweit nicht „auf der Grundlage einer Rechtsverordnung nach § 4 Absatz 5“ eine abweichende Regelung getroffen wird“. Eine Rechtsverordnung sieht § 4 Abs. 5 jedoch nicht vor. Eine solche Rechtsverordnung wäre sogar materiell verfassungswidrig, denn es würde, wie oben ausgeführt, der Bundesregierung erlauben, die Jahresemissionsmengen administrativ abzuändern.

Sofern es wohl richtigerweise „auf der Grundlage des § 4 Absatz 5“ heißen muss, ist dies jedoch nicht Gesetz geworden. Da die gesetzlichen Vorschriften somit in der beschlossenen Fassung nicht zueinander passen, liegt ein formeller Fehler vor, der das Gesetz nicht ausfertigungsfähig macht.

Der Fehler ist auch nicht berichtigt worden.

Soweit wir informiert sind, haben dazu die Fraktionen im Ausschuss kein Einverständnis erteilt. Die Bundestagspräsidentin hat daher die vom Bundesministerium für Wirtschaft und Klimaschutz erbetene Berichtigung nicht vorgenommen. Der Gesetzesbeschluss des Bundestages wurde daher ohne Korrektur dem Bundesrat zugeleitet. Der Bundesrat kann eine Korrektur nicht vornehmen.

Sofern der Bundesrat in seiner Sitzung am 17. Mai 2024 keinen Einspruch einlegt, würde dem Bundespräsidenten ein offenkundig fehlerhaftes Gesetz zur Ausfertigung vorgelegt.

Wir können uns nicht vorstellen, dass der Bundespräsident Gesetze ausfertigt, die erkanntermaßen fehlerhaft sind.

7. Zusammenfassung und Bitte

Aus jedem einzelnen der vorstehend genannten Gründe folgt, dass die Novelle des Bundes-Klimaschutzgesetzes vor der Verfassung keinen Bestand hat.

Es könnten noch weitere Gründe aufgezählt werden.

So hätte das Änderungsgesetz u.a. berücksichtigen müssen, dass die im KSG vorgesehenen Klimaschutzziele nicht (mehr) mit dem Deutschland zustehenden Treibhausgasbudget vereinbar sind. Der EGMR hat diese Pflicht in seinem jüngsten Urteil zu den Schweizer Klimaseniorinnen zuletzt bestätigt. Auch dies können wir, so gewünscht, erläutern.

Da das Gesetz aber bereits aus den hier genannten Gründen verfassungswidrig ist, bitten wir Sie, sehr geehrter Herr Bundespräsident, das Gesetz nicht auszufertigen (Art. 82 Abs. 1 Satz 1 GG).

Mit freundlichen Grüßen

Professor Dr. Remo Klinger
(Rechtsanwalt)