

BAUMANN RECHTSANWÄLTE - Partnerschaftsgesellschaft mbB
Harkortstraße 7 - 04107 Leipzig

Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg
Hardenbergstraße 31
10623 Berlin

Ihr Zeichen

RAin Dr. Franziska Heß
Telefon 0341 14 96 97-60
hess@baumann-rechtsanwaelte.de

Unser Zeichen
213/22FH/LH

Datum
20. Januar 2023

K l a g e

des

Bund für Umwelt und Naturschutz e. V., vertreten durch den Vorsitzenden Herrn Olaf Bandt, Kaiserin-Augusta-Allee 5, 10553 Berlin

- Kläger -

**Prozessbevollmächtigte: BAUMANN Rechtsanwälte
Partnerschaftsgesellschaft mbB,
Harkortstraße 7, 04107 Leipzig**

**Prof. Dr. Dr. Felix Ekardt, LL.M., M.A.,
Könneritzstraße 41, 04229 Leipzig (in Untervollmacht als Anlage K 0)**

gegen

**die Bundesrepublik Deutschland, vertreten durch die Bundesregierung, diese vertreten durch den Bundeskanzler Herrn Olaf Scholz,
Willy-Brandt-Straße 1, 10557 Berlin**

- Beklagte -

BAUMANN RECHTSANWÄLTE

Partnerschaftsgesellschaft mbB
Partnerschaftsregister Nr. PR 90,
AG Würzburg

Wolfgang Baumann G, WÜ

Rechtsanwalt

Fachanwalt für Verwaltungsrecht

Dr. Franziska Heß* L, WÜ

Rechtsanwältin

Fachanwältin für Verwaltungsrecht

Anja Schilling* WÜ

Rechtsanwältin

Fachanwältin für Verwaltungsrecht

Rick Schulze, LL.M.oec.* H, WÜ

Rechtsanwalt

Fachanwalt für Verwaltungsrecht

Thomas Jäger* WÜ

Rechtsanwalt

Fachanwalt für Verwaltungsrecht

Simone Lesch WÜ

Rechtsanwältin

Fachanwältin für Verwaltungsrecht

Dr. Eric Weiser-Saulin WÜ

Rechtsanwalt

Martin Beier, LL.M.oec. L

Rechtsanwalt

Philipp Amon WÜ

Rechtsanwalt

Lisa Hörtzsch L

Rechtsanwältin

In Kooperation:

Prof. Dr. Alexander Brigola

Prof. Dr. Christian Heitsch

* Partner i. S. d. PartGG

G – Gründer und Namensgeber

Arbeitsorte:

WÜ – Würzburg **L** – Leipzig

H – Hannover

■ **HAUPTSITZ WÜRZBURG**

Annastraße 28, 97072 Würzburg

Telefon 0931 / 46 0 46-0

Telefax 0931 / 730442-47 (zentral)

■ **ZWEIGSTELLE LEIPZIG**

Harkortstraße 7, 04107 Leipzig

Telefon 0341 / 14 96 97-60

Telefax 0931 / 730442-47 (zentral)

■ **ZWEIGSTELLE HANNOVER**

Lavesstraße 79, 30159 Hannover

Telefon 0511 / 22 00 53-46

Telefax 0511 / 22 00 53-47

Bankverbindung:

Sparkasse Mainfranken

IBAN: DE55 7905 0000 0047 7862 98

BIC: BYLADEM1SWU

www.baumann-rechtsanwaelte.de

Bürozeiten:

Montag-Donnerstag: 8.00 Uhr - 18.00 Uhr

Freitag: 8.00 Uhr - 15.30 Uhr

wegen **Beschluss eines Sofortprogramms für die Sektoren Gebäude und Verkehr nach § 8 Abs. 2 S. 1 i.V.m. Abs. 1 Klimaschutzgesetz (KSG)**

vorläufiger Streitwert: 15.000,00 EUR (Ziffer 1.2 des Streitwertkatalogs)

erheben wir unter Vorlage einer auf uns lautenden Vollmacht (**Anlage K 1**) hiermit namens und in Vollmacht des Klägers

K l a g e

und werden in einer mündlichen Verhandlung **b e a n t r a g e n**:

Die Beklagte wird verurteilt, ein Sofortprogramm gemäß § 8 Abs. 2 S. 1 und 2 i.V.m. Abs. 1 KSG zu beschließen, welches Maßnahmen enthält, die die Einhaltung der Jahresemissionsmengen der Sektoren Gebäude und Verkehr gemäß § 4 Abs. 1 S. 3, Abs. 3 S. 1 KSG i.V.m. Anlage 2, Zeile 3 und 4 zum KSG für die Jahre 2023 bis 2030 sicherstellen.

Wir legen hiermit zugleich die

K l a g e b e g r ü n d u n g

vor. Eine Gliederung der Klagegründe findet sich am Ende des Schriftsatzes.

I. Sachverhalt

Mit der Klage wird der Beschluss eines Sofortprogramms nach § 8 Abs. 2 S. 1 i.V.m. Abs. 1 Klimaschutzgesetz (KSG) von der Bundesregierung begehrt, welches Maßnahmen enthält, mit denen die Einhaltung der Jahresemissionsmengen in den Sektoren Verkehr und Gebäude für die folgenden Jahre bis 2030 sichergestellt wird.

Aus Sicht des Klägers stellt sich der maßgebliche Sachverhalt wie folgt dar:

Das KSG dient der gesetzlichen Verankerung der nationalen Klimaschutzziele, indem § 3 Abs. 1 und 2 KSG regeln, dass die Treibhausgasemissionen im Vergleich zum Jahr 1990 schrittweise bis zum Jahr 2030 um mindestens 65 Prozent und bis zum Jahr 2040 um mindestens 88 Prozent gemindert werden sollen, sowie bis zum Jahr 2045 Netto-Treibhausgasneutralität erreicht werden soll. Um die Minderungsziele handhabbar zu machen und somit den Weg zu einer planmäßigen Absenkung der Treibhausgasemissionen zu ermöglichen und überprüfbar zu machen, wurden diese auf sieben Sektoren aufgeteilt, von denen fünf mit jährlichen Sektorzielen in Form von zulässigen Jahresemissionsmengen bis einschließlich 2030 ausgestattet sind.

Außerdem enthält das KSG einen gesetzlichen Rahmen, der das Erreichen dieser Ziele gewährleisten soll. Dafür ist im Gesetz ein zunächst verfahrensmäßiger Mechanismus mit

einer genauen zeitlichen Abfolge festgelegt: jeweils am 15. März des dem Berichtsjahr folgenden Jahres veröffentlicht das Umweltbundesamt die Emissionsdaten des Vorjahres und übermittelt diese an den Expertenrat für Klimafragen (ERK), vgl. § 5 Abs. 1 KSG. Innerhalb eines Monats nach Übersendung veröffentlicht der Expertenrat für Klimafragen eine Bewertung der veröffentlichten Daten, vgl. § 12 Abs. 1 KSG. Bei Überschreitung der zulässigen Jahresemissionsmenge eines Sektors legt das zuständige Bundesministerium gemäß § 8 Abs. 1 KSG innerhalb von weiteren drei Monaten nach Bewertung durch den Expertenrat für Klimafragen ein Sofortprogramm für den jeweiligen Sektor vor, mit dem die Einhaltung der Jahresemissionsmengen für die folgenden Jahre sichergestellt werden soll. Daraufhin berät die Bundesregierung über die zu ergreifenden Maßnahmen und übermittelt dem Expertenrat für Klimafragen vor Erstellung einer Beschlussvorlage über die Maßnahmen im Sofortprogramm die den Maßnahmen zugrunde gelegten Annahmen zur Treibhausgasreduktion zur Prüfung, § 8 Abs. 2 S. 3 KSG. Die Bundesregierung hat den Beschluss schnellstmöglich zu treffen, vgl. § 8 Abs. 2 S. 1 KSG.

Für das (Berichts-)Jahr 2021 hat das Umweltbundesamt am 15.03.2022 eine nach sieben Sektoren gegliederte Berechnung der Vorjahres-Treibhausgasemissionen vorgelegt, welche zu dem Ergebnis kam, dass der Gebäudesektor um 2,5 Millionen Tonnen CO₂-Äq über dem Sektorziel lag und der Verkehrssektor das Sektorziel ebenfalls mit 3,1 Millionen Tonnen CO₂-Äq überschritten hat.

B e w e i s :

1. Emissionsübersicht in Sektoren, UBA Trendtabelle THG nach Sektoren vom 15.03.2022 als **Anlage K 2**

2. Begleitender Bericht der Berechnung der Treibhausgasemissionsdaten für das Jahr 2021 gemäß Bundesklimaschutzgesetz, Kurzfassung vom 10.03.2022 abrufbar unter https://www.umweltbundesamt.de/sites/default/files/medien/361/dokumente/220310_vjs_2021_-_begleitender_bericht_-_sauber_vbs_korr_kurzfassung.pdf als **Anlage K 3**

Diese Berechnung wurde von dem Expertenrat für Klimafragen mit Bericht vom 13.04.2022 bestätigt, der im ersten Teil eine detaillierte Analyse der Datenbasis und der Methode der Berechnung der Vorjahresemissionen sowie eine Einordnung enthält. Im zweiten Teil werden weiterführende Analysen zur Treibhausgasentwicklung in den Sektoren Gebäude, Verkehr und Industrie aufgeführt. Hinsichtlich der Prüfung und Bewertung der Berechnung der Vorjahresemissionen bestätigt der ERK das methodische Vorgehen des Umweltbundesamtes zur Ermittlung der Emissionsdaten (S. 13) und bestätigt zudem die Notwendigkeit zur Vorlage eines Sofortprogramms in den Sektoren Verkehr und Gebäude (S. 15).

B e w e i s :

Prüfbericht zur Berechnung der deutschen Treibhausgasemissionen für das Jahr 2021 v. 13.04.2022, abrufbar unter https://expertenrat-klima.de/content/uploads/2022/05/ERK2022_Pruefbericht-Emissionsdaten-des-Jahres-2021.pdf als **Anlage K 4**

Daraufhin legten das Bundesministerium für Digitales und Verkehr (BMDV) sowie das Bundesministerium für Wirtschaft und Klimaschutz (BMWK) gemeinsam mit dem Bundesministerium für Wohnen, Stadtentwicklung und Bauwesen (BMWSB) jeweils am 13.07.2022 ein Sofortprogramm für die Sektoren Verkehr und Gebäude vor.

Das Sofortprogramm für den Sektor Verkehr enthält die folgenden Maßnahmen (s. zusammenfassend Prüfbericht ERK v. 25.08.2022, S. 80):

- Auf- und Ausbau der Tank- und Ladeinfrastruktur für Pkw und Nutzfahrzeuge (kurz: „Ladeinfrastruktur PKW und NFz“)
- Ausbau Förderung effizienter Lkw-Trailer („Trailerförderung“)
- Ausbauinitiative Radverkehrsinfrastruktur – aktive Mobilität („Rad- und Fußverkehr“)
- Ausbau- und Qualitätsoffensive im ÖPNV („ÖPNV-Offensive“)
- Ausbau der digitalen Arbeitsformen („Digitale Arbeitsformen“)
- Anpassung nationale THG-Minderungsquote („THG-Quote erhöhen“)

Das Sofortprogramm für den Sektor Gebäude enthält die folgenden Maßnahmen (s. zusammenfassend Prüfbericht ERK v. 25.08.2022, S. 18):

Quantifizierte Maßnahmen (nach zugeschriebener Minderung absteigend sortiert):

- Novelle des Gebäudeenergiegesetzes („GEG“)
 - Neubaustandards; 65 % Erneuerbare Energien bei neuen Heizungssystemen („GEG: 65 %, Neubaustandards“)
- Mindestenergiestandards (Minimum Energy Performance Standards, „GEG: MEPS“)
- Bundesförderung für effiziente Gebäude („BEG“)
 - „Weiterentwicklung der BEG“
 - „Weitere Reform der BEG“
- Optimierung bestehender Heizsysteme („Optimierung Heizsysteme“)
- Energieeffizienzgesetz („EnEfG“)
 - Einsparverpflichtung für öffentliche Auftraggeber („EnEfG: Einsparverpflichtung öffentl. Auftraggeber“)
 - Verpflichtung zur Einführung von Energiemanagementsystemen („EnEfG: Energiemanagementsysteme“)
- Bundesförderung für effiziente Wärmenetze („BEW“)
- Richtlinie für die Förderung von Pilotprojekten der seriellen Sanierung und flankierenden Maßnahmen (Bundesförderung Serielle Sanierung) („Serielle Sanierung“)
- Eigenanteilsbefreiung für finanzschwache Kommunen zur Einstellung von Fachpersonal für das Klimaschutz- und Energiemanagement („Eigenanteilsbefreiung für Kommunen“)

Nicht-quantifizierte Maßnahmen:

- Gesetz für kommunale Wärmeplanung („Kommunale Wärmeplanung“)
- Aufbauprogramm und Qualitätsoffensive Wärmepumpe („Aufbauprogramm Wärmepumpe“)
- Initiative öffentliche Gebäude („Öffentliche Gebäude“)
- Zukunft Bau: Modellvorhaben für Innovation im Gebäudebereich („Zukunft Bau Modellvorhaben“)
- Sanierung kommunaler Einrichtungen in den Bereichen Sport, Jugend und Kultur („Sanierung kommunaler Einrichtungen“)

Die den Maßnahmen zugrunde gelegten Annahmen zur Treibhausgasreduktion untersuchte der Expertenrat für Klimafragen gemäß § 12 Abs. 2 KSG und veröffentlichte dazu den Prüfbericht zu den Sofortprogrammen 2022 für den Gebäude- und Verkehrssektor vom 25.08.2022. Dafür legte der Expertenrat für Klimafragen ein dreigliedriges Prüfungsschema zugrunde, welches die Prüfung der Vereinbarkeit der von den jeweils zuständigen Ministerien ausgewiesenen Emissionsminderung im Hinblick auf die Einhaltung des KSG-Zielpfads bis 2030 (Prüfschritt 1), die Prüfung des methodischen Vorgehens der zuständigen Ministerien bei der Ermittlung der THG-Minderungswirkung (Prüfschritt 2) und die Prüfung der von den zuständigen Ministerien verwendeten Parameter im Hinblick auf die Realisierungswahrscheinlichkeit der ausgewiesenen Emissionsminderung (Prüfschritt 3) umfasst.

Hinsichtlich des vorgelegten Sofortprogramms für den Sektor Gebäude kommt der ERK zu dem folgenden Ergebnis:

„Der Expertenrat stellt fest, dass das vorgeschlagene Sofortprogramm für den Gebäudesektor mit der von BMWK und BMWSB angegebenen Minderungswirkung die Bedingung an ein Sofortprogramm gemäß § 8 Abs. 1 KSG erfüllen würde, allerdings nur in einer weiten Auslegung des Kriteriums. Es ist davon auszugehen, dass das vorgelegte Sofortprogramm einen substanziellen Beitrag zur Minderung der Emissionen in diesem Sektor leisten kann. Allerdings ist die Erreichung der ausgewiesenen Minderung mit der Umsetzung der beschriebenen Maßnahmen nur teilweise wahrscheinlich. Somit ist auch die zukünftige Einhaltung des KSG-Zielpfads für diesen Sektor nicht sichergestellt.“

B e w e i s :

Prüfbericht zu den Sofortprogrammen 2022 für den Gebäude- und Verkehrssektor vom 25.08.2022, abrufbar unter https://expertenrat-klima.de/content/uploads/2022/08/ERK2022_Pruefbericht-Sofortprogramme-Gebaeude-Verkehr.pdf als **Anlage K 5**

Mit einer weiten Auslegung des Kriteriums meint der ERK, dass die Einhaltung der Jahresemissionsmengen im Gebäudesektor erst spätestens, nämlich im aktuellen Zieljahr 2030, erfolgt (s. S. 22). Wie im Rahmen der Begründetheit der Klage noch näher dargelegt

wird, verstößt diese Auslegung durch das zuständige Ministerium sowohl gegen den Gesetzeszweck als auch gegen die verfassungsrechtlichen, europarechtlichen und völkerrechtlichen Anforderungen. Aus Sicht des Klägers ist das vorgelegte Sofortprogramm für den Sektor Gebäude letztlich in zweifacher Hinsicht nicht geeignet, um den gesetzlichen Maßstab des § 8 Abs. 1 KSG zu erfüllen: Zum einen ist die Einhaltung der Jahresemissionsmengen erst ab 2030 und nicht bereits ab dem folgenden Jahr (2023) gewährleistet, zum anderen ist der für eine „Sicherstellung“ erforderliche Grad an Realisierungswahrscheinlichkeit nicht erreicht.

In Bezug auf das vorgelegte Sofortprogramm für den Sektor Verkehr fällt die Einschätzung des ERK noch deutlicher aus:

*„Das Sofortprogramm für den Sektor Verkehr besteht aus sechs Maßnahmen. Laut BMDV entspricht die kumulierte Emissionsminderung des Sofortprogramms über den gesamten Zeitraum 2022-2030 14 Mt CO₂-Äq. Damit bleibt weiterhin eine kumulierte Erfüllungslücke von 261 Mt CO₂-Äq. bis zum Jahr 2030 bestehen. **Somit reicht die angegebene Emissionsminderung nicht aus, um den KSG-Zielpfad bis zum Jahr 2030 wieder zu erreichen.***

***Der Expertenrat stellt fest, dass das vorgeschlagene Sofortprogramm für den Verkehrssektor zwar emissionsmindernde Wirkung entfaltet, aber nicht die Anforderung an ein Sofortprogramm gemäß § 8 Abs. 1 KSG erfüllt.** Laut BMDV besteht auch nicht der Anspruch, mit dem Sofortprogramm wieder auf den KSG-Zielpfad zu kommen, denn dies solle erst mit dem größeren Klimaschutz-Sofortprogramm 2022 der Bundesregierung eingelöst werden. An dieser Stelle wird davon abgesehen, die Prüfschritte in Bezug auf die im vorgelegten Sofortprogramm enthaltenen Einzelmaßnahmen vorzunehmen.“¹*

Da das BMDV bereits ankündigte, den Maßstab des § 8 Abs. 1 KSG mit dem vorgelegten Sofortprogramm nicht erfüllen zu wollen, scheiterte bereits der erste Prüfschritt des ERK, da mit der vom Ministerium angegebenen THG-Minderungswirkung nicht einmal der KSG-Zielpfad wieder erreicht werden soll und aus diesem Grund der ERK auf die Durchführung der beiden weiteren Prüfschritte zwei und drei verzichtete.

Damit steht fest, dass nach Bewertung des Expertenrates für Klimafragen keines der beiden genannten Sofortprogramme geeignet ist, um die gesetzlichen Anforderungen nach § 8 Abs. 1 KSG zu erfüllen.

Dabei ist in der Fachdiskussion unstreitig, dass tatsächlich wirksame Maßnahmen existieren, die geeignet sind, die Anforderungen des § 8 Abs. 1 KSG zu erfüllen. Dies können insbesondere ordnungsrechtliche oder ökonomische Anreizinstrumente sein – beispielsweise Tempolimits oder gesteigerte Energieeffizienzanforderungen an den Gebäudebestand oder ein Umbau von Abgaben- und Subventionstatbeständen, die auf den Gebäude- bzw. den Verkehrssektor einwirken.

Die Bundesregierung ist nach Vorlage der Sofortprogramme zur Beratung über die zu ergreifenden Maßnahmen im betroffenen Sektor oder in anderen Sektoren oder über sektorenübergreifende Maßnahmen verpflichtet und hat diese *schnellstmöglich* zu beschließen.

¹ ERK, Prüfbericht zu den Sofortprogrammen 2022 für den Gebäude und Verkehrssektor v. 25.08.2022, S. 5.

Obwohl die Einschätzung des Expertenrates für Klimafragen bereits seit dem 25.08.2022 vorliegt, hat die Bundesregierung noch immer keinen Beschluss nach § 8 Abs. 2 i.V.m. Abs. 1 KSG gefasst. Damit liegt eine Verletzung umweltbezogener Rechtsvorschriften vor, die der Kläger vorliegend geltend macht.

Vor Erhebung der vorliegenden Klage hat der Kläger die Beklagte mit Schreiben vom 19.12.2022 zur Vorlage eines den gesetzlichen Anforderungen des § 8 Abs. 2 S. 1 i.V.m. Abs. 1 KSG genügenden Sofortprogramms aufgefordert, welches unbeantwortet blieb.

B e w e i s : Schreiben des Klägers vom 19.12.2022 als **Anlage K 6**

Der Kläger ist eine nach den Vorgaben der § 3 UmwRG, §§ 63, 64 BNatSchG anerkannte Umwelt- und Naturschutzvereinigung. Er ist nach Maßgabe dieser Vorschriften berechtigt, Rechtsbehelfe gegen das Unterlassen des Beschlusses einzulegen. Das Vorhaben berührt den in § 2 Abs. 1 der Satzung des Klägers festgelegten Zweck „einen wirkungsvollen Schutz des Lebens und der natürlichen Umwelt durchzusetzen“. Um dieses Ziel zu erreichen legt § 2 Abs. 2 der Satzung unter anderem fest, dass sich der Kläger für „eine sachgemäße und wirkungsvolle Erweiterung und Durchsetzung von Umwelt- und Naturschutzgesetzen“ einsetzt.

B e w e i s : Satzung des Klägers i.d.F. vom 6.11.2021 als **Anlage K 7**

II. Zulässigkeit der Klage

Die erhobene Klage ist zulässig.

1. Zuständigkeit

Das Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg ist zuständig. Die sachliche Zuständigkeit folgt aus § 7 Abs. 2 S. 1 UmwRG, wonach für die Überprüfung von Plänen und Programmen oder deren Unterlassen im Sinne von § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 UmwRG das Oberverwaltungsgericht zuständig ist.

Bei länderübergreifenden Plänen und Programmen, so auch bei dem hier streitgegenständlichen Sofortprogramm nach § 8 KSG, ist das Oberverwaltungsgericht zuständig, in dessen Bezirk die Behörde, die die Entscheidung über die Annahme des Plans oder Programms zu treffen hat, ihren Sitz hat.

2. Statthafte Klageart

Die statthafte Klageart richtet sich gemäß § 88 VwGO nach dem klägerischen Begehren, welches vorliegend auf den Beschluss eines geeigneten Sofortprogramms für die Sektoren Gebäude und Verkehr nach § 8 Abs. 2 S. 1 i.V.m. Abs. 1 KSG gerichtet ist. Damit wird die Vornahme einer Handlung von der Beklagten begehrt, die

keinen Verwaltungsakt darstellt i.S.v. §§ 42 Abs. 1 VwGO, 35 VwVfG, sodass die allgemeine Leistungsklage statthaft ist.² Diese ist gerichtet auf die Fassung eines Beschlusses im Sinne des § 8 Abs. 2 Satz 1 KSG über einen „Fachplan sui generis“, der jedenfalls für die Bundesregierung selbst und ihren Verwaltungsunterbau Bindungswirkung entfaltet und als „Umweltprogramm“ der Umweltpolitikplanung der Exekutive einzuordnen ist.³

3. Klagebefugnis

Grundsätzlich stellt das Vorliegen einer Klagebefugnis analog § 42 Abs. 2 VwGO, die bei der Möglichkeit einer subjektiven Rechtsverletzung besteht, auch im Fall der Leistungsklage eine Voraussetzung der Zulässigkeit dar. Der Kläger ist als anerkannte Vereinigung im Sinne des § 3 UmwRG jedoch befugt, Rechtsbehelfe nach Maßgabe der Verwaltungsgerichtsordnung gegen eine Entscheidung nach § 1 Abs. 1 S. 1 UmwRG oder deren Unterlassen einzulegen, ohne eine Verletzung in eigenen Rechten geltend machen zu müssen, vgl. § 2 Abs. 1 S. 1 UmwRG.

Legt man ausschließlich den Wortlaut des hier in Betracht kommenden Klagegegenstandes des § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 UmwRG zugrunde, fällt der Beschluss eines Sofortprogramms nach § 8 Abs. 2 i.V.m. Abs. 1 KSG aufgrund der fehlenden Möglichkeit einer SUP-Pflicht nicht unter die Klagegegenstände des § 1 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 UmwRG (a.). Das die Klagebefugnis beschränkende Tatbestandsmerkmal der möglichen SUP-Pflicht verstößt allerdings gegen Art. 9 Abs. 3 Aarhus-Konvention (AK) und muss im Wege der unionsrechtskonformen Auslegung unangewendet bleiben (b.). Darüber hinaus wird hilfsweise aufgezeigt, dass sich dieses Ergebnis auch aus einer völkerrechtskonformen Auslegung des § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 UmwRG im Lichte des Art. 9 Abs. 3 AK ergibt (c.). Im Ergebnis besteht somit eine Klagebefugnis für die Geltendmachung der rechtswidrigen Unterlassung der Beklagten hinsichtlich eines Beschlusses des Sofortprogramms nach § 8 Abs. 2 S. 1 i.V.m. Abs. 1 KSG für die Sektoren Gebäude und Verkehr. Im Einzelnen erlauben wir uns hierzu die folgenden Ausführungen:

a) Klagegegenstand nach § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 UmwRG

Als Klagegegenstand liegt eine Entscheidung nach § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 UmwRG nahe, wonach Entscheidungen über die Annahme von Plänen und Programmen im Sinne von § 2 Abs. 7 des Gesetzes über die Umweltverträglichkeitsprüfung (UVPG) und im Sinne der entsprechenden landesrechtlichen Vorschriften einbezogen sind, für die nach a) Anlage 5 UVPG oder b) landesrechtlichen Vorschriften eine Pflicht zur Durchführung einer Strategischem Umweltprüfung bestehen kann. § 2 Abs. 7 UVPG umfasst Pläne und Programme, die bundesrechtlich oder durch Rechtsakte der Europäischen Union vorgesehen sind und die 1.) von einer Behörde ausgearbeitet und angenommen werden;

² Vgl. so auch BVerwG, 7 C 3/19, Rn. 24 zur Klage auf Fortschreibung von Luftreinhalteplänen.

³ Vgl. zur Rechtsnatur Kohlrausch, ZUR 2020, 262, beck-online, m.w.N.; zustimmend explizit auch für Sofortprogramme im Sinne des § 8 KSG Ewer in Frenz, Klimaschutzrecht, 2. Auflage, § 8 KSG, R. 10.

2.) von einer Behörde zur Annahme durch eine Regierung oder im Wege eines Gesetzgebungsverfahrens ausgearbeitet werden oder 3.) von einem Dritten zur Annahme durch eine Behörde ausgearbeitet werden. Das Sofortprogramm Verkehr wurde von dem Bundesministerium für Digitales und Verkehr (BMDV) und das Sofortprogramm Gebäude von dem Bundesministerium für Wirtschaft und Klimaschutz (BMWK) gemeinsam mit dem Bundesministerium für Wohnen, Stadtentwicklung und Bauwesen (BMWSB), bei denen es sich um oberste Bundesbehörden handelt, ausgearbeitet und der Bundesregierung vorgelegt, welche die zu ergreifenden Maßnahmen nun zu beschließen hat. Im Übrigen kommt es für die Einordnung als Plan oder Programm nach § 2 Abs. 7 UVPG nicht darauf an, dass der Bundesregierung noch ein Ermessensspielraum hinsichtlich der zu treffenden Maßnahmen verbleibt, sodass die Voraussetzungen gemäß § 2 Abs. 7 Nr. 2) UVPG vorliegen.

Als weitere Tatbestandsvoraussetzung sieht § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 UmwRG vor, dass die Möglichkeit des Bestehens einer Pflicht zur Durchführung einer Strategischen Umweltprüfung nach Anlage 5 des UVPG oder landesrechtlichen Vorschriften vorliegen muss. In der Anlage 5 zum UVPG ist unter der Nr. 2.13 zwar das Klimaschutzprogramm nach § 9 KSG genannt, jedoch nicht das Sofortprogramm nach § 8 Abs. 1 KSG. Folglich besteht dafür nach dem UVPG keine SUP-Pflicht, sodass es sich bei einer reinen Wortlautauslegung der Norm um keine Entscheidung im Sinne von § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 UmwRG handeln würde und somit letztlich keine Klagebefugnis des Klägers allein aufgrund des nationalen Rechts bestünde.

Wie nachfolgend dargelegt wird, verstößt diese Ausgestaltung des nationalen Verfahrensrechts sowohl gegen geltendes Unionsrecht als auch gegen geltende völkervertragliche Verpflichtungen, sodass eine unionsrechtskonforme respektive völkerrechtskonforme Auslegung der Norm zwingend erforderlich ist. Dabei ist das Tatbestandsmerkmal der (möglichen) SUP-Pflicht unangewendet zu lassen mit dem Ergebnis, dass der Beschluss über das Sofortprogramm nach § 8 Abs. 1 KSG eine Entscheidung im Sinne von § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 UmwRG darstellt und eine Klagebefugnis des Klägers besteht.

- b) Unionsrechtskonforme Auslegung des § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 UmwRG i.S.v. Art. 9 Abs. 3 AK i.V.m. Art. 47 GrCh [bzw. Unanwendbarkeit]

Im Folgenden wird aufgezeigt, dass die nationale Verfahrensvorschrift des § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 HS. 2 UmwRG, aufgrund derer die Überprüfungsmöglichkeit von Umweltverbänden auf Pläne und Programme nach § 2 Abs. 7 UVPG beschränkt ist, für die eine SUP-Pflicht bestehen kann, gegen Art. 9 Abs. 3 Aarhus-Konvention (AK) i.V.m. Art. 47 Charta der Grundrechte der Europäischen Union (GrCh) und somit gegen geltendes Unionsrecht verstößt. Es wird zunächst auf den Inhalt von Art. 9 Abs. 3 AK eingegangen (aa), sowie die Rechtsprechung des EuGH zur Auslegung von Art. 9 Abs. 3 AK im Rahmen der Unionsrechtsordnung zusammengefasst (bb). Anschließend wird die konventions- und damit unionsrechtswidrige Beschränkung der Klagebefugnis durch § 1

Abs. 1 S. 1 Nr. 4 UmwRG im vorliegenden Fall dargestellt, sowie erläutert, dass und warum es sich bei dem Erlass des Sofortprogramms nach § 8 Abs. 1 KSG um die Durchführung von Unionsrecht im Sinne von Art. 51 GrCh handelt (cc.). Da selbst eine unionsrechtskonforme Auslegung des § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 HS. 2 UmwRG den Zielen von Art. 9 Abs. 3 AK sowie dem Ziel eines effektiven gerichtlichen Rechtsschutzes nicht hinreichend Rechnung trägt, ist das Tatbestandsmerkmal der möglichen SUP-Pflicht für den vorliegenden Fall unangewendet zu lassen.

aa) Inhaltliche Anforderungen von Art. 9 Abs. 3 AK

Um Art. 9 Abs. 3 AK in den vorliegenden Kontext zutreffend einzuordnen, bedarf es zunächst eines Blickes darauf, welchen materiellen Gehalt diese Bestimmung aufweist und welche Forderungen gegenüber den Vertragsparteien damit begründet werden, bevor die Frage beantwortet werden kann, wie das nationale Recht die daraus (und in Verbindung mit dem Unionsrecht) resultierenden Anforderungen umsetzen kann oder muss.

Gemäß Art. 9 Abs. 3 AK stellt jede Vertragspartei zusätzlich und unbeschadet der in den Absätzen 1 und 2 genannten Überprüfungsverfahren sicher, dass Mitglieder der Öffentlichkeit, sofern sie etwaige in ihrem innerstaatlichen Recht festgelegte Kriterien erfüllen, Zugang zu verwaltungsbehördlichen oder gerichtlichen Verfahren haben, um die von Privatpersonen und Behörden vorgenommenen Handlungen und begangenen Unterlassungen anzufechten, die gegen umweltbezogene Bestimmungen ihres innerstaatlichen Rechts verstoßen.

Systematisch erfasst Art. 9 Abs. 3 AK somit ein deutlich weiteres Spektrum von Handlungen und Unterlassungen als die Absätze 1 und 2, allerdings wird den Vertragsparteien dabei auch ein größerer Umsetzungsspielraum überlassen.

(1) Ratifikation und Umsetzung der Aarhus-Konvention

Das vom 25.6.1998 stammende UN/ECE-Übereinkommen über den Zugang zu Informationen, die Öffentlichkeitsbeteiligung an Entscheidungsverfahren und den Zugang zu gerichtlichen Umweltan gelegenheiten ist von der Bundesrepublik Deutschland mit Gesetz vom 9.12.2006 ratifiziert worden (vgl. BGBl. 11 2006, 1251). Vertragspartei ist außerdem die EU, die mit der Öffentlichkeitsbeteiligungsrichtlinie (RL 2003/35/EG des Europäischen Parlaments und des Rates v. 25.6.2003 über die Beteiligung der Öffentlichkeit bei der Ausarbeitung bestimmter umweltbezogener Pläne und Programme und zur Änderung der RL 85/337/ EWG und 96/61/EG des Rates in Bezug auf die Öffentlichkeitsbeteiligung und den Zugang

zu Gerichten, ABl. EU L 1567 17) Art. 9 Abs. 2 AK nahezu wortgleich mit Art. 10 a der genannten Richtlinie sowie Art. 24 Abs. 1 der IED-Richtlinie in Unionsrecht umgesetzt hat. Eine Umsetzung des Art. 9 Abs. 3 AK kam bisher auch aufgrund kompetenzrechtlicher Bedenken nur in Form der Verordnung (EG) Nr. 1367/2006 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 6. September 2006 über die Anwendung der Bestimmungen des Übereinkommens von Aarhus über den Zugang zu Informationen, die Öffentlichkeitsbeteiligung an Entscheidungsverfahren und den Zugang zu Gerichten in Umweltangelegenheiten auf Organe und Einrichtungen der Gemeinschaft (vgl. ABl. EU L 264, S.13) zustande. Diese regelt ausschließlich den Zugang zu einem Überprüfungsverfahren für Handlungen der Organe der Union. An einer Umsetzung des Art. 9 Abs. 3 AK in Form von Vorgaben für die Mitgliedstaaten zur Gewährung von Zugang zu einem Überprüfungsverfahren mit dem Ziel des Vollzugs supranationalen Umweltrechts durch die Gerichte der Mitgliedstaaten mangelt es nach wie vor, nachdem die Kommission ihren entsprechenden Richtlinienvorschlag aus dem Jahr 2003 zurückgezogen hat.

Die besondere Form der AK als gemischtes Abkommen, das sowohl die Union als auch die Mitgliedstaaten eigenständig bindet, führt aber – weil die AK-Inhalte auch unionsrechtlich gelten – dennoch zu unionsrechtlichen Auswirkungen auf die Anwendung des Art. 9 Abs. 3 AK in der Bundesrepublik Deutschland, wie im Folgenden unter Betrachtung insbesondere der EuGH-Judikatur weiter dargelegt und hinsichtlich der Auswirkungen weiter betrachtet wird.

(2) Art. 9 Abs. 3 AK in der Auslegung des Aarhus Convention Compliance Committee (ACCC)

Auch im Rahmen der unionsrechtskonformen Auslegung ist der materielle Gehalt von Art. 9 Abs. 3 AK anhand der Berichte des Aarhus Convention Compliance Committee (ACCC) und des von der United Nations Economic Commission for Europe veröffentlichten Dokuments „The Aarhus Convention: An Implementation Guide“ (2. Auflage, 2014) zu bestimmen. In der jüngsten Entscheidung des EuGH zur EG-Typengenehmigung vom 08.11.2022, Az. C-873/19, Rn. 55 curia bestätigte dieser, dass der Implementation Guide „nach ständiger Rechtsprechung des Gerichtshofs als ein erläuterndes Dokument betrachtet werden kann, das gegebenenfalls neben anderen relevanten Gesichtspunkten für die Auslegung des Übereinkommens herangezogen werden kann, auch wenn die darin enthaltenen Analysen nicht bindend sind und nicht die normative Geltung haben, die den Vorschriften des Übereinkommens von

Aarhus zukommt (Urteil vom 20. Januar 2021, Land Baden-Württemberg [Interne Mitteilungen], C-619/19, EU:C:2021:35, Rn. 51 und die dort angeführte Rechtsprechung)“. Auch die Auslegung von Art. 9 Abs. 3 AK im Rahmen der Berichte des ACCC findet in der Rechtsprechung des EuGH jedenfalls Berücksichtigung.

Unter Zugrundelegung der Auffassung des ACCC ergibt sich zweifelsfrei, dass das deutsche Recht für die vorliegende Konstellation einen Zugang zu gerichtlicher Überprüfung gewähren muss und diese Überprüfungsmöglichkeit mindestens den nach innerstaatlichem Recht anerkannten Umweltvereinigungen gewährt werden muss:

In einer ganzen Reihe von Empfehlungen hat das Compliance Committee (die folgenden Ausführungen sind BVerwG, Urteil vom 05. September 2013. Az. 7 C 21/12, Rn. 34 entnommen) sein Verständnis der sogenannten dritten Säule der Aarhus-Konvention über den Zugang zu Gerichten nach Art. 9 Abs. 3 AK dargelegt (grundlegend ACCC/C/2005/1 1 <Belgien> vom 16. Juni 2006, Rn. 35 ff.; ACCC/C/2006/18 <Dänemark> vom März 2008 Rn. 29 ff.; ACCC/C/2008/32 Part 1 <EU> vom 14. April 2011, Rn. 77 ff.; ACCC/C/2010/48 <Österreich> vom 16. Dezember 2011, Rn. 68 ff.; dazu auch Implementation Guide, S. 197 ff., 207 f.). Dabei betont es zwar - auch im Anschluss an die während der Zusammenkunft der Vertragsparteien vom 25. bis 27. Mai 2005 angenommene Entscheidung 11/2, die in Rn. 14 bis 16 ein ersichtlich rechtsschutzfreundliches Verständnis des Art. 9 Abs. 3 AK anmahnt (ECE/MP.PP/2005/2/Add.3 vom 8. Juni 2005) - zunächst die Ausgestaltungsfreiheit des nationalen Gesetzgebers und die Erforderlichkeit einer Gesamtbetrachtung des normativen Umfelds. Die folgenden Ausführungen lassen aber keinen Zweifel daran, dass nach Auffassung des Compliance Committee den Umweltverbänden grundsätzlich eine Möglichkeit eingeräumt werden muss, die Anwendung des Umweltrechts gerichtlich überprüfen zu lassen. Die Vertragsparteien müssen zwar kein System der Popularklage einführen, sodass jedermann jegliche umweltbezogene Handlung anfechten kann. **Die Formulierung „sofern sie etwaige in ihrem innerstaatlichen Recht festgelegte Kriterien erfüllen“ kann aber nach Auffassung des Compliance Committee die Einführung oder Beibehaltung solcher strikter Kriterien nicht rechtfertigen, die im Ergebnis alle oder fast alle Umweltverbände an der Anfechtung von Handlungen hindern, die im Widerspruch zum nationalen Umweltrecht stehen.** Die Formulierung deutet nach Ansicht des Compliance Committee vielmehr auf die Vorgabe an die Vertragsparteien hin, keine zu strengen Kriterien aufzustellen.

Hinsichtlich der Grenzen des den Vertragsstaaten durch Art. 9 Abs. 3 AK eingeräumten Gestaltungsspielraums stellte der EuGH in seiner jüngsten Entscheidung zur Auslegung von Art. 9 Abs. 3 AK im Rahmen der EG-Typengenehmigung für Fahrzeug(teil)e vom 8. November 2022, Az. C-873/19 fest, dass der Gestaltungsspielraum in Bezug auf nationale verfahrensrechtliche Vorschriften über die Voraussetzung der Einlegung solcher Rechtsbehelfe, nur auf die Bestimmung des Kreises der Anfechtungsberechtigten bezogen ist und nicht auf den Gegenstand der Klage, vorausgesetzt, dass sie sich auf einen Verstoß gegen umweltbezogene Bestimmungen des innerstaatlichen Rechts bezieht (s. dazu im Einzelnen B.3.b.bb.(3)).⁴

Die Frage nach dem „Ob“ einer gerichtlichen Überprüfung von mitgliedstaatlichen Handlungen, die nationales Umweltrecht verletzen (können), ist nach Auslegung des ACCC, der Vertragsstaatenkonferenz und auch der Bundesregierung als Teilnehmerin dieser Konferenz aus Sicht des Völkerrechts geklärt:

Es muss eine gerichtliche Überprüfung geben und sie muss mindestens einigen Umweltvereinigungen möglich sein.

Hinsichtlich der Frage, „was“ gerichtlich überprüft werden kann, ist an die Formulierung des „Verstoßes gegen umweltbezogene Bestimmungen des innerstaatlichen Rechts“ anzuknüpfen. Dies impliziert zum einen, dass die Behauptung eines Verstoßes ausreicht und dieser nicht etwa prima facie festgestellt sein muss, da dies gerade Aufgabe der Überprüfung ist.⁵ Zum anderen ist die Verpflichtung aus Art. 9 Abs. 3 AK weder auf die im Übereinkommen garantierten Rechte auf Information oder Beteiligung der Öffentlichkeit, noch auf innerstaatliche Rechtsvorschriften beschränkt, in deren Titel oder Überschrift die Umwelt erwähnt wird.⁶ Die entscheidende Frage ist vielmehr, ob die betreffende Bestimmung in irgendeiner Weise einen Bezug zur Umwelt aufweist, sodass folglich auch Handlungen und Unterlassungen erfasst sind, die gegen Bestimmungen der Stadtplanung, Umweltsteuern, Kontrolle von Chemikalien oder Abfällen⁷ verstoßen – oder eben wie im vorliegenden Fall das Unterbleiben der gesetzlich gebotenen Fassung eines gesetzlich vorgesehenen Beschlusses über Klimaschutzmaßnahmen.

⁴ EuGH, C-873/19 v. 08.11.2022, Rn. 63f. curia.

⁵ Implementation Guide, S. 197 mit Verweis auf ACCC/C/2006/18 Denmark.

⁶ Implementation Guide, S. 197.

⁷ Implementation Guide, S. 197.

bb) Auslegung von Art. 9 Abs. 3 AK in der Unionsrechtsordnung

Nachfolgend wird dargelegt, wie die dargestellte Verpflichtung (auch) der EU-Mitgliedstaaten aus Art. 9 Abs. 3 AK im Rahmen der Unionsrechtsordnung durch den EuGH umgesetzt wird und welche Schlussfolgerungen für den vorliegenden Fall daraus zu ziehen sind.

(1) EUGH „Slowakischer Braunbär I“

Der dargestellte Verstoß gegen Art. 9 Abs. 3 AK führt im Ergebnis auch zu einer Verletzung der Unionsrechtsordnung. Für ein Verständnis des Art. 9 Abs. 3 AK und für die unionsrechtskonforme Auslegung (hier) anhand von Normen des Völkerrechts in der Sicht des EuGH lohnt ein Blick auf die Form und den Rang der AK in der Rechtsordnung der Union. Eine innerunionsrechtliche Umsetzung des vorgenannten Art. 9 Abs. 3 AK gegenüber den Mitgliedstaaten ist bislang wie bereits ausgeführt gescheitert. Die EU hat allerdings eine Umsetzung für die eigenen Organe der EU mit der Verordnung (EG) Nr. 1367/2006— die sog. Aarhus-Verordnung— vorgenommen (Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates vom 6.9.2006 über die Anwendung der Bestimmungen des Übereinkommens von Aarhus auf Organe und Einrichtungen der Gemeinschaft, ABI. L 264, S. 13; dazu Berkemann, NGO scheitern mit umweltrechtlicher Nichtigkeitsklage vor dem EuGH, ZUR 2015, 221, 222).

Vor diesem unionsrechtlichen Hintergrund ist auch die Rechtsprechung des EuGH zu verstehen, der in dem Urteil vom 08.03.2011 (Az. C-240/09 „Slowakischer Braunbär I“) entschieden hat, dass Art. 9 Abs. 3 AK „integraler Bestandteil der Unionsrechtsordnung“ sei (Rn. 30).⁸ Zwar habe der Unionsgesetzgeber keinen Umsetzungsakt in Bezug auf Art. 9 Abs. 3 AK erlassen, Art. 9 Abs. 3 AK decke jedoch einen weitgehend durch die Union geregelten materiellen Bereich ab. Deshalb sei er ungeachtet seiner ausfüllungsbedürftigen Merkmale von den Mitgliedstaaten zu berücksichtigen. Unter Berufung auf den Effektivitätsgrundsatz leitet der EuGH so dann aus Art. 9 Abs. 3 AK eine Pflicht zur Eröffnung gerichtlichen Rechtsschutzes ab.⁹ Diese Pflicht bezog der Gerichtshof auf das Ziel, den Vollzug des supranationalen Umweltrechts durch die Gerichte der Mitgliedstaaten sicherzustellen.¹⁰

⁸ EuGH, Urteil vom 8. März 2011 – C-240/09, Rn. 30 mit Verweis auf u. a. Urteile vom 10. Januar 2006, IATA und ELFAA, C-344/04, Slg. 2006, I-403, Randnr. 36, und vom 30. Mai 2006, Kommission/Irland, C-459/03, Slg. 2006, I-4635, Randnr. 82.

⁹ Vgl. Schlacke, NVwZ 2014, 11 (12).

¹⁰ Vgl. Bunge, Zur Widerspruchsbefugnis anerkannter Umweltverbände, ZUR 2014, 3.

Art. 9 Abs. 3 AK ist damit nach der Rechtsprechung des EuGH Bestandteil des Unionsrechts, auch wenn die Norm laut EuGH nicht die Voraussetzungen für eine „unmittelbare Anwendbarkeit“ als „self executing“ erfüllt. Diese mangelnde unmittelbare Anwendbarkeit hindert aber ebenso wie bei sonstigem primären oder sekundären Unionsrecht, das erst eines Vollzugsaktes bedarf, nicht die grundsätzliche supranationale Verbindlichkeit dieser Bestimmungen verbunden mit der besonderen Verpflichtung zur effektiven Umsetzung aus Art. 4 Abs. 3 EUV. Damit steht weiter fest, dass die vom EuGH geforderte weitestmögliche Auslegung des nationalen Rechts wegen des Charakters von Art. 9 Abs. 3 AK als „auch“ unionsrechtliche Bestimmung gemäß dem Effektivitätsgrundsatz respektive dem *effet utile* geboten ist. Die sachliche Bezugnahme des EuGH ist vor allem deshalb zutreffend, weil das in Rede stehende materielle Recht in erster Linie von den nationalen Gerichten umgesetzt werden muss. Genau aus diesem Grund nimmt der EuGH auch für sich in Anspruch, Art. 9 Abs. 3 AK selbst auszulegen und damit eine einheitliche Auslegung der Aarhus-Konvention sowohl auf EU-Ebene als auch auf der der Mitgliedstaaten sicherzustellen.¹¹

(2) EuGH „Protect-Entscheidung“

Die soeben dargestellte Rechtsprechung hinsichtlich des grundsätzlichen unionsrechtlichen Zugriffs auf die ursprünglich völkerrechtliche Norm des Art. 9 Abs. 3 AK erweiterte und konkretisierte der EuGH im Rahmen seiner „Protect-Entscheidung“ vom 20. Dezember 2017 (Az. C-664/15). Innerhalb des Vorabentscheidungsverfahrens war u.a. die Frage zu klären, ob eine nationale Entscheidung aufgrund einer Verpflichtung aus der Richtlinie 2000/60 (Wasserrahmen-RL) nach Art. 9 Abs. 3 AK von einer Umweltorganisation vor einem Gericht angefochten werden kann. Nach dem nationalen Verfahrensrecht des Mitgliedstaates kam der klagenden Umweltorganisation keine Parteistellung zu.

Zunächst äußerte sich der EuGH zu der Frage, unter welchen Voraussetzungen der Anwendungsbereich der Charta der Grundrechte der Europäischen Union (GrCh) bei einem Rechtsbehelf, der Art. 9 Abs. 3 AK unterfällt, eröffnet ist. Dies ist folgerichtig, da sich daraus im Ergebnis die Reichweite der Zuständigkeit des EuGH ableitet. Grundsätzlich schreibt Art. 51 GrCh vor, dass „diese Charta für die Organe, Einrichtungen und sonstigen Stellen der

¹¹ Dazu Bunge, Zur Widerspruchsbefugnis anerkannter Umweltverbände, ZUR 2014, 3 (9).

Union unter Wahrung des Subsidiaritätsprinzips und für die Mitgliedstaaten ausschließlich bei der Durchführung des Rechts der Union [gelte]“.

Dazu führte der EuGH im Einzelnen aus:

„Erlässt ein Mitgliedstaat verfahrensrechtliche Vorschriften, die auf Rechtsbehelfe gemäß Art. 9 Abs. 3 des Übereinkommens von Aarhus anwendbar sind, die auf die Geltendmachung von Rechten einer Umweltorganisation aus Art. 4 der Richtlinie 2000/60 gerichtet sind, um Entscheidungen der zuständigen nationalen Behörden im Hinblick auf ihre sich aus diesem Artikel ergebenden Verpflichtungen überprüfen zu lassen, setzt dieser Mitgliedstaat eine Verpflichtung um, die sich aus diesem Artikel ergibt, und führt daher im Sinne von Art. 51 Abs. 1 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union (im Folgenden: Charta) Recht der Union durch, so dass die Charta anwendbar ist (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 8. November 2016, Lesoochranárske zoskupenie VLK, C-243/15, EU:C:2016:838, Rn. 52). (Rn. 44)

*Zwar haben die Rechte aus Art. 9 Abs. 3 des Übereinkommens von Aarhus lediglich „Mitglieder der Öffentlichkeit, sofern sie etwaige in ihrem innerstaatlichen Recht festgelegte Kriterien erfüllen“. Demnach hat diese Bestimmung im Unionsrecht als solche keine unmittelbare Wirkung. **In Verbindung mit Art. 47 der Charta verpflichtet sie die Mitgliedstaaten aber dazu, einen wirksamen gerichtlichen Schutz der durch das Recht der Union garantierten Rechte, insbesondere der Vorschriften des Umweltrechts, zu gewährleisten** (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 8. März 2011, Lesoochranárske zoskupenie, C-240/09, EU:C:2011:125, Rn. 45 und 51). (Rn. 45)*

[...]

***Umweltorganisationen darf durch im innerstaatlichen Recht festgelegte Kriterien insbesondere nicht die Möglichkeit genommen werden, die Beachtung der aus dem Unionsumweltrecht hervorgegangenen Rechtsvorschriften überprüfen zu lassen**, zumal solche Rechtsvorschriften in den meisten Fällen auf das allgemeine Interesse und nicht auf den alleinigen Schutz der Rechtsgüter Einzelner gerichtet sind und Aufgabe besagter Umweltorganisationen der Schutz des Allgemeininteresses ist (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 12. Mai 2011, Bund für Umwelt und Naturschutz Deutschland, Landesverband Nordrhein-Westfalen, C-115/09, EU:C:2011:289, Rn. 46). (Rn. 47)“*

Der Entscheidung, die damit eine primärrechtskonforme Auslegung des Art. 9 Abs. 3 AK anhand von Art. 47 GrCh bewirkt, können somit die folgenden allgemeinen Aussagen entnommen werden:

- Der Anwendungsbereich der Grundrechte-Charta im Sinne von Art. 51 Abs. 1 GrCh ist im Fall eines Rechtsbehelfs gemäß Art. 9 Abs. 3 AK eröffnet, mit dem eine (nationale) Entscheidung, die der Umsetzung von Unionsumweltrecht dient, gerichtlich überprüft werden soll.
- Selbst wenn Art. 9 Abs. 3 AK keine unmittelbare Wirkung in der Unionsrechtsordnung entfaltet, so folgt aus seiner Geltung als Bestandteil des Unionsrechts jedenfalls in Verbindung mit Art. 47 GrCh die Pflicht zur Gewährleistung gerichtlichen Rechtsschutzes zur Überprüfung von Umweltunionsrecht.
- Nationale Verfahrensvorschriften, die eine Überprüfung von aus dem Unionsumweltrecht hervorgegangenen Normen vereiteln, verstoßen gegen Art. 47 GrCh i.V.m. Art. 9 Abs. 3 AK.

Ausgehend von diesen Feststellungen schlussfolgerte der EuGH weiter, dass innerstaatliche Gerichte das nationale Verfahrensrecht in Bezug auf die Voraussetzungen, die für die Einleitung eines Überprüfungsverfahrens vorliegen müssen, so weit wie möglich im Einklang sowohl mit den Zielen von Art. 9 Abs. 3 AK, als auch mit dem Ziel eines effektiven gerichtlichen Rechtsschutzes auslegen müssen (Rn. 54).

Die Kernaussage der Entscheidung betrifft jedoch den Fall, dass eine solche unionsrechtskonforme Auslegung nicht möglich ist, denn dann muss das innerstaatliche Gericht die nationale Verfahrensvorschrift, welche ein gerichtliches Vorgehen der Umweltverbände, mit dem eine Verletzung von aus dem Unionsumweltrecht resultierenden Rechtsvorschriften geltend gemacht werden soll, in dem anhängigen Rechtsstreit unangewendet lassen (Rn. 55).¹² Die Grundlage dieser Entscheidung bildet der Anwendungsvorrang des Unionsrechts vor dem nationalen Recht gemäß Art. 4 Abs. 3 EUV in Verbindung mit dem unionsrechtlichen Effektivitätsgrundsatz aus der gleichen Norm, wonach den Normen des Unionsrechts eine größtmögliche Wirkungskraft zukommen soll und der im Hinblick auf die gerichtliche Überprüfung der Durchsetzung des von den Mitgliedstaaten umgesetzten Unionsumweltrechts mit dieser Entscheidung eine weitere Stärkung erfährt. Innerstaatliche Gerichte, welche Bestimmungen

¹² S. dazu auch Klinger, NVwZ 2018, 225 (232).

des Unionsumweltrechts anwenden, haben für deren volle Wirksamkeit zu sorgen und müssen daher das nationale Verfahrensrecht aus eigener Entscheidungsbefugnis unangewendet lassen, um den Zielen des Art. 9 Abs. 3 AK Rechnung zu tragen.

Zusammenfassend macht der EuGH mit dieser Entscheidung deutlich, dass der Zugang zu Gericht nach Art. 9 Abs. 3 AK i.V.m. Art. 47 GrCh für die klageweise Durchsetzung von Unionsumweltrecht in den Mitgliedstaaten sichergestellt werden muss.

- (3) EuGH zur Klagebefugnis bei EG-Typengenehmigung (C-873/19 v. 08.11.2022)

In seiner jüngsten Entscheidung vom 08.11.2022 (Az. C-873/19) zur Auslegung von Art. 9 Abs. 3 AK i.V.m. Art. 47 Abs. 1 GrCh äußerte sich der EuGH konkret zu der unionsrechtswidrigen Beschränkung des Klagegegenstandes gemäß § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 5 UmwRG, wonach eine Klagebefugnis nur für „Verwaltungsakte oder öffentlich-rechtliche Verträge, durch die [...] Vorhaben unter Anwendung umweltbezogener Rechtsvorschriften des Bundesrechts, des Landesrechts oder unmittelbar geltender Rechtsakte der Europäischen Union zugelassen werden“ besteht.

Im Rahmen dessen traf der EuGH die wesentliche Feststellung, dass der sachliche Anwendungsbereich von Art. 9 Abs. 3 AK bereits dann eröffnet ist, wenn eine „Handlung“ einer Behörde vorliegt, die möglicherweise gegen „umweltbezogene Bestimmungen [des] innerstaatlichen Rechts [der Vertragspartei]“ verstößt¹³ und es somit nicht auf eine etwaige Verwaltungsaktqualität ankommt.

Des Weiteren stellte der EuGH fest, dass der den Mitgliedstaaten überlassene Gestaltungsspielraum im Hinblick auf die verfahrensrechtlichen Voraussetzungen der Einlegung solcher Rechtsbehelfe, nur für die Bestimmung des Kreises der Anfechtungsberechtigten eröffnet ist und nicht für den Klagegegenstand.¹⁴ Demnach ist auch eine gerichtliche Überprüfung über die Zulassung eines „Produkts“ [und nicht nur eines Vorhabens] von Art. 9 Abs. 3 AK i.V.m. Art. 47 GrCh umfasst, wenn damit die Verletzung von Unionsumweltrecht geltend gemacht wird.¹⁵ Der EuGH folgt mit dieser Auslegung dem ACCC, welches ebenfalls bereits ausdrücklich erklärte,

¹³ EuGH, C-873/19 v. 08.11.2022, Rn. 50 curia.

¹⁴ EuGH, C-873/19 v. 08.11.2022, Rn. 63f. curia.

¹⁵ EuGH, C-873/19 v. 08.11.2022, Rn. 70f. curia.

dass kein Ermessen der Vertragsstaaten hinsichtlich der betreffenden Klagegegenstände besteht (vgl. ACCC/C/2008/32 (Part II) (Europäische Gemeinschaft), v. 02.06.2017, Rn. 52, 101; ACCC/MP.PP/2017/40 (Deutschland), v. 02.08.2017, Rn. 38).

Allgemein kann der Entscheidung somit entnommen werden, dass sämtliche behördliche Entscheidungen, die möglicherweise gegen (Unions-)Umweltrecht verstoßen, unter den sachlichen Anwendungsbereich von Art. 9 Abs. 3 AK fallen und für die somit die Möglichkeit der gerichtlichen Überprüfbarkeit bestehen muss.¹⁶ Es kann somit auch beispielsweise nicht auf das Vorliegen eines (standortbezogenen) Vorhabens oder eine Verwaltungsaktqualität ankommen, was nach dem Wortlaut des nationalen Rechts noch zu den Tatbestandsvoraussetzungen des § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 5 UmwRG zählt.

Für den vorliegenden Fall bedeutet dies, dass es letztlich auch nicht auf eine mögliche SUP-Pflicht des Sofortprogramms nach § 8 KSG ankommen kann, da dieses ohne Zweifel eine Handlung (bzw. Unterlassung) im Sinne von Art. 9 Abs. 3 AK darstellt und eine Beschränkung der Überprüfbarkeit unions- und völkerrechtswidrig ist. Der EuGH weist zurecht darauf hin, dass umweltrechtliche Rechtsvorschriften in den meisten Fällen auf das allgemeine Interesse und nicht auf den alleinigen Schutz der Rechtsgüter Einzelner gerichtet sind und Aufgabe besagter Umweltorganisationen der Schutz des Allgemeininteresses ist.¹⁷ Die durch diese Entscheidung (erneut) herbeigeführte Stärkung der Durchsetzung von (Unions-)Umweltrecht dient somit im Ergebnis dem Schutz der Umwelt und somit der natürlichen Lebensgrundlagen im Sinne eines Allgemeingüterschutzes.

cc) Übertragung auf den vorliegenden Fall

§ 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 UmwRG stellt eine nationale Verfahrensvorschrift dar, welche die gerichtliche Überprüfbarkeit von Plänen und Programmen auf diejenigen beschränkt, die einer SUP-Pflicht unterliegen können. Dies hat vorliegend zur Folge, dass eine aus dem Unionsumweltrecht resultierende Verpflichtung (§ 8 Abs. 1 KSG) nicht gerichtlich überprüft werden kann. Das Tatbestandsmerkmal der möglichen SUP-Pflicht verstößt daher gegen Art. 9 Abs. 3 AK i.V.m. Art. 47 GrCh und muss folglich unangewendet bleiben.

¹⁶ S. dazu auch Storzer, die umweltrechtliche Verbandsklage lernt Auto fahren, Verfassungsblog 21.11. 2022.

¹⁷ EuGH, C-873/19 v. 08.11.2022, Rn. 68. curia.

Im Einzelnen:

(1) Verstoß gegen Art. 9 Abs. 3 AK im konkreten Fall

Obwohl die Konformität der deutschen Regelungen zum Gerichtszugang in Umweltangelegenheiten mit den Anforderungen des Artikels 9 Abs. 2 und 3 AK mit der Novellierung des UmwRG vom 2. Juni 2017 hergestellt werden sollte¹⁸, bestehen seitdem Zweifel, ob Art. 9 Abs. 3 AK im Hinblick auf die Einführung des § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 UmwRG zur Überprüfung umweltrelevanter Pläne und Programme hinreichend umgesetzt wurde (s. dazu B.3.dd).¹⁹

Im Gegensatz zu Art. 9 Abs. 2 AK, der lediglich einen Zugang zu einem gerichtlichen Überprüfungsverfahren vorsieht, muss nach Art. 9 Abs. 3 AK ein Zugang zu einem Verfahren gewährleistet sein, um den entsprechenden Akt anzufechten.²⁰ In der Literatur wird z.T. darauf abgestellt, dass den Erfordernissen des Art. 9 Abs. 3 AK jedenfalls für diejenigen Pläne und Programme hinreichend Rechnung getragen wurde, für welche die Möglichkeit der Inzidentkontrolle besteht.²¹ Die Gesetzesbegründung zum KSG geht davon aus, dass „im Rahmen etwaiger Rechtsbehelfe gegen solche späteren Umsetzungsmaßnahmen“ [Anm.: aus dem Sofortprogramm nach § 8 Abs. 1 KSG] die inzidente Überprüfung des Sofortprogramms möglich sei.²²

Sowohl die Ansicht einer Art. 9 Abs. 3 AK genügenden Umsetzung bei bestehender Möglichkeit einer Inzidentkontrolle als auch die in der Gesetzesbegründung zum Ausdruck kommende Auffassung, dass eine solche Möglichkeit im vorliegenden Fall bestünde, ist jedoch unzutreffend.

Dafür sei zunächst auf die Stellungnahme des Sachverständigenrates für Umweltfragen Nr. 20 „Verbandsklage wirksam und rechtskonform ausgestalten: Stellungnahme zur Novelle des Umwelt-Rechtsbehelfsgesetzes“ vom Oktober 2016 hingewiesen, die aufzeigt, dass wichtige umweltrelevante Pläne und Programme weiterhin systemwidrig aus der Klagebefugnis der Verbände ausgenommen werden. Selbst wenn eine inzidente Überprüfung des Plan oder Programms möglich wäre, wird die gerichtliche Entscheidung darüber, ob der Plan oder das Programm gegen Umweltrecht ver-

¹⁸ Gesetzentwurf vom 05.09.2016; BT-Drucksache 18/9526, S. 23.

¹⁹ SRU, Stellungnahme Nr. 20, Oktober 2016, Rn. 21.

²⁰ Landmann/Rohmer UmweltR, UmwRG vor § 2 Rn. 34, beck-online.

²¹ Landmann/Rohmer UmweltR, UmwRG vor § 2 Rn. 35, beck-online.

²² BT-Drucksache 19/14337, S. 32.

stößt, erheblich herausgezögert, sodass selbst eine Inzidentprüfung nicht den Vorgaben der Aarhus-Konvention entspreche.²³

Im Einzelnen dazu Kapitel 5.1 Fortbestehende Einschränkung der erweiterten Klagebefugnis (Rn. 21):

„Allerdings wird die Klagebefugnis dadurch eingeschränkt, dass es sich zum einen nur um solche Pläne und Programme handeln soll, bei denen eine Pflicht zur Durchführung einer Strategischen Umweltprüfung besteht, soweit der Plan oder das Programm einen Rahmen für eine spätere Zulassungsentscheidung setzt.

Außerdem werden bestimmte Pläne und Programme ausdrücklich von der Klagebefugnis wieder ausgenommen bzw. bestehende Ausnahmen bestätigt (u. a. durch eine Änderung des Gesetzes über die Umweltverträglichkeitsprüfung (UVPG)).

Diese geregelten Ausnahmen betreffen unter anderem:

- Raumordnungspläne, die Flächen für Windenergienutzung oder für den Abbau von Rohstoffen ausweisen (durch die Änderung des § 16 Abs. 4 UVPG, s. S. 8 der Bundesratsdrucksache 422/16),*
- die Bundesfachplanung nach § 15 Abs. 3 S. 2 NABEG,*
- den Bundesfachplan Offshore nach § 17a Abs. 5 S. 1 Energiewirtschaftsgesetz (EnWG) und*
- die Verkehrswegeplanung auf Bundesebene (durch die Änderung des § 19b Abs. 2 UVPG, s.S. 8 der Bundesratsdrucksache 422/16).*

*Damit werden wichtige umweltrelevante Pläne und Programme – weiterhin – systemwidrig aus der Klagebefugnis der Verbände ausgenommen. **Dies lässt sich weder inhaltlich rechtfertigen, noch wird diese Regelung langfristig im Lichte der Aarhus-Konvention Bestand haben.** Problematisch ist daran, dass durch den Ausschluss bestimmter Pläne die gerichtliche Entscheidung darüber, ob der Plan oder das Programm gegen Umweltrecht verstößt, nur auf später verschoben wird. Dies gilt für Raumordnungspläne, die Flächen für Windenergienutzung oder für den Abbau von Rohstoffen ausweisen, sowie die betroffenen Bundesfachplanungen. Denn die Inzidentprüfung (Entscheidung im Rahmen der Prüfung des auf dem Plan basierenden Projekts) bedeutet in der Praxis, dass im Rahmen eines Verfahrens gegen eine geplante Stromleitung oder einen Braunkohletagebau*

²³ SRU, Stellungnahme v. Oktober 2016, Rn. 21; abrufbar unter https://www.umweltrat.de/SharedDocs/Downloads/DE/04_Stellungnahmen/2016_2020/2016_10_AS_20_Verbandsklage.pdf?__blob=publicationFile&v=2.

der zugrundeliegende Plan für unzulässig erklärt werden kann, womit eine große zeitliche Verzögerung bei Planungen einhergehen kann. Die Inzidentprüfung genügt zudem nicht den Rechtsschutzvorgaben der Aarhus-Konvention.“

Hinzu kommt im vorliegenden Fall, dass sich die Frage stellt, wie eine solche Inzidentkontrolle des Sofortprogramms nach § 8 Abs. 1 KSG aussehen soll. Wird in der Folge beispielsweise die Umsetzungsmaßnahme X beschlossen, könnte gegen diese jedenfalls nicht mit der Argumentation vorgegangen werden, dass diese rechtswidrig sei, weil sie aus einem Sofortprogramm stamme, welches zu unambitionierte Maßnahmen vorsieht, um die Einhaltung der Jahresemissionsmengen sicherzustellen. Es ist bereits theoretisch keine Begründung der Rechtswidrigkeit einer einzelnen Maßnahme unter Verweis auf ein fehlendes oder unzureichendes Sofortprogramm denkbar, wenn doch gerade zu wenige Maßnahmen beschlossen wurden. Folglich ist auch keine inzidente Überprüfung des Sofortprogramms mit dem Ziel denkbar, die unzureichende Minderungswirkung der (gesamten) Maßnahmen geltend zu machen. Gerade dies ist aber das Begehren des Klägers, das sich folglich über eine fiktive Inzidentkontrolle nicht erreichen lässt. Insofern ist die Situation anders gelagert als bei sonstigen Plänen und Programmen in gestuften Planungsverfahren, in denen etwa die Ebene der Bedarfsplanung bereits über das „Ob“ einer Maßnahme, wie etwa den Bau einer Hochspannungsleitung oder einer Autobahn, entschieden wird und die aus dieser Entscheidung für die nachfolgenden Planungsebenen folgende Bindungswirkung mit einer Inzidentkontrolle im Rahmen der eigentlichen Zulassungsentcheidung angegriffen werden kann. In diesen Fällen mag eine Inzidentkontrolle gegen den „Plan“ im Rahmen der Überprüfung der konkreten Maßnahme hinreichend sein (ungeachtet aller bereits insoweit denkbarer Kritik hinsichtlich der Effektivität eines solchen Rechtsschutzes). Für die hier vorliegende Konstellation des Unterlassens eines Beschlusses über ein den Vorgaben des KSG genügendes Sofortprogramm besteht diese Möglichkeit gerade nicht.

Auch das ACCC hat sich im Rahmen der Sitzung vom 11. bis 13. September 2017 in Budva (Montenegro) mit der Vereinbarkeit des § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 UmwRG mit Art. 9 Abs. 3 AK in der Entscheidung Nr. ECE/MP.PP/2017/40 auseinandergesetzt.²⁴ **In dem Bericht wird ausdrücklich klargestellt, dass der Wortlaut von Art. 9 Abs. 3 AK keine Anhaltspunkte dafür enthält, welche die Überprüfung von Plänen und Programmen auf diejenigen beschränken, die einer SUP unterzogen werden können (Rn. 37).**

²⁴ Vgl. Report of the Compliance Committee v. 02. August 2017, ECE/MP.PP/2017/40; S. 8, Rn. 37 ff; https://unece.org/DAM/env/pp/mop6/English/ECE_MP.PP_2017_40_E.pdf; zul. abgerufen am 24.11.2022; 14:00.

Die Bundesrepublik Deutschland begründete diese Beschränkung als betroffene Vertragspartei mit dem ihr eingeräumten Ermessensspielraum und der Annahme, dass andere Pläne und Programme, für die von vornherein keine SUP-Pflicht bestehen kann, durch Anfechtung von nachgelagerten Entscheidungen überprüft werden können (Rn. 38). Dazu stellte das ACCC klar, dass ein Ermessensspielraum nur hinsichtlich der Kriterien besteht, welche die Mitglieder der Öffentlichkeit erfüllen müssen, um Zugang zu Überprüfungsverfahren zu erhalten, dieser jedoch nicht in gleichem Maße für die „Handlungen“, die angefochten werden können angenommen werden könne (Rn. 38). Im Fall der Anfechtbarkeit von Plänen und Programmen nach § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 UmwRG wird festgestellt, dass die Möglichkeit einer inzidente Überprüfung eine angemessene Umsetzung des Art. 9 Abs. 3 ACC darstellen kann (Rn. 39), allerdings die Gefahr gesehen wird, dass Pläne und Programme existieren könnten, die nicht im Rahmen einer solchen nachgelagerten Entscheidung überprüft werden können und die daher außerhalb der gerichtlichen Überprüfbarkeit stünden. Im Ergebnis sprach sich der ACCC nur gegen eine Verletzung von Art. 9 Abs. 3 AK aus, da ihm kein solcher Fall bekannt war, in dem eine inzidente Prüfung nicht möglich ist.

In der hier streitgegenständlichen Konstellation liegt jedoch genau ein solcher Beispielsfall vor, welchen der ACCC in seiner Stellungnahme beschreibt. Eine nachgelagerte Überprüfung im Rahmen einer Zulassungsentscheidung ist wie dargelegt aus der Perspektive des Umweltverbands schlicht nicht möglich. Für das Sofortprogramm nach § 8 Abs. 1 KSG besteht nach der geltenden Rechtslage somit keine Möglichkeit der gerichtlichen Überprüfbarkeit.

Zusammengefasst verstößt § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 HS. 2 UmwRG, wodurch eine Beschränkung auf mögliche SUP-pflichtige Pläne und Programme vorgenommen wird, auch dann gegen Art. 9 Abs. 3 AK, wenn eine inzidente Prüfung bei der Kontrolle nachgelagerter Zulassungsentscheidungen möglich ist. Darüber hinaus scheidet eine solche inzidente Prüfung ohnehin im vorliegenden Fall aufgrund der aufgezeigten Gründe aus, sodass auch bei anderer Ansicht im vorliegenden Fall ein Verstoß gegen Art. 9 Abs. 3 AK vorliegt.

Mit Feststellung dieser völkerrechtlichen Verpflichtungen ist zwar noch keine detaillierte Aussage darüber verbunden, wie darauf nationalrechtlich zu reagieren ist; klar ist aber, dass der deutsche Gesetzgeber mit dem Erlass eines Zustimmungsgesetzes im Jahre 2006 den nach Art. 59 Abs. 2 GG gebotenen Rechtsanwendungsbefehl erteilt hat und folglich die AK im Anwendungsbereich des deutschen Rechts im Range eines Bundesgesetzes gilt – und dass

die Norm überdies als unionsrechtliche Norm gegenüber abweichendem nationalen Recht einen Anwendungsvorrang genießt, wie bereits dargelegt wurde. Welchen konkreten Inhalt Art. 9 Abs. 3 AK hat, insbesondere die Überprüfung welcher Umweltschutzvorschriften Art. 9 Abs. 3 AK fordert, wenn er vom „nationalen“ Umweltrecht spricht, bedarf einer näheren Betrachtung. Diese Frage kann nur durch das nationale Recht beantwortet werden. Maßgeblich ist, dass das deutsche Recht aufgrund der Einbindung in ein supranationales System, das eigenständige materielle umweltrechtliche Vorgaben enthält, neben dem „originär“ nationalen Recht auch diese supranationalen Bestimmungen in das nationale Recht - und zwar ausweislich Art. 4 Abs. 3 EUV ausgestattet mit einem Anwendungsvorrang - inkorporiert hat. Aus der Perspektive des Völkerrechts ist folglich auch nie ein Zweifel daran geäußert worden, dass zu den umweltbezogenen Bestimmungen des innerstaatlichen Rechts für Mitgliedstaaten der EU auch die unionsrechtlichen Umweltschutzvorschriften zählen, und zwar sowohl soweit sie materiell-rechtliche Vorgaben („substantive“) als auch soweit sie Verfahrensvorschriften („procedural provisions“) enthalten.²⁵

(2) Durchführung von Unionsrecht, Art. 51 GrCh

Eine unmittelbare Übertragung der in der Rechtsprechung des EuGH formulierten Grundsätze zur Umsetzung von Art. 9 Abs. 3 AK ist möglich, da es sich bei dem Beschluss des Sofortprogramms nach § 8 Abs. 2 S. 1 i.V.m. Abs. 1 KSG um die Durchführung von Unionsumweltrecht handelt, dessen Überprüfung durch die Ausgestaltung der nationalen Verfahrensvorschrift des § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 UmwRG verhindert wird.

Dafür ist zunächst ein Blick auf die allgemeine Zielsetzung des KSG zu werfen, die in § 1 KSG geregelt ist: Zweck dieses Gesetzes ist es, zum Schutz vor den Auswirkungen des weltweiten Klimawandels die Erfüllung der nationalen Klimaschutzziele sowie die Einhaltung der europäischen Zielvorgaben zu gewährleisten. Grundlage dafür bildet die Verpflichtung nach dem Übereinkommen von Paris vom 12. Dezember 2015, welches ebenfalls von der Europäischen Union ratifiziert wurde (und somit ein gemischtes Abkommen wie die Aarhus-Konvention darstellt). Zu den europäischen Zielvorgaben für die Bundesrepublik gehören ausweislich der Gesetzesbegründung zum KSG²⁶ die Effort Sharing Decision bzw. „alte“ Lastenteilungs-Entscheidung (Entscheidung Nr. 406/2009/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom

²⁵ So auch Implementation Guide, S. 198 mit Verweis auf ACCC/C/2006/18 (Denmark).

²⁶ BT-Drucksache 19/14337, S. 17.

23. April 2009 über die Anstrengungen der Mitgliedstaaten zur Reduktion ihrer Treibhausgasemissionen mit Blick auf die Erfüllung der Verpflichtungen der Gemeinschaft zur Reduktion der Treibhausgasemissionen bis 2020) und die Europäische Klimaschutzverordnung – auch als Lastenteilungs-Verordnung bezeichnet – Nr. 2018/842 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 30. Mai 2018 zur Festlegung verbindlicher nationaler Jahresziele für die Reduzierung der Treibhausgasemissionen im Zeitraum 2021 bis 2030 als Beitrag zu Klimaschutzmaßnahmen zwecks Erfüllung der Verpflichtungen aus dem Übereinkommen von Paris. So ist im Anhang 1 für die Bundesrepublik ein Treibhausgasemissionsreduktionsziel gemäß Art. 4 Abs. 1 der Verordnung Nr. 2018/842 für das Jahr 2030 von 38% gegenüber dem Jahr 2005 vorgesehen (inzwischen für die gesamten EU-Emissionen unter Einschluss des Emissionshandels fortgeschrieben in der VO Nr. 2021/1119). § 8 KSG mit seinem Ziel der Ausräumung einer Verfehlung von Jahresemissionsmengen nach Anlage 2 zum KSG dient damit auch dazu, eine Verfehlung des Gesamtbudgets nach der EU-KlimaschutzVO zu vermeiden.²⁷

Das KSG dient damit ausdrücklich der Umsetzung des europäischen Klimaschutzrechts, was nochmals durch § 3 Abs. 4 KSG verdeutlicht wird, wo für den Fall, dass zur Erfüllung europäischer oder internationaler Klimaschutzziele höhere nationale Klimaschutzziele erforderlich werden, die Bundesregierung die zur Erhöhung der Zielwerte nach Abs. 1 notwendigen Schritte einleitet. Dazu wird in der Gesetzesbegründung nochmals darauf verwiesen, dass die Ziele des KSG mit den unionsrechtlichen Vorgaben vereinbar seien und ihrer Erreichung dienen.²⁸ Weiterhin bleibe die zusätzliche Beachtung der europäischen Regelungen notwendig, weil der schlanke Rechtsrahmen des KSG auf Durchführungsregeln für das bereits unmittelbar geltende Europarecht beschränkt sei. Im Fall einer Verschärfung der europäischen Regelung ist eine Anpassung für die Bundesrepublik daher verpflichtend.

Dabei ist auch klar, dass die konkrete gesetzliche Normierung eines Sofortprogramms im Sinne von § 8 KSG nicht spiegelbildlich aus einer unionsrechtlichen Vorgabe resultiert. Dies ist auch nicht notwendig. Grundsätzlich reicht es aus, dass, wie dargelegt, das KSG im Wesentlichen der „Durchführung von Europarecht“ im Sinne von Art. 51 GrCh dient, was angesichts der Zielsetzung des

²⁷ Vgl. Ewer in Frenz, Klimaschutzrecht, 2. Auflage, § 8 KSG, Rn. 2.

²⁸ BT-Drucksache 19/14337, S. 27f., Anm.: Zum Zeitpunkt der Gesetzesbegründung befand sich die wortgleiche Regelung in Absatz 3.

Gesetzes eindeutig ist. Der EuGH nimmt eine weite Auslegung des Anwendungsbereichs vor, was beispielsweise in Entscheidung vom 16.05.2017, Az. C-682/15 (hier Leitsatz 1 juris) zum Ausdruck kommt:

*„1. Art. 51 Abs. 1 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union ist dahin auszulegen, dass ein Mitgliedstaat im Sinne dieser Vorschrift das Unionsrecht durchführt und daher die Charta der Grundrechte der Europäischen Union anwendbar ist, wenn er in seinen Rechtsvorschriften eine Geldbuße gegen einen Verwaltungsunterworfenen vorsieht, der sich im Rahmen eines u. a. auf die Bestimmungen der Richtlinie 2011/16/EU des Rates vom 15. Februar 2011 über die Zusammenarbeit der Verwaltungsbehörden im Bereich der Besteuerung und zur Aufhebung der Richtlinie 77/799/EWG gestützten Austauschs zwischen Steuerbehörden weigert, Informationen mitzuteilen. **Der Umstand, dass die Richtlinie 2011/16 nicht ausdrücklich die Anwendung von Sanktionen vorsieht, steht der Annahme, dass Sanktionen zur Durchführung der Richtlinie und folglich zum Anwendungsbereich des Unionsrechts gehören, nicht entgegen.** Denn der Begriff „zur Beschaffung von Informationen zur Verfügung stehende Maßnahmen“ im Sinne von Art. 18 der Richtlinie und der Begriff „notwendige Maßnahmen, um das reibungslose Funkzionieren der Regelungen über die Zusammenarbeit der Verwaltungsbehörden sicherzustellen“ im Sinne von Art. 22 Abs. 1 der Richtlinie können solche Maßnahmen umfassen.*

Daher ist es unerheblich, dass die nationale Bestimmung, die einer Sanktion wie der gegen Berlioz verhängten als Grundlage dient, in einem Gesetz steht, das nicht zur Umsetzung der Richtlinie 2011/16 verabschiedet wurde, da die Anwendung der nationalen Bestimmung die Anwendung der Richtlinie gewährleisten soll (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 26. Februar 2013, Åkerberg Fransson, C-617/10, EU:C:2013:105, Rn. 28). (vgl. Rn. 39, 40, 42, Tenor 1) (Rn.39) (Rn.40) (Rn.42)“

In dem zitierten Fall wurde die nationale Bestimmung nicht einmal konkret zur Umsetzung der Richtlinie erlassen. Stattdessen reichte es für die Annahme einer „Durchführung von Unionsrecht“ aus, dass die nationale Bestimmung im Rahmen der Anwendung der Richtlinie herangezogen wurde. Im vorliegenden Fall stellt § 8 KSG auch die Durchsetzung der europäischen Klimaschutzziele sicher, sodass bereits eine Durchführung von Europarecht dem Gesetzeszweck inhärent ist.

Hielte man dennoch – konträr zur Auffassung des EuGH – einen konkreten Anknüpfungspunkt für das Sofortprogramm nach § 8 Abs. 1 KSG im Unionsrecht für erforderlich, so wäre dieser ebenfalls gegeben:

Mit dem Instrument des Sofortprogramms nach § 8 KSG wird laut der Gesetzesbegründung Art. 8 Abs. 1 EU-KlimaschutzVO sichergestellt, wonach die Mitgliedstaaten der Europäischen Kommission einen Plan für Abhilfemaßnahmen vorlegen müssen, falls sie ihr jährliches Emissionsminderungsziel nach der Bewertung der Kommission verfehlen. Denn bereits die Verfehlung eines Sektorziels könne dazu führen, dass Deutschland sein Jahresbudget für Treibhausgasemissionen außerhalb des Emissionshandels überschreitet und gegebenenfalls von anderen Mitgliedstaaten Emissionszuweisungen nach § 7 Abs. 1 KSG kaufen muss. Umgekehrt biete das Abstellen auf die Verfehlung bereits von Jahresemissionsmengen nach diesem Gesetz die Chance, eine Verfehlung des Gesamtbudgets nach der EU-KlimaschutzVO zu vermeiden.²⁹

Wirft man einen genaueren Blick auf Art. 8 EU-KlimaschutzVO, so wird der unionsrechtliche Ursprung des Sofortprogramms deutlich:

Der Plan für Abhilfemaßnahmen, welcher von dem Mitgliedstaat innerhalb von drei Monaten der Kommission bei Verfehlung der Jahresemissionsmengen unter den dort genannten Voraussetzungen vorzulegen ist, muss a) zusätzliche Aktionen, die der Mitgliedstaat in Form nationaler Politiken und Maßnahmen und durch Umsetzung von Unionsmaßnahmen durchführen wird, sowie b) einen strikten Zeitplan für diese Aktionen enthalten. Diesen Voraussetzungen folgend hat ein Sofortprogramm nach § 8 Abs. 1 KSG geeignete Maßnahmen zu enthalten, welche die Einhaltung der Jahresemissionsmenge für den betreffenden Sektor für die nachfolgenden Jahre sicherstellen. Die Ausgestaltung der unionsrechtlichen Verpflichtung, in diesem Fall dass die Erarbeitung des Sofortprogramms in die Zuständigkeit des für den Sektor nach § 4 Abs. 4 KSG zuständige Ressort fällt, ist üblicherweise Aufgabe der Mitgliedstaaten.

Damit ist der Anwendungsbereich gemäß Art. 51 Abs. 1 GrCh eröffnet, sodass im Folgenden die Verletzung von Art. 9 Abs. 3 AK i.V.m. Art. 47 GrCh und die daraus folgenden Rechtsfolgen dargestellt werden.

²⁹ Vgl. BT-Drucksache 19/14337, S. 32.

dd) Zwischenergebnis

Zusammenfassend steht somit fest, dass § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 UmwRG, genauer das Tatbestandsmerkmal einer möglichen SUP-Pflicht, vorliegend gegen Art. 9 Abs. 3 AK – der auch unionsrechtlich gilt – verstößt, da es die gerichtliche Überprüfung einer Handlung bzw. Unterlassen, hier des Sofortprogramms nach § 8 KSG, ausschließt. Bei dem Beschluss eines Sofortprogramms nach § 8 KSG handelt es sich außerdem um die Durchführung von Unionsumweltrecht, da hiermit die europäischen Zielvorgaben umgesetzt werden. Daraus folgt, dass der Anwendungsbereich der Grundrechte-Charta gemäß Art. 51 GrCh eröffnet ist und das Recht auf einen wirksamen Rechtbehelf aus Art. 47 GrCh mit den Aussagen des Art. 9 Abs. 3 AK aufgeladen wird. Dies erfordert sodann eine unionsrechtskonforme Auslegung der Klagebefugnis nach dem UmwRG, da für die Überprüfung von Sofortprogrammen nach § 8 KSG nach dem Wortlaut des nationalen Rechts sonst kein Rechtsweg eröffnet ist, wobei das Tatbestandsmerkmal der möglichen SUP-Pflicht, der Protect-Rspr. des EuGH folgend, nicht anzuwenden ist.

c) Völkerrechtskonforme Auslegung

Höchst vorsorglich für den Fall, dass die „Durchführung von Unionsrecht“ im Sinne von Art. 51 GrCh abgelehnt wird und somit auch der Anwendungsbereich der unionsrechtskonformen Auslegung aus Sicht des Senats nicht eröffnet ist, ist jedenfalls eine völkerrechtskonforme bzw. völkerrechtsfreundliche Auslegung des § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 HS. 2 UmwRG gemäß Art. 59 Abs. 2 GG erforderlich. Auch diese hat letztlich zur Folge, dass § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 UmwRG dahingehend auszulegen ist, dass auch das Sofortprogramm nach § 8 KSG in entsprechender Anwendung der Vorschrift möglich ist und somit eine Klagebefugnis angenommen werden kann. Um dies näher darzulegen, wird zunächst die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts zu Art. 9 Abs. 3 AK dargestellt (aa.), die im Ergebnis zu einer erweiternden Auslegung von § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 HS. 2 UmwRG dergestalt führt, dass darunter auch der Beschluss des Sofortprogramms nach § 8 Abs. 2 i.V.m. Abs. 1 KSG zu fassen ist (bb.), auch um die einheitliche Auslegung von Art. 9 Abs. 3 AK in der Rechtsordnung in Fällen sowohl mit als auch ohne Unionsrechtsbezug sicherzustellen.

aa) Behandlung von Art. 9 Abs. 3 GG in der nationalen Rechtsprechung

Das BVerwG hat sich bereits mehrfach mit der Auslegung von Art. 9 Abs. 3 AK beschäftigt. Hinsichtlich der Wirkung der völkerrechtskonformen bzw. völkerrechtsfreundlichen Auslegung in Bezug auf die damit verbundenen Möglichkeiten und Grenzen der Gesetzesauslegung hat das

BVerwG mit den Urteilen vom 28. November 2019, Az. 7 C 2.18 und vom 19. Dezember 2019, Az. 7 C 28/18 eine Änderung seiner Rechtsprechungspraxis jedenfalls im Rahmen des Art. 9 Abs. 3 AK vollzogen³⁰, die nachfolgend dargestellt wird.

In seiner Entscheidung vom 19.12.2019, Az. 7 C 28/18 hat sich das BVerwG zu der aufgrund von Art. 9 Abs. 3 AK erforderlichen unionsrechts- und völkerrechtskonformen Auslegung von § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 5 UmwRG geäußert, wonach gemäß des Wortlautes eine Klagebefugnis für Verwaltungsakte oder öffentlich-rechtliche Verträge besteht, durch die andere als in den Nummern 1 bis 2b genannte Vorhaben unter Anwendung umweltbezogener Rechtsvorschriften des Bundesrechts, des Landesrechts oder unmittelbar geltender Rechtsakte der Europäischen Union zugelassen werden. Dabei ging es um die Klagebefugnis eines Umweltverbands für die Aufhebung eines Fristverlängerungsbescheids einer BImSchG-Anlage nach Erlöschen der Genehmigung nach § 18 Abs. 3 BImSchG. Es war die Frage zu klären, ob es sich dabei um eine Zulassungsentscheidung im Sinne von § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 5 UmwRG handelt (vgl. BVerwG, Urteil vom 19. Dezember 2019 – 7 C 28/18 –, BVerwGE, Rn. 23 - 27). Auch wenn die Entscheidung die Auslegung von § 1 Abs. 1 Nr. 5 UmwRG betrifft, können daraus allgemeine Aussagen zur Behandlung von Art. 9 Abs. 3 AK abgeleitet werden, die für den vorliegenden Fall relevant sind:

„4. Die Verbandsklagebefugnis ergibt sich aus § 2 Abs. 1 i.V.m. § 1 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 UmwRG. Nach § 1 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 UmwRG ist das Umweltrechtsbehelfsgesetz anzuwenden auf Rechtsbehelfe u.a. gegen Verwaltungsakte, durch die andere als in den Nummern 1 bis 2b genannte Vorhaben zugelassen werden.

*a) Bei der Verlängerungsentscheidung handelt es sich um einen Verwaltungsakt (vgl. BVerwG, Urteil vom 25. August 2005 - 7 C 25.04 - BVerwGE 124, 156 <162 f.>; Hansmann/Ohms, in: Landmann/Rohmer, Umweltrecht, § 18 BImSchG Rn. 38 m.w.N.). Die Anwendung des § 1 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 UmwRG wird hier auch nicht aus Gründen der Subsidiarität gegenüber Nummer 1 derselben Vorschrift ausgeschlossen. Zwar bezieht sich die Verlängerungsentscheidung auf eine immissionsschutzrechtliche Zulassungsentscheidung, welche § 1 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 UmwRG unterfällt. **Sie selbst - die Verlängerungsentscheidung nach § 18 Abs. 3 BImSchG - ist aber keine solche Zulassungsentscheidung (siehe oben, Rn. 16 ff.) und ist eigenständig anhand der Kriterien des § 1 Abs. 1 Satz 1 UmwRG zu bewerten.***

³⁰ Behnsen, NVwZ 2021, 119 (122).

b) Der Begriff des zugelassenen Vorhabens in § 1 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 UmwRG ist - anders als in Nummer 1 derselben Vorschrift - nicht auf Zulassungsentscheidungen im Sinne von § 2 Abs. 6 UVPG begrenzt. Mit Blick auf die den mitgliedstaatlichen Gerichten obliegende Verpflichtung, das nationale Recht so weit wie möglich im Einklang sowohl mit den Zielen von Art. 9 Abs. 3 AK als auch mit dem Ziel eines effektiven Rechtsschutzes auszulegen (EuGH, Urteile vom 8. März 2011 - C-240/09 [ECLI:EU:C:2011:125], Slowakischer Braunbär - Rn. 50 und vom 20. Dezember 2017 - C-664/15 [ECLI:EU:C:2017:987], Protect - Rn. 45, 55; BVerwG, Urteil vom 26. September 2019 - 7 C 5.18 - Rn. 25), ist § 1 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 UmwRG in erweiternder Auslegung so zu verstehen, dass er auch Entscheidungen, die - wie die Verlängerungsentscheidungen nach § 18 Abs. 3 BImSchG - nur Elemente einer Zulassungsentscheidung enthalten, erfasst und für diese den Anwendungsbereich des Umwelt-Rechtsbehelfsgesetzes eröffnet. Dies wird dem Auffangcharakter der Norm gerecht, die durch das Gesetz zur Anpassung des Umwelt-Rechtsbehelfsgesetzes und anderer Vorschriften an europa- und völkerrechtliche Vorhaben vom 29. Mai 2017 (BGBl. I S. 1298) mit dem Ziel eingefügt wurde, Art. 9 Abs. 3 AK vollständig umzusetzen. Dem waren entsprechende Beanstandungen durch Beschluss der 5. Vertragsstaatenkonferenz zur Aarhus-Konvention vom 2. Juli 2014 vorangegangen (BT-Drs. 18/9526 S. 31 ff., 36). Während Art. 9 Abs. 2 i.V.m. Art. 6 AK sich allein auf bestimmte, in Anhang I zur Aarhus-Konvention aufgelistete Tätigkeiten bezieht, die eine erhebliche Auswirkung auf die Umwelt haben und die hier nicht von Bedeutung sind, erfasst Art. 9 Abs. 3 AK sonstige umwelt-relevante Projekte, denen eine solche Wirkung nicht zukommt (vgl. Generalanwältin Sharpston, Schlussanträge vom 12. Oktober 2017 - C-664/15 [ECLI:EU:C:2017:987] - Protect, Rn. 38 ff.). Diese Auffangfunktion von Art. 9 Abs. 3 AK spiegelt sich in § 1 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 UmwRG wider.“ (BVerwG, Urteil vom 19. Dezember 2019 - 7 C 28/18 -, BVerwGE 167, 250-259, Rn. 25 - 26)

Das BVerwG hat somit ausdrücklich festgestellt, dass eine Klagebefugnis aus § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 5 UmwRG i.V.m. § 2 Abs. 1 UmwRG resultiert, obwohl es sich bei dem streitgegenständlichen Fristverlängerungsbescheid nicht um eine Zulassungsentscheidung handelt. Bei einer reinen Wortlautauslegung hätte auch in diesem Fall die Klagebefugnis abgelehnt werden müssen, da das Tatbestandsmerkmal der Zulassungsentscheidung nicht vorlag. Stattdessen sei die Entscheidung „eigenständig anhand der Kriterien des § 1 Abs. 1 Satz 1 UmwRG zu bewerten“. Dabei wurde direkt auf die den mitgliedstaatlichen Gerichten obliegende Verpflichtung rekurriert, das nationale Recht so weit wie möglich im Einklang sowohl mit den Zielen von Art. 9 Abs. 3 AK als auch mit dem Ziel eines effektiven Rechtsschutzes auszulegen. Dabei hat das BVerwG nicht aus-

drücklich geprüft, ob es sich um eine Entscheidung aus dem Unionsumweltrecht handelt mit der Folge, dass eine unionsrechtskonforme Auslegung anzuwenden ist und aufgrund derer bekanntermaßen auch ein Tatbestandsmerkmal unangewendet zu lassen ist. Stattdessen nahm das BVerwG diese Rechtsfolge aufgrund einer einheitlichen Betrachtung von Art. 9 Abs. 3 AK im Sinne des Unions- und Völkerrechts an. Ausdrücklich nahm das BVerwG auf das in der Gesetzesbegründung zur Novelle des UmwRG vom 29. Mai 2017 (BGBl. I S. 1298) genannte Ziel Bezug, Art. 9 Abs. 3 AK vollständig umzusetzen.

Weiterhin spricht die Entscheidung von einer „erweiternden Auslegung“³¹ des § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 5 UmwRG, sodass auch Entscheidungen, die nur Elemente einer Zulassungsentscheidung enthalten, aufgrund der Aufgangfunktion des Tatbestands erfasst sind. Damit liegt im Ergebnis dieselbe Rechtsfolge vor, welche letztlich auch eine unionsrechtskonforme Auslegung im Sinne einer Nichtanwendung des entsprechenden Tatbestandsmerkmals hervorrufen würde.

Zu der Anwendbarkeit von Art. 9 Abs. 3 AK auf den dort streitgegenständlichen Sachverhalt stellte das BVerwG lediglich in zwei Sätzen fest, dass mit der Anknüpfung an den Zweck des BlmSchG § 18 Abs. 3 BlmSchG unmittelbar eine umweltbezogene Bestimmung im Sinne des Art. 9 Abs. 3 AK enthalte. Dies eröffne den Anwendungsbereich des § 2 Abs. 1 i.V.m. § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 5 UmwRG.³²

Dieser Entscheidung ist eine rechtssystematische Bedeutung für die Auslegung des (*gesamten*) Katalogs des § 1 Abs. 1 S. 1 UmwRG im Lichte des Unionsrechts zuzuschreiben.³³ In dieser Entscheidung stellte das BVerwG im Rahmen der Begründetheit erstmals nicht mehr eine primär systematische Auslegung des nationalen Rechts nach § 2 Abs. 1 i.V.m. § 1 Abs. 1 S. 1 UmwRG in das Zentrum der Prüfung.³⁴ Stattdessen wurde nun vorrangig auf das Unionsrecht geblickt und Art. 9 Abs. 3 AK als maßgeblicher Erwägungsgrund herangezogen.³⁵ Da das BVerwG wie oben dargestellt die Verbandsklagebefugnis mit vergleichsweise kurzer Begründung auf § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 5 UmwRG stützt, kann daraus geschlossen werden, dass die Auslegung der dort aufgeführten Klagegegenstände vor allem anhand des unionsrechtlichen Effektivitätsgebotes i.V.m. Art. 9 Abs. 3 AK geschehen muss.³⁶ Angesichts dessen gilt auch hier, dass wenn durch eine (völker- und unionsrechtskonforme) Auslegung innerhalb der Wortlautgrenze die Verpflichtungen aus Art. 9 Abs. 3 AK i.V.m. Art. 47 GrCh nicht erfüllt werden können, eine in der

³¹ Ebenfalls zur erweiternden Auslegung aufgrund von Art. 9 Abs. 3 AK: BVerwG, Urteil vom 26. September 2019 – 7 C 5/18 –, BVerwGE 166, 321-333, Rn. 24 zu § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 UmwRG.

³² BVerwG, Urteil vom 19. Dezember 2019 – 7 C 28/18 –, BVerwGE 167, 250-259, Rn. 27.

³³ Behnsen, NVwZ 2021, 119 (122).

³⁴ Behnsen, NVwZ 2021, 119 (122).

³⁵ Behnsen, NVwZ 2021, 119 (122).

³⁶ So im Ergebnis aus: Behnsen, NVwZ 2021, 119 (122).

Sprache des Bundesverwaltungsgerichts *erweiternde Auslegung* zwingend ist. Anders ausgedrückt wird der im Vergleich zu Art. 9 Abs. 3 AK beschränkende Tatbestand des § 1 Abs. 1 S. 1 UmwRG in seiner Anwendbarkeit ausgedehnt, respektive sind bestimmte Tatbestandsmerkmale unangewendet zu lassen.

Diese Entscheidung stellt sich somit einer bisher gängigen Rechtsprechungspraxis entgegen, die bis dahin auch im Fall des Klagegegenstandes nach § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 5 UmwRG geurteilt hatte, dass im Hinblick auf Art. 9 Abs. 3 AK und die betreffende Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs keine erweiternde Auslegung geboten war, da dieser der Wortlaut des UmwRG entgegenstehe.³⁷ Das BVerwG stellte hingegen überzeugend auf den in der Gesetzesbegründung beschriebenen Auffangcharakter von § 1 Abs. 1 Nr. 5 UmwRG ab, dessen Funktion letztlich der Umsetzung der Generalklausel von Art. 9 Abs. 3 AK dient.³⁸ Aufgrund dessen wird eine verbandsklagefreundliche Auslegung des nationalen Rechts im Sinne eines weiten Zugangs von anerkannten Umweltvereinigungen zu Gerichten vorgenommen, die, wie nachfolgend dargestellt wird, auch auf den hiesigen Fall anzuwenden ist.

Der Vollständigkeit halber sei auch in diesem Zusammenhang noch einmal darauf hingewiesen, dass das BVerwG bereits vor Erlass des oben zitierten Urteils in seiner Entscheidung vom 28. November 2019 - 7 C 2.18 - juris Rn. 13 außerdem festgestellt hat, dass Art. 9 Abs. 3 AK den Vertragsstaaten kein Ermessen hinsichtlich der umfassten Klagegegenstände gewährt, womit sich das BVerwG ausdrücklich der Auffassung des ACCC angeschlossen hat:

„Anders als von der Beigeladenen angenommen stellt Art. 9 Abs. 3 AK den Umfang des zu gewährenden Zugangs zu Gericht nicht in das Ermessen der Unterzeichnerstaaten. Das ergibt sich schon aus dem Wortlaut der Vorschrift. Die Mitgliedstaaten können danach in gewissem, Effektivitätsgrenzen achtendem Umfang die Kriterien festlegen, die Mitglieder der Öffentlichkeit erfüllen müssen, um klageberechtigt zu sein (vgl. BVerwG, Urteil vom 28. November 2019 - 7 C 2.18 - juris Rn. 13). Sie können jedoch den Umfang der Klagebefugnis einer Vereinigung, die diese Kriterien erfüllt, nicht weiter einschränken (Epiney/Diezig/Pirker/Reitemeyer, Aarhus-Konvention, Art. 9 Rn. 37, unter Verweis auf ACCC/C/2008/32 Part II Rn. 52).“

³⁷ Hessischer Verwaltungsgerichtshof, Beschluss vom 15. August 2019 – 4 B 1303/19 –, Rn. 52 - 53, juris mit Verweis auf BVerwG, Urteile vom 5. September 2013 - 7 C 21.12 BVerwGE 147, 312 Rdnr. 36 m.w.N.; vom 18. Dezember 2014 - 4 C 35.13 -, NVwZ 2015, 656/661; und 1. April 2015 - 4 C 6.14 -, BVerwGE 152, 10 Rdnr. 35; ebenso Bayerischer VGH, Urteil vom 14. März 2017 - 22 B 17.12 -, juris Rdnr. 43).

³⁸ Behnsen, NVwZ 2021, 119 (122).

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass beide Entscheidungen des BVerwG die Durchsetzung des Art. 9 Abs. 3 AK im Rahmen der nationalen Rechtsordnung stärken. Besonders hervorzuheben ist, dass (1) eine einheitliche Auslegung im Sinne des Art. 9 Abs. 3 AK i.V.m. dem Ziel eines effektiven Rechtsschutzes vorgenommen wird und (2) daraus eine erweiternde Auslegung des in § 1 Abs. 1 S. 1 UmwRG genannten Klagegegenstandes folgt.

- bb) Anwendbarkeit der Rechtsprechung auf § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 UmwRG im vorliegenden Fall

Auch dem hier interessierenden § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 UmwRG, der im Zuge der Novelle des Umwelt-Rechtsbehelfsgesetzes im Jahr 2017 eingefügt wurde, liegt die gesetzgeberische Intention zugrunde, Art. 9 Abs. 3 AK „vollständig im deutschen Recht umzusetzen“³⁹:

„Die Ergänzungen in § 1 Absatz 1 Satz 1 Nummer 4 bis 6 dienen der Umsetzung von Artikel 9 Absatz 3 der Aarhus-Konvention. Die 5. Vertragsstaatenkonferenz zur Aarhus-Konvention hat mit dem Beschluss V/9h vom 2. Juli 2014 die Entscheidung des Compliance-Committees dieser Konvention bestätigt, wonach unter anderem die Umsetzung von Artikel 9 Absatz 3 der Aarhus-Konvention in Deutschland völkerrechtswidrig ist und gegen die Konvention verstößt. Die 5. Vertragsstaatenkonferenz hat daher in Absatz 2, Buchstabe b des Beschlusses V/9h empfohlen, die notwendigen Rechts- und Verwaltungsmaßnahmen und praktischen Anwendungsbestimmungen zu treffen, um zu gewährleisten, dass Kriterien für die Klagebefugnis von den Umweltschutz fördernden nichtstaatlichen Organisationen, einschließlich der Klagebefugnis im Hinblick auf einschlägiges Umweltrecht, zur Anfechtung von Handlungen oder Unterlassungen von Privatpersonen oder Behörden, die gegen umweltbezogenes innerstaatliches Recht nach Artikel 9 Absatz 3 des Übereinkommens verstoßen, überarbeitet werden, und zwar über etwaige im UmwRG, im Bundesnaturschutzgesetz oder im Umweltschadensgesetz bestehende Kriterien für die Klagebefugnis von nichtstaatlichen Organisationen hinaus.

[..]

Ziel des Gesetzentwurfs ist daher u.a. das Erfordernis, Artikel 9 Absatz 3 der Aarhus-Konvention vollständig im deutschen Recht umzusetzen.“

Das nach dem Wortlaut gefundene Ergebnis, wonach eine Überprüfung des Klimaschutzprogramms nach § 8 KSG aufgrund der fehlenden Möglichkeit einer SUP-Pflicht ausgeschlossen wird, ist somit auch mit dem

³⁹ BT-Drs.: 18/9526, S. 32.

ausweislich der Gesetzesbegründung verfolgten Gesetzeszweck des § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 UmwRG nicht vereinbar. Obwohl sich der Gesetzgeber dieses Ziel gesetzt hat, wird dennoch eine Beschränkung des Klagegegenstandes in § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 UmwRG durch die Möglichkeit einer SUP-Pflicht implementiert.

Der Gesetzesbegründung kann nicht entnommen werden, weshalb das Erfordernis der SUP-Pflicht aufgenommen worden ist. Allein der Verweis darauf, dass die Formulierung redaktionell § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 UmwRG nachgebildet ist, welcher an die UVP-Pflicht anknüpft⁴⁰, vermag keine Erklärung für diese Beschränkung zu liefern. § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 und 2 UmwRG dienen der Umsetzung von Art. 9 Abs. 2 AK⁴¹; diese sind daher im Tatbestand entsprechend enger gefasst, führen aber zu einem Vollüberprüfungsanspruch der jeweiligen Entscheidungen und sind nicht auf die Verletzung umweltbezogener Vorschriften begrenzt.

Wie bereits dargelegt ist nach der ständigen Spruchpraxis des Compliance Committee der Aarhus-Konvention eine weite Auslegung zum Anwendungsbereich des Art. 9 Abs. 3 AK geboten. Art. 9 Abs. 3 AK sieht damit einen Gerichtszugang bei allen Entscheidungen vor, die gegen umweltbezogene Bestimmungen des innerstaatlichen Rechts verstoßen können.⁴² Der Gesetzgeber äußert sich im Rahmen der Gesetzesbegründung nicht zu der Frage, wie mit nicht SUP-pflichtigen Pläne und Programme, die eine Verletzung umweltbezogener Rechtsvorschriften begründen, umzugehen ist. Es stellt sich daher die Frage, ob der Gesetzgeber diese Fallgruppe unter Anwendung von Art. 9 Abs. 3 AK im Rahmen eines Redaktionsversehens schlicht übersehen hat oder tatsächlich davon ausging, dass diese nicht als Klagegegenstände vorkommen können. Unabhängig von der Beantwortung dieser Frage ist jedenfalls festzustellen, dass § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 UmwRG eine vollständige Umsetzung von Art. 9 Abs. 3 AK gewährleisten sollte, was offenkundig nicht der Fall ist.

Mit der mehrfachen Bezugnahme auf Art. 9 Abs. 3 AK und letztlich dem gesamten Zweck der Gesetzesnovelle, „zum einen den Beschluss V/9h der 5. Vertragsstaatenkonferenz zur Aarhus-Konvention vom 2. Juli 2014 zu Art. 9 Abs. 2 und 3 dieser Konvention umzusetzen, dem Urteil des EuGH (Rechtssache C-137/14) von 15.10.2015 Rechnung zu tragen und somit eine Anpassung im Wege einer 1: 1 Umsetzung der europa- und

⁴⁰ BT-Drs.: 18/9526, S. 33.

⁴¹ Gesetzesbegründung bzw. dient dieser der Umsetzung von Art. 11 der Richtlinie 2011/92/EU über die Umweltverträglichkeitsprüfung (UVP-Richtlinie), die ihrerseits die Vorgaben des Art. 9 Abs. 2 der Aarhus-Konvention übernimmt.

⁴² So auch (Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg, Urteil vom 20. November 2018 – 5 S 2138/16 –, Rn. 160, juris mit Verweis auf (vgl. BT-Drs. 422/16, S. 26 f. m. w. N.; Happ in Eyermann, VwGO, 15. Auflage 2019, vor § 1 UmwRG Rn. 4; Schieferdecker in Hoppe/Beckmann/Kment, UVP/G/UmwRG, 5. Auflage 2018, § 1 Rn. 3 f. m. w. N.).

völkerrechtlichen Vorgaben vorzunehmen“, wird letztlich auch die völkerrechtskonforme bzw. völkerrechtsfreundliche Auslegung erforderlich, da andernfalls dem Gesetzeszweck nicht genüge getan werden könnte.

Daraus folgt, dass auch im vorliegenden Fall eine erweiternde Auslegung des in § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 UmwRG genannten Klagegegenstandes vorzunehmen ist, sodass eine Klagebefugnis für die gerichtliche Überprüfung des Sofortprogramms nach § 8 KSG auch im Wege einer völkerrechtskonformen Auslegung besteht und es nicht auf die Möglichkeit einer SUP-Pflicht ankommt.

d) Zwischenergebnis

Nach alledem ist festzustellen, dass der Kläger in Bezug auf das Unterlassen der Bundesregierung, ein den Vorgaben des KSG entsprechendes Sofortprogramm zu verabschieden, klagebefugt ist, da mit der Klage eine Verletzung von Umweltrecht geltend gemacht wird, für die nach den geltenden unionsrechtlichen und völkerrechtlichen Vorgaben zwingend eine Klagebefugnis mindestens der anerkannten Umweltvereinigungen gegeben sein muss.

Für den Fall, dass der Senat der herrschenden Ansicht und der Gesetzesbegründung folgt, wonach mit § 8 KSG auch Unionsumweltrecht im Sinne der Rechtsprechung des EuGH durchgeführt wird, verbietet das Unionsrecht unter Berücksichtigung der aktuellen Rechtsprechung des EuGH eine Beschränkung der Klagegegenstände durch das nationale Recht mit der Folge, dass Rechtsschutz auch gegen solche Pläne und Programme bzw. deren Unterlassen gewährleistet sein muss, die keiner SUP-Pflicht unterliegen.

Sollte der Senat hingegen auf dem Standpunkt stehen, dass mit § 8 KSG „nur“ nationales Umweltrecht in Rede steht und eine unionsrechtskonforme Auslegung nicht veranlasst sein soll, ergibt sich derselbe Schluss im Wege der völkerrechtskonformen Auslegung dahingehend, dass Art. 9 Abs. 3 AK mindestens für die in der Bundesrepublik Deutschland anerkannten Umweltvereinigungen eine Überprüfung auch solcher Pläne und Programme verlangt, die selbst keiner Pflicht zur Durchführung einer SUP bedürfen.

Maßgeblich ist letzten Endes, dass es eine Kontrolle der Verletzung von nationalem Umweltrecht mindestens für die anerkannten Umweltvereinigungen geben muss und genau diese Kontrolle fordert der Kläger ein. Deshalb weisen wir ausdrücklich darauf hin, dass der Kläger dem Senat die Art und Weise der Herleitung einer Klagebefugnis nicht vorgeben will oder kann, sondern vorliegend in erster Linie den hier präferierten Weg der unions- und hilfsweise völkerrechtskonformen Auslegung des § 1 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 UmwRG aufgezeigt hat. Sollte der Senat der Ansicht sein, dass der Wortlaut des § 1 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 UmwRG der hier vertretenen weiten Auslegung entgegensteht und damit

selbst bei weiter Auslegung diese Norm eine Klagebefugnis nicht hergibt, wäre er gehalten, eine Klagebefugnis unmittelbar auf Art. 9 Abs. 3 AK i.V.m. Art. 47 EU-GrCh zu stützen.⁴³

Jedenfalls geht auch die herrschende Auffassung in der Literatur davon aus, dass anerkannte Umweltvereinigungen wie der Kläger berechtigt sind, auf Grundlage von § 8 KSG auf den Erlass eines Sofortprogramms zu klagen.⁴⁴ Damit ist eine Klagebefugnis aus hiesiger Sicht eindeutig gegeben. Sollte der Senat insoweit wider Erwarten Zweifel hegen, behalten wir uns die Stellung entsprechender Anträge auf Vorlage an den EuGH nach Art. 267 AEUV für die mündliche Verhandlung vor.

4. Besondere Zulässigkeitsvoraussetzungen nach § 2 Abs. 1 UmwRG

Die besonderen Zulässigkeitsvoraussetzungen nach § 2 Abs. 1 UmwRG sind gegeben.

a) Bedeutung für die Entscheidung, § 2 Abs. 1 Nr. 1 UmwRG

Nach § 2 Abs. 1 Nr. 1 UmwRG muss der Kläger geltend machen, dass eine Entscheidung nach § 1 Abs. 1 S. 1 oder deren Unterlassen Rechtsvorschriften die für die Entscheidung von Bedeutung sein können, widerspricht. Das Unterlassen der Bundesregierung, einen Beschluss über die zu ergreifenden Maßnahmen in einem Sofortprogramm zu fassen, verstößt gegen § 8 Abs. 1 und 2 KSG und ist somit offenkundig von Bedeutung.

b) Betroffenheit des satzungsgemäßen Aufgabenbereichs der Förderung der Ziele des Umweltschutzes, § 2 Abs. 1 Nr. 2 UmwRG

Nach § 2 Abs. 1 Nr. 2 UmwRG muss der Kläger weiterhin geltend machen, in seinem satzungsgemäßen Aufgabenbereich der Förderung der Ziele des Umweltschutzes durch die Entscheidung nach § 1 Abs. 1 S. 1 UmwRG oder deren Unterlassen berührt zu sein.

Das Unterlassen des Beschlusses über ein geeignetes Sofortprogramm, welches den Anforderungen in § Abs. 1 und 2 KSG genügt, berührt den in § 2 der Satzung des Klägers festgelegten Zweck, insbesondere nach § 2 Abs. 1 Spiegelstrich 3 „einen wirkungsvollen Schutz des Lebens und der natürlichen Umwelt durchzusetzen“, sowie in § 2 Abs. 2 der Satzung, wonach sich der Kläger für „eine sachgemäße und wirkungsvolle Erweiterung und Durchsetzung von Umwelt- und Naturschutzgesetzen“ einsetzt.

⁴³ In diesem Sinne Ewer in Frenz, Klimaschutzrecht, 2. Auflage, § 8 KSG, Rn. 15 und 16.

⁴⁴ Vgl. nur Appel/Meyn, DB Beilage 2021, Nr. 2, 5; Klinger, ZUR 2020, 259 (261); Ziehm, ZUR 2020, 129 (130); Schlacke, EurUP 2020, 338 (344).

- c) Zur Beteiligung berechtigt und Äußerung oder entgegen geltendem Recht keine Äußerungsgelegenheit, § 2 Abs. 1 Nr. 3b) UmwRG

Zuletzt muss der Kläger im Fall eines Verfahrens nach § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 UmwRG gemäß § 2 Abs. 1 Nr. 3b) zur Beteiligung berechtigt gewesen sein und sich hierbei in der Sache gemäß den geltenden Rechtsvorschriften geäußert oder entgegen den geltenden Rechtsvorschriften keine Gelegenheit zur Äußerung gegeben worden sein.

Dem Kläger wurde als Umweltverband kein Beteiligungsrecht bei der Aufstellung des Sofortprogramms nach § 8 KSG eingeräumt, sodass er auch nicht zur Beteiligung berechtigt gewesen ist und keine Äußerung abgeben konnte.

Ausweislich der Gesetzesbegründung bleibt diese Zulässigkeitsvoraussetzung für Fälle, in denen Vereinigungen zur Beteiligung am Ausgangsverfahren berechtigt waren, für *SUP-pflichtige Pläne und Programme* erhalten.⁴⁵ Bei dem Sofortprogramm nach § 8 KSG handelt es sich um kein SUP-pflichtiges Programm, welches wie dargelegt im Rahmen einer unionsrechts- und völkerrechtskonformen Auslegung dennoch unter den Klagegegenstand des § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 UmwRG zu fassen ist. Die Tatbestandsvoraussetzung der möglichen SUP-Pflicht ist dabei unangewendet zu lassen bzw. erweiternd auszulegen. Denknotwendig muss die unionsrechts- und völkerrechtskonforme Auslegung zu der gleichen Rechtsfolge hinsichtlich der Regelung in § 2 Abs. 1 Nr. 3b) UmwRG kommen. Gerade im Hinblick darauf, dass die mögliche SUP-Pflicht als Begründung für dieses insoweit die Zulässigkeit einschränkende Tatbestandsmerkmal angeführt wird, muss zwingend diese Voraussetzung entfallen, wenn eine SUP-Pflicht nicht bestehen kann. Zur Begründung wird auf die oben getätigten Ausführungen verwiesen.

5. Rechtsschutzbedürfnis

Das Rechtsschutzbedürfnis liegt vor. Die Bundesregierung wurde mit Schreiben vom 19.12.2022 zum Beschluss eines Sofortprogramms für die Sektoren Gebäude und Verkehr gemäß § 8 Abs. 2 S. 1 i.V.m. Abs. 1 KSG aufgefordert, welches die Einhaltung der Jahresemissionsmengen der Sektoren für die folgenden Jahre sicherstellt. Die Bundesregierung ist der Aufforderung nicht nachgekommen, sodass der Kläger das mit dem hiesigen gerichtlichen Vorgehen verfolgte Rechtsschutzziel nicht auf einfachere oder schnellere Art und Weise erreichen kann.

⁴⁵ BT-Drs. 18/9526, S. 38.

III. Begründetheit

Die Klage ist gemäß § 2 Abs. 4 S. 1 Nr. 2 UmwRG begründet, da das Unterlassen eines Beschlusses über die zu ergreifenden Maßnahmen im Rahmen eines Sofortprogramms, welche die Einhaltung der Jahresemissionsmengen der Sektoren Verkehr und Gebäude für die folgenden Jahre sicherstellen, gegen § 8 Abs. 2 i.V.m. Abs. 1 KSG verstößt. Es handelt sich dabei um eine umweltbezogene Rechtsvorschrift, die für diese Entscheidung von Bedeutung ist.

1. Verstoß gegen § 8 Abs. 2 i.V.m. Abs. 1 KSG: Unterlassen des Beschlusses eines Sofortprogramms

§ 8 Abs. 2 S. 1 und 2 i.V.m. S. 1 KSG verpflichtet die Bundesregierung, über die zu ergreifenden Maßnahmen im betroffenen Sektor oder in anderen Sektoren oder über sektorübergreifende Maßnahmen zu beraten und diese schnellstmöglich zu beschließen, nachdem die Emissionsdaten nach § 5 Abs. 1 und 2 KSG eine Überschreitung der zulässigen Jahresemissionsmenge für einen Sektor in einem Berichtsjahr ausgewiesen haben und das nach § 4 Abs. 4 KSG zuständige Bundesministerium der Bundesregierung innerhalb von drei Monaten nach der Vorlage der Bewertung der Emissionsdaten durch den Expertenrat für Klimafragen nach § 11 Abs. 1 KSG ein Sofortprogramm für den jeweiligen Sektor vorgelegt hat, das die Einhaltung der Jahresemissionsmengen des Sektors für die folgenden Jahre sicherstellt.

Nachfolgend wird kurz dargelegt, dass der Anwendungsbereich des § 8 KSG aufgrund der Überschreitung der zulässigen Jahresemissionsmengen in den Sektoren Gebäude und Verkehr eröffnet ist (a.). Sodann wird das Vorliegen einer Verletzung der Pflicht zur schnellstmöglichen Beschlussfassung erörtert (b.). Anschließend wird dargestellt, welche gesetzlichen Anforderungen von den zu beschließenden Maßnahmen erfüllt werden müssen, dass es also nicht genügen würde, irgendein Sofortprogramm beliebigen Inhalts seitens der Bundesregierung zu beschließen (c.), und wie insbesondere die Auslegung der Tatbestandsmerkmale „für die folgenden Jahre“ (aa.) und „sicherstellen“ (bb.) nach hiesiger Ansicht zu erfolgen hat. Im Weiteren wird aufgezeigt, dass die von dem BMDV und BMWK vorgelegten Sofortprogramme für die Sektoren Verkehr und Gebäude den Maßstab des § 8 Abs. 1 KSG – abgesehen davon, dass sie (siehe soeben) bislang nur vorgelegt, aber nicht von der Bundesregierung als Kollegialorgan beschlossen wurden – nicht erfüllen (2. und 3.) und daher eine Pflicht der Bundesregierung besteht, umgehend zusätzliche und darüber hinausgehende Maßnahmen zu ergreifen (4.).

a) Überschreitung der zulässigen Jahresemissionsmengen

Am 13. April 2022 veröffentlichte der Expertenrat für Klimafragen seinen Bericht über die Überprüfung der Emissionsdaten des Umweltbundesamtes nach § 5 Abs. 1 und 2 KSG und legte der Bundesregierung und dem Bundestag eine Bewertung der veröffentlichten Daten gemäß § 12 Abs. 1 KSG vor. Zuvor

kam die Berechnung des Umweltbundesamtes hinsichtlich der ausgestoßenen Treibhausgasemissionen in Deutschland in dem Jahr 2021 zu dem Ergebnis, dass der Verkehrssektor 3,1 Millionen Tonnen CO₂-Äquivalente und der Gebäudesektor 2,5 Millionen Tonnen an CO₂-Äquivalenten über dem jeweiligen Sektorziel emittiert hat. Der Expertenrat bestätigte den Bericht des Umweltbundesamtes und fand infolge umfassender und stichprobenartiger Überprüfung der Zahlen keinen Anhaltspunkt dafür, dass das UBA bei den Punktwertschätzungen zu anderen Ergebnissen hätte kommen müssen.⁴⁶ Daraus wurde richtigerweise die Schlussfolgerung gezogen, dass die für diese Sektoren zuständigen Ministerien innerhalb von drei Monaten ein Sofortprogramm nach § 8 Abs. 1 KSG vorlegen müssen.⁴⁷ Der Anwendungsbereich des § 8 KSG ist somit eröffnet.

Die daraufhin vom BMWK, BMWBS und BMDV vorgelegten Sofortprogramme für die Sektoren Gebäude und Verkehr (jeweils vom 13.07.2022) wurden dem Expertenrat für Klimafragen gemäß §§ 8 Abs. 2 S. 3, 12 Abs. 2 KSG übermittelt, der im Ergebnis mit dem am 25.08.2022 vorgelegten Prüfbericht die Ungeeignetheit beider Sofortprogramme feststellte (s. dazu 2. und 3.). Aufgrund der festgestellten Überschreitung von Jahresemissionsmengen in zwei Sektoren ist der Anwendungsbereich des § 8 KSG eröffnet.

b) Unterlassen eines „schnellstmöglichen“ Beschlusses trotz Verpflichtung

Ein Beschluss der Bundesregierung über die im Rahmen eines Sofortprogramms zu ergreifenden Maßnahmen gemäß § 8 Abs. 2 S. 1 i.V.m. Abs. 1 KSG liegt zum jetzigen Zeitpunkt nicht vor. § 8 Abs. 2 S. 1 KSG begründet allerdings eine Pflicht der Bundesregierung über die zu ergreifenden Maßnahmen im betroffenen Sektor oder in anderen Sektoren oder über sektorübergreifende Maßnahmen zu beraten und diese **schnellstmöglich** zu beschließen.⁴⁸

Hier ist zunächst festzustellen, dass ersichtlich ein rechtswidriges Unterlassen der Bundesregierung vorliegt, weil bisher kein entsprechender Beschluss gefasst wurde. Dabei steht die Beschlussfassung nicht im Belieben der Bundesregierung, sondern ist bereits nach dem Gesetzeswortlaut als gebundene Entscheidung und somit als Pflicht ausgestaltet, die schnellstmöglich zu erfüllen ist. „Schnellstmöglich“ meint dabei, dass die betreffende Maßnahme, also hier die Beschlussfassung über ein Sofortprogramm, ggf. auch unter Hintanstellung anderer gewichtiger Belange durchzuführen ist.⁴⁹ Sonst ergäbe die in § 8 Abs. 1 KSG genannte Pflicht der Ministerien, innerhalb von drei Monaten nach Feststellung der Emissionsüberschreitung das Sofortprogramm im Entwurf vorzule-

⁴⁶ Vgl. ERK, Prüfbericht zur Berechnung der deutschen Treibhausgasemissionen für das Jahr 2021, S. 11.

⁴⁷ Vgl. ERK, Prüfbericht zur Berechnung der deutschen Treibhausgasemissionen für das Jahr 2021, S. 11.

⁴⁸ Ewer in Frenz, Klimaschutzrecht, 1. Aufl., § 8, Rn. 8; Küper/Callejon in Fellenberg/Guckelberger, Klimaschutzrecht, § 8, Rn. 15; Saurer in Rodi, Handbuch Klimaschutzrecht, § 10, S. 184, Rn. 24.

⁴⁹ Ewer in Frenz, Klimaschutzrecht, 2. Aufl., § 8, Rn. 8 unter Verweis auf VGH Kassel, Urteil vom 10.12.2019, 9 A 2691/18, Rn. 126.

gen, auch keinen Sinn, wenn anschließend die Bundesregierung als Kollegialorgan die Beschlussfassung darüber nach Belieben aufschieben dürfte.⁵⁰ Der von der Bundesregierung bzw. den einzelnen Regierungsfractionen bisher angeführte Verweis auf das im Koalitionsvertrag angesprochene „Klimaschutzsofortprogramm“ ist kein zureichender Grund für die Nichterfüllung der Verpflichtung zur Beschlussfassung über ein Sofortprogramm im Sinne des § 8 Abs. 2 KSG. Ausgehend vom Wortlaut des Koalitionsvertrags ist bereits unklar, auf welche Rechtsgrundlage das dort angesprochene Klimaschutzsofortprogramm gestützt sein soll. Im Koalitionsvertrag heißt es hierzu⁵¹:

„Wir werden ein Klimaschutzsofortprogramm mit allen notwendigen Gesetzen und Vorhaben bis Ende 2022 auf den Weg bringen und abschließen.“

Aktuell, also im Januar 2023, ist dieses „Klimaschutzsofortprogramm“ nach wie vor nicht ernsthaft in Sicht. Ein nicht einmal konkret anstehendes „Klimaschutzsofortprogramm“ kann jedoch keinen Grund darstellen, wegen dieses nicht näher spezifizierten Sofortprogramms das gesetzlich vorgeschriebene Programm gemäß § 8 Abs. 2 KSG hintanzustellen. Dies wäre mit dem Gebot des schnellstmöglichen Beschlusses unvereinbar.

Es ist deshalb festzustellen, dass eine „schnellstmögliche“ Beschlussfassung bereits dem Wortsinne nach nicht erfolgt ist und auch bis heute ein entsprechender Beschluss fehlt. Wie später im Rahmen der Auslegung der Tatbestandsmerkmale noch einmal zusätzlich belegt wird, lassen auch die weiteren Regelungen des § 8 Abs. 1 und 2 KSG keinen Zweifel daran, dass der Beschluss über ein Sofortprogramm so rasch erfolgen muss, dass für das auf die Feststellung der Zielverfehlung folgende Jahr bereits eine Einhaltung der Zielvorgaben möglich ist (dazu ausführlich nachfolgend unter C.1.c.aa.).

Die von der Bundesregierung nun klageweise eingeforderte Beschlussfassung muss Maßnahmen beinhalten, die gewährleisten, dass der von § 8 Abs. 1 KSG implizierte Maßstab eingehalten wird, welcher die Sicherstellung der Einhaltung der Jahresemissionsmengen des betroffenen Sektors für die folgenden Jahre voraussetzt. Der Bundesregierung verbleibt lediglich ein Auswahlermessen hinsichtlich der Sektorbezogenheit der Maßnahmen, sodass die im Sofortprogramm enthaltenen Maßnahmen auch einen anderen Sektor betreffen oder sektorübergreifender Natur sein können.⁵² Dazu im Einzelnen:

⁵⁰ S. dazu auch Wissenschaftlicher Dienst, WD 8 – 3000 – 088/22 v. 16.12.2022, S. 8.

⁵¹ Vgl. Koalitionsvertrag 2021 – 2025 zwischen der Sozialdemokratischen Partei Deutschlands (SPD), BÜNDNIS 90 / DIE GRÜNEN und den Freien Demokraten (FDP), S. 56.

⁵² Ewer in Frenz, Klimaschutzrecht, 1. Aufl., § 8, Rn. 9; Küper/Callejon in Fellenberg/Guckelberger, Klimaschutzrecht, § 8, Rn. 11.

- c) Auslegung der Tatbestandsmerkmale „für die folgenden Jahre“ und „sicherstellen“

Der hier geforderte Beschluss der Bundesregierung muss die Einhaltung der Jahresemissionsmengen der Sektoren Verkehr und Gebäude für die folgenden Jahre sicherstellen. Dabei lassen die Tatbestandsmerkmale „für die folgenden Jahre“ und „sicherstellen“ vordergründig betrachtet verschiedene Auslegungsmöglichkeiten zu, was wiederum zur Folge hat, dass die Anforderungen an das gesetzlich geforderte Mindestmaß der jeweiligen Maßnahmen bisher (gerichtlich) ungeklärt sind. Es wird darauf hingewiesen, dass der ERK bereits mehrfach darauf aufmerksam gemacht hat, dass in der Anwendung des KSG offene Punkte und Auslegungsfragen bestehen, deren Klärung bzw. Präzisierung aus Sicht des Expertenrates von Bedeutung sind.⁵³ Daher wird nachfolgend dargestellt, welche Interpretationsmöglichkeiten zunächst durch den Wortlaut der Norm eröffnet werden und dass aus hiesiger Sicht nur eine gesetzeskonforme, sowie verfassungs-, unions- und völkerrechtlich zulässige Auslegung in Betracht kommt.

- aa) Tatbestandsmerkmal „für die folgenden Jahre“

Im Rahmen des Sofortprogramms sind gemäß § 8 Abs. 2 S. 1 i.V.m. Abs. 1 KSG Maßnahmen zu beschließen, welche die Einhaltung der Jahresemissionsmengen in den betroffenen Sektoren „für die folgenden Jahre“ sicherstellen sollen. Diese Rechtsfolge ist auslegungsbedürftig und lässt nach dem Wortlaut nach die folgenden zwei Gesetzesinterpretationen denkbar erscheinen⁵⁴:

- (1) Enge Auslegung

Damit kann gemeint sein, dass ab dem ersten Folgejahr nach der festgestellten Überschreitung und nach dem rechtmäßigen (d.h. schnellstmöglichen) Erlass des Sofortprogramms der auf Basis des Ausgleichsmechanismus in § 4 Abs. 3 KSG angepasste und jeweils aktualisierte Zielpfad eingehalten werden muss. Diesbezüglich schreibt § 4 Abs. 3 KSG vor, dass die Differenzmenge der Treibhausgasemissionen, die durch die Überschreitung der jeweils zulässigen Jahresemissionsmenge ab dem Jahr 2021 besteht, auf die verbleibenden Jahresemissionsmengen des Sektors bis zum nächsten in § 3 Abs. 1 KSG genannten Zieljahr gleichmäßig angerechnet wird. Praktisch bedeutet dies, dass von den in Anlage 2 bisher genannten zulässigen Jahresemissionsmengen in dem Sektor Verkehr in den Jahren 2022, 2023, 2024, 2025, 2026, 2027,

53 ERK, Prüfbericht zum Sofortprogramm 2020 für den Gebäudesektor v. 25.08.2021, S. 21, Rn. 30; ERK, Prüfbericht zu den Sofortprogrammen 2022 für den Gebäude- und Verkehrssektor v. 25.08.22, u.a. S. 6, Rn. Z4.

54 S. dazu auch ERK, Prüfbericht zu den Sofortprogrammen 2022 für den Gebäude- und Verkehrssektor v. 25.08.22, u.a. S. 14f., Rn. 5f.

2028, 2029 und 2030 jeweils 340 kt CO₂-Äq. – also die soeben genannte Gesamtüberschreitung geteilt durch die Anzahl der Jahre – abgezogen werden. In dem Sektor Gebäude reduziert sich die zulässige Jahresemissionsmenge ab dem Jahr 2022 jährlich um 273 kt CO₂-Äq.⁵⁵

Im vorliegenden Fall bedeutet dies, dass für das Jahr 2021 die Zielüberschreitung durch den Bericht des UBA vom 15.03.2022 festgestellt und durch den Bericht des ERK vom 13.04.2022 bestätigt wurde. Innerhalb dieser Auslegung kann daher auch danach gefragt werden, ob § 8 Abs. 2 S. 1 i.V.m. 1 KSG dahingehend zu verstehen ist, dass bereits in dem unmittelbar auf die Zielverfehlung folgenden Jahr, hier dem Jahr 2022, die Einhaltung des bereinigten Zielpfads sichergestellt sein muss, oder aber damit das auf die Vorlage des Sofortprogramms durch ein Bundesministerium folgende Jahr, hier das Jahr 2023, gemeint ist.

Jedenfalls ist unstrittig, dass der Wortlaut mindestens das Jahr nach Vorlage des Sofortprogramms einbezieht. Angesichts der gesetzlichen Vorgaben, wonach gemäß § 5 Abs. 1 KSG die Emissionsdaten des Berichtsjahres durch das UBA bis zum 15. März eines jeden (Folge)Jahres vorgelegt werden müssen, anschließend nach § 12 Abs. 1 KSG der Expertenrat für Klimafragen eine Bewertung dieser Daten vorlegen muss und daraufhin dem betroffenen Bundesministerium ein Zeitraum von drei Monaten gemäß § 8 Abs. 1 KSG zur Vorlage eines Sofortprogramms verbleibt, soll nach der zeitlichen Systematik des Gesetzes somit spätestens Ende Juli des auf das Berichtsjahr folgenden Jahres ein Sofortprogramm vorliegen. Der abschließend gemäß § 8 Abs. 2 KSG von der Bundesregierung „schnellstmöglich“ zu fassende Beschluss muss somit zwingend in dem Folgejahr der Überschreitung ergehen.

„Schnellstmöglich“ kann offenkundig nicht bedeuten, dass damit ein Zeitraum von fünf oder sechs Monaten – seit der Vorlage der Sofortprogramme – für die Beschlussfassung seitens der Bundesregierung gemeint sein soll. Folglich müsste mindestens ab dem Jahr 2023 die Einhaltung der Jahresemissionsmengen in Hinblick auf einen nach § 4 Abs. 3 KSG bereinigten Zielpfad wieder sichergestellt sein.

(2) Weite Auslegung

Dagegen könnte im Sinne einer weiten Auslegung der Rechtsfolge auch angenommen werden, dass der nach § 4 Abs. 3 KSG angepasste Zielpfad erst bis zum nächsten *Zieljahr gemäß § 3 Abs. 1 KSG* erreicht werden muss, also bis zum Jahr 2030. Geht man sogar davon aus, dass die Bereinigung des Zielpfads nach § 4 Abs. 3

⁵⁵ Vgl. Uba Trendtabellen, THG nach Sektoren v. 15.03.2022 (excel).

KSG letztlich nur eine unverbindliche Rechnung darstellt und weiterhin die in Anlage 2 genannten Jahresemissionsmengen gelten, würde sich daraus in der Summe ein größeres Emissionsbudget Deutschlands ergeben als bei der soeben vorgestellten engen Auslegung. Dabei drängt sich jedoch die Frage auf, weshalb § 4 Abs. 3 KSG gerade eine *gleichmäßige* Anrechnung der Differenzmenge auf die verbleibenden Jahresemissionsmengen des Sektors bis zum nächsten in § 3 Abs. 1 genannten Zieljahr (2030) fordert, denn diese weite Auffassung impliziert, dass es auch ausreicht, beispielsweise erst im Jahr 2030 die gesamte Überschreitung auszugleichen und wieder auf den korrigierten KSG-Zielpfad zu gelangen.

(3) Einschätzung

Nach hiesiger Auffassung ist lediglich die zuerst genannte (enge) Auffassung mit dem Gesetzeszweck vereinbar und sowohl verfassungsrechtlich als auch im Hinblick auf eine europarechts- und völkerrechtskonformen Auslegung zwingend.

(a) Wortlaut

Die Auslegung nach dem *Wortlaut* der Norm lässt wie soeben dargestellt vordergründig betrachtet beide Interpretationsmöglichkeiten zu. Bei der grammatischen Auslegung ist bekanntermaßen die anhand von Umgangs- und Fachsprache zugrunde zu legende Bedeutung zu ermitteln.⁵⁶ Bereits an diesem Punkt kann eine Indizwirkung für die enge Auslegungsmethode festgestellt werden, da für die Formulierung „die folgenden Jahre“ synonym die Bezeichnungen „für die anschließenden Jahre“ oder „die nächsten Jahre“ verwendet werden können. Im Vergleich dazu liegt es bestimmungsgemäß ferner, unter „für die folgenden Jahre“ „bis zum nächsten Zieljahr“ zu verstehen. Bei der daran anknüpfenden weiten Auslegung stellt sich somit die Frage, weshalb der Gesetzgeber nicht eine solche, weitaus eindeutiger Formulierung gewählt hat (wenn er dies denn gemeint haben soll). Darüber hinaus wurde auch nicht die Formulierung gewählt, dass die Einhaltung der Jahresemissionsmengen „in den folgenden Jahren“ sichergestellt werden soll. Bei dieser Bezeichnung könnte auch einiges dafür sprechen, dass die folgenden Jahre dazu genutzt werden müssen, um wieder auf den Zielpfad zu gelangen. Hingegen wird mit der Bezeichnung „für die folgenden Jahre“ keine Zeitspanne vorgegeben, in welcher der Sektor wieder auf den Zielpfad gebracht werden

⁵⁶ Sachs, GG Einführung Rn. 40, beck-online.

muss, sondern direkt das Ziel selbst – nämlich die Zielerreichung ab dem nächsten Jahr – formuliert.

(b) Systematische Auslegung

Die *systematische* Auslegung versucht den Sinn einer Bestimmung aus ihren Zusammenhängen zu ermitteln, die sich im engsten Rahmen (etwa eines Artikels oder innerhalb eines Absatzes) oder aus weiteren Normen respektive aus der Gesamtheit eines Regelungswerkes ergeben.⁵⁷ Spätestens hier ist eine enge Auslegung der Rechtsfolge „für die folgenden Jahre“ zwingend, da eine andere Auslegung letztlich dem gesamten System des KSG widersprechen würde:

Wie bereits aufgezeigt, liegt dem KSG ein ausdifferenziertes System zugrunde, mit dem die Emissionsentwicklung in der Bundesrepublik dokumentiert und analysiert werden soll. Daher ist es dem gesetzlichen System immanent, dass die daran anknüpfenden Instrumente, wie bei Überschreitung der Jahresemissionsmengen der Beschluss eines Sofortprogramms nach § 8 Abs. 2 i.V.m. Abs. 1 KSG, unmittelbar zur Einhaltung der Jahresemissionsmengen verpflichten, da somit gerade ein weiteres Hinausschieben der Zielerreichung, was zugleich immer ein höheres Risiko der Zielverfehlung in sich trägt, verhindert werden soll.

Im Einzelnen:

Mit § 5 KSG wird die gesetzliche Grundlage für die Datenerhebung geschaffen, da dieser auf der jährlichen Berichterstattung des Umweltbundesamtes über die Emissionsentwicklung aufbaut.⁵⁸ Ausweislich der Gesetzesbegründung wird damit die Grundlage für die konkrete Wahrnehmung der Sektorverantwortung der Ressorts nach § 4 KSG sowie für Maßnahmen bei Überschreitung der Jahresemissionsmengen nach § 8 KSG geschaffen.⁵⁹ Anknüpfend an die Ermittlung der Emissionsdaten sieht das Gesetz mit der Bewertung der veröffentlichten Daten durch den Expertenrat für Klimafragen nach § 12 Abs. 1 KSG eine Überprüfung durch eine unabhängige Instanz vor, die mit wissenschaftlich fundierten Bewertungen und Empfehlungen den Prozess zur Erreichung der Klimaschutzziele unterstützt.⁶⁰ Auch verpflichtend ist die

⁵⁷ Sachs, GG Einführung Rn. 42, beck-online.

⁵⁸ BT-Drs. 19/14337, S. 30.

⁵⁹ Bt-Drs. 19/14337, S. 30.

⁶⁰ Bt-Drs. 19/14337, S. 35.

Vorlage eines Sofortprogramms durch die betroffenen Ressorts (§ 8 Abs. 1 KSG). Diese aneinander anknüpfenden Schritte haben wie bereits aufgezeigt letztlich innerhalb von 7 Monaten stattzufinden, was ein vergleichsweise schnelles Handeln der beteiligten Behörden fordert. Dies ist angesichts des verfassungsrechtlich verankerten Zwecks des KSG, die Erreichung der nationalen, unions- und völkerrechtlichen Klimaschutzziele sicherzustellen, eine sachgemäße Ausgestaltung des Verfahrens. Dazu kommt, dass – wie schon angesprochen – die weite Auslegung zu einem Leerlaufen des § 4 Abs. 3 KSG führt. Dessen Vorgabe einer gleichmäßigen Verteilung der Emissionsüberschreitung auf die Folgejahre wäre dann lediglich ein Rechenmodell ohne rechtliche Bedeutung.

Vor diesem Hintergrund kann auch das von der Bundesregierung zu beschließende Sofortprogramm nach § 8 Abs. 2 i.V.m. Abs. 1 KSG seine Funktion nur erfüllen, wenn dieses zum einen schnellstmöglich erlassen wird und für die hiesige Frage entscheidend **ab dem Folgejahr** nach festgestellter Zielverfehlung bzw. Beschluss des Sofortprogramms zur Sicherstellung der Einhaltung der Jahresemissionsmengen geeignete Maßnahmen trifft. Allein diese Auslegung ist angesichts der aufgezeigten gesetzlichen Systematik zur Nachsteuerung folgerichtig, da sich andernfalls die Frage aufdrängt, weshalb eine derart enge zeitliche Taktung implementiert wurde, wenn es dann letztlich doch erst auf eine Einhaltung zum nächsten Zieljahr gemäß § 3 Abs. 1 KSG ankommt. Letztlich dient auch diese enge Auslegung gerade dazu, dass im Fall einer durch das UBA festgestellten und von dem ERK bestätigten Überschreitung der Jahresemissionsmenge eine Einhaltung des Zielpfads bis zum nächsten Zieljahr weiterhin möglich bleibt und gerade nicht eine höhere als zunächst vorgesehene Minderungslast bei immer kleiner werdendem Budget verbleibt.

(c) Teleologische und historische Auslegung

Auch aus der teleologischen Auslegung nach *Sinn und Zweck* der Norm sowie aus der Entstehungsgeschichte des KSG lässt sich einzig schlussfolgern, dass bereits eine Zieleinhaltung ab dem Folgejahr sichergestellt sein muss. Im Rahmen dieser Auslegungsmethode werden weitergehende, verfeinernde Berücksichtigungen eines anderweitig festgestellten Regelungsziels beachtet.⁶¹

⁶¹ Sachs, GG Einführung Rn. 43, beck-online.

Dafür ist zunächst ein Blick auf die Gesetzesbegründung zu werfen. Diese sieht zunächst allgemein vor, dass es sich bei dem Sofortprogramm um „ein Instrument zur Gegensteuerung bei Zielverfehlung“ handelt und in Abgrenzung dazu das Klimaschutzprogramm nach § 9 KSG das Regelinstrument zur Erreichung der Klimaschutzziele ist.⁶² Es handelt sich dabei um ein kurzfristig und reaktiv wirkendes Regelungsinstrument.⁶³ Im Unterschied zum Wortlaut des § 8 Abs. 1 KSG, der von „folgenden Jahren“ spricht, wird im Rahmen der Gesetzesbegründung die Formulierung „nachfolgend“ gewählt. Inwieweit daraus eine Schlussfolgerung für eine enge oder weite Auslegung getroffen werden kann, kann letztlich dahin stehen, da die gesetzliche Funktion des Sofortprogramms, schnellstmöglich auf festgestellte Überschreitungen reagieren zu können, letztlich nur dann erfüllt werden kann, wenn diese Nachsteuerung bereits ab dem auf den rechtmäßigen Erlass eines Sofortprogramms folgenden Jahres eingreift.

Diese Auslegung wird auch durch eine Umkehrüberlegung gestützt: Geht man davon aus, dass eine Einhaltung des korrigierten Zielpfads erst bis zum Jahr 2030 sichergestellt sein muss, so würde daraus folgen, dass auf jede weitere Überschreitung, beispielsweise in den Jahren 2022, 2023 und 2024, zwar eine (rechnerische) Reduzierung der zulässigen Jahresemissionsmengen nach § 4 Abs. 3 KSG folgt, aber eine tatsächliche Einhaltung des sich immer weiter korrigierenden Zielpfads erst bis zum Jahr 2030 sichergestellt sein muss. Diese Auslegung würde entgegen der eigentlichen gesetzlichen Funktion sogar die Zielverfehlung wahrscheinlicher machen, da man gerade nicht unmittelbar nachsteuern müsste. Diese Auslegung ist offenkundig mit dem gesetzlich formulierten Zweck, eine Einhaltung auch bei Überschreitung sicherzustellen, nicht zu vereinbaren, da sich gerade eine sektorale Zielverfehlung nicht verfestigen und mittel- bzw. langfristig zu einem Abweichen vom Transformationspfad führen soll.⁶⁴ Auch der ERK weist ausdrücklich und in mehreren veröffentlichten Berichten darauf hin, dass hinsichtlich der zweiten Auslegungsweise die Gefahr einer Zielverfehlung im Jahr 2030 weiter wächst, da sich der Anpassungszeitraum immer weiter verringert.⁶⁵ Da der Gesetzgeber mit dem 2021 aktualisierten KSG aber davon ausging, dass dieses die Einhaltung der Paris-Ziele sicherstellen kann und soll, würde eine Auslegung, welche die konkrete Gefahr beinhaltet, dass

⁶² Bt-Drs. 19/14337, S. 32.

⁶³ Küper/Callejon in Fellenberg/Guckelberger, § 8 KSG, Rn. 1 und 3.

⁶⁴ Saurer in Rodi, Handbuch Klimaschutzrecht, § 10, S. 184, Rn. 24.

⁶⁵ ERK, Prüfbericht zu den Sofortprogrammen 2022 für den Gebäude- und Verkehrssektor vom 25.08.2022, S. 6f.

genau dieses Ziel nicht erreicht werden kann, dem Willen des Gesetzgebers klar widersprechen. Der Telos und die Historie der Norm sprechen damit sehr klar für die enge Auslegung.

(d) Verfassungskonforme Auslegung

Letztlich lässt auch eine verfassungskonforme Auslegung – als Unterfall der systematischen Auslegung – nur eine enge Interpretation des Wortlauts zu, wodurch die Zielerreichung bestmöglich sichergestellt und somit dem Klimaschutz optimal Rechnung getragen werden kann. Hintergrund dessen ist, dass die Gesetzesauslegung im Rahmen der Einheit der Rechtsordnung allgemein Rücksicht auf Zusammenhänge mit den Bestimmungen des Grundgesetzes zu nehmen hat.⁶⁶ Der verfassungskonformen Auslegung kommt vorliegend besondere Bedeutung zu, da das KSG der frühzeitigen Festlegung von nationalen Klimaschutzziele, Jahresemissionsmengen und jährlichen Minderungszielen sowie ausweislich der Gesetzesbegründung der nach den Freiheitsrechten in Verbindung mit Art. 20a GG notwendigen Reduktion von CO₂-Emissionen bis hin zur Klimaneutralität über die Zeit verteilt dient.⁶⁷ Die starke verfassungsrechtliche Verankerung zeigt sich zudem darin, dass insbesondere mit der Gesetzesnovelle vom 18.08.2021 das KSG in Einklang mit den verfassungsrechtlichen Anforderungen gebracht werden sollte und in diesem Zusammenhang ausdrücklich auf die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 24.3.2021 (BVerfG, 1 BvR 2656/18 u.a.) rekuriert wurde.⁶⁸

Auch wenn sich das BVerfG dabei nicht konkret zum Sofortprogramm nach § 8 KSG und der im Fall einer Überschreitung der Jahresemissionsmengen eintretenden Pflichten geäußert hat, so sind dennoch ganz wesentliche Aussagen getroffen worden, die zur Auslegung der Norm zwingend heranzuziehen sind. Im Zentrum der Entscheidung steht bekanntermaßen der Verstoß gegen das Gebot der intertemporalen Freiheitssicherung durch einen unzureichend intertemporal ausbalancierten Klimaschutz.⁶⁹ Die intertemporale Freiheitssicherung müsse, so das BVerfG, verhältnismäßig erfolgen und objektivem Verfassungsrecht genügen, womit Art. 20a GG in Verbindung mit den Grundrechten auf Freiheit, Leben,

⁶⁶ Sachs, GG Einführung Rn. 52, beck-online.

⁶⁷ Bt-Drs. 19/30230, S. 25.

⁶⁸ Bt-Drs. 19/30230, S. 26.

⁶⁹ Ekardt/Heß, ZUR 2021, 579 (579); Ekardt/ Heß, NVwZ 2021, 1421 ff.

Gesundheit und Existenzminimum gemeint ist.⁷⁰ Das BVerfG erkennt damit an, dass der Klimaschutz die Freiheitsrechte insgesamt betrifft und sowohl der Klimawandel (an sich) als auch die Klimaschutz(politik) grundrechtsrelevante Folgen hervorrufen.⁷¹

Von besonderer Bedeutung ist dabei, dass das BVerfG immer wieder auf eine verhältnismäßige, d.h. sowohl zeitliche als auch mengenmäßige Verteilung der Reduktionslast bis zur Erreichung von Klimaneutralität, respektive Aufbrauchs des CO₂-Budgets, abstellt. Grundsätzlich wird zunächst klar gestellt, dass die verfassungsrechtlichen Anforderungen des Klimaschutzes drängender werden (Rn. 120). Insbesondere im Hinblick auf die bis dato fehlenden Reduktionsziele ab dem Jahr 2030 betonte das BVerfG die Erforderlichkeit eines entwicklungsfördernden Planungshorizonts. Im Ergebnis erklärte das BVerfG § 3 Abs. 1 S. 2 KSG und § 4 Abs. 1 S. 3 KSG i.V.m. Anlage insoweit für verfassungswidrig, als sie die derzeit nicht hinreichend eingedämmte Gefahr künftiger Grundrechtsbeeinträchtigungen begründen, denn damit verletzen sie die sich aus dem Gebot der Verhältnismäßigkeit ergebende Pflicht des Gesetzgebers, **die verfassungsrechtlich notwendigen Reduktionen von CO₂-Emissionen bis hin zur Klimaneutralität vorausschauend in grundrechtschonender Weise über die Zeit zu verteilen** (Rn. 243).

Im Einzelnen:

„Auch insoweit stehen dem Gesetzgeber Gestaltungsspielräume offen. Das Grundgesetz gibt nicht im Einzelnen vor, was zu regeln ist, um Voraussetzungen und Anreize für die Entwicklung klimaneutraler Alternativen zu schaffen. Grundlegend hierfür und damit für eine vorausschauende Schonung künftiger Freiheit ist allerdings, dass der Gesetzgeber einer möglichst frühzeitigen Einleitung der erforderlichen Entwicklungs- und Umsetzungsprozesse auch für die Zeit nach 2030 Orientierung bietet und diesen damit zugleich ein hinreichendes Maß an Entwicklungsdruck und Planungssicherheit vermittelt.“ (Rn. 249)

„Maßgeblich bleibt bei alledem das Klimaschutzgebot des Art. 20a GG. Die Festlegungen für die weitere Zukunft müssen einen Reduktionspfad weisen, der unter Wahrung des verbleibenden Emissionsbudgets zur Klimaneutralität

⁷⁰ Ekardt/Heß, ZUR 2021, 579 (579); Ekardt/ Heß, NVwZ 2021, 1421 ff.

⁷¹ Ekardt/Heß, ZUR 2021, 579 (579); Ekardt/ Heß, NVwZ 2021, 1421 ff.

führt. Dies setzt voraus, dass die zulässigen Emissionsmengen - wie vom Gesetzgeber in § 3 Abs. 3 Satz 2, § 4 Abs. 6 Satz 1 KSG bereits vorgesehen - immer weiter abgesenkt werden. Anders wäre die verfassungsrechtlich aufgegebene Klimaneutralität praktisch nicht rechtzeitig zu erreichen (vgl. auch Art. 4 Abs. 3 Paris-Abkommen). Das schließt Verrechnungsmöglichkeiten, wie sie insbesondere in § 4 Abs. 3 Satz 1 KSG geregelt sind, nicht aus, solange die Emissionen insgesamt weiter sinken.“ (Rn. 255)

Weiterhin stellte das BVerfG auch fest, dass „ein Klimaschutz ins Blaue hinein“, d.h. die gesetzte Temperaturschwelle versuchsweise im Wege von trial and error einzuhalten, nicht dem Ziel der Bundesregierung entspräche (Rn. 218):

„Der Gesetzgeber ist indessen nicht gehindert, Minderungsziele zu formulieren, ohne dabei von Beginn an eine Vorstellung davon zu entwickeln, welche Gesamtemissionsmenge noch zur Verfügung steht. Er geht dann aber wegen der Unumkehrbarkeit der angestoßenen Prozesse das Risiko ein, dass die Temperaturschwelle überschritten wird. Theoretisch mag die Politik bei der Formulierung ihrer Minderungsziele sogar dauerhaft auf die Vorstellung von einer Gesamtemissionsmenge verzichten und sich bemühen, die gesetzte Temperaturschwelle versuchsweise im Wege von trial and error einzuhalten. So könnte allerdings kein bestimmtes Temperaturniveau angesteuert werden, weil die unumkehrbaren Effekte von CO₂-Emissionen auf das Klima Korrekturen des eingeschlagenen Pfades allenfalls begrenzt zulassen. Letztlich bedeutete dies, Klimaschutz ins Blaue hinein zu betreiben. Das ist aber nicht das Ziel der Bundesregierung. Die Bundesregierung stellt hier vielmehr fest, dass der Budgetansatz zur Plausibilitätskontrolle geeignet sei, um zu überprüfen, ob die Summe der nach dem Pariser Übereinkommen national festzulegenden Beiträge global zur Erreichung der Ziele des Pariser Übereinkommens genüge; an diesem Maßstab müssten sich die nationalen Beiträge beim globalen Aushandlungsprozess messen lassen. Dass der Budgetansatz dem Grunde nach geeignet ist, die Temperaturmaßgabe zu übersetzen, ist mithin nicht in Abrede gestellt (zur Rezeption auch der Hoge Raad der Niederlande, Urteil vom 20. Dezember 2019, 19/00135, Ziffer 2.1, 7. Spiegelstrich, Ziffern 4.6, 7.4.3.; Irischer Supreme Court, Urteil vom 31. Juli 2020, 205/19, Ziffer 4.3). Der Einwand der Bundesregierung betrifft vielmehr die Unsicherheiten hinsichtlich der Größe des globalen Restbudgets und eines nationalen Budgets (unten Rn. 220 ff.).“ (Rn. 218)

Führt man diese Gedanken weiter, so folgt aus der verfassungsrechtlich verankerten Pflicht eines ausdifferenzierten und verhältnismäßigen Planungshorizonts, dass auch die Umsetzung dieser Zielvorgaben gesetzlich abgesichert sein muss. Daraus können zum einen verfahrensrechtliche (Mindest-)Anforderungen abgeleitet werden, welche den Rahmen für die Einhaltung der Zielvorgaben bilden müssen. Im KSG erfolgt diese verfahrensrechtliche Einkleidung, die zugleich die Tatsachengrundlage für weitere politische Handlungen schafft, durch die Pflicht zur Ermittlung und Bewertung der Emissionsdaten sowie zur Vorlage eines Sofortprogramms und zur Überprüfung der dort zugrunde gelegten Minderungswirkung durch ein unabhängiges Expertengremium. Zum anderen sind in der Folge wirkungsvolle Instrumente zur Durchsetzung der festgelegten Klimaziele erforderlich, um nicht nur ein reines „Zielgesetz auf dem Papier“ zu erlassen, dessen Umsetzung von vornherein nicht gesetzgeberisch abgesichert bzw. überhaupt erst nicht ermöglicht wird. Ein solches Gesetz allein würde dem verfassungsrechtlichen Klimaschutzauftrag gerade nicht gerecht werden, für den nach der Rechtsprechung des BVerfG der Planmäßigkeitsgrundsatz gilt. Das KSG sieht aufbauend auf das dargestellte Datenmonitoring gerade das Instrument des Sofortprogramms nach § 8 KSG zur Sicherstellung der Zielerreichung vor. Versteht man das Klimaschutzgesetz als Rahmengesetz, in dem abstrakte Verpflichtungen, wie der Beschluss eines Sofortprogramms, begründet werden, ohne die potentiellen Einzelmaßnahmen zu konkretisieren⁷², sind die dortigen Regelungen erst Recht eng im Sinne einer bestmöglichen Sicherstellung der Zielerreichung auszulegen. Denn dann kommt es gerade auf die wirkungsvolle Ausgestaltung und Verbindlichkeit dieses Rahmens an, um damit letztlich die gesamte Transformation der Gesellschaft mit dem Ziel der Klimaneutralität planvoll gewährleisten zu können.

Somit trägt das KSG dieser Verpflichtung nur Rechnung, wenn es aufzeigen kann, welche konkreten Reduktionserfordernisse erbracht werden müssen. Weiterhin heißt es „[dass] ein schneller Verbrauch des CO₂-Budgets schon bis 2030 das Risiko schwerwiegender Freiheitseinbußen verschärft, weil damit die Zeitspanne für technische und soziale Entwicklungen knapper wird, mit deren Hilfe die Umstellung von der heute noch umfassend mit CO₂-Emissionen verbundenen Le-

⁷² So Küper/Callejon in Fellenberg/Guckelberger, Klimaschutzrecht, § 8, Rn. 4.

bensweise auf klimaneutrale Verhaltensweisen freiheitsschonend vollzogen werden könnte“.⁷³ Das BVerfG stellt somit ausdrücklich fest, dass die Grundrechte in ihrer intertemporären Dimension bei einem schwindenden CO₂-Budget immer empfindlicher getroffen werden.

Gerade eine weite Auslegung der Rechtsfolge „für die folgenden Jahre“ würde aber zu dem Ergebnis führen, dass die mit jeder Überschreitung zukünftig größer werdende Reduktionslast bei gleichzeitig immer kleiner werdendem Restbudget und innerhalb eines stets kürzer werdenden Zeitraums sehenden Auges hingenommen würde und damit letztlich die verhältnismäßige Verteilung von Freiheitschancen in Gefahr gerät. Zu den ursprünglich in Anlage 2 festgesetzten Jahresemissionsmengen kämen weitere Reduktionslasten hinzu, die sich bis zum Jahr 2030 aufgrund der möglichen Überschreitung mehrerer Sektoren zu einer erheblichen Menge summieren könnten, wodurch ganz konkret die Erreichung des in § 3 Abs. 1 Nr. 1 KSG festgelegten nationalen Klimaziels der Minderung der Treibhausgasemissionen im Vergleich zum Jahr 1990 bis zum Jahr 2030 um mindestens 65 Prozent riskiert wird. Ganz grundsätzlich folgt dieses Risiko daraus, dass aus jeder Überschreitung die Reduktion der in Anlage 2 zugelassenen Emissionsmenge folgt und dabei gleichzeitig feststeht, dass sich der betroffene Sektor noch immer nicht auf dem Zielpfad befindet. Legte man nun die Rechtsfolge „für die folgenden Jahre“ entsprechend weit aus, würde das eben skizzierte Risiko offenkundig gefördert und führte bereits jetzt zu einer weniger wahrscheinlichen Zielerreichung, da bereits der genannte gesetzlich geschaffene „Rahmen“ zur Zieleinhaltung empfindlich geschwächt werden würde. Angesichts dessen kann nur eine enge Auslegung im Sinne einer Einhaltung des (korrigierten) KSG-Zielpfads ab dem Folgejahr zugrunde gelegt werden, um überhaupt die Wirksamkeit der in dem KSG implementierten Instrumente zu gewährleisten.

Höchst vorsorglich vorbehalten bleibt hier Sach- und Rechtsvortrag dazu, dass die enge Auslegung auch deshalb geboten ist, weil diese Auslegung die Einhaltung des deutschen Emissionsbudgets sicherstellt und genau dies nötig ist, weil die KSG-Ziele klimaverfassungsrechtlich weiterhin zu wenig ambitioniert sind, um eine faire intertemporale Freiheitsbalance im Sinne der BVerfG-Entscheidung zu ermöglichen.⁷⁴

⁷³ BvR 2656/18, Rn. 186.

⁷⁴ Dazu vorerst nur Ekardt/ Heß, NVwZ 2021, 1421 ff.; Ekardt/ Heß, ZUR 2021, 579 ff.; Ekardt/ Bärenwaldt/ Heyl, Environments 2022, 112.

(e) Unionsrechtskonforme Auslegung

Daneben muss eine unionsrechtskonforme Auslegung greifen. Ausweislich der Gesetzesbegründung dient § 8 KSG auch dazu, dass Art. 8 Abs. 1 EU-KlimaschutzVO sichergestellt wird, wonach die Mitgliedstaaten der Europäischen Kommission einen Plan für Abhilfemaßnahmen vorlegen müssen, falls sie ihr jährliches Emissionsminderungsziel nach der Bewertung der Kommission verfehlen.⁷⁵ Das Abstellen auf die Verfehlung von (einzelnen) Jahresemissionsmengen soll gerade eine Verfehlung des Gesamtbudgets nach der EU-KlimaschutzVO vermeiden.⁷⁶

Weiterhin heißt es in der KSG-Entwurfsbegründung:⁷⁷

„Dieser Gesetzentwurf gewährleistet die vollständige und widerspruchsfreie Einhaltung der Vorgaben des unmittelbar geltenden EU-Rechts und ist mit dem Recht der Europäischen Union vereinbar. Das Gesetz schafft den Rahmen zur Umsetzung der Verpflichtungen der Bundesrepublik Deutschland aus der Europäischen Klimaschutzverordnung. Die Einhaltung der von der Klimaschutzverordnung vorgegebenen Emissionsziele für die nicht vom Europäischen Emissionshandel (EU-ETS) erfassten Sektoren wird sichergestellt, indem eine sektorübergreifende, konsistente Koordinierung vorgenommen wird.

Zur Erfüllung der gesetzlichen Klimaschutzziele und der jährlichen Minderungspflichten nach der Europäischen Klimaschutzverordnung wird die Bundesregierung Sofortprogramme nach § 8 und Klimaschutzprogramme nach § 9 verabschieden. Die jährlichen nationalen Minderungsziele in den Jahren 2020 bis 2030 sind weitgehend europarechtlich vorgegeben. Die in Klimaschutz- und Sofortprogrammen vorgesehenen Maßnahmen bedürfen wiederum einer gesetzlichen oder gegebenenfalls untergesetzlichen Umsetzung durch die fachlich zuständigen Bundesministerien. Die Art und Weise, wie diese Minderungsziele erreicht werden, ist folglich Gegenstand von Einzelmaßnahmen und Fachgesetzen, die von den jeweils federfüh-

⁷⁵ BT-Drs. 19/14337, S. 32.

⁷⁶ BT-Drs. 19/14337, S. 32.

⁷⁷ BT-Drs. 19/14337, S. 19.

renden Bundesressorts zukünftig vorgelegt werden und den etwaigen Erfüllungsaufwand entsprechend darlegen werden.⁷⁸

Um die Einhaltung der jährlichen Minderungspflichten nach der EU-KlimaschutzVO möglichst wirkungsvoll sicherzustellen und insbesondere der aus Art. 8 EU-KlimaschutzVO folgenden Verpflichtung nachzukommen, entspricht die enge Auslegung der Rechtsfolge „für die folgenden Jahre“ auch einer europarechtskonformen Auslegung. Dahin deutet der bereits ausführlich dargelegte Effektivitätsgrundsatz des EU-Rechts aus Art. 4 Abs. 3 EUV.

(f) Völkerrechtskonforme Auslegung

Höchst vorsorglich wird ferner Folgendes geltend gemacht. Es soll durch das KSG parallel zur Einhaltung der EU-Klimaziele auch sichergestellt werden, dass die Verpflichtungen der Bundesrepublik aus dem Übereinkommen von Paris erfüllt werden. Die Bundesrepublik ist sowohl eigenständig als auch als Mitglied der Europäischen Union verpflichtet, einen Beitrag zur Einhaltung der übergreifenden Zielvorgabe der internationalen Klimapolitik aus Art. 2 Abs. 1 Paris-Abkommen zu leisten: die globale Erwärmung gemessen am vorindustriellen Temperaturniveau auf weit unter 2 Grad Celsius und möglichst 1,5 Grad Celsius zu begrenzen.⁷⁹ Auch das BVerfG hat bestätigt, dass es sich bei diesem Ziel um die international konsentiert und rechtsverbindliche Vorgabe an die Klimapolitik handelt.⁸⁰ Es entspricht jedoch verbreiteter Einschätzung, dass die bisher von den Nationalstaaten – auch Deutschland – gesetzten Klimaziele (und erst recht die konkreten Klimaschutzmaßnahmen) für das Ziel aus Art. 2 Abs. 1 Paris-Abkommen deutlich unzureichend sind.⁸¹ Trifft dies zu und wären damit die KSG-Zielvorgaben gemessen an den klimavölkerrechtlichen Vorgaben unzureichend, müsste das KSG möglichst so interpretiert werden, dass es zu den – in den Grenzen möglicher Auslegung – geringstmöglichen Emissionen kommt. Genau dies bewirkt die vorliegend vertretene enge Auslegung des § 8 Abs. 1-2 KSG, die somit auch den Charakter einer völkerrechtskonformen Auslegung hat. Weiterer Sach- und Rechtsvortrag dazu bleibt ausdrücklich

⁷⁸ BT-Drs. 19/14337, S. 21.

⁷⁹ BT-Drs. 19/14337, S. 19.

⁸⁰ BVerfG, 1 BvR 2656/18, Rn. 162 und 209 ff.; ferner Ekardt/ Heß, NVwZ 2021, 1421 ff.; Ekardt/ Bärenwaldt/ Heyl, *Environments* 2022, 112.

⁸¹ Hierzu und zum Folgenden näher Ekardt/ Bärenwaldt/ Heyl, *Environments* 2022, 112 m.w.N.

vorbehalten für den Fall, dass das Gericht der oben ausführlich dargelegten Interpretation des § 8 KSG nicht folgt.

(g) Zwischenergebnis

Die vorliegende Einschätzung wird letztlich auch von der Auffassung des Expertenrates für Klimafragen in dem „Bericht zum Sofortprogramm 2020 für den Gebäudesektor“ vom 25.08.2021 (S. 21) gestützt, welcher ebenfalls eine enge Auslegung der Rechtsfolge für richtig erachtet:

*„Es wurde kein Nachweis geliefert, dass das von BMWi und BMI vorgeschlagene Sofortprogramm 2020 die Anforderung von § 8 Abs. 1 KSG erfüllt, die Einhaltung der Jahresemissionsmengen des Sektors für die folgenden Jahre sicherzustellen. Diese Aussage gilt auch bei Berücksichtigung der für die Analyse der Wirkung des Sofortprogramms 2020 als Randbedingung vorgegebenen erhöhten Fördervolumina. **In der Interpretation des Expertenrats für Klimafragen ist es gemäß Bundes-Klimaschutzgesetz § 8 Abs. 1 Aufgabe eines Sofortprogramms, in Verbindung mit dem bereits bestehenden Rechts- und Förderrahmen, die Einhaltung des im Bundes-Klimaschutzgesetz (Anlage 2) vorgegebenen Zielpfades in den Jahren nach einer Klimazielüberschreitung zu realisieren.** Die Analyse des von BMWi und BMI vorgelegten Sofortprogramms 2020 einschließlich des Gutachtens der Prognos AG konnte dafür keinen Nachweis erbringen.“*

Dies ließ der Expertenrat für Klimafragen auch in dem Prüfbericht zu den Sofortprogrammen 2022 vom 25.08.2022 erkennen (S. 6f.):

„Für den ersten Prüfschritt ist zu konkretisieren, was das Bewertungskriterium in Bezug auf § 8 Abs. 1 KSG darstellt. Dazu bedarf es einer Interpretation, was mit der Einhaltung der Jahresemissionsmengen „in den folgenden Jahren“ [Anm.: der genaue Gesetzeswortlaut ist „für die folgenden Jahre“] gemeint ist. Hier lässt das Gesetz aus Sicht des Expertenrats Auslegungsspielraum. Beispielsweise könnte der Passus so interpretiert werden, dass ab dem Folgejahr, in diesem Fall ab dem Jahr 2023, der auf Basis des Ausgleichsmechanismus in § 4 Abs. 3 KSG angepasste und jeweils aktualisierte Zielpfad wieder eingehalten werden soll. Eine weite Auslegung des Passus wäre, dass der angepasste Zielpfad erst bis zum nächsten

*Zieljahr gemäß § 3 Abs. 1 KSG erreicht werden soll, derzeit also bis zum Jahr 2030. **Bei dieser Auslegung wächst nach Auffassung des Expertenrats allerdings die Gefahr einer Zielverfehlung im Jahr 2030, da sich der Anpassungszeitraum immer weiter verringert.***

Abschließend ist daher festzuhalten, dass sich die enge Auslegung der Rechtsfolge „für die folgenden Jahre“ bei Anwendung der systematischen, teleologischen, historischen und letztlich bereits der grammatischen Auslegung ergibt und dass nur so die verfassungs-, europa- und völkerrechtlichen Anforderungen eingehalten werden können.

bb) Tatbestandsmerkmal „sicherstellen“

Weiterhin müssen – in weiterer inhaltlicher Konturierung des vom Kläger begehrten Sofortprogramm – die im Sofortprogramm gemäß § 8 Abs. 2 i.V.m. Abs. 1 KSG festgelegten Maßnahmen die Einhaltung der Jahresemissionsmengen des Sektors für die folgenden Jahre „sicherstellen“. Auch hier ist der Wortlaut auslegungsbedürftig und wirft im Wesentlichen zwei Fragen auf:

Erstens ist im Hinblick auf die inhaltlichen Anforderungen fraglich, ob mit dem Sofortprogramm „nur“ die festgestellte Überschreitung des jeweiligen Berichtsjahres ausgeglichen werden muss oder aber „auch“ eine von der Bundesregierung festgestellte Erfüllungslücke, die zusätzlich zu der im Berichtsjahr festgestellten Überschreitung bei Bewertung der derzeit bestehenden Maßnahmen prognostiziert wird, geschlossen werden muss. Außerdem ist danach zu fragen, ob die angeordnete Rechtsfolge „sicherstellen“ bereits bei einer generellen Eignung der Maßnahme aufgrund einer theoretisch angenommenen Minderungswirkung erfüllt ist oder ob nicht zugleich ein hoher Grad an – nach der Formulierung des ERK - Realisierungswahrscheinlichkeit bestehen muss, um die Umsetzung der Maßnahme zu gewährleisten.

(1) Anforderungen an den Inhalt des Sofortprogramms

Die inhaltlichen Anforderungen, die an das Sofortprogramm nach § 8 Abs. 2 i.V.m. Abs. 1 KSG zu stellen sind, sind auch hier zunächst im Wege einer Auslegung des Wortlauts zu ermitteln. Dabei kann die Pflicht der Bundesregierung gemäß § 8 Abs. 2 S. 1 KSG „Maßnahmen im betroffenen Sektor oder in anderen Sektoren oder sektorübergreifend Maßnahmen zu beschließen“ nur in Verbindung mit § 8 Abs. 1 KSG gelesen werden, da dort die eigentlichen inhaltlichen Anforderungen an das Sofortprogramm geregelt sind. § 8 Abs. 1 KSG ist klassisch im Lichte einer konditionalen Normenstruktur unterteilt in einen Tatbestand (Hs. 1) und eine Rechtsfolge

(Hs. 2 und 3). Der Tatbestand ist erfüllt, wenn die Emissionsdaten nach § 5 Abs. 1 und 2 KSG eine Überschreitung der zulässigen Jahresemissionsmenge für einen Sektor in einem Berichtsjahr ausweisen. Daraus folgt die Pflicht des betroffenen Bundesministeriums zur Vorlage eines Sofortprogramms für den jeweiligen Sektor, *das die Einhaltung der Jahresemissionsmengen des Sektors für die folgenden Jahre sicherstellt*, sowie die Pflicht der Bundesregierung, über die zu ergreifenden Maßnahmen zu beraten und diese zu beschließen.

(a) Pflicht zum Ausgleich nur der Überschreitung

Im Hinblick auf die inhaltlichen Anforderungen des Sofortprogramms könnte der Wortlaut von § 8 Abs. 2 S. 1 i.V.m. Abs. 1 KSG zunächst so verstanden werden, dass das Sofortprogramm allein dafür vorgesehen ist, eine festgestellte Überschreitung auszugleichen und den daraufhin bereinigten Zielpfad mit entsprechend geminderten Jahresemissionsmengen für die folgenden Jahre einzuhalten. Eine solche Auslegung ergibt sich nicht unmittelbar aus der in HS. 2 und 3 genannten Rechtsfolge, da zunächst der Wortlaut nicht auf die festgestellte Überschreitung abstellt, sondern allein die Sicherstellung der Einhaltung der Jahresemissionsmengen vorsieht. **Diese Auslegung käme somit letztlich einer teleologischen Reduktion gleich, da die Einhaltung der Jahresemissionsmengen des Sektors für die folgenden Jahre nur noch insoweit sichergestellt werden würde, als diese durch eine Überschreitung im Berichtsjahr bedroht sind.**

(b) Pflicht zum Ausgleich der Erfüllungslücke

Dagegen kann der Wortlaut auch dahingehend interpretiert werden, dass sobald der Tatbestand erfüllt und somit der Anwendungsbereich des § 8 KSG eröffnet ist, die Einhaltung der Jahresemissionsmengen des Sektors für die folgenden Jahre letztlich unabhängig von der Höhe der Überschreitung sicherzustellen ist. D.h., dass nicht nur der infolge der festgestellten Überschreitung bereinigte Zielpfad und die daraus resultierenden (Minderungs-)Anforderungen zu berücksichtigen sind, sondern darüber hinaus auch eine bisher bestehende Erfüllungslücke mit dem Sofortprogramm geschlossen werden muss. Eine solche Erfüllungslücke wird identifiziert, wenn eine Prognose für die Entwicklung eines Sektors ergibt, dass dieser nach jetzigem Stand deutlich über dem Zielpfad liegt.

Diese Auslegung ist zunächst näher an den Wortlaut angelehnt, da die Rechtsfolge in HS. 2 und 3 wie bereits ausgeführt gerade nicht nur eine Sicherstellung im Hinblick auf die Überschreitung fordert.

(c) Einschätzung

Damit spricht bereits die grammatische Interpretation für die zuletzt genannte Auslegung, dass auch eine Pflicht zum Ausgleich der Erfüllungslücke besteht.⁸² Sowohl im Wege der an den Gesetzeszweck anknüpfenden teleologischen Auslegung als auch im Hinblick auf eine verfassungs-, europarechts-, und völkerrechtskonforme Auslegung ist eine enge Gesetzesinterpretation, aus welcher eine generelle Sicherstellung der Einhaltung der Jahresemissionsmengen folgt, aus hiesiger Sicht ebenfalls zwingend. Im Ergebnis würde es nämlich Sinn und Zweck der Norm zuwiderlaufen, wenn eine Einschränkung der Rechtsfolge im Hinblick auf die Bereinigung der festgestellten Überschreitung vorgenommen wird.

Im Einzelnen:

Hinsichtlich einer ausführlichen Darstellung des Gesetzeszwecks wird zur Vermeidung von Wiederholungen auf C.1.aa.(3)(c) verwiesen. Als Ausgangspunkt für die hiesige Einschätzung dient die Überlegung, dass es sich bei dem Sofortprogramm um das einzige im Klimaschutzgesetz vorgesehene Instrument zur Nachsteuerung handelt. Dabei ist der Anwendungsbereich des verpflichtenden nachträglichen Eingreifens dann eröffnet, wenn eine Überschreitung der Jahresemissionsmenge im betroffenen Berichtsjahr festgestellt wurde. Dies ist dahingehend folgerichtig, da somit ein Ausgleich zwischen zwei widerstreitenden Interessen vorgenommen wird: Auf der einen Seite steht dabei der Planungs- und Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers und dessen Einschätzungsprärogative hinsichtlich der Maßnahmen, mit denen die Zielerfüllung gestaltet werden soll; auf der anderen Seite steht die wie bereits aufgezeigt klimaverfassungsrechtlich verankerte Verpflichtung zur Umsetzung der Ziele. Anders ausgedrückt ist die Bundesregierung zwar frei in der Wahl der Maßnahmen, allerdings darf dieser Gestaltungsspielraum nicht dazu führen, dass im Ergebnis die Minderungsziele nicht erfüllt werden. Aus diesem Grund lässt das

⁸² So im Ergebnis auch Wissenschaftlicher Dienst, WD 8 – 3000 – 082/22 v. 15.11.22, S. 5 und 6; <https://www.bundestag.de/resource/blob/926650/c8940e921f00327aa781c69581b6bcc6/WD-8-082-22-pdf-data.pdf>; zuletzt abgerufen am 11.01.23.

KSG der Bundesregierung hinsichtlich der Auswahl der Maßnahmen und des Zeitpunktes, wann diese getroffen werden, solange freie Hand, wie die gesetzlich festgelegten Jahresemissionsmengen eingehalten werden. Eine Zäsur sieht das Gesetz jedoch für den Fall vor, dass eine Überschreitung festgestellt wird, denn dann ist ein Abkommen vom Zielpfad nicht nur aufgrund von Prognosen bekannt, sondern liegt bereits ganz konkret vor. D.h., es ist erst ein Abkommen vom Zielpfad notwendig, bis ein verpflichtendes Handeln von der Bundesregierung gefordert wird.

Dadurch, dass dieser Zeitpunkt vergleichsweise spät gewählt ist, muss jedenfalls eine ambitionierte Rechtsfolge an die nun wirksam werdende gesetzliche Verpflichtung geknüpft sein. Dem hat der Gesetzgeber auch Rechnung getragen, da mit dem Sofortprogramm wie bereits dargestellt nicht nur eine Korrektur aufgrund der Überschreitung vorgenommen werden soll (insoweit wäre die Wahl einer anderen Formulierung von Hs. 2 und 3 auch deutlich naheliegender gewesen), sondern stattdessen die – generelle – Einhaltung der Jahresemissionsmengen des Sektors für die folgenden Jahre sichergestellt werden soll, ohne dass diese Gewährleistung an eine Einschränkung geknüpft ist.

Die Tatsache, dass es sich bei dem Sofortprogramm nach § 8 KSG um das einzige Instrument bei einer bereits eingetretenen Zielverfehlung und somit zur Abwehr weiterer drohender Zielverfehlung handelt, lässt letztlich keine andere Auslegung zu.⁸³ Denn das weitere im KSG vorgesehene Instrument des Klimaschutzprogramms nach § 9 KSG ist verpflichtend nach dem Wortlaut der Norm nur dann zu aktivieren, wenn eine Fortschreibung des Klimaschutzplans erfolgt ist (§ 9 Abs. 1 S. 1 Hs. 1 KSG). Bei Zielverfehlung ist stattdessen „nur“ eine Aktualisierung des bestehenden Klimaschutzprogramms um Maßnahmen nach § 8 Abs. 2 KSG vorzunehmen, vgl. § 9 Abs. 1 HS. 2 KSG. Ausweislich der Gesetzesbegründung dienen die Klimaschutzprogramme der Umsetzung der mit der Fortschreibung beschlossenen Änderungen und Ergänzungen.⁸⁴ Dabei handelt es sich um ein „planerisches Regelinstrument“. Bereits systematisch ist dieses Instrument somit nicht zur nachträglichen Korrektur einer eingetretenen bzw. zukünftig absehbaren

⁸³ So auch Wissenschaftlicher Dienst, WD 8 – 3000 – 082/22 v. 15.11.22, S. 6ff.; <https://www.bundestag.de/resource/blob/926650/c8940e921f00327aa781c69581b6bcc6/WD-8-082-22-pdf-data.pdf>; zuletzt abgerufen am 11.01.23.

⁸⁴ BT-Drs. 19/14337, S. 33.

Zielverfehlung gedacht. Idealerweise wird das Klimaschutzprogramm nach § 9 KSG derart gestaltet, dass ein Sofortprogramm nach § 8 KSG nicht mehr nötig ist, da derart weitgehende Minderungsmaßnahmen bereits im Voraus ergriffen worden sind. Der Gesetzgeber hat jedoch selbst die Gefahr antizipiert, dass eine solche Planung, gerade hinsichtlich der THG-Minderung, nicht fehlerfrei vorausgesetzt werden kann. **Das Sofortprogramm nach § 8 KSG ist somit der einzig gesetzlich vorgesehene Mechanismus, mit dem ein Sektor wieder „auf Zielpfad“ gebracht werden kann.** Daher muss dieses Instrument auch dazu dienen, eine identifizierte Erfüllungslücke abzubauen, denn aus der gegenüberstehenden Auslegung würde folgen, dass trotz Kenntnis und somit sehenden Auges die Zielverfehlung letztlich hingenommen wird, obwohl diese gerade durch das Sofortprogramm ausweislich der Gesetzesbegründung verhindert werden soll.

Letztlich ist diese Auslegung auch im Hinblick auf die verfassungsrechtliche Verankerung des KSG und das sich daraus ergebende Klimaschutz-Ambitionsniveau einschließlich der gebotenen fairen intertemporalen Freiheitsbalance zwingend. Wie ausgeführt müssen die Reduktionslasten verhältnismäßig auf die Jahre aufgeteilt werden, um eine abrupte und somit grundrechtsintensive Reduktion zu verhindern. Eine so geforderte planmäßige Reduktion ist jedoch dann nicht sichergestellt, wenn wider besseren Wissens der Zeitraum zur Zielerreichung immer weiter verringert wird, obwohl zeitgleich die Minderungslast immer weiter wächst, da der Zielpfad nicht eingehalten wird. Anders ausgedrückt, wird absehbar im Jahr 2030 – oder früher⁸⁵ – derart wenig THG-Ausstoß zulässig sein, dass eine „Vollbremsung“ nicht mehr zu verhindern ist⁸⁶, wenn die identifizierte Erfüllungslücke nicht frühzeitig abgebaut wird.

Abschließend folgt dies im Hinblick auf die Vorgaben der EU-KlimaschutzVO auch aus einer unionsrechtskonformen Auslegung. Da das Sofortprogramm nach § 8 Abs. 1 KSG auch der effektiven Umsetzung von Unionsrecht, konkret der aus Art. 8 EU-KlimaschutzVO folgenden Verpflichtung dient⁸⁷, wonach ein Mitgliedstaat bei Verfehlung der eigenen Emissionsminderungsziele nach Art. 4 EU-KlimaschutzVO der EU-Kommission innerhalb von drei Monaten nach Bewertung einen Plan für Abhilfemaßnahmen vorzulegen hat, der zusätzli-

⁸⁵ Vgl. Ekardt/ Heß, NVwZ 2021, 1421 ff.; Ekardt/ Bärenwaldt/ Heyl, Environments 2022, 112.

⁸⁶ vgl. zu diesem Aspekt BVerfG, 1 BvR 2656/18, Rn. 126, 192.

⁸⁷ Ewer in Frenz, Klimaschutzrecht, 2. Auflage 2022, § 8 KSG Rn. 2.

che Aktionen zur Erfüllung dieser Ziele und einen die Bewertung der jährlichen Fortschritte ermöglichenden strikten Zeitplan für die Durchführung dieser Aktionen enthält. Die Verfehlung eines (nationalen) Sektorziels kann dabei bereits einen Indikator für eine Überschreitung des unionsrechtlich festgelegten Reduktionsziels darstellen. Folglich dient ein ambitioniertes und wirksames Sofortprogramm auch der Einhaltung der Europäischen Zielvorgaben, sodass auch angesichts dessen eine enge Auslegung, aus welcher eine generelle Sicherstellung der Einhaltung der Jahresemissionsmengen folgt, aus hiesiger Sicht zwingend ist.⁸⁸

Nach alledem ist der Inhalt eines Sofortprogramms so auszugestalten, dass auch eine bereits festgestellte Erfüllungslücke durch das Sofortprogramm planerisch ausgeglichen werden muss.⁸⁹

(2) Anforderungen an die Maßnahmen

Aus der Auslegung der Rechtsfolgenanordnung „sicherstellen“ in § 8 KSG lässt sich weiterhin ableiten, welche Anforderungen an die Maßnahmen zu stellen sind, die in dem Sofortprogramm überhaupt beschlossen werden können. Auch hier sind, wie auch den Berichten des ERK entnommen werden kann, unterschiedliche Lesarten vordergründig betrachtet denkbar:

Denn es kann zum einen im Sinne eines weiten Verständnisses vertreten werden, dass mit „sicherstellen“ nur der Beschluss solcher Maßnahmen gemeint ist, die (theoretisch) eine Minderungswirkung aufweisen und aus diesem Grund geeignet ist.

Nach einer engeren Auslegung sind dagegen nicht nur geeignete Maßnahmen zu treffen, sondern diese müssen auch eine hohe Umsetzungs- bzw. in der Formulierung des ERK Realisierungswahrscheinlichkeit aufweisen, um die gesetzlichen Anforderungen zu erfüllen.

Hintergrund dieser Fragestellung ist in tatsächlicher Hinsicht auch, dass der Expertenrat nach § 12 Abs. 2 KSG die den Maßnahmen zugrunde gelegten Annahmen zur Treibhausgasreduktion überprüft und dabei auch die Realisierungswahrscheinlichkeit ermittelt und

⁸⁸ So im Ergebnis auch Wissenschaftlicher Dienst, WD 8 – 3000 – 082/22 v. 15.11.22, S. 11; <https://www.bundes-tag.de/resource/blob/926650/c8940e921f00327aa781c69581b6bcc6/WD-8-082-22-pdf-data.pdf>; zuletzt abgerufen am 11.01.23.

⁸⁹ So im Ergebnis auch Wissenschaftlicher Dienst, WD 8 – 3000 – 082/22 v. 15.11.22, S. 10; <https://www.bundes-tag.de/resource/blob/926650/c8940e921f00327aa781c69581b6bcc6/WD-8-082-22-pdf-data.pdf>; zuletzt abgerufen am 11.01.23.

diese in die Bewertung einbezieht. Kommt der Expertenrat bei bestimmten Maßnahmen zu dem Ergebnis, dass deren Umsetzung nur teilweise wahrscheinlich ist, könnte daraus eine Berücksichtigungspflicht der Bundesregierung resultieren. Denn die Bewertung des Expertenrates dient gerade dazu, die Effektivität der Maßnahmen zu beurteilen und die Bundesregierung bei der Wahl der Maßnahmen zu unterstützen⁹⁰, und auch das BVerfG hat im Klimaschutz-Beschluss betont, dass die Gesetzgebung die Tatsachenbasis ihrer Entscheidungen sorgfältig ermitteln muss.⁹¹

Es wird daher auf das Bewertungsschema hingewiesen, welches der Expertenrat zugrunde legt und das die folgenden Prüfungsschritte beinhaltet:

„Der Expertenrat prüft die Maßnahmen, die ihm gemäß § 12 Abs. 2 KSG zur Prüfung vorgelegt werden, auf die diesen Maßnahmen zugrundeliegenden Annahmen. Diese Prüfung folgt einem dreigliedrigen Schema: 1) Prüfung der Vereinbarkeit der von den jeweils zuständigen Ministerien ausgewiesenen THG-Minderungswirkung im Hinblick auf die Einhaltung des KSG-Zielpfads bis 2030; 2) Prüfung des methodischen Vorgehens der zuständigen Ministerien bei der Ermittlung der THG-Minderungswirkung; 3) Prüfung der von den zuständigen Ministerien verwendeten Parameter im Hinblick auf die Realisierungswahrscheinlichkeit der ausgewiesenen THG-Minderungswirkung. Die Prüfschritte 2 und 3 erfolgen jeweils auf Ebene der Einzelmaßnahmen und der Maßnahmenbündel.“⁹²

(a) Enge Auslegung: hohe Realisierungswahrscheinlichkeit

Die Rechtsfolgenanordnung „sicherstellen“ kann derart interpretiert werden, dass die Maßnahmen nicht nur eine theoretische (Minderungs-)Eignung aufweisen müssen, sondern in dem Sofortprogramm zugleich die Realisierung dieser Maßnahmen festgelegt sein muss. Diese Interpretation legt auch der Wortlaut nahe, da grundsätzlich etwas nicht „sicherstellt“ bzw. „gewährleistet“ ist, wenn das gewählte Instrument zwar eine theoretische Eignung aufweist, jedoch tatsächlich nicht bzw. kaum umsetzbar ist. Ausgehend von der Bewertung des ERK nach § 12 Abs. 2 KSG ist ein Sofortprogramm,

⁹⁰ Edenharter in Fellenberg/Guckelberger, § 12 KSG, Rn. 9.

⁹¹ BVerfG, 1 BvR 2656/18 u.a.

⁹² ERK, Prüfbericht zu den Sofortprogrammen 2022 für den Gebäude- und Verkehrssektor v. 25.08.2022, S. 6, Rn. Z3.

dessen Maßnahmen in ihrer Wirkung überwiegend nur „teilweise wahrscheinlich sind“, nicht geeignet, um die gesetzlichen Anforderungen zu erfüllen.⁹³

(b) Weite Auslegung: grundsätzliche Minderungseignung

Zum anderen könnten an die Rechtsfolgenanordnung „sicherstellen“ auch weniger strenge Anforderungen gestellt werden, wonach die Maßnahmen nur eine grundsätzliche Eignung im Sinne einer THG-Minderungswirkung aufweisen müssen. Dagegen käme es auf die Realisierungswahrscheinlichkeit der Maßnahme grundsätzlich nicht an.

Letztlich kann die Frage darauf reduziert werden, ob das Tatbestandsmerkmal „sicherstellen“ bereits dann erfüllt ist, wenn den Maßnahmen eine möglicherweise hinreichende THG-Minderungswirkung zukommt oder ob dies nur dann der Fall ist, wenn die Maßnahmen auch eine hohe Realisierungswahrscheinlichkeit aufweisen.

(c) Einschätzung

Der Beschluss von aufgrund einer fehlenden Minderungswirkung ungeeigneten Maßnahmen oder aber geeigneten Maßnahmen, die jedoch nur eine geringe Realisierungswahrscheinlichkeit aufweisen, erfüllt nicht die gesetzlichen Anforderungen an ein Sofortprogramm. Wie bereits angedeutet stellt der Wortlaut in § 8 Abs. 1 KSG eindeutig auf das „sicherstellen“ der Einhaltung der Jahresemissionsmengen ab, sodass nicht nur die grundsätzliche Eignung, sondern zugleich die gesicherte Durchsetzung davon umfasst sein muss.

Dies folgt neben der grammatischen Auslegung ebenso aus Sinn und Zweck der Norm. Auch hier ist wieder an die Grundfunktion als Instrument der Nachsteuerung anzuknüpfen. Wie bereits ausgeführt ist es verfassungsrechtlich erforderlich, die Tatbestandsmerkmale des KSG (generell) und gerade im Fall des Sofortprogramms nach § 8 KSG im Sinne des Art. 20a GG respektive der Gewährleistung eines wirksamen Klimaschutzes sowie im Sinne des Gebots der intertemporalen Freiheitssicherung auszulegen, da damit letztlich das einzige

⁹³ ERK, Prüfbericht zu den Sofortprogrammen 2022 für den Gebäude- und Verkehrssektor v. 25.08.2022, S. 79, Rn. 110.

Instrument geschaffen wurde, um eine Zielverfehlung zu vermeiden. Dies wirkt sich letztlich auch auf die Anforderungen an die Maßnahmen aus, welche überhaupt gesetzlich zulässigerweise beschlossen werden können.

Die Funktion der Nachsteuerung kann beispielsweise dann nicht erfüllt werden, wenn die Finanzierung nicht gesichert ist oder andere Faktoren ungeklärt sind und somit die Umsetzung der gesamten Maßnahme von Entscheidungen und Umständen in der Zukunft abhängig ist. Dann erfolgt gerade keine kurzfristige und reaktive Antwort auf eine festgestellte Überschreitung, wodurch der korrigierte Zielpfad wieder erreicht werden kann. Wenn der ERK im Rahmen seines Berichts nach § 12 Abs. 2 KSG daher zu dem Ergebnis kommt, dass die Minderungswirkung der Maßnahme zwar (theoretisch) besteht, jedoch eine Realisierung nicht bzw. unwahrscheinlich bzw. nur teilweise wahrscheinlich ist, so können diese letztlich nicht als Maßnahme im Rahmen des § 8 KSG aufgenommen werden, da ihnen die tatsächliche Eignung zur Einhaltung der Zielvorgaben praktisch fehlt.

2. Ungeeignetheit des Sofortprogramms Verkehr vom 13.07.2022

Höchst vorsorglich weisen wir ferner darauf hin, dass die oben dargelegten gesetzlichen Anforderungen, die an den Beschluss eines Sofortprogramms nach § 8 Abs. 2 i.V.m. Abs. 1 KSG zu stellen sind, von dem bisher durch das BMDV vorgelegten Sofortprogramm für den Sektor Verkehr nicht erfüllt werden. Dies folgt aus der Einschätzung des Expertenrates für Klimafragen im Rahmen des Prüfberichts vom 25.08.2022, sodass der Beschluss der Bundesregierung zusätzliche Maßnahmen enthalten muss, welche tatsächlich dazu geeignet sind die Einhaltung der Jahresemissionsmengen des Sektors Verkehr für die folgenden Jahre sicherzustellen (s. dazu 4.).

Der Expertenrat für Klimafragen kommt in dem Prüfbericht nach § 12 Abs. 2 KSG vom 25.08.2022 zu dem folgenden Ergebnis⁹⁴:

*„Der Expertenrat stellt damit fest, dass das vorgeschlagene Sofortprogramm für den Verkehrssektor zwar emissionsmindernde Wirkung entfaltet, **aber nicht die Anforderungen an ein Sofortprogramm gemäß § 8 Abs. 1 KSG erfüllt**. Der Expertenrat weist ausdrücklich darauf hin, dass die vom BMDV vorgelegten Maßnahmen bis zum nächsten im KSG definierten Zieljahr (in diesem Fall 2030) eine erhebliche Überschreitung der Jahresemissionsmengen nicht verhindern würden. Durch die Vorgaben aus der Europäischen Lastenteilung (ESR) sowie aus § 4 Abs. 3 KSG würden sich deshalb die verbleibenden zulässigen Jahresemissionsmengen bis 2030 rapide verringern. Daraus könnten sich nach Auf-*

⁹⁴ ERK, Prüfbericht zu den Sofortprogrammen 2022 v. 25.08.2022, S. 83.

fassung des Expertenrats ohne weitere Maßnahmen kritische Herausforderungen in Bezug auf die Einhaltung der ESR-Ziele und der zukünftig zulässigen Jahresemissionsmengen gemäß angepasstem Zielpfad ergeben.“

Dazu im Einzelnen:

Im Rahmen des ersten Prüfschrittes überprüft der ERK grundsätzlich die Vereinbarkeit der von den jeweils zuständigen Ministerien ausgewiesenen THG-Minderungswirkung im Hinblick auf die Einhaltung des KSG-Zielpfads bis 2030. Dafür hat er das MMS (Mit-Maßnahmen-Szenario) des Projektionsberichts 2021 des Ökoinstituts gemäß Art. 18 der VO 2018/1999 und § 10 Abs. 2 KSG zugrunde gelegt⁹⁵, da für das übermittelte Referenzszenario der Mobilitäts- und Kraftstoffstrategie (MKS) keine jährlichen Werte vorlagen.⁹⁶ Trotz Berücksichtigung der aus den Maßnahmen folgenden Minderungswirkung ergibt sich noch immer ein deutlich oberhalb des KSG-Zielpfads liegender Emissionspfad. **Bis zum Jahr 2030 betrage die kumulierte Erfüllungslücke insgesamt 261 Millionen Tonnen CO₂-Äq.**

Ausweislich der Erklärung des BMDV beziehe sich das Sofortprogramm nur auf den Ausgleich der Zielverfehlung von 3,1 Millionen Tonnen CO₂-Äq, wohingegen der KSG-Zielpfad erst durch das – gesetzlich nicht vorgesehene und auch bislang nicht absehbare – „Klimaschutzs Sofortprogramm 2022“ erreicht werden solle. Daher hat der Expertenrat festgestellt, dass die Bedingungen an ein Sofortprogramm gemäß § 8 Abs. 1 KSG nicht erfüllt werden und im Weiteren von der Durchführung der Prüfschritte 2 und 3 abgesehen.

Damit wird deutlich, dass das vorgelegte Sofortprogramm bereits im Ansatz unzureichend ist, da der gesetzliche Maßstab in Kenntnis der eigentlichen Anforderungen nicht erfüllt werden sollte. Nicht abschließend ist ersichtlich, ob das BMDV von einer weiten oder engen Auslegung des Tatbestandsmerkmals „sicherstellen“ ausgeht. Angesichts der Auskunft, dass nur die Überschreitung korrigiert werden sollte, wäre wohl auf eine weite Auslegung ohne Berücksichtigung der Erfüllungslücke zu schließen. Letztlich kann dahinstehen, ob man dem BMDV eine vorsätzliche Rechtsverletzung vorwerfen will, da dieses jedenfalls mit dem vorgelegten Sofortprogramm gerade nicht seiner diesbezüglich bestehenden Ressortverantwortung für die Einhaltung der Jahresemissionsmengen des eigenen Sektors nachgekommen ist. Unabhängig davon ist die Bundesregierung im Rahmen der Beschlussfassung § 8 Abs. 2 und Abs. 1 KSG gerade verpflichtet, diese offenkundig ungeeigneten Maßnahmen nicht etwa zu übernehmen, sondern die gesetzlichen Vorgaben zu erfüllen (s. dazu auch unten 4.).

⁹⁵ S. Öko-Institut, Projektionsbericht 2021 für Deutschland; abrufbar unter https://www.oeko.de/fileadmin/oekodoc/projektionsbericht_2021_bf.pdf.

⁹⁶ ERK, Prüfbericht zu den Sofortprogrammen 2022 v. 25.08.2022, S. 81, Rn. 113.

3. Ungeeignetheit des Sofortprogramms Gebäude vom 13.07.2022

Darüber hinaus erfüllt auch das Sofortprogramm Gebäude vom 13.07.2022 die gesetzlichen Anforderungen des § 8 Abs. 1 KSG nicht, sodass auch hier die Bundesregierung zur Nachbesserung verpflichtet ist. Der Expertenrat für Klimafragen kommt zu der folgenden Einschätzung⁹⁷:

„Im Fazit ist allerdings die Erreichung der ausgewiesenen THG-Minderung mit der Umsetzung der beschriebenen Maßnahmen angesichts der genannten Prüfergebnisse nur teilweise wahrscheinlich. Somit ist auch die zukünftige Einhaltung des KSG-Zielpfads für diesen Sektor im Ergebnis der Prüfung nicht sichergestellt.“

Die in dem Sofortprogramm genannten Maßnahmen weisen nach der Experteneinschätzung zwar im Grundsatz eine ausreichende THG-Minderungswirkung und somit eine Eignung auf, allerdings erfüllen sie nicht die Anforderungen an eine gesicherte Umsetzung. Neben der unzureichenden Realisierungswahrscheinlichkeit trifft der Expertenrat eine weitere Feststellung, die nach hiesiger Auffassung eine eigenständige Begründung für die Ungeeignetheit des Sofortprogramms liefert:

S. 22, Punkt 18: „Hierbei gleichen sich Zielüberschreitungen bis 2027 und Zielunterschreitungen im weiteren Zeitverlauf bis 2030 im Vergleich zum aktuellen Zielpfad (Stand 2022) durch eine kumulierte THG-Minderungswirkung von 156 Mt CO₂-Äq. (mittlerer Energiepreispfad) bzw. 161 Mt CO₂-Äq. (hoher Energiepreispfad) bis 2030 in Summe aus. Das steht in Einklang mit der Budget-Betrachtung. Die Einhaltung der Jahresemissionsmengen im Gebäudesektor erfolgt somit erst spätestens (zum aktuellen Zieljahr 2030, § 3 Abs. 1 KSG). Der Expertenrat stellt damit fest, dass das vom BMWK und BMW SB vorgeschlagene Sofortprogramm laut eigenen Angaben zur THG-Minderungswirkung die Bedingung an ein Sofortprogramm gemäß § 8 Abs. 1 KSG erfüllen würde, allerdings nur in einer Budget-Betrachtung und damit in einer weiten Auslegung des hier vom Expertenrat angelegten Prüfschemas.“

In dem vorliegenden Prüfbericht legte der Expertenrat zwar eine weite Auslegung der Rechtsfolgenanordnung zugrunde, ließ dabei jedoch die Beantwortung der Frage explizit offen (und formulierte dagegen wie dargelegt ausdrücklich die damit steigende Gefahr der Zielverfehlung). Zudem geht es in der zitierten Äußerung nicht darum, dass – wie von der weiten Auslegung sonst angestrebt – die Anforderungen an die Realisierungswahrscheinlichkeit abgesenkt werden oder dass unter Vergrößerung des Budgets Emissionsreduktionen erst für das Jahr 2030 erstrebt werden sollen, sondern darum, dass im Sinne einer Budgetbetrachtung die Emissionsreduktionen zeitlich nach hinten geschoben werden.

Hinsichtlich des oben aufgezeigten Streitstandes zur Auslegung des Tatbestandsmerkmals „für die folgenden Jahre“ wird somit deutlich, dass das vorgelegte Sofortprogramm erst eine Erreichung des (korrigierten) KSG-Zielpfads bis zum Jahr 2030 ermöglicht. Wie oben aufgezeigt ist diese Auslegung mit dem Gesetzeszweck nicht zu vereinbaren, sodass stattdessen eine Erreichung des korrigierten Zielpfades im

⁹⁷ ERK, Prüfbericht zu den Sofortprogrammen 2022 v. 25.08.2022, S. 79, Rn. 110.

zweiten Jahr in der Folge des Berichtsjahrs gewährleistet sein muss. Daher ist auch dieses Sofortprogramm bereits im Ansatz ungeeignet.

4. Pflicht zur Nachbesserung unter Zugrundelegung der festgestellten Fakten

Wie soeben dargestellt folgt aus den Bewertungen des Expertenrates, dass die vorgelegten Sofortprogramme Gebäude und Verkehr die gesetzlichen Anforderungen des § 8 Abs. 1 KSG nicht erfüllen. Diese Einschätzung muss von der Bundesregierung bei Beschlussfassung berücksichtigt werden, sodass im Ergebnis eine Pflicht zur Nachbesserung der vorgelegten Sofortprogramme besteht. Dafür wird zum einen die Rolle des Expertenrates näher erläutert (a.), um anschließend die Nachbesserungspflicht der Bundesregierung darzustellen (b.).

a) Rolle des Expertenrates für Klimafragen

An dieser Stelle soll noch auf die besondere Stellung, die dem Expertenrat für Klimafragen gesetzlich zugeschrieben wird, näher eingegangen werden. Denn diese hat letztlich zur Folge, dass die Einschätzung des Expertenrates auf einer breiten fachwissenschaftlichen Grundlage beruht und daher im Regelfall die zugrunde zu legende Tatsachenbasis für die Beratung und den Beschluss der Bundesregierung schafft, auch eingedenk dessen, dass wie erwähnt schon klimaverfassungsrechtlich der Gesetzgeber zu einer sorgfältigen Tatsachenermittlung verpflichtet ist und somit Spielräume nur insoweit greifen können, wie die Tatsachenlage wirklich unsicher ist.

Hinsichtlich seiner grundsätzlichen Zusammensetzung und Konzeption sieht § 11 Abs. 1 S. 1, 2 und 3 KSG vor, dass ein Expertenrat für Klimafragen aus fünf sachverständigen Personen verschiedener Disziplinen eingerichtet wird und die Bundesregierung für die Dauer von fünf Jahren die Mitglieder benennt, davon jeweils mindestens ein Mitglied mit hervorragenden wissenschaftlichen Kenntnissen und Erfahrungen aus einem der Bereiche Klimawissenschaften, Wirtschaftswissenschaften, Umweltwissenschaften sowie sozialen Fragen. Der Expertenrat soll als Ganzes auch übergreifende Expertise zu den Sektoren nach § 4 Abs. 1 abbilden. Darüber hinaus legt § 11 Abs. 3 KSG fest, dass der Expertenrat für Klimafragen nur an den durch dieses Gesetz begründeten Auftrag gebunden und in seiner Tätigkeit unabhängig ist.

Ausweislich der Gesetzesbegründung ist der Expertenrat für Klimafragen dem Committee on Climate Change im Vereinigten Königreich nachgebildet und soll eine unabhängig Instanz darstellen, die mit wissenschaftlich fundierten Bewertungen und Empfehlungen den Prozess zur Erreichung der Klimaschutzziele unterstützt.⁹⁸ Diese Funktion wird zum einen durch die Festlegung eines interdisziplinären Gremiums gesichert, sodass der aktuelle fachwissenschaftliche Sachverstand bei der Bewertung der Emissionsdaten gemäß § 12 Abs. 1 KSG und den in einem Sofortprogramm festgelegten Maßnahmen zugrunde geleg-

⁹⁸ BT-Drs. 19/14337, S. 35.

ten Annahmen zur Treibhausgasreduktion gemäß § 12 Abs. 2 KSG bestmöglich eingebracht werden kann. Darüber hinaus wird der Expertenrat für Klimafragen gemäß § 11 Abs. 4 KSG bei der Durchführung seiner Arbeit von einer Geschäftsstelle unterstützt. Damit soll dem Umstand Rechnung getragen werden, dass ein ausreichend ausgestatteter wissenschaftlicher und geschäftlicher Unterbau für die Bewältigung der umfangreichen und anspruchsvollen Aufgaben unabdingbar ist.⁹⁹

Angesichts dieser Aufgabenzuweisung wird deutlich, dass der Expertenrat für Klimafragen letztlich eine gesicherte Tatsachenbasis schaffen soll, welche als Grundlage für politische Entscheidungen im Rahmen des KSG dient. Damit wird dem Umstand Rechnung getragen, dass sowohl die wissenschaftliche Ermittlung von Entwicklungen der Treibhausgasemissionen, also auch der Wirksamkeit von Maßnahmen zur THG-Minderung eine fachwissenschaftliche Querschnittsaufgabe darstellt, die sich durch eine Vielzahl von Daten, prognostischen Annahmen und eine dadurch entstehende hohe Komplexität auszeichnet – bei gleichzeitigem Bestehen der klimaverfassungsrechtlichen Verpflichtung, diese komplexe Tatsachenlage sorgfältig zu ermitteln.

Der Bewertung des Expertenrates für Klimafragen kommt besonderes Gewicht zu, da es sich dabei um ein vom Gesetzgeber eingesetztes Gremium handelt, um den Beschluss des Sofortprogramms auf eine substantiierte wissenschaftliche Grundlage zu stellen.

b) Pflicht zur Nachbesserung unter Berücksichtigung der Einschätzung des Expertenrats

Die Beschlussfassung, zu der die Beklagte nach Ansicht des Klägers zu verurteilen ist, kann sich aufgrund der vorstehend aufgezeigten Ungeeignetheit der von den jeweils zuständigen Ministerien vorgeschlagenen Sofortprogramme nicht auf die dort vorgeschlagenen Maßnahmen beschränken, sondern muss weitere Maßnahmen enthalten, die tatsächlich geeignet sind, die Verfehlung der Jahresemissionsmengen künftig auszuschließen. Mit anderen Worten trifft die Bundesregierung insoweit eine (wie gesehen auch verfassungs-, europa- und völkerrechtlich unterlegte) Nachbesserungspflicht.

Hierbei hat sie die Einschätzung des Expertenrats nach hiesiger Ansicht zu zentral zugrunde zu legen. Zwar ist festzustellen, dass der Wortlaut des KSG vordergründig betrachtet keine konkrete Beachtungspflicht der Bundesregierung in Bezug auf die Bewertung der den Maßnahmen zugrunde gelegten Annahmen zur Treibhausgasreduktion des ERK gemäß § 12 Abs. 2 KSG vorsieht. § 8 Abs. 2 S. 4 KSG formuliert lediglich, dass das Prüfungsergebnis der Beschlussvorlage beigelegt wird. Eine ausdrücklich normierte Verpflichtung ist jedoch nicht notwendig, da diese konkludent aus der Pflicht zum Erlass eines Sofortprogramms gemäß § 8 Abs. 2 S. 1 i.V.m. Abs. 1 KSG folgt, welches den

⁹⁹ BT-Drs. 19/14337.

gesetzlichen Anforderungen entspricht und somit die Einhaltung der Jahresemissionsmengen des Sektors für die folgenden Jahre sichergestellt. Anders ausgedrückt würde die Bundesregierung offensichtlich gegen den Wortlaut der Norm handeln, wenn sie eine Bewertung des Expertenrates, die eine fehlende Eignung der angedachten Maßnahmen feststellt, gänzlich ignoriert.

Die Funktion der Überprüfung gemäß § 12 Abs. 2 KSG liegt darin, dass eine (vorsorgliche) Bewertung durchgeführt wird, welche der Zielerreichung dient, da damit die voraussichtliche Effektivität der Maßnahmen beurteilt werden kann.¹⁰⁰ Insoweit wird ein konzeptionell nachgelagertes Instrument mit einer vorsorgenden Funktion ausgestattet, was zugleich die Bedeutung des Sofortprogramms zeigt. Wie bereits dargelegt sollte damit nach dem Gesetzeszweck ein wirksames Instrument geschaffen werden, welches die Einhaltung des Zielpfades absichert. Die zur Umsetzung geschaffenen Normen wie § 8 KSG sind darüber hinaus verfassungs-, europa- und völkerrechtlich zwingend soweit wie möglich im Sinne des Klimaschutzes auszulegen, um die dargestellten Anforderungen dieser Rechtsebenen erfüllen zu können. Daraus folgt letztendlich auch, dass die Bundesregierung bei Ausübung ihres Ermessens die Einschätzung des Expertenrates berücksichtigen muss, insbesondere Abweichungen von der fachlichen Einschätzung einer Begründung bedürfen.

Offenkundig werden die gesetzlichen Anforderungen des § 8 Abs. 2 i.V.m. Abs. 1 KSG aber nicht erfüllt, wenn von vornherein klar ist, dass die Maßnahmen ein zu geringes Minderungspotential aufweisen oder deren Durchsetzbarkeit nicht gewährleistet ist. Dies ist bei den bisher vorgeschlagenen Maßnahmen in den Sofortprogrammen Verkehr und Gebäude nach Einschätzung des ERK der Fall, sodass die Beklagte bei ihrer Beschlussfassung nachbessern muss, was im gestellten Antrag durch die Formulierung berücksichtigt wird, dass die Bundesregierung zur Beschlussfassung über ein Sofortprogramm verurteilt wird, *das Maßnahmen enthält, die (...) die Einhaltung der Jahresemissionsmengen sicherstellen*.

Dass geeignete Maßnahmen, die Gegenstand eines Sofortprogramm sein können, tatsächlich existieren, ist offenkundig und bedarf keiner näheren Begründung. Welche Maßnahmen die Bundesregierung auswählt, unterliegt ihrem Ermessen, weshalb mit der vorliegenden Klage diesbezüglich auch keine konkreten Vorgaben oder Forderungen gestellt werden sollen. Die ausgewählten Maßnahmen müssen jedoch den vorstehend erläuterten Anforderungen entsprechen.

¹⁰⁰ Edenharter in Fellenberg/Guckelberger, Klimaschutzrecht, § 12 KSG, Rn. 9 m.w.N.

5. Keine Pflicht zur Durchführung einer Umweltprüfung, § 2 Abs. 4 S. 2 UmwRG

Gemäß § 2 Abs. 4 S. 2 UmwRG muss bei Entscheidungen nach § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 UmwRG zudem eine Pflicht zur Durchführung einer Umweltprüfung im Sinne von § 2 Abs. 10 UVPG bestehen, worunter Umweltverträglichkeitsprüfungen und Strategische Umweltprüfungen nach dem UVPG fallen. Anders als bei der Zulässigkeit setzt die Begründetheit das tatsächliche Bestehen einer Umweltprüfungspflicht voraus.¹⁰¹ Wie bereits dargestellt ist für das Sofortprogramm nach § 8 KSG keine SUP-Pflicht gesetzlich vorgesehen. Wie im Rahmen der Klagebefugnis ist auch hier das Tatbestandsmerkmal der Umweltprüfung unangewendet zu lassen. Wie bereits dargelegt, verstößt das Erfordernis einer möglichen SUP-Pflicht gegen Art. 9 Abs. 3 AK und stellt eine völker- und unionsrechtswidrige Begrenzung der Klagebefugnis dar. Wird daran anknüpfend das Tatbestandsmerkmal unangewendet gelassen, sodass die Klagebefugnis respektive Zulässigkeit der Klage vorliegt, hätte die geforderte SUP-Pflicht gemäß § 2 Abs. 4 S. 2 UmwRG im Rahmen der Begründetheit zur Folge, dass diese Klagen stets unbegründet sind. Dies widerspricht offenkundig den Zielen von Art. 9 Abs. 3 AK, da somit die vorgenommene Beschränkung lediglich auf die Ebene der Begründetheit verschoben wird.¹⁰²

Auch aus den Erläuterungen des Implementation Guide folgt, dass die materielle-rechtliche Überprüfung einer Handlung oder Unterlassung sichergestellt werden muss, die durch § 2 Abs. 4 S. 2 UmwRG in dem vorliegenden Fall bereits vorab ausgeschlossen wird [sinngemäße Übersetzung]¹⁰³:

„Nach dem Übereinkommen müssen die Vertragsparteien sicherstellen, dass Mitglieder der Öffentlichkeit das Recht im Falle von angeblichen Rechtsverletzungen durch Privatpersonen oder Behörden durchsetzen können. Obwohl in Absatz 3 nicht ausdrücklich auf die materielle oder verfahrensrechtliche Rechtmäßigkeit verwiesen wird, kann eine Vertragspartei den Umfang der Überprüfung nach dieser Bestimmung nicht auf die verfahrensrechtliche oder materielle Rechtmäßigkeit beschränken. Vielmehr müssen die Überprüfungsverfahren für angefochtene Handlungen und Unterlassungen sowohl die materielle als auch die verfahrensrechtliche Rechtmäßigkeit der behaupteten Verletzung angefochten werden können.“

Zur Vermeidung von Wiederholungen wird daher auf die oben dargelegte Argumentation verwiesen, die hier gleichermaßen gilt und eine Nichtanwendung des § 2 Abs. 4 S. 2 UmwRG zur Folge hat.

¹⁰¹ Fellenberg/Schille in Landmann/Rohmer UmweltR/ 98. EL April 2022, UmwRG § 2 Rn. 62 und 66.

¹⁰² Allgemein zur Gefahr der konventions- und unionsrechtswidrigen Umsetzung bei Begrenzung der objektiven Rechtmäßigkeitskontrolle s. Franzius in Schink/Reidt/Mitschang/Franzius, 1. Aufl. 2018, UmwRG § 2 Rn. 25.

¹⁰³ Implementation Guide, S. 199.

6. Ergebnis und Klageantrag

Nach alledem ist die Klage sowohl zulässig als auch begründet, insbesondere ist der Kläger klagebefugt und hat die Beklagte in rechtswidriger Weise bisher den Beschluss über ein Sofortprogramm im Sinne des § 8 KSG unterlassen.

Die Beklagte ist damit entsprechend dem gestellten Antrag zu verurteilen, ein Sofortprogramm gemäß § 8 Abs. 2 S. 1 und 2 i.V.m. Abs. 1 KSG zu beschließen, welches Maßnahmen enthält, die die Einhaltung der Jahresemissionsmengen der Sektoren Verkehr und Gebäude gemäß § 4 Abs. 1 S. 3, Abs. 3 Satz 1 KSG i.V.m. Anlage 2 zum KSG für die Jahre 2023 bis 2030 sicherstellen.

Der Kläger stellt vorsorglich klar, dass mit dem gestellten Antrag keine konkret durch das Gericht vorzugebenden Maßnahmen begehrt werden, was mit dem Auswahlermessen der Bundesregierung ebenso wenig vereinbar wäre wie mit dem dahinterstehenden verfassungsrechtlichen Gewaltenteilungsgrundsatz. Dementsprechend werden im gestellten Antrag die Anforderungen an die materielle Qualität des zu beschließenden Sofortprogramm so konkret gefasst, wie dies ohne Übergriff in den Gestaltungsfreiraum der Bundesregierung aus hiesiger Sicht möglich ist. Wie im Rahmen der Klage dargelegt, geht der Kläger davon aus, dass das Sofortprogramm eine Einhaltung der Jahresemissionsmengen der Sektoren Verkehr und Gebäude gemäß § 4 Abs. 1 S. 3, Abs. 3 KSG i.V.m. Anlage 2 zum KSG sicherstellen muss, und zwar für die Jahre 2023 bis 2030. Sollte der Senat insoweit anderer Ansicht sein und eine Verpflichtung zur Einhaltung der Jahresemissionsmengen entsprechend der „weiten Auslegung“ erst im Jahr 2030 annehmen, wäre dies als „Minus“ vom gestellten Antrag umfasst. Im Zweifel bitten wir höflich um einen richterlichen Hinweis i.S.v. § 86 Abs. 3 VwGO.

Wir weisen zudem darauf hin, dass das Normzitat des § 4 Abs. 3 Satz 1 KSG im Antrag aus hiesiger Sicht klarstellen soll, dass für die Einhaltung der Jahresemissionsmengen im Sinne des § 8 Abs. 1 KSG der bereinigte Zielpfad im Sinne des § 4 Abs. 3 KSG maßgeblich ist.¹⁰⁴ Denn nach § 4 Abs. 3 Satz 1 KSG wird die Differenzmenge auf die verbleibenden Jahresemissionsmengen des Sektors bis zum nächsten in § 3 Abs. 1 KSG genannten Zieljahr gleichmäßig angerechnet, wenn die Treibhausgasemissionen ab dem Jahr 2021 in einem Sektor die jeweils zulässige Jahresemissionsmenge über- oder unterschreiten. Folglich ist bei der von der Beklagten herbeizuführenden Beschlussfassung über ein Sofortprogramm der insoweit bereinigte Zielpfad maßgeblich.

Wir stellen schließlich vorsorglich ferner klar, dass mit dem Klageantrag auch nicht in die „Verrechnungsmöglichkeiten“ der Bundesregierung eingegriffen wird, die nach § 8 Abs. 2 Satz 2 KSG i.V.m. der EU-KlimaschutzVO bestehen. Vielmehr stellt das Zi-

¹⁰⁴ So im Ergebnis auch Wissenschaftlicher Dienst, WD 8 – 3000 – 082/22 v. 15.11.22, S. 6; <https://www.bundestag.de/resource/blob/926650/c8940e921f00327aa781c69581b6bcc6/WD-8-082-22-pdf-data.pdf>; zuletzt abgerufen am 11.01.23.

tat des § 8 Abs. 2 Satz 2 KSG im Antrag klar, dass es der Bundesregierung bei Erfüllung der Verpflichtung der Beschlussfassung über ein Sofortprogramm freisteht, gemäß § 8 Abs. 2 Satz 2 die bestehenden Spielräume der EU-KlimaschutzVO zu berücksichtigen.

Weiteren Vortrag behalten wir uns vor.

RAin Dr. iur. Franziska Heß
Fachanwältin für Verwaltungsrecht

Lisa Hörtzsch
Rechtsanwältin

Prof. Dr. Dr. Felix Ekardt
LL.M., M.A.

Anlagen

Untervollmacht als **Anlage K 0**

Vollmacht als **Anlage K 1**

Emissionsübersicht in Sektoren, UBA Trendtabelle THG nach Sektoren vom 15.03.2022 als **Anlage K 2**

Begleitender Bericht der Berechnung d. Treibhausgasemissionsdaten für das Jahr 2021 als **Anlage K 3**

Prüfbericht zur Berechnung der deutschen Treibhausgasemissionen für das Jahr 2021 v. 13.04.2022
als **Anlage K 4**

Prüfbericht zu den Sofortprogrammen 2022 für den Gebäude- und Verkehrssektor vom 25.08.2022 als
Anlage K 5

Schreiben des Klägers vom 19.12.2022 als **Anlage K 6**

Satzung des Klägers i.d.F. vom 6.11.2021 als **Anlage K 7**

INHALTSVERZEICHNIS

I.	Sachverhalt	2
II.	Zulässigkeit der Klage	7
1.	Zuständigkeit	7
2.	Statthafte Klageart	7
3.	Klagebefugnis	8
a)	Klagegegenstand nach § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 UmwRG	8
b)	Unionsrechtskonforme Auslegung des § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 UmwRG i.S.v. Art. 9 Abs. 3 AK i.V.m. Art. 47 GrCh [bzw. Unanwendbarkeit]	9
aa)	Inhaltliche Anforderungen von Art. 9 Abs. 3 AK	10
(1)	Ratifikation und Umsetzung der Aarhus-Konvention	10
(2)	Art. 9 Abs. 3 AK in der Auslegung des Aarhus Convention Compliance Committee (ACCC)	11
bb)	Auslegung von Art. 9 Abs. 3 AK in der Unionsrechtsordnung .	14
(1)	EUGH „Slowakischer Braunbär I“	14
(2)	EuGH „Protect-Entscheidung“	15
(3)	EuGH zur Klagebefugnis bei EG-Typengenehmigung (C-873/19 v. 08.11.2022)	18
cc)	Übertragung auf den vorliegenden Fall	19
(1)	Verstoß gegen Art. 9 Abs. 3 AK im konkreten Fall	20
(2)	Durchführung von Unionsrecht, Art. 51 GrCh	24
dd)	Zwischenergebnis	28
c)	Völkerrechtskonforme Auslegung	28
aa)	Behandlung von Art. 9 Abs. 3 GG in der nationalen Rechtsprechung	28
bb)	Anwendbarkeit der Rechtsprechung auf § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 UmwRG im vorliegenden Fall	33
d)	Zwischenergebnis	35
4.	Besondere Zulässigkeitsvoraussetzungen nach § 2 Abs. 1 UmwRG	36
a)	Bedeutung für die Entscheidung, § 2 Abs. 1 Nr. 1 UmwRG	36
b)	Betroffenheit des satzungsgemäßen Aufgabenbereichs der Förderung der Ziele des Umweltschutzes, § 2 Abs. 1 Nr. 2 UmwRG	36
c)	Zur Beteiligung berechtigt und Äußerung oder entgegen geltendem Recht keine Äußerungsgelegenheit, § 2 Abs. 1 Nr. 3b) UmwRG	37
5.	Rechtsschutzbedürfnis	37

III. Begründetheit	38
1. Verstoß gegen § 8 Abs. 2 i.V.m. Abs. 1 KSG: Unterlassen des Beschlusses eines Sofortprogramms	38
a) Überschreitung der zulässigen Jahresemissionsmengen	38
b) Unterlassen eines „schnellstmöglichen“ Beschlusses trotz Verpflichtung	39
c) Auslegung der Tatbestandsmerkmale „für die folgenden Jahre“ und „sicherstellen“	41
aa) Tatbestandsmerkmal „für die folgenden Jahre“	41
(1) Enge Auslegung	41
(2) Weite Auslegung	42
(3) Einschätzung	43
(a) Wortlaut	43
(b) Systematische Auslegung	44
(c) Teleologische und historische Auslegung	45
(d) Verfassungskonforme Auslegung	47
(e) Unionsrechtskonforme Auslegung	52
(f) Völkerrechtskonforme Auslegung	53
(g) Zwischenergebnis	54
bb) Tatbestandsmerkmal „sicherstellen“	55
(1) Anforderungen an den Inhalt des Sofortprogramms	55
(a) Pflicht zum Ausgleich nur der Überschreitung	56
(b) Pflicht zum Ausgleich der Erfüllungslücke	56
(c) Einschätzung	57
(2) Anforderungen an die Maßnahmen	60
(a) Enge Auslegung: hohe Realisierungswahrscheinlichkeit	61
(b) Weite Auslegung: grundsätzliche Minderungseignung	62
(c) Einschätzung	62
2. Ungeeignetheit des Sofortprogramms Verkehr vom 13.07.2022	63
3. Ungeeignetheit des Sofortprogramms Gebäude vom 13.07.2022	65
4. Pflicht zur Nachbesserung unter Zugrundelegung der festgestellten Fakten	66
a) Rolle des Expertenrates für Klimafragen	66
b) Pflicht zur Nachbesserung unter Berücksichtigung der Einschätzung des Expertenrats	67
5. Keine Pflicht zur Durchführung einer Umweltprüfung, § 2 Abs. 4 S. 2 UmwRG	69
6. Ergebnis und Klageantrag	70