## Klimaschutz und Zivilgerichte - (K)eine Liebesbeziehung?

Am Anfang war die Tat. Vor allem unsere (schon ältere) Generation hat Mutter Erde mehr zerstört als alle anderen Generationen zusammen. Diese Anmaßung gegenüber der jüngeren Generation und aller zukünftigen heischt nach bedingungsloser Verantwortung. Dann war auch das Wort: Der österreichische Verfassungsgesetzgeber hat die Staatsziele umfassender Umweltschutz und Nachhaltigkeit festgeschrieben. Unbestreitbar enthalten Staatsziele Handlungsaufträge und Auslegungsmaxime ("in dubio pro natura"1) an alle (!) Staatsorgane! Ebenso unbestreitbar sind auch (Zivil-) Staatsorgane. Richter:innen Der maßgeblich anthropogen verursachte Klimawandel ist die größte Herausforderung unseres Jahrhunderts! Und die Staatsziele Nachhaltigkeit und umfassender Umweltschutz erfassen auch und gerade den Klimaschutz. Somit haben auch die Zivilrichter:innen den verfassungsrechtlichen Auftrag, jedenfalls in zweifelhaften Fragen zugunsten des Klimaschutzes zu entscheiden. Und diese Staatsziele sind auch justiziabel!<sup>2</sup>

Trotz all dieser zwingenden Vorgaben ist Klimaschutz bei den Zivilgerichten noch nicht angekommen: So weist das elektronische Rechtsinformationssystem (RIS) nur 5 Treffer zu "Klimaschutz" (abgerufen am 18.7.2023) auf, wobei sich nur zwei Entscheidungen in der Sache - zumindest am Rande - mit Klimaschutz befassen: so das LG Wels<sup>3</sup> (Zulassung von Dieselautos in Österreich nach dem KfG) und - wohl nur mittelbar der OGH4 (380 KV-Leitung Salzburg iZm Enteignung). Beim VfGH finden wir immerhin 29 und beim VwGH 118 Klimaschutz-Treffer.

Die Gründe für den "Dornröschenschlaf" bei den Zivilgerichten liegt wohl nicht nur bei diesen allein, sondern die Verantwortung mag auch zum guten Teil bei den vom Klimawandel Betroffenen, bei den Anwält:innen, letztlich aber auch bei den Gesetzgebern liegen. Die "alte" Zivilrechtsordnung hinkt dem Klimaschutz gehörig nach.

Dabei wären gerade die (politisch) unabhängigen Richter:innen idealiter berufen, dem Klimaschutz maßgebliche Schubkraft schon de lege lata zu verschaffen, verfügt das Privatrecht doch über wirkmächtige marktwirtschaftliche Steuerungsinstrumente, die allerdings noch verbesserungsfähig und -nötig sind: Stichworte: Verursacherprinzip, Kostenanlastung bei den Verursacher:innen (Altlastenhaftung, Internalisierung externer Kosten). Bisher hat sich die zivilgerichtliche Judikatur - um es vorsichtig auszudrücken - vornehm beim Umweltschutz zurückgehalten: So beim Grazer Feinstauburteil<sup>5</sup> und bei der Temelin-Entscheidung<sup>6</sup>.

Vgl schon Kerschner in Kerschner (Hrsg), Staatsziel Umweltschutz (1996) 1 ff.

So auch die deutschen Höchstgerichte; vgl den deutschen BGH NJW 2006, 1424 Rz 11 zu Art 20a GG und das deutsche BVerfG v 24. 3. 2021, 1 BvR 2656/18 ua.

<sup>22</sup> R 54/21d, 5.5.2021.

<sup>5</sup> Ob 58/21x, 20.4.2021.

<sup>1</sup> Ob 68/09w, 6.7.2009.

Dazu sehr ausführlich und kritisch E. Wagner in Kerschner/Wagner (Hrsg), Umwelt- und Anlagenrecht/Umweltprivatrecht und Umwelthaftung (2020) 218 ff; vorher bereits Kerschner, Abwehrklagen gegen grenznahe Atomkraftwerke (1. Teil), RdU 2003, 128 ff.

Nur im Nachbarrecht ist es einigermaßen gelungen, die "umweltfeindlichste Norm des ABGB", nämlich § 364a ABGB (zivilrechtliche Sperrwirkung bei behördlich genehmigten Anlagen) etwas zu durchlöchern (kein ewiges Schutzschild mehr).

Sonst aber ist jedenfalls die klimaschutzrechtliche Schlagkraft der Zivilgerichtsbarkeit schwach geblieben und konnte damit auch nicht das Versagen des Umweltverwaltungsrechts (Stichworte: Legitimation durch Verfahren [Luhmann], Weisungsgebundenheit, politische Einflussnahme, Amtssachverständige) auch nur annähernd ausgleichen.

Dabei wäre der präventive Schutz der privatrechtlichen Unterlassungsklage nach dem Motto "Vorbeugen ist besser als Heilen" gerade auch beim Klimaschutz so wichtig. Ein kleiner Lichtblick mag jetzt die – freilich von Deutschland und vom EuGH maßgeblich angestoßene – Judikatur<sup>7</sup> zur verbotenen Abschalteinrichtung bei Diesel-Kfz ("Thermofenster") ein klein wenig Hoffnung geben.

Zivilrechtliche "Klimaklagen" werden nicht ausbleiben, aber – so meine Prognose – an den erstarrten Strukturen des ABGB aus 1811 "kläglich" scheitern. Dabei wäre es methodisch zulässig, ja geboten, nachträglich entstandene Lücken (1811 war vom Menschen geschaffener Klimawandel völlig unbekannt und daher nicht regelungsbedürftig) im Sinn dynamischer Interpretation klimaschutzorientiert zu interpretieren.<sup>8</sup>

Beispiele können nur kurz angerissen werden: Die Untunlichkeit der Naturalrestitution im Schadenersatzrecht bei Liegenschaftskontaminationen kann doch nicht bei 10 % der Reparaturkosten über dem Verkehrswert angesetzt werden; Ersatzfähigkeit

auch des "Ökoschadens"; Ablehnung der mE verfehlten Analogie zu § 1319 ABGB bei der Baumhaftung und damit keine Beweislastumkehr zu Lasten der Baumhalter. Ein fertiger Entwurf dazu scheint – wegen Sonderinteressen? – in der Schublade gelandet zu sein.

Schon jetzt wären also große Herausforderungen und Aufgaben des Klimaschutzes de lege lata lösbar. Und dem stünde nicht das Europarecht entgegen, da der EuGH das Privatrecht insofern als "äquivalent", also gleichwertig dem öffentlichen Recht, hält<sup>9</sup>.

Das private Nachbarrecht dient auch der Förderung allgemeiner umweltrechtlicher Belange, vor allem dem effizienten Umgang mit natürlichen Ressourcen. Ebenso kann die Ortsüblichkeit öffentlicher Verkehrsmittel dynamisch gesehen werden. Die präventive Wirkung der Amtshaftung (zB bei rechtswidrig behördlicher Unterlassung der Gefahrenabwehr) kann erhebliche Wirkkraft entfalten. Zum Ausgleich von Vollzugsdefiziten der Verwaltung können Instrumente des "private enforcement" durch Verbindung des Privatrechts mit öffentlichem Recht (so über §§ 1311, 364a und 879 ABGB) dienen; desgleichen die "quasi negatoria". Im Vertrags- und Leistungsstörungsrecht tritt immer mehr die "ökologische Funktionsfähigkeit" von Produkten ins Blickfeld (Hinweispflicht, dass nicht ökologisch?). Der Verstoß gegen zwingende Vorgaben für energieeffiziente Bauweisen mag Nichtigkeit begründen. Auch gewerblicher Rechtsschutz ist höchst dynami-"Ökotricks sierbar bei Bioschwindel" bzw allgemein bei "Greenwashing". Irreführende Werbung und Wettbewerbsvorsprung durch Rechtsbruch bringt einen Kostenvorteil durch Verletzung des Klimaschutzrechts. Nachhaltigkeitsziele sind auch im Kartellrecht ausbaufähig. Schon neugierig geworden?

Noch ein kurzer Ausblick de Jege ferenda sei gewagt: 10

Längst erfolgte Vorschläge (auch in Form ausformulierter Gesetzestexte) sind:

- Stärkere Ökologisierung des Vergaberechts
- Neues ziviles Umwelthaftungsrecht mit angemessenen Kausalitäts- und Beweislastregeln
- Klimaklagenregelung in Umsetzung einer möglichen Klimahaftungs-RL des EU uvam.

Schub- und Wirkkraft auch im Klimaschutzprivatrecht ist durch die **EU** zu erwarten:

- Vorschlag für eine Lieferketten-RL<sup>11</sup> mit einer zivilrechtlichen Haftung bei Verletzung von Menschenrechten und der Umwelt
- Geplante Änderung von EMAS (Umweltmanagement) in neuer Industrieemissions-RL<sup>12</sup>: Das bisherige Eco Management and audit scheme (EMAS) – bisher freiwillig – soll für bestimmte Unternehmen verpflichtend werden (auch Haftung für Personenschäden)
- CSR-Reporting mit Verstärkung der unternehmerischen Berichtspflicht.<sup>13</sup>

Noch neugieriger geworden? Es geht um Eure Zukunft!

Neue komplexe und spannende Aufgaben stehen Zivilrichter:innen bevor. Aus- und Weiterbildung sind gefragt.



Ferdinand Kerschner Univ.-Prof. i.R.

siehe OGH 3 Ob 140/22t, 25.5.2023.

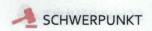
<sup>8</sup> vgl bereits E. Wagner in FS Schauer (2022) 592 ff.

<sup>&</sup>lt;sup>9</sup> vgl EuGH RG-882/19, 6. 10. 2021.

Ausführlich dazu Kerschner/Wagner (Hrsg), Umwelt- und Anlagenrecht, Bd II: Umweltprivatrecht und Umwelthaftung (2020) 41 ff.

<sup>11</sup> COM (2022) 71 final.

COM (2022) 156 final.
Vorschlag COM (2021) 189 final vom 21.4.2021.



## Österreichische Umweltrechtstage

Im Gegensatz zu den ersten Österreichischen Umweltrechtstagen (ein vornehmlich rechtspolitisches Forum ab 1996) an der JKU Linz, wo auch vereinzelt noch Zivilrichter:innen teilgenommen haben (da auch Umweltprivatrecht vorgetragen und diskutiert wird), ist das leider in den letzten Jahren – aus welchen Gründen auch immer – nicht oder kaum mehr der Fall. Umso mehr sind Sie als zukünftige (Klimaschutz-)Richter:innen eingeladen. Das Programm zum Thema "Energiewende – Anlagen, Leitungen und Speicher" am 20. und 21. September 2023 an der JKU Linz mit vielen privatrechtlichen Aspekten finden Sie auf meiner Website <a href="www.ferdinand-kerschner.at">www.ferdinand-kerschner.at</a>; e-mail: <a href="ferdinand-kerschner@jku.at">ferdinand-kerschner@jku.at</a>

Es geht beim Verhältnis Zivilgerichte und Klimaschutz natürlich um keine Liebesbeziehung, aber um ein Kennenlernen, um ein sensibles Problembewusstsein der Verantwortung des Umweltprivatrechts. Das Tor dazu ist weit offen und Wegweiser dahin gibt es genug.<sup>14</sup>

Siehe nochmals Kerschner/Wagner (Hrsg.), Umwelt- und Anlagenrecht, Bd II: Umweltprivatrecht und Umwelthaftung (2020) mwN.