

# Klimawandelklagen im Rechtsvergleich – *private enforcement* als weltweiter Trend?

von Marc-Philippe Weller und Mai-Lan Tran, Heidelberg\*

## Übersicht

I. Einführung .....	574
II. Private Enforcement .....	575
1. Leverage .....	575
2. Komplementärfunktion .....	576
3. Strategic Litigation .....	577
III. Rechtsvergleichende Umschau .....	578
1. USA .....	578
2. Kanada .....	581
3. Australien .....	581
4. Vereinigtes Königreich .....	583
5. Italien .....	585
6. Frankreich .....	585
a) <i>Affaire du Siècle</i> .....	585
b) Corporate Social Responsibility .....	586
c) <i>Devoir de vigilance</i> .....	587
d) Klagen gegen Total .....	588
7. Niederlande .....	589
a) Urgenda-Fall .....	589
b) Verfahren gegen Shell .....	591
IV. Bilanz .....	592
1. Internationales Privat- und Verfahrensrecht .....	592
a) Staatenimmunität .....	593
b) Internationale Zuständigkeit .....	593
c) Anwendbares Recht .....	595
2. Herausforderungen einer Deliktshaftung .....	597
a) Anspruchsgrundlagen .....	597
b) Absoluter Rechtsgüterschutz .....	597
c) Kausalität/Zurechenbarkeit .....	598
d) Rechtswidrigkeit/Verkehrspflichtverletzung .....	599
3. Corporate Climate Change Responsibility .....	600
4. Justiziabilität des Klimawandels? .....	603
V. Zusammenfassung in Thesenform .....	604

*The following article provides an overview of the current state of judicial practice and scholarship with regard to civil Climate Change Litigation in selected jurisdictions and identifies common legal issues.*

*Der nachfolgende Beitrag gibt einen Überblick über den Stand der gerichtlichen Praxis und Wissenschaft in Hinblick auf zivilrechtliche Klimaklagen in ausgewählten Rechtsordnungen und identifiziert gemeinsame Rechtsfragen.*

---

\* Prof. Dr. Marc-Philippe Weller, Licencié en droit (Montpellier), ist Direktor, Mai-Lan Tran ist Doktorandin am Institut für ausländisches und internationales Privat- und Wirtschaftsrecht der Universität Heidelberg.

## I. Einführung

Haften private Treibhausgasemittenten für die Schäden des globalen Klimawandels? Diese Frage wird zunehmend häufiger vor Zivilgerichten verhandelt. Im Inland erregt das Verfahren des peruanischen Landwirts Saúl Ananías Luciano Lliuya vor dem Oberlandesgericht Hamm das Interesse der breiten Öffentlichkeit.<sup>1</sup> Lliuya hält den deutschen Energiekonzern RWE angesichts seines geschätzten Anteils von 0,47 % an den globalen Treibhausgasemissionen als Störer für mitverantwortlich für den Klimawandel. Er verlangt dementsprechend aus § 1004 BGB analog proratarischen Ersatz von Aufwendungen zum Schutz seines Eigentums, das durch das klimawandelbedingte Anschwellen eines nahen Gletschersees überflutet zu werden droht.<sup>2</sup>

Paradigmatisch ist auch der US-amerikanische Fall *Native Village of Kivalina v. ExxonMobil Corporation et al.*<sup>3</sup> aus dem Jahr 2008. Gemeinsam mit der Stadt Kivalina erhob ein kleiner Inuit-Stamm Klage gegen über 20 große Energiekonzerne. Sie machten geltend, dass infolge der mit dem Klimawandel einhergehenden Temperaturerhöhung in der Arktis die Eispanzer, die bisher die exponierte Siedlung geschützt hatten, abgeschmolzen seien. Dadurch müsse der Ort jederzeit mit einer vollständigen Überflutung rechnen. Für die Kosten der Umsiedlung der Bewohner sollten die Beklagten angesichts ihrer Mitverantwortung am Klimawandel aufkommen.<sup>4</sup>

Diese zivilrechtliche Stoßrichtung, die den Fokus nicht auf die Staaten, sondern auf einzelne gesellschaftliche Akteure lenkt, bleibt aber bisher die Ausnahme.<sup>5</sup> Dies bietet Anlass, im Folgenden zu untersuchen, ob das Zivilrecht überhaupt geeignet ist, eine Antwort auf den Klimawandel zu finden. In einem ersten Schritt wird zunächst die Bedeutung eines *private enforcement*<sup>6</sup> im Bereich des Klimaschutzes skizziert (unter II.). Sodann wird ein summari-

---

<sup>1</sup> Oberlandesgericht (OLG) Hamm 30.11.2017 – I-5 U 15/17, ZUR 2018, 118 (118 ff.) (Zeitschrift für Umweltrecht); hierzu Alexandros Chatzinerantzis/Markus Appel, Haftung für den Klimawandel, NJW 2019, 881 (881 ff.); Will Frank, Aspekte zur Risikobewertung beim Eigentumschutz gem. § 1004 BGB am Beispiel der Klimaklage eines peruanischen Bauern gegen RWE, ZUR 2019, 518 (518 ff.); jüngst Gerhard Wagner, Klimahaftung vor Gericht, 2020.

<sup>2</sup> Vgl. die Klageschrift v. 23.11.2015, 2, 19, <https://germanwatch.org/sites/germanwatch.org/files/static/19019.pdf> (15.2.2021).

<sup>3</sup> *Native Kivalina v. ExxonMobil Corporation et al.*, 696 F.3 d 849 (9th Circ. 2012).

<sup>4</sup> Vgl. die Klageschrift v. 26.2.2008, Abs. 185–188, [http://blogs2.law.columbia.edu/climate-change-litigation/wp-content/uploads/sites/16/case-documents/2008/20080226\\_docket-408-cv-01138-SBA\\_complaint.pdf](http://blogs2.law.columbia.edu/climate-change-litigation/wp-content/uploads/sites/16/case-documents/2008/20080226_docket-408-cv-01138-SBA_complaint.pdf) (15.2.2021).

<sup>5</sup> Für einen Überblick über Klimaklagen weltweit vgl. die von der *Columbia Law School* und dem dortigen *Sabin Center for Climate Change Law* veröffentlichten Datenbanken, <http://climatecasechart.com> (15.2.2021).

<sup>6</sup> Zum Begriff Dörte Poelzig, Normdurchsetzung durch Privatrecht, 2012; ferner Marc-Philippe Weller/Jan-Marcus Nasse/Laura Nasse, Klimaklagen gegen Unternehmen im Licht des IPR, FS Kronke, 2020, 601; im Bereich der Human Rights Litigation Marc-Philippe Weller/Chris Thomale, Menschenrechtsklagen gegen deutsche Unternehmen, ZGR 2017, 509 (516 ff.) (Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht).

scher Überblick über zivilrechtliche Verfahren und das künftige Potential vergleichbarer Klimaklagen in ausgewählten Rechtsordnungen gegeben. Dabei wird der Fokus auf die *Climate Change Litigation* im engeren Sinn gerichtet, dh auf solche Verfahren, die nicht ein einzelnes regionales Projekt angreifen (wie etwa bei Nachbarschaftsklagen gegen eine Industrieanlage), sondern vielmehr die Auswirkungen privaten Handelns auf das (globale) Klima zum Gegenstand haben<sup>7</sup> (unter III.). Als Destillat aus der Rechtsvergleichung sollen gemeinsame Entwicklungslinien aufgezeigt werden (unter IV.). Der Beitrag schließt mit einer Zusammenfassung in Thesenform (unter V.).

## II. Private Enforcement

Der globale Klimaschutz ist zwar primär eine Aufgabe des Völkerrechts und des Öffentlichen Rechts und dort vorrangig der jeweiligen Gesetzgeber. Dem Privatrecht und den Zivilgerichten kann allerdings eine wichtige *Leverage*- und Komplementärfunktion zukommen.<sup>8</sup>

### 1. Leverage

Zum einen kann die Durchsetzung von öffentlich-rechtlichen Gewährleistungen über eine (zusätzliche) Aktivierung der Bürgerinnen und Bürger als potentielle Gläubiger signifikant gesteigert werden. Es gibt zahlreiche Rechtsgebiete, die gerade durch ihre Öffnung hin zu einer auch privaten Rechtsdurchsetzung einen enormen Bedeutungszuwachs erfahren haben. Man denke an das Europarecht (*van Gend & Loos*<sup>9</sup>), das Kartellrecht (*Courage*<sup>10</sup> und *Manfredi*<sup>11</sup>) und die Menschenrechte (*Human Rights Litigation*<sup>12</sup>). Das Europarecht beispielsweise erwuchs erst in dem Moment zu einer vom Völkerrecht losgelösten, eigenständigen Rechtsordnung, als der EuGH zusätzlich zu den (wenigen) Mitgliedstaaten den Millionen von EU-Bürgern die Aktivlegitima-

<sup>7</sup> Zu dieser Differenzierung *Roda Verheyen/Séverin Pabsch*, The Role of non-governmental organizations for climate change litigation, in Wolfgang Kahl/Marc-Philippe Weller, *Climate Change Litigation*, 2021, 507 (Rn. 9).

<sup>8</sup> Vgl. zum Folgenden bereits *Wolfgang Kahl/Marc-Philippe Weller*, Conclusion Liability for climate damages – Synthesis and Future Prospects, in Kahl/Weller (Fn. 7) 535 (Rn. 1 ff.); ferner *Christoph A. Kern*, Private Law Enforcement versus Public Law Enforcement, *ZZPInt* 12 (2007), 351 (351 ff.) (Zeitschrift für Zivilprozess International).

<sup>9</sup> *EuGH* 5.2.1963 – C-26/62 – NV Algemene Transport- en Expeditie Onderneming van Gend & Loos/Niederländische Finanzverwaltung.

<sup>10</sup> *EuGH* 20.9.2001 – C-453/99 – *Courage Ltd/Bernard Crehan*.

<sup>11</sup> *EuGH* 13.7.2006 – C-295/04 – *Vincenzo Manfredi/Lloyd Adriatico Assicurazioni SpA*.

<sup>12</sup> *Leonhard Hübner*, Unternehmenshaftung für Menschenrechtsverletzungen, 2021; *Gerhard Wagner*, Haftung für Menschenrechtsverletzungen, *RabelsZ* 80 (2016), 717 (717 ff.) (Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht); *Marc-Philippe Weller/Laura Nasse*, Menschenrechtsarbitrage als Gefahrenquelle – Systemkohärenz einer Verkehrspflicht zur Menschenrechtssicherung in Lieferketten, *ZGR-Sonderheft* 22/2020, 107 (107 ff.); *Marc-Philippe Weller/Luca Kaller/Alix Schulz*, Haftung deutscher Unternehmen für Menschenrechtsverletzungen im Ausland, *AcP* 216 (2016), 387 (387 ff.) (Archiv für die civilistische Praxis).

tion zusprach, die Grundfreiheiten durchzusetzen.<sup>13</sup> Das *private enforcement* verschafft dem EuGH die große Zahl an Verfahren, die erforderlich ist, um ein Rechtsgebiet in einer Vielzahl von Fallgruppen auszuformen und in die verschiedensten Lebensbereiche hineinzuwirken (*Leverage*). Anders gewendet: Die Bedeutung eines Rechtsgebietes kann durch ein – das *public enforcement* flankierendes – *private enforcement* signifikant gesteigert werden.

## 2. Komplementärfunktion

Zum anderen kann das Privatrecht den höherrangigen Garantien der Grund- und Menschenrechte, soweit sie den Klimaschutz zum Gegenstand haben (zB das Recht auf Schutz der natürlichen Lebensgrundlagen), inhaltliche Präzision und dadurch praktische Wirksamkeit verleihen.<sup>14</sup> Grund- und Menschenrechte sind subjektive Rechte im Vertikalverhältnis des privaten Individuums gegen den (verpflichteten) Staat.<sup>15</sup> Letzteren trifft dabei zwar eine Schutzpflicht sicherzustellen, dass Menschenrechte auch im Horizontalverhältnis zwischen Privaten eingehalten werden.<sup>16</sup> Eine unmittelbare Menschenrechts- oder Grundrechtsverpflichtung privater Unternehmen als solcher ist indes nicht anerkannt. Daher können Private im Horizontalverhältnis andere Private nicht unmittelbar aus diesen Rechten in Anspruch nehmen.<sup>17</sup>

Hinzu kommt, dass die Grund- und Menschenrechte Durchsetzungsschwächen aufweisen, wenn man sie im Horizontalverhältnis heranzieht:<sup>18</sup> *Erstens* sind sie meist so allgemein und vage formuliert, dass sie für sich genommen nicht als deduktionsfähige, justiziable Entscheidungsnormen taugen. So ist es beispielsweise kaum möglich, das Recht auf Schutz der natürlichen Lebensgrundlagen auf konkrete Regeln zur Emmissionsreduzierung zu verdichten. *Zweitens* hält das Völker- und Öffentliche Recht gegenüber Privaten kein allgemeines Sanktionsregime vor, wenn seine Vorgaben verletzt werden. *Drittens* fehlen dem Völker- und Öffentlichen Recht Klagemechanismen gegenüber Privaten. Diese Defizite in der Durchsetzung der horizontalen Wirkung lassen sich beheben, wenn das Privatrecht als *komplementäres Regelungsregime* zu den öffentlich-rechtlichen Gewährleistungen herangezogen wird.

<sup>13</sup> EuGH C-26/62 S. 27 – Van Gend & Loos: „[N]ach dem Geist, der Systematik und dem Wortlaut des Vertrages [ist] Artikel 12 dahin auszulegen [...], daß er unmittelbare Wirkungen erzeugt und individuelle Rechte begründet, welche die staatlichen Gerichte zu beachten haben.“; zu diesem „Urteil des Jahrhunderts“ Christian Kohler/Jean-Christophe Puffer-Mariette, EuGH und Privatrecht – Ein Rückblick nach 60 Jahren, ZEuP 2014, 696 (704 ff.).

<sup>14</sup> Weller/Nasse/Nasse FS Kronke, 2020, 601 (601 ff.).

<sup>15</sup> Bundesregierung, Nationaler Aktionsplan v. 21.12.2016, 4: „Pflichtenträger der Menschenrechte sind nach wie vor die Staaten“; Antje Hennings, Über das Verhältnis von multinationalen Unternehmen zu Menschenrechten, 2009, 43.

<sup>16</sup> Vgl. UNHCHR, Guiding Principles on Business and Human Rights, 2011, No. 25 und 26; Remo Klinger/Markus Krajewski/David Krebs/Constantin Hartmann, Verankerung menschenrechtlicher Sorgfaltpflichten im deutschen Recht, 2016, 13.

<sup>17</sup> Wagner RabelsZ 80 (2016), 717 (721 f.).

<sup>18</sup> Näher Weller/Thomale ZGR 2017, 509 (516 ff.); Wolfgang Kaleck/Miriam Saage-Maaß, Unternehmen vor Gericht, 2016, 54.

Die Komplementarität kann sich darin äußern, dass die Gesetzgeber entweder Sonderdeliktsrechte zum Schutz des Klimas statuieren (wie in Frankreich die *Loi de Vigilance*, 2017). Alternativ kann die Judikative im Rahmen ihrer Kompetenz zur Rechtsfortbildung deliktische Generalklauseln durch eine entsprechende Auslegung grund- und menschenrechtskonform anreichern. In beiden Fällen partizipieren die allgemein formulierten grund- und menschenrechtlichen Klimaschutzgewährleistungen an den dogmatisch ausdifferenzierten Instituten des Privatrechts. Völkerrecht und Öffentliches Recht können hier auf subsumtionsfähigen Tatbeständen (zB Rechtsgutsverletzung, Kausalität, Zurechenbarkeit, Rechtswidrigkeit, Verschulden) und vielfältig ausbuchstabierten Rechtsfolgen (zB Beseitigung, Unterlassung, Schadensersatz mit seiner jeweiligen Feindogmatik an ersatzfähigen Schadenspositionen) aufbauen<sup>19</sup> und insofern im Horizontalverhältnis wirken. Das Privatrecht kann mithin bei konsequenter Aktivierung einen Beitrag leisten, um *social costs* von Treibhausgasemissionen zu internalisieren. Es wird für gesamtgesellschaftliche Zielvorstellungen in Dienst genommen und fungiert insoweit als *politisches Privatrecht*.<sup>20</sup>

### 3. Strategic Litigation

Bislang spielt *private enforcement*, soweit es sich nicht gegen ein spezifisches Projekt, sondern vielmehr gegen die klimawandelbedingten Auswirkungen als solche richtet, nur in wenigen Ländern eine Rolle.<sup>21</sup> Die Erfolgsbilanz dieser wenigen Verfahren ist aus Sicht der Umweltschutzbewegung eher ernüchternd.<sup>22</sup>

Viele Verfahren erregen jedoch – nicht zuletzt aufgrund der flankierenden Unterstützung der Kläger durch Nichtregierungsorganisationen – mediale Aufmerksamkeit.<sup>23</sup> Das Ziel der Nichtregierungsorganisationen liegt gerade auch darin, über den Einzelfall hinaus eine gesamtgesellschaftliche Sensibilisierung für den Klimawandel und seine negativen Auswirkungen zu erzeugen, um auf diese Weise Handlungsdruck auf politische Entscheidungsträger und Marktteilnehmer auszuüben (sog. *strategic litigation*).<sup>24</sup> Das European Center for Constitutional and Human Rights (ECCHR) hebt hervor:

„Strategic litigation aims to bring about broad societal changes beyond the scope of the individual case at hand. It aims to use legal means to tackle injustices that have not been adequately addressed in law or politics. [...] Successful strategic litigation brings about lasting political, economic or social changes and develops the existing law. [...]“

---

<sup>19</sup> In diese Richtung auch *Monika Hinteregger*, *Civil Liability and the Challenges of Climate Change: A Functional Analysis*, JETL 2017, 238 (245) (*Journal of European Tort Law*).

<sup>20</sup> *Weller/Thomale* ZGR 2017, 509 (516 ff.).

<sup>21</sup> Dazu sogleich unter III.

<sup>22</sup> Dazu unter IV.

<sup>23</sup> *Verheyen/Pabsch* (Fn. 7) 507 (Rn. 1 ff.); vgl. auch *Hinteregger* JETL 2017, 238 (245).

<sup>24</sup> ECCHR, <https://www.ecchr.eu/en/glossary/strategic-litigation/> (15.2.2021).

Berücksichtigt man diesen Zweck von Zivilverfahren, können auch abgewiesene Klagen Erfolge sein, wenn sie die Wirtschaftsakteure und die Öffentlichkeit sensibilisieren. Dies gilt umso mehr, als die Erkenntnisse der Klimawissenschaft und die These vom anthropogenen Klimawandel von den Gerichten mittlerweile aufgegriffen werden.<sup>25</sup>

### III. Rechtsvergleichende Umschau

#### 1. USA

Mit bislang um die 700 bis 800 Verfahren sind die USA Vorreiter der durch den Klimawandel induzierten Rechtsstreitigkeiten.<sup>26</sup> Die große Mehrzahl bezieht sich zwar auf die Überprüfung behördlichen Handelns.<sup>27</sup> Kläger nehmen zunehmend aber auch im Wege des *private enforcement* einzelne Unternehmen in Anspruch.

Die erste Klage dieser Art wurde im Juli 2004 von acht amerikanischen Bundesstaaten und der Stadt New York erhoben. Sie richtete sich gegen die nach Klägerangaben sechs größten CO<sub>2</sub>-Emittenten der USA.<sup>28</sup> Letztinstanzlich blieb sie erfolglos. Der US Supreme Court hielt das Federal Common Law, auf das die Kläger sich gestützt hatten, durch den Clean Air Act<sup>29</sup> verdrängt und wies die Klage ab.<sup>30</sup> Die erste Instanz hatte noch die Ansicht vertreten, dass sie in Abgrenzung zu den „politischen Gewalten“, dh Legislative und Exekutive, zur Beantwortung der durch Klimahaftungsfälle aufgeworfenen Fragen nicht berufen sei (sog. *political question doctrine*).<sup>31</sup> In anderen

<sup>25</sup> Vgl. mit bahnbrechender Selbstverständlichkeit und in Tiefe *Bundesverfassungsgericht* (BVerfG) 24.3.2021 – 1 BvR 2656/18, 1 BvR 78/20, 1 BvR 288/20, BeckRS 2021, 8946 Rn. 16–30; vgl. auch OLG Hamm I-5 U 15/17, ZUR 2018, 118.

<sup>26</sup> Die von der Columbia Law School und dem Sabin Center for Climate Change Law veröffentlichte Datenbank enthält über 1.200 Einträge, <http://climatecasechart.com> (15.2.2021). Dies entspricht jedoch aufgrund diverser Dopplungen nicht der tatsächlichen Anzahl der Rechtsstreitigkeiten, vgl. *Daniel A. Farber*, *Climate change litigation in the United States*, in Kahl/Weller (Fn. 7) 237 (Rn. 1).

<sup>27</sup> *Farber* (Fn. 26) 237 (Rn. 2).

<sup>28</sup> Vgl. Klageschrift v. 21.7.2004, 1, [http://blogs2.law.columbia.edu/climate-change-litigation/wp-content/uploads/sites/16/case-documents/2004/20040721\\_docket-04-Civ.-5669-04-Civ.-5670\\_complaint.pdf](http://blogs2.law.columbia.edu/climate-change-litigation/wp-content/uploads/sites/16/case-documents/2004/20040721_docket-04-Civ.-5669-04-Civ.-5670_complaint.pdf) (23.2.2021).

<sup>29</sup> Hiernach ist die *Environmental Protection Agency* (EPA), die US-amerikanische Umweltbehörde, autorisiert, Treibhausgasemissionen aus Kraftwerken und anderen Quellen zu regulieren.

<sup>30</sup> *American Electric Power Co., Inc. et al. v. Connecticut*, 1321 S. Ct. 2527, 2358 (2011): „The critical point is that Congress delegated to EPA the decision whether and how to regulate carbon-dioxide emissions from power plants; the delegation is what displaces federal common law.“; so auch *Native Village of Kivalina v. ExxonMobil, Corp.*, 2012 WL 4215921 (9th Cir. 2012).

<sup>31</sup> *Connecticut v. American Electric Power Co., Inc.*, 406 F. Supp. 2 d 265, 267, 273 (S. D. N. Y. 2005): „[C]ases presenting political questions are consigned to the political branches that are accountable to the People, not to the Judiciary, and the Judiciary is without power to resolve them. This is one of those cases.“; so auch *People of the State of California v. General Motors Corp.*, 2007 WL 2726871 (N. D. Cal. 2007), 11 f.: „[T]he adjudication of Plaintiff’s claim would require the Court to balance the competing interests of reducing global warming emissions and the interests of advancing and preserving economic and industrial development. [...] The balancing of those competing interests is the type of initial policy determination to be made by the political branches, and not this Court.“; *Native Village of Kivalina v. ExxonMobil Corp.*, 663 F. Supp. 2 d 863 (N. D. Cal. 2009), 6 ff.; vgl. ferner *Eva-Maria Kieninger*, *Conflicts of jurisdiction and the applicable law in domestic courts’ proceedings*, in Kahl/Weller (Fn. 7) 119 (Rn. 10).

Verfahren negierten Gerichte das *standing* der Kläger (Klagebefugnis).<sup>32</sup> Hierfür müssten diese kumulativ nachweisen, dass (1.) sie tatsächlich in ihren Interessen verletzt wurden (*injury-in-fact*), (2.) die Verletzung durch den/die Beklagten in zurechenbarer Weise verursacht wurde (*traceability*) und ihnen (3.) durch eine stattgebende Entscheidung zumindest in Teilen abgeholfen würde (*redressability*).<sup>33</sup>

Die Beweisanforderungen, die an die *traceability* zu stellen sind, bleiben zwar hinter denen, die im Rahmen der Begründetheit zu erbringen sind, zurück.<sup>34</sup> Gleichwohl verneinte im Fall *Comer v. Murphy Oil USA* die erste Instanz bereits die Überwindung dieser niedrigeren Beweisschwelle:<sup>35</sup> Die Kläger hätten keinen hinreichend engen Zusammenhang zwischen den durch die beklagten Unternehmen verursachten Emissionen und den vom Hurrikan Katrina verursachten Schäden nachgewiesen.<sup>36</sup>

Aber auch die anderen beiden Elemente des *standing* werfen Fragen auf: Reicht es für eine Interessenverletzung aus, dass die streitgegenständlichen Emissionen nur einen kaum messbaren, womöglich erst in ferner Zukunft liegenden Einfluss auf die Erderwärmung haben? Wäre der Verletzung der Kläger nachweisbar abgeholfen, wenn das Gericht der Klage stattgäbe und die streitgegenständlichen Emissionen infolgedessen verhinderte?<sup>37</sup>

Als materiell-rechtliche Haftungsgrundlagen kommen insbesondere die *action for negligence* (Haftung wegen Fahrlässigkeit) und das Rechtsinstitut der

<sup>32</sup> *Ned Comer v. Murphy Oil USA*, 2012 WL 933670, 20 ff. (S.D.Miss. 2012): „Contrary to the plaintiffs’ assertions in the present case, the EPA’s findings that greenhouse gases contribute to global warming, which in turn creates a danger for rising sea levels and extreme weather events, does not in and of itself support the contention that the plaintiffs’ property damage is fairly traceable to the defendants’ emissions. [...] As this Court stated in the first *Comer* lawsuit, the parties should not be permitted to engage in discovery that will likely cost millions of dollars, when the tenuous nature of the causation alleged is readily apparent at the pleadings stage of the litigation.“; aA das Berufungsgericht im vorherigen Verfahren, vgl. *Ned Comer v. Murphy Oil USA*, 585 F.3 d 855, 865 ff. (5th Cir. 2009): „Because the injury can be traced to the defendants’ contributions, the plaintiffs’ first set of claims satisfies the traceability requirement and the standing inquiry.“

<sup>33</sup> *Lujan v. Defenders of Wildlife*, 504 U. S. 555, 560 f. (1992): „Over the years, our cases have established that the irreducible constitutional minimum of standing contains three elements. First, the plaintiff must have suffered an ‘injury in fact’ – an invasion of a legally-protected interest which is (a) concrete and particularized, [...] and (b) ‘actual or imminent, not ‘conjectural’ or ‘hypothetical,’ [...]. Second, there must be a causal connection between the injury and the conduct complained of – the injury has to be ‘fairly ... trace[able] to the challenged action of the defendant, and not ... th[e] result [of] the independent action of some third party not before the court.’ [...] Third, it must be ‘likely,’ as opposed to merely ‘speculative,’ that the injury will be ‘redressed by a favorable decision.“

<sup>34</sup> Vgl. *Toll Bros., Inc. v. Township of Readington*, 555 F.3 d 131, 142 (3rd Cir. 2009): „[T]he traceability prong focuses on who inflicted that harm. The plaintiff must establish that the defendant’s challenged actions, and not the actions of some third party, caused the plaintiffs injury. [...] This causal connection need not be as close as the proximate causation needed to succeed on the merits of a tort claim. [...] Rather, an indirect causal relationship will suffice [...], so long as there is ‘a fairly traceable connection between the alleged injury in fact and the alleged conduct of the defendant.’“; instruktiv in diesem Zusammenhang auch *Bradford C. Mank*, Standing for Private Parties in Global Warming Cases: Traceable Standing Causation does not require Proximate Causation, 2012 Mich. St.L. Rev. 869 (869 ff.) (2012) (Michigan State Law Review).

<sup>35</sup> *Ned Comer v. Murphy Oil USA*, 2012 WL 933670 (S. D.Miss. 2012).

<sup>36</sup> *Ned Comer v. Murphy Oil USA*, 2012 WL 933670, 20 ff. (S. D.Miss. 2012).

<sup>37</sup> *Farber* (Fn. 26) 237 (Rn. 7).

*public nuisance* (öffentliche Störung/Beeinträchtigung) in Betracht.<sup>38</sup> Um eine Haftung nach der *action for negligence* zu begründen, muss der Kläger beweisen, dass der Beklagte eine ihm gegenüber obliegende Sorgfaltspflicht verletzt und er dadurch eine Rechtsgutsverletzung sowie einen Schaden erlitten hat.<sup>39</sup> Bereits eine gegenüber dem Kläger bestehende Pflicht der emittierenden Unternehmen zur Reduktion von Emissionen kann nicht ohne Weiteres angenommen werden, sondern bedarf umfassender Begründung unter Berücksichtigung der Schwere der (drohenden) Rechtsgutsverletzung, der Vorhersehbarkeit und Eintrittswahrscheinlichkeit des konkreten Schadens, der Vermeidbarkeit der Emissionen unter Einbeziehung ökonomischer Aspekte und dem Interesse der Allgemeinheit an dauerhafter Energieversorgung.<sup>40</sup> Weiterhin muss der Kläger im Rahmen der Begründetheit den höheren Anforderungen der sog. *cause in fact* (äquivalente Kausalität) und der sog. *proximate cause* (adäquate Kausalität) genügen.<sup>41</sup> Unmittelbare Kausalität zwischen dem erlittenen bzw. drohenden Schaden und der Emission des Unternehmens ist zwar auch hier nicht erforderlich.<sup>42</sup> Ein mehrstufiger Kausalitätszusammenhang zwischen Emission und Schaden genügt, solange die Verletzung ohne das potentiell haftungsbegründende Verhalten des Beklagten ausgeblieben wäre (sog. *but for-Test*).<sup>43</sup> Der Nachweis einer statistischen Erhöhung des Risikos für Wetterextreme durch den anthropogenen Klimawandel genügt indes nicht.<sup>44</sup> Hier kann nicht ausgeschlossen werden, dass sich der konkrete Schaden nicht genauso auch allein aufgrund natürlicher Umstände ereignet haben könnte.<sup>45</sup> Weitere Probleme wirft der Umstand auf, dass eine einzelne Emission isoliert betrachtet zumindest keine messbare Auswirkung auf die globale Erderwärmung hat, sondern die Emissionen nur kumulativ schädlich wirken.<sup>46</sup>

Nach der ersten Welle erfolgloser Verfahren in den frühen 2000ern hat in den letzten Jahren eine neue Welle von Klimawandelklagen gegen die größten Unternehmen aus dem Bereich der Rohstoffförderung und Energieversorgung, die für einen Großteil der Treibhausgase in der Atmosphäre seit

<sup>38</sup> Farber (Fn. 26) 237 (Rn. 50 ff.); vgl. auch Erik Pöttker, Klimahaftungsrecht, 2014, 276 ff.

<sup>39</sup> Page Keeton/Dan B. Dobbs/Robert E. Keeton/David G. Owen, Prosser and Keeton on the law of torts, 5. Aufl. 1984, § 30, 164 f.; John W. Wade/Victor E. Schwartz/Kathryn Kelly/David F. Partlett, Cases and Materials on Torts, 9. Aufl. 1994, Kap. 4, 131; Pöttker (Fn. 38) 276.

<sup>40</sup> Zur Abwägung im Abstrakten Keeton/Dobbs/Keeton/Owen (Fn. 39) § 32, 173: „It thus is fundamental that the standard of conduct which is the basis of the law of negligence is usually determined upon a risk-benefit form of analysis: by balancing the risk, in the light of the social value of the interest threatened, and the probability and extent of the harm, against the value of the interest which the actor is seeking to protect, and the expedience of the course pursued.“; im Spezifischen Pöttker (Fn. 38) 130 ff., 305.

<sup>41</sup> David G. Owen, The Five Elements of Negligence, 35 Hofstra L. Rev. 1671 (1679 ff.) (2007) (Hofstra Law Review).

<sup>42</sup> Farber (Fn. 26) 237 (Rn. 52 ff.).

<sup>43</sup> Keeton/Dobbs/Keeton/Owen (Fn. 39) § 41, 265 f.; Pöttker (Fn. 38) 306 f.

<sup>44</sup> Vgl. Roda Verheyen/Michael Lührs, Klimaschutz durch Gerichte in den USA – 2. Teil: Zivilrecht, ZUR 2009, 129 (136).

<sup>45</sup> Verheyen/Lührs ZUR 2009, 129 (136).

<sup>46</sup> Farber (Fn. 26) 237 (Rn. 53); Verheyen/Lührs ZUR 2009, 129 (136).



Beginn der Industrialisierung verantwortlich gemacht werden (sog. *Carbon Majors*<sup>47</sup>), eingesetzt.<sup>48</sup> In diesen jüngeren Verfahren konnten die Kläger bislang erfolgreich argumentieren, dass ihre Fälle vor den State Courts (Gerichte der einzelnen Bundesstaaten) verhandelt werden sollen.<sup>49</sup> Vor dem Hintergrund, dass Kläger gegen den Klimawandel vor Federal Courts (Gerichte auf Bundesebene) in Folge der Entscheidung des US Supreme Court in der Rechtssache *Connecticut v. American Electric Power Co., Inc* zur Sperrwirkung des Clean Air Act wenig erfolgreich waren, könnten diese Entscheidungen einen Neuanfang bedeuten.

## 2. Kanada

In Kanada wurden 2018 die ersten Klimaklagen eingelegt.<sup>50</sup> Die eingeleiteten Verfahren sind aber bislang öffentlich-rechtlicher Natur.<sup>51</sup> Gewinnbringend für die Frage einer potentiellen zivilrechtlichen Haftung ist ihre Betrachtung insoweit, als die Gerichte die Justiziabilität der im Kontext mit Klimahaftungsklagen gestellten Fragen nicht von vornherein verneinen.<sup>52</sup> Die Tür für künftige zivilrechtliche Klagen steht insoweit offen.

## 3. Australien

In Australien stehen bei der Mehrzahl der Klimaklagen behördliche Umweltverträglichkeitsprüfungen und -genehmigungen im Mittelpunkt.<sup>53</sup> Zivilrechtliche Verfahren gibt es bislang noch keine, werden aber diskutiert. Gewisse Argumentationsstrukturen der öffentlich-rechtlichen Fälle könnten für das Privatrecht fruchtbar gemacht werden. 1995 legte Greenpeace Einspruch gegen die Baugenehmigung für den Bau eines Kohlekraftwerks ein.<sup>54</sup> Das Gericht kam damals zu dem Schluss, dass ein Verbot von Kohlekraft-

<sup>47</sup> Vgl. *Richard Heede*, Tracing anthropogenic carbon dioxide and methane emissions to fossil fuel and cement producers, 1854–2010, (2014) 122 *Climatic Change*, 229 (229 ff.); zu aktualisierten Daten vgl. die Pressemitteilung des Climate Accountability Institute v. 9.10.2019, <https://climateaccountability.org/pdf/CAI%20PressRelease%20Top20%20Oct19.pdf> (17.2.2021).

<sup>48</sup> Vgl. *Joana Setzer/Rebecca Byrnes*, Global trends in climate change litigation: 2020 snapshot, Policy report, July 2020, 18 ff. (Figure 2.2), [https://www.lse.ac.uk/granthaminstitute/wp-content/uploads/2020/07/Global-trends-in-climate-change-litigation\\_2020-snapshot.pdf](https://www.lse.ac.uk/granthaminstitute/wp-content/uploads/2020/07/Global-trends-in-climate-change-litigation_2020-snapshot.pdf) (17.2.2021).

<sup>49</sup> *Rhode Island v. Shell Oil Products Co., LLC*, No. 19-1818 (1st Cir. 2020); *Mayor & City Council of Baltimore v. BP p. l.c.*, No. 19-1644 (4th Cir. 2020); *City of Oakland v. BP p. l.c.*, No. 18-16663 (9th Cir. 2020); *County of San Mateo v. Chevron Corp.*, No. 18-15499 (9th Cir. 2020). Im Verfahren *Mayor & City Council of Baltimore v. BP p. l.c.* fand bereits eine mündliche Verhandlung vor dem US Supreme Court zur Überprüfung der Entscheidung des 4th Circuits statt, eine Entscheidung wird im Sommer 2021 erwartet, hierzu: <http://amyhowe.com/2021/01/20/justices-divided-in-procedural-battle-between-baltimore-oil-companies-in-climate-fight/> (17.2.2021).

<sup>50</sup> *Sébastien Jodoin/Morgan McGinn*, Climate Change Litigation in Canada, in Kahl/Weller (Fn. 7) 253 (Rn. 1 ff.).

<sup>51</sup> *Jodoin/McGinn* (Fn. 50) 253 (Rn. 11 ff.).

<sup>52</sup> Vgl. *Environnement Jeunesse c Procureur général du Canada*, 2019 QCCS 2885, 56; *Pembina Institute for Appropriate Development and Others v. Attorney General of Canada and Imperial Oil*, 2008 FC 302, 72.

<sup>53</sup> *Justine Bell-James*, Climate change litigation in Australia, in Kahl/Weller (Fn. 7) 288 (Rn. 1 ff.).

<sup>54</sup> *Greenpeace Australia Ltd v Redbank Power Co.* (1994) 86 LGERA 143.

werken ausschließlich Aufgabe der Politik sei.<sup>55</sup> In jüngerer Zeit ziehen sich die Gerichte indes nicht mehr auf die Gewaltenteilung und fehlende Justiziabilität zurück. Im Zentrum stehen nunmehr Kausalitätsfragen. Bestritt 2007 ein Gericht noch die Ergebnisse des Intergovernmental Panel on Climate Change (IPCC) zur klimawandelbedingten Erderwärmung,<sup>56</sup> wird mittlerweile „nur“ noch um die Attributionsfrage gerungen, ob die Emissionen eines konkreten Projekts einen merklichen Beitrag zum globalen Klimawandel leisten.<sup>57</sup>

Eine solche Attribution wurde bis vor Kurzem mit einer Marktsubstitutionsvermutung (*market substitution assumption*) verneint. Die Menge der netto weltweit emittierten Treibhausgase werde durch den Stopp einer einzelnen Emissionsquelle – zB eines Kohlebergwerks – nicht verändert. Hiernach würde die Kohle, die durch das konkrete Werk gefördert werde, angesichts der globalen Nachfrage schlicht durch andernorts geförderte Kohle ersetzt, deren Verbrennung die gleiche Menge an Treibhausgasen freisetze.<sup>58</sup> Im Jahr 2019 hat indes ein Gericht dieser *market substitution assumption* erstmalig eine Absage erteilt: Eine unzumutbare Umweltbelastung werde nicht dadurch akzeptabel, dass eine hypothetische Entwicklung zu einer vergleichbaren Umweltbelastung führe.<sup>59</sup>

Dieses Argumentationsmuster könnte künftig auch in Zivilklagen gegen emissionsintensive Industrien Eingang finden.<sup>60</sup> Die Common Law-Figuren der *action for negligence* und der *public nuisance* wären auch in Australien – wie in den USA – mögliche Anspruchsgrundlagen.<sup>61</sup>

Bereits jetzt beschreiten Kläger neue Wege, wenngleich sie weiterhin auf öffentlich-rechtlichen Pfaden wandeln. Mit der jüngsten Klage vom 8.9.2020 streben acht Jugendliche eine einstweilige Verfügung an, um die

<sup>55</sup> *Greenpeace Australia Ltd v Redbank Power Co.* (1994) 86 LGERA 143, 153: „Whether [power stations] should be prohibited is, of course, a matter of government policy and it is not for the Court to impose such a prohibition. It is for State and national governments to take into account the competing economic and environmental issues raised by the enhanced greenhouse effect and to set policy in the light of those issues.“

<sup>56</sup> *Re Xstrata Coal Queensland Pty Ltd & Ors* [2007] QLRT 33 Rn. 18: „With all respect, a temperature increase of only about 0.45°C over 55 years seems a surprisingly low figure upon which to base the IPCC’s concerns about its inducing many serious changes in the global climate system during the 21st century.“

<sup>57</sup> *Bell-James* (Fn. 53) 288 (Rn. 18 ff.).

<sup>58</sup> *Bell-James* (Fn. 53) 288 (Rn. 21 ff.).

<sup>59</sup> *Gloucester Resources Limited v Minister for Planning* [2019] NSWLEC 7 [545]: „There is also a logical flaw in the market substitution assumption. If a development will cause an environmental impact that is found to be unacceptable, the environmental impact does not become acceptable because a hypothetical and uncertain alternative development might also cause the same unacceptable environmental impact. The environmental impact remains unacceptable regardless of where it is caused. The potential for a hypothetical but uncertain alternative development to cause the same unacceptable environmental impact is not a reason to approve a definite development that will certainly cause the unacceptable environmental impacts.“

<sup>60</sup> *Bell-James* (Fn. 53) 288 (Rn. 59 ff.).

<sup>61</sup> *Brian J. Preston, Climate Change Litigation*, A paper presented to: Judicial Conference of Australia Colloquium, 11.10.2008, 2 ff., [https://www.lec.nsw.gov.au/documents/speeches-and-papers/preston\\_climate%20change%20litigation%202008.pdf](https://www.lec.nsw.gov.au/documents/speeches-and-papers/preston_climate%20change%20litigation%202008.pdf) (15.2.2021).

beklagte australische Regierung daran zu hindern, eine Erweiterung der Kohlemine Whitehaven Vickery im Norden des Bundesstaates New South Wales zu genehmigen:<sup>62</sup> Die australische Umweltministerin schulde der jungen Generation, die von der Klimakatastrophe besonders betroffen sein werde, eine gesetzliche Fürsorgepflicht.<sup>63</sup> Einen anderen Ansatzpunkt wählt die im Juli 2020 eingereichte Klage einer jungen australischen Studentin gegen die australische Regierung.<sup>64</sup> Sie lenkt den Blick auf den Zusammenhang zwischen Klimawandel und Werthaltigkeit von Staatsanleihen. Ihr Vorwurf lautet, die Klimaschutzpolitik der australischen Regierung spiele eine wesentliche Rolle für das Ansehen Australiens auf den internationalen Finanzmärkten. Investoren, die mit australischen Staatsanleihen handeln, seien Risiken durch den Klimawandel ausgesetzt, die nicht hinreichend offengelegt würden.<sup>65</sup>

#### 4. Vereinigtes Königreich

In Großbritannien gibt es eine Reihe an öffentlich-rechtlichen Klimaklagen.<sup>66</sup> Aufsehen erregte insbesondere die auf den Climate Change Act 2008<sup>67</sup> gegen die Regierung gestützte Klage einer NGO namens Plan B Earth, welche die britische Regierung zur Reduktion der Treibhausgasemissionen zwingen wollte. Die Klage wurde zwar abgewiesen,<sup>68</sup> die Regierung änderte aber im Nachgang freiwillig die Emissionsziele, so dass die Klage schlussendlich *politisch* doch erfolgreich war.<sup>69</sup> Im öffentlichen Bauplanungsrecht – etwa beim Bau von Windparks – lässt sich die Tendenz erkennen, dass der globale Klimaschutz als Argument für erneuerbare Energien an

<sup>62</sup> Vgl. die Klageschrift v. 8.9.2020, [http://blogs2.law.columbia.edu/climate-change-litigation/wp-content/uploads/sites/16/non-us-case-documents/2020/20200908\\_12132\\_complaint.pdf](http://blogs2.law.columbia.edu/climate-change-litigation/wp-content/uploads/sites/16/non-us-case-documents/2020/20200908_12132_complaint.pdf) (17.3.2021); die Replik der Regierung v. 29.10.2020 ist abrufbar unter [http://blogs2.law.columbia.edu/climate-change-litigation/wp-content/uploads/sites/16/non-us-case-documents/2020/20201029\\_12132\\_reply.pdf](http://blogs2.law.columbia.edu/climate-change-litigation/wp-content/uploads/sites/16/non-us-case-documents/2020/20201029_12132_reply.pdf) (17.3.2021).

<sup>63</sup> Vgl. die Klageschrift v. 8.9.2020, 5: „[T]he Minister owes the Applicants, the Australian Represented Children and the other Represented Children a duty to exercise the power under ss 130 and 133 of the [Environment Protection and Biodiversity Conservation Act 1999] with reasonable care to not cause them harm.“ [http://blogs2.law.columbia.edu/climate-change-litigation/wp-content/uploads/sites/16/non-us-case-documents/2020/20200908\\_12132\\_complaint.pdf](http://blogs2.law.columbia.edu/climate-change-litigation/wp-content/uploads/sites/16/non-us-case-documents/2020/20200908_12132_complaint.pdf) (17.3.2021).

<sup>64</sup> Vgl. die Klageschrift v. 22.7.2020, [http://blogs2.law.columbia.edu/climate-change-litigation/wp-content/uploads/sites/16/non-us-case-documents/2020/20200722\\_11843\\_complaint.pdf](http://blogs2.law.columbia.edu/climate-change-litigation/wp-content/uploads/sites/16/non-us-case-documents/2020/20200722_11843_complaint.pdf) (17.3.2021).

<sup>65</sup> Vgl. die Klageschrift v. 22.7.2020, 3 ff., [http://blogs2.law.columbia.edu/climate-change-litigation/wp-content/uploads/sites/16/non-us-case-documents/2020/20200722\\_11843\\_complaint.pdf](http://blogs2.law.columbia.edu/climate-change-litigation/wp-content/uploads/sites/16/non-us-case-documents/2020/20200722_11843_complaint.pdf) (17.3.2021).

<sup>66</sup> *Birsha Ohdedar/Steven McNab*, Climate Change Litigation in the United Kingdom, in Kahl/Weller (Fn. 7) 304 (Rn. 7 ff.).

<sup>67</sup> Section 1(1) Climate Change Act 2008.

<sup>68</sup> *Plan B Earth and Others v Secretary of State for Business, Energy and Industrial Strategy* [2018] England and Wales High Court (EWHC) 1892 (Admin) (Plan B v BEIS), Rn. 39: „It appears to me that the Claimants’ arguments rest on an incorrect interpretation of the terms and implications of the Paris Agreement.“, Rn. 42 f.: „In my view the Secretary of State was plainly entitled, having had regard to the advice of the Committee, to refuse to change the 2050 target at the present time. I do not consider it arguable that the Secretary of State’s refusal to amend the 2050 target is an unlawful exercise of his discretion.“

<sup>69</sup> *Ohdedar/McNab* (Fn. 66) 304 (Rn. 9 ff.).

Bedeutung gewinnt und in der Abwägung lokalen Nachbarbelangen zunehmend vorgeht.<sup>70</sup>

Für Klimaklagen gegen Großunternehmen sehen Stimmen in der Literatur erhebliches Zukunftspotential.<sup>71</sup> In einer Leitentscheidung aus dem Jahr 2019 stieß der UK Supreme Court die Tür für Klagen gegen ausländische Konzerntochtergesellschaften und ihre britischen Muttergesellschaften im Vereinigten Königreich auf.<sup>72</sup> Er bejahte die internationale Zuständigkeit englischer Gerichte für eine verbundene Klage gegen eine sambische Tochter und ihre britische Mutter Vedanta plc.<sup>73</sup> Die Entscheidung entfaltet insbesondere aufgrund der inzidenten Erwägungen des UK Supreme Court zum materiellen Deliktsrecht (internationale) Sprengkraft.<sup>74</sup> Er hält die direkte Haftung der britischen Mutter gegenüber ausländischen Personen, die unmittelbar durch das Verhalten der ausländischen Tochter geschädigt wurden, für möglich.<sup>75</sup> Unter anderem die Konzernmutter, die in veröffentlichten Verhaltenskodizes eine umfassende Überwachung und Kontrolle der Tochtergesellschaft behauptete, müsse sich hieran als Maß ihrer Sorgfaltspflicht messen lassen.<sup>76</sup>

Diese Linie bestätigte der UK Supreme Court zuletzt in dem ähnlich gelagerten Verfahren *Okpabi v Royal Dutch Shell Plc*.<sup>77</sup> Einstimmig hob er das Urteil des Berufungsgerichts<sup>78</sup> unter anderem mit der Begründung auf, es sei aufgrund des Grades der Kontrolle und des faktischen Managements zumindest vertretbar, dass die Royal Dutch Shell-Muttergesellschaft mit Sitz im Vereinigten Königreich den klagenden nigerianischen Bürgern eine Sorgfaltspflicht in Bezug auf angebliche Umweltschäden und Menschenrechtsverlet-

<sup>70</sup> *Ohdedar/McNab* (Fn. 66) 304 (Rn. 22 ff.).

<sup>71</sup> *Ohdedar/McNab* (Fn. 66) 304 (Rn. 68); vgl. auch *Gectanjali Ganguly/Joana Setzer/Veerle Heyvaert*, If at First You Don't Succeed: Suing Corporations for Climate Change, (2018) 38 *Oxford Journal of Legal Studies*, 841 (841 ff.).

<sup>72</sup> *Vedanta Resources PLC and another v Lungowe and others* [2019] United Kingdom Supreme Court (UKSC) 20.

<sup>73</sup> *Vedanta Resources PLC and another v Lungowe and others* [2019] UKSC 20; hierzu *Eva-Maria Kieninger*, Vedanta v Lungowe: Ein Meilenstein für Klagen gegen europäische Konzernmütter für Umweltschäden und Menschenrechtsverletzungen durch drittstaatliche Tochtergesellschaften, *IPRax* 2020, 60 (60 ff.) (Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrechts); *Sven Asmussen/Gerhard Wagner*, Supreme Court of the United Kingdom: Menschenrechtsklagen vor englischen Gerichten: Von Yachten zu Konzernen, *ZEuP* 2020, 979 (979 ff.).

<sup>74</sup> Vgl. *Kieninger IPRax* 2020, 60 (63, 65); *Asmussen/Wagner ZEuP* 2020, 979 (986 ff.).

<sup>75</sup> *Vedanta Resources PLC and another v Lungowe and others* [2019] UKSC 20.

<sup>76</sup> *Vedanta Resources PLC and another v Lungowe and others* [2019] UKSC 20 Rn. 61: „[...] I regard the published materials in which Vedanta may fairly be said to have asserted its own assumption of responsibility for the maintenance of proper standards of environmental control over the activities of its subsidiaries, and in particular the operations at the Mine, and not merely to have laid down but also implemented those standards by training, monitoring and enforcement, as sufficient on their own to show that it is well arguable that a sufficient level of intervention by Vedanta in the conduct of operations at the Mine may be demonstrable at trial.“

<sup>77</sup> *Okpabi and others v Royal Dutch Shell Plc and another* [2021] UKSC 3; mAnm *Kaller ZEuP* 2021 (im Erscheinen).

<sup>78</sup> *Okpabi and others v Royal Dutch Shell Plc and another* [2018] England and Wales Court of Appeal (EWCA) Civil Division (Civ) 191.

zungen durch ihre nigerianische Enkelgesellschaft schulde; die Kläger dürfen nun mit der Klage fortfahren.<sup>79</sup>

Die in den Verfahren entwickelte Argumentationslinie könnte zukünftig als Blaupause dienen, um nunmehr Konzerngesellschaften auch für Umweltverschmutzungen im Ausland vor englischen Gerichten zur Verantwortung zu ziehen.<sup>80</sup> Ob eine vergleichbare Bereitschaft der Gerichte zur Einbeziehung von Konzerngesellschaften auch in *Climate Change Litigation*-Konstellationen besteht, steht aber noch auf einem ganz anderen Blatt. *Vedanta* und *Okpabi* betreffen sehr konkrete Umweltverschmutzungen, die in direktem Zusammenhang mit dem Betrieb von Kupferminen (*Vedanta*) bzw. mit dem Betrieb von Ölpipelines (*Okpabi*) stehen, nicht die Erderwärmung mit globalen Klimafolgen.<sup>81</sup>

## 5. Italien

In Italien wurde bislang keine Klimawandelklage erhoben.<sup>82</sup> In jüngerer Zeit gibt es allerdings Überlegungen von Nichtregierungsorganisationen, eine Klage gegen den Staat Italien zu erheben, um ihn zu effektiveren Maßnahmen zur Bekämpfung des Klimawandels zu bringen.<sup>83</sup> Eine solche Klage wäre öffentlich-rechtlicher Natur. Zur privatrechtlichen Inanspruchnahme von Emittenten bezieht die italienische Rechtswissenschaft bislang (noch) keine Stellung.<sup>84</sup>

## 6. Frankreich

### a) *Affaire du Siècle*

In Frankreich findet die *Climate Change Litigation* sowohl öffentlich-rechtlich als auch privatrechtlich statt:<sup>85</sup> Mit der seit 2019 anhängigen Klage von vier NGOs gegen den französischen Staat (sog. *Affaire du Siècle*) haben die Kläger am 3.2.2021 einen ersten Erfolg erzielt. Das Verwaltungsgericht Paris entschied, den französischen Staat treffe grundsätzlich eine Verantwortung für Versäumnisse im Kampf gegen den Klimawandel; die Parteien müssen

<sup>79</sup> *Okpabi and others v Royal Dutch Shell Plc and another* [2021] UKSC 3 Rn. 155: „I rely upon and adopt the analysis and conclusions of Sales LJ, which I consider is generally to be preferred to that of the majority of the Court of Appeal.“, Rn. 97: „In his view the evidence ‘support[s] a case that there was a pattern of distribution of expertise and control in relation to the handling of the risk of oil spills in the Niger Delta which is arguably capable of meeting the criteria for imposition of a duty of care.’“

<sup>80</sup> *Ohdedar/McNab* (Fn. 66) 304 (Rn. 68).

<sup>81</sup> *Vedanta Resources PLC and another v Lungowe and others* [2019] UKSC 20 Rn. 1; *Okpabi and others v Royal Dutch Shell Plc and another* [2021] UKSC 3 Rn. 4

<sup>82</sup> *Luciano Butti*, *Climate Change Litigation in Italy*, in Kahl/Weller (Fn. 7) 324 (Rn. 2 ff.).

<sup>83</sup> Hierzu *Riccardo Luporini*, *The ‘Last Judgment’: Early reflections on upcoming climate litigation in Italy*, *QIL*, Zoom-in 77 (2021), 27 (27 ff.) (*Questions of International Law*).

<sup>84</sup> *Butti* (Fn. 82) 324 (Rn. 1 ff.).

<sup>85</sup> *Aude-Solveig Epstein/Katrin Deckert*, *Climate change litigation in France*, in Kahl/Weller (Fn. 7) 336 (Rn. 1 ff.).

jetzt zu geeigneten Maßnahmen zur Reduzierung von Treibhausgasen Stellung nehmen.<sup>86</sup>

Problematisch ist – wie in den USA – die Klagebefugnis natürlicher Personen, da in Frankreich Popularklagen ausgeschlossen sind. Insbesondere genügt es für natürliche Personen der französischen Rechtsprechung zufolge nicht, eine Verletzung des *right to live in an ecologically balanced environment* zu behaupten, welches in Art. 1 und 2 des Charter for the Environment (2004) statuiert ist.<sup>87</sup> Eine Möglichkeit zur Etablierung der Klagebefugnis wird in der Gründung von gemeinnützigen Vereinen gesehen, welche den Umweltschutz als Vereinszweck verfolgen. Diesen räumt seit Kurzem Art. 142-1 Code de l'Environnement<sup>88</sup> eine dem Verbandszweck entsprechende Klagebefugnis ein.<sup>89</sup>

## b) Corporate Social Responsibility

In privatrechtlicher Hinsicht nimmt die französische Gesetzgebung eine Vorreiterrolle im Menschenrechts- und Umweltschutz ein. Zum einen treffen Großunternehmen schon seit entsprechenden Gesetzesreformen in den Jahren 2001 und 2010 zahlreiche umweltrechtliche Reporting-Pflichten, die im Handelsrecht<sup>90</sup> sowie im Kapitalmarktrecht<sup>91</sup> kodifiziert sind. Eine wegweisende Neuerung ist ferner die im Jahr 2019 erfolgte Erstreckung des Gesellschaftszwecks auf Belange der *Corporate Social Responsibility* (CSR).<sup>92</sup> Die Unternehmensleitung *muss* nach dem neugefassten Art. 1833 Code civil nunmehr nicht nur den statutarischen Gesellschaftszweck verfolgen, sondern ist

<sup>86</sup> *TA Paris*, Ord. 3/2/2021, n° 1904967, 1904968, 1904972, 1904976/4-1, 37: „Il est ordonné, avant de statuer sur les conclusions des quatre requêtes tendant à ce que le tribunal enjoigne à l'État, afin de faire cesser pour l'avenir l'aggravation du préjudice écologique constaté, de prendre toutes les mesures permettant d'atteindre les objectifs que la France s'est fixés en matière de réduction des émissions de gaz à effet de serre, un supplément d'instruction afin de soumettre les observations non communiquées des ministres compétents à l'ensemble des parties dans un délai de deux mois à compter de la notification du présent jugement.“ Hierzu im Vorfeld der Entscheidung *Epstein/Deckert* (Fn. 85) 336 (Rn. 9).

<sup>87</sup> *TA Amiens*, Ord. 8/12/2005, n° 050301: „Considérant que si toute personne peut se prévaloir du droit de vivre dans un environnement équilibré et respectueux de la santé qui lui est conféré par les dispositions précitées de l'article premier de la Charte de l'environnement c'est à la condition qu'elle apporte devant le juge les éléments de nature à faire regarder la décision attaquée comme portant atteinte à sa situation personnelle protégée par ce droit“; *CE 3/08/2011*, Mme Buguet et autres., req. n° 330566, Lebon: „Considérant [...] que l'article 2 de la Charte de l'Environnement, selon lequel toute personne a le devoir de prendre part à la préservation et à l'amélioration de l'environnement, ne saurait, par lui-même, conférer à toute personne qui l'invoque intérêt pour former un recours pour excès de pouvoir à l'encontre de toute décision administrative qu'elle entend contester [...], ne justifient pas d'un intérêt leur donnant qualité pour agir contre ces décrets.“

<sup>88</sup> Art. L142-1 Code de l'Environnement: „Toute association ayant pour objet la protection de la nature et de l'environnement peut engager des instances devant les juridictions administratives pour tout grief se rapportant à celle-ci.“

<sup>89</sup> *Epstein/Deckert* (Fn. 85) 336 (Rn. 16 f.).

<sup>90</sup> *Epstein/Deckert* (Fn. 85) 336 (Rn. 49 ff.).

<sup>91</sup> *Epstein/Deckert* (Fn. 85) 336 (Rn. 66 ff.).

<sup>92</sup> *Epstein/Deckert* (Fn. 85) 336 (Rn. 75 ff.); hierzu auch *Holger Fleischer*, Corporate Purpose: Ein Management-Konzept und seine gesellschaftsrechtlichen Implikationen, ZIP 2021, 5 (7 f.) (Zeitschrift für Wirtschaftsrecht).

darüber hinaus zugleich verpflichtet, die sozialen und umweltbezogenen Auswirkungen zu berücksichtigen.<sup>93</sup> Der reformierte Art. 1835 Code civil weist überdies auf die Möglichkeit hin, die sog. *raison d'être*, dh einen gemeinwohl-orientierten „Daseinsgrund“, in die Statute der Gesellschaft aufzunehmen. Wird hiervon Gebrauch gemacht, müssen zugleich Mittel zur Umsetzung dieses Ziels bereitgestellt werden.<sup>94</sup> Dergestalt wird bloßen Lippenbekenntnissen ein Riegel vorgeschoben.<sup>95</sup>

### c) Devoir de vigilance

Ein Meilenstein des *private enforcement* ist die im Jahr 2017 verabschiedete Loi de vigilance.<sup>96</sup> Großunternehmen mit Sitz in Frankreich<sup>97</sup> haben hiernach einen auf Menschenrechte und Umweltschutz ausgerichteten Risiko- und Maßnahmenplan zu etablieren.<sup>98</sup> Die Umwelt- und Menschenrechtssicherung bezieht sich nicht nur auf die Aktivitäten der Muttergesellschaft selbst, sondern auch auf die von ihr kontrollierten Gesellschaften (*sociétés contrôlées*).<sup>99</sup> Ebenso sollen die klima- und umweltschädlichen Aktivitäten der *sous-traitants ou fournisseurs*, mithin der Subunternehmer und Lieferanten einbezogen wer-

<sup>93</sup> Art. 1833 Civil Code: „La société est gérée dans son intérêt social, en prenant en considération les enjeux sociaux et environnementaux de son activité.“

<sup>94</sup> Art. 1835 Code civil: „[...] Les statuts peuvent préciser une raison d'être, constituée des principes dont la société se dote et pour le respect desquels elle entend affecter des moyens dans la réalisation de son activité.“

<sup>95</sup> Fleischer ZIP 2021, 5 (7 ff.).

<sup>96</sup> Zum Gesetz und der Rechtslage vor seinem Inkrafttreten vgl. *Laura Nasse*, Devoir de vigilance – Die neue Sorgfaltspflicht zur Menschenrechtsverantwortung für Großunternehmen in Frankreich, ZEuP 2019, 773 (773 ff.); *Holger Fleischer/Nadja Danninger*, Konzernhaftung für Menschenrechtsverletzungen, DB 2017, 2849 (2851) (DER BETRIEB); *Heinz-Peter Mansel*, Internationales Privatrecht de lege lata wie de lege ferenda und Menschenrechtsverantwortlichkeit deutscher Unternehmen, ZGR 2018, 439 (474 ff.); *Weller/Nasse* ZGR-Sonderheft 22/2020, 107 (117 ff.).

<sup>97</sup> Zu den strittigen kollisionsrechtlichen Fragen vgl. *Louis D'Avout*, L'entreprise et les conflits internationaux de lois, Recueil des cours 397 (2019), 9 (439 ff.); *Louis D'Avout/Sylvain Bollée*, Droit du commerce international, Recueil Dalloz 2017, 2054 (2060); *Olivera Boskovic*, Brèves remarques sur le devoir de vigilance et le droit international privé, Recueil Dalloz 2016, 385 (385 ff.); *Catherine Kessedjian*, in *Francisco Zamora Cabot/Lukas Heckendorn Urscheler/Stéphanie De Dycker*, Implementing the UN Principles on Business and Human Rights, 2017, 141 (141 ff.); *Etienne Pataut*, Le devoir de vigilance – Aspects de droit international privé, Droit social 2017, 833 (833 ff.); *Horatia Muir Watt*, Compétence du juge anglais en matière de responsabilité de la société mère pour les dommages causés par sa filiale à l'étranger, Revue critique de droit international privé 2017, 613 (613 ff.); *Horatia Muir Watt*, La saga juridictionnelle Vedanta (suite): le devoir de vigilance de la société-mère à l'égard des tiers, Revue critique de droit international privé 2019, 504 (504 ff.).

<sup>98</sup> Art. L. 225-102-4 I Abs. 1 Code de commerce: „Toute société qui emploie, à la clôture de deux exercices consécutifs, au moins cinq mille salariés en son sein et dans ses filiales directes ou indirectes dont le siège social est fixé sur le territoire français, ou au moins dix mille salariés en son sein et dans ses filiales directes ou indirectes dont le siège social est fixé sur le territoire français ou à l'étranger, établit et met en œuvre de manière effective un plan de vigilance.“ Vgl. *Stéphane Brabant/Charlotte Michon/Elsa Savourey*, Le plan de vigilance, clé de la voûte de la loi relative au devoir de vigilance, Revue internationale de la compliance et de l'éthique des affaires 93 (2017), 26 (26 ff.).

<sup>99</sup> Art. L. 225-102-4 I Abs. 3 Code de commerce: „Le plan comporte les mesures de vigilance raisonnable propres à identifier les risques et à prévenir les atteintes graves envers les droits humains et les libertés fondamentales, la santé et la sécurité des personnes ainsi que l'environnement, résultant des activités de la société et de celles des sociétés qu'elle contrôle (...), ainsi que des activités des sous-traitants ou fournisseurs avec lesquels est entretenue une relation commerciale établie, lorsque ces activités sont rattachées à cette relation.“

den, mit denen eine *relation commerciale établie*, dh eine laufende Geschäftsbeziehung, besteht.<sup>100</sup>

Über einen Verweis auf die deliktsrechtliche Generalklausel in Art. 1240, 1241 Code civil wird im Falle einer Verletzung der neuen Sorgfaltspflicht – sei es durch gänzlichem Fehlen eines Überwachungsplans, unzureichende Aufstellung oder mangelhafte Umsetzung eines bestehenden Plans –, die kausal zu einem Umweltschaden oder einer Menschenrechtsverletzung führt, die deliktsrechtliche Haftung angeordnet.<sup>101</sup> Mit der Loi de vigilance wurde mit hin eine neue Unternehmensorganisationspflicht eingeführt.<sup>102</sup>

#### d) Klagen gegen Total

In Paris sind derzeit – Stand 2021 – zwei aufsehenerregende Verfahren auf Grundlage des neuen Sorgfaltspflichtengesetzes rechtshängig: Im Rahmen eines Großprojektes des französischen Ölundertnehmens Total S. A. in Uganda sollen in einem Naturschutzgebiet Bohrungen stattfinden und eine Pipeline durch Tansania bis zum indischen Ozean gebaut werden.<sup>103</sup> Gegen dieses Tilenga-Vorhaben wenden sich Betroffene vor dem Tribunal de Nanterre/Frankreich (dem Sitz von Total). Die Klage wurde vom Tribunal de Nanterre als vor den Zivilgerichten unzulässig verworfen und an die Handelsgerichte überwiesen.<sup>104</sup> Dies legt zunächst nahe, dass Gerichte die *devoir de vigilance* als Teil der gesellschaftsrechtlichen Leitungspflicht begreifen. Diese Deutung ist jedoch durch eine erst kürzlich ergangene Entscheidung des Tribunal de Nanterre in einem weiteren Verfahren gegen Total ins Wanken geraten. Eine Reihe französischer Städte und NGOs hatte Anfang 2020 dieses Verfahren mit dem Ziel angestrengt, die Emissionen des allgemeinen Unternehmensbetriebs von Total einerseits im Rahmen des Reporting abzubilden und andererseits generell drastisch zu reduzieren. Das Zivilgericht gestand den Klägern ein Wahlrecht zwischen Zivil- und Handelsgerichtsbarkeit zu und wies den

<sup>100</sup> Art. L. 225-102-4 I Abs. 3 Code de commerce. Zum Begriff der *relation commerciale établie* vgl. Nasse ZEuP 2019, 773 (792f.).

<sup>101</sup> Art. L. 225-102-5 Abs. 1 Code de commerce: „Dans les conditions prévues aux articles 1240 et 1241 du code civil, le manquement aux obligations définies à l'article L. 225-102-4 du présent code engage la responsabilité de son auteur et l'oblige à réparer le préjudice que l'exécution de ces obligations aurait permis d'éviter.“ Dahinter bleibt der vom Bundeskabinett am 3.3.2021 verabschiedete Gesetzesentwurf für das deutsche Lieferkettengesetz zurück. Eine zivile Haftung für Firmen sieht er nicht vor. Der Entwurf ist abrufbar unter [https://www.bmas.de/SharedDocs/Downloads/DE/Gesetze/Regierungsentwurfe/reg-sorgfaltspflichtengesetz.pdf?\\_\\_blob=publicationFile&v=1](https://www.bmas.de/SharedDocs/Downloads/DE/Gesetze/Regierungsentwurfe/reg-sorgfaltspflichtengesetz.pdf?__blob=publicationFile&v=1) (5.3.2021); zu den Handlungsoptionen des deutschen Gesetzgebers Leonhard Hübner, Bausteine eines künftigen Lieferkettengesetzes, NZG 2020, 1411 (1411 ff.).

<sup>102</sup> Vgl. zur Pflicht der Unternehmensorganisation Gerald Spindler, Unternehmensorganisationspflichten, 2. Aufl. 2011; Weller/Nasse ZGR-Sonderheft 22/2020, 107 (118).

<sup>103</sup> Vgl. Bericht der französischen NGO Les Amis de la Terre France/Survie, Manquements graves à la loi sur le devoir de vigilance: Le cas TOTAL en Ouganda (im Folgenden: Bericht), <https://www.amisdelaterre.org/wp-content/uploads/2019/12/rapport-totalouganda-at-survie2019.pdf> (15.2.2021). „EACOP“ steht für „East African Crude Oil Pipeline“, vgl. Bericht, 6.

<sup>104</sup> TGI Nanterre, Ord. 30/01/2020 – N°R.G.: 19/02833, <https://www.amisdelaterre.org/wp-content/uploads/2020/03/decision-tgi-nanterre-30012020-adt-survie-c-total.pdf> (15.2.2021).



Versuch der Beklagten, den Streit vor das Handelsgericht zu bringen,<sup>105</sup> zurück.<sup>106</sup> Es stellte dabei unter anderem darauf ab, dass die Kläger keine gewerblichen Interessen, sondern Allgemeinwohlziele verfolgten.<sup>107</sup> Eine Entscheidung in der Sache steht noch aus.

## 7. Niederlande

Die Niederlande sind international einer der Vorreiter in Sachen *Climate Change Litigation*.<sup>108</sup>

### a) Urgenda-Fall

Weltweites Aufsehen erregt der *Urgenda*-Fall, über dessen Vorbildrolle für andere Länder Juristen weltweit – auch in Deutschland<sup>109</sup> – kontrovers streiten. Mit Entscheidung vom 20.12.2019<sup>110</sup> verurteilte der Hoge Raad, das oberste Zivilgericht der Niederlande, den niederländischen Staat dazu, die

<sup>105</sup> Im Gegensatz zur ordentlichen Gerichtsbarkeit setzen sich die Handelsgerichte nicht aus Berufsrichtern, sondern aus gewählten Laienrichtern und einem Gerichtsschreiber zusammen. Die Richter sind Kaufleute und werden von Berufskollegen gewählt, hierzu <http://www.metiers.justice.gouv.fr/magistrat-12581/le-metier-12582/juge-au-tribunal-de-commerce-26225.html> (17.3.2021).

<sup>106</sup> *TGI Nanterre*, Ord. 11/02/2021 – N°R.G.: 20/00915, [https://www.dalloz-actualite.fr/sites/dalloz-actualite.fr/files/resources/2021/02/ord\\_jme\\_tj\\_nanterre\\_11022021\\_vigilance.pdf](https://www.dalloz-actualite.fr/sites/dalloz-actualite.fr/files/resources/2021/02/ord_jme_tj_nanterre_11022021_vigilance.pdf) (22.2.2021); hierzu im Vorfeld *Mathilde Hauterau-Boutomet*, *Première assignation d'une entreprise pour non-respect de son devoir de vigilance en matière climatique: quel rôle préventif pour le juge?*, *Recueil Dalloz* 2020, 609 (609 f.).

<sup>107</sup> *TGI Nanterre*, Ord. 11/02/2021 – N°R.G.: 20/00915, 11: „Ici, les associations et collectivités territoriales demanderesses ne mettent pas en oeuvre un intérêt de nature commerciale mais exclusivement la part de l'intérêt général qu'elles représentent et qui est précisément celle qui déborde de la dimension commerciale de la gestion de la SE Total.“

<sup>108</sup> *Kars de Graaf/Gerrit van der Veen*, *Climate change litigation in the Netherlands – the Urgenda case and beyond*, in *Kahl/Weller* (Fn. 7), 363 (Rn. 1 ff.).

<sup>109</sup> Verneinend *Klaus Ferdinand Gärditz*, *Die Entwicklung des Umweltrechts in den Jahren 2016–2018: Rechtsschutz, Klimaschutz und Diesel in Zeiten politischer Polarisierung*, *ZfU* 2019, 369 (383) (*Zeitschrift für Umweltpolitik & Umweltrecht*); *Thomas Völand*, *Zur Reichweite von Menschenrechten im Klimaschutz*, *NVwZ* 2019, 114 (114 ff.); aA *Thomas Gross*, *Verfassungsrechtliche Klimaschutzverpflichtungen*, *EurUP* 2019, 353 (353 ff.) (*Zeitschrift für Europäisches Umwelt- und Planungsrecht*); *Will Frank*, *Staatliche Klimaschutzpflichten*, *NVwZ-Extra* 22/2016, 1 (6); differenziert *Stephan Meyer*, *Grundrechtsschutz in Sachen Klimawandel?*, *NJW* 2020, 894 (894 ff.). Die jüngste Entscheidung des BVerfG zum Klimaschutzgesetz (KSG) setzt diese Debatte nun auch in einen nationalen rechtspraktischen Kontext, vgl. *BVerfG* 1 BvR 2656/18, 1 BvR 78/20, 1 BvR 96/20, 1 BvR 288/20, BeckRS 2021, 8946. Mit Beschluss vom 24.3.2021 erklärt das BVerfG einzelne Regelungen des KSG teilweise insofern mit den Grundrechten unvereinbar, als hinreichende Maßgaben für die weitere Emissionsreduktion ab dem Jahr 2031 fehlen und verpflichtet den Gesetzgeber zur Fortschreibung der Minderungsziele der Treibhausgasemissionen für Zeiträume nach 2030. Erfolglos endete hingegen der Versuch von zehn Familien, ua aus Deutschland, Kenia und Fidschi, die EU vor dem EuGH zu strengeren Klimazielen zu verpflichten, vgl. *EuGH* 25.3.2021 – C-565/19 P – *Armando Carvalho* ua/Europäisches Parlament und Rat der Europäischen Union. Der EuGH bestätigte das erstinstanzliche Urteil des EuG, der die Klage mangels individueller Betroffenheit der Kläger (Klagebefugnis) bereits als unzulässig abgewiesen hatte, vgl. *EuG* 8.5.2019 – T-330/18 – *Armando Carvalho* ua/Europäisches Parlament und Rat der Europäischen Union.

<sup>110</sup> *Hoge Raad* 20.12.2019 – Rs. 19/00135, ECLI:NL:HR:2019:2006, englischsprachige Übersetzung unter <https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:HR:2019:2007> (23.4.2021), Conclusion: „In short, the essence of the Supreme Court's judgment is that the order which the District Court issued to the State and which was confirmed by the Court of Appeal, directing the State to reduce greenhouse gases by the end of 2020 by at least 25 % compared to 1990, will be allowed to stand. Pursuant to Articles 2 and 8 ECHR, the Court of Appeal can and may conclude that the State is obliged to achieve that reduction, due to the risk of dangerous climate change that could have a severe impact on the lives and welfare of the residents of the Netherlands.“; dazu *de Graaf/van der Veen* (Fn. 108) 363 (Rn. 12 ff.).

Treibhausgasemissionen des Landes bis zum Ende des Jahres 2020 um 25 % gegenüber dem Referenzjahr 1990 zu reduzieren. Damit bestätigte der Hoge Raad letztinstanzlich die vorangegangenen Entscheidungen des Bezirksgerichts Den Haag<sup>111</sup> und des Berufungsgerichts Den Haag.<sup>112</sup> Die Klägerin Urgenda, eine als Stiftung organisierte Nichtregierungsorganisation, stützte die Klage auf Art. 3:305 a des niederländischen Bürgerlichen Gesetzbuchs (BW).<sup>113</sup> Dieser lässt die Klage einer Stiftung oder Vereinigung zum Schutz ähnlicher Interessen anderer Personen zu, soweit jene diese Interessen nach ihrer Satzung fördern.<sup>114</sup> Der Hoge Raad gelangte zu dem Ergebnis, dass Art. 2 und Art. 8 EMRK die positive Verpflichtung des niederländischen Staats beinhalten, die Treibhausgasemissionen bis 2020 um 25 % gegenüber dem Stand von 1990 zu reduzieren.<sup>115</sup>

Nach der Rechtsprechung des EGMR verpflichten Art. 2 und Art. 8 EMRK einen durch die Konvention gebundenen Staat, geeignete Maßnahmen zu ergreifen, wenn eine tatsächliche und unmittelbare Gefahr für das Leben oder das Wohlergehen einer Person besteht und der Staat sich dessen bewusst ist.<sup>116</sup> Art. 93 und Art. 94 der niederländischen Verfassung wiederum verpflichten die niederländischen Gerichte zur Anwendung der verbindlichen Bestimmungen der EMRK. In Verbindung mit Art. 32 EMRK sind die Niederlande darüber hinaus sogar an die Rechtsprechung des EGMR gebunden.<sup>117</sup> Nach Ansicht des Hoge Raad bestehe die ernsthafte Gefahr eines Klimawandels, der das Leben und das Wohlergehen vieler Menschen in den Niederlanden bedrohe, sodass der Staat aus Art. 2 und Art. 8 EMRK verpflichtet sei, entsprechend seinen spezifischen Verantwortlichkeiten und Fähigkeiten „das Seine“ zu tun, um die Emissionen des Landes zu reduzieren.<sup>118</sup>

<sup>111</sup> *Rechtbank Den Haag* 24.6.2015 – Rs. C/09/456689 / HA ZA 13-1396, ECLI:NL:RBDHA:2015:7145, englischsprachige Übersetzung unter <https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBDHA:2015:7196> (23.4.2021); dazu *Johannes Saurer/Kai Purnhagen*, Klimawandel vor Gericht – Der Rechtsstreit der Nichtregierungsorganisation „Urgenda“ gegen die Niederlande und seine Bedeutung für Deutschland, ZUR 2016, 16 (16 ff.); *Will Frank/Roxana Baldrich/Christoph Bals*, Das Klima vor Gericht, in José L. Lozán/Siegmar-W. Breckle/Hartmut Graß/Dieter Kasang/Ralf Weisse, Warnsignal Klima – Extremereignisse. Wissenschaftliche Auswertungen, 2018, 374 (377).

<sup>112</sup> *Gerechtshof Den Haag* 9.10.2018 – Rs. 200.178.245/01, ECLI:NL:GHDHA:2018:2591, englischsprachige Übersetzung unter <https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:GHDHA:2018:2610> (1.3.2021); dazu *Voland* NVwZ 2019, 114 (114 ff.); *Gross* EurUP 2019, 353 (358 f.); *Jaap Spier*, ‘There is no future without addressing climate change’, (2019) 37 JERL, 181 (183 ff.) (*Journal of Energy & Natural Resources Law*).

<sup>113</sup> *Hoge Raad* Rs. 19/00135 Abschnitt 2.2.1.

<sup>114</sup> Zur Rolle nicht-staatlicher Akteure (Private, Vereinigungen, NGOs) bei Klimaklagen weltweit *Charlotte Streck*, Filling in for Governments? The Role of the Private Actors in the International Climate Regime, (2020) 17 JEEPL, 5 (5 ff.) (*Journal for European Environmental & Planning Law*).

<sup>115</sup> Näher dazu *Spier* (2019) 37 JERL, 181 (185 f.); *Petra Minnerop*, Integrating the ‘duty of care’ under the European Convention on Human Rights and the science and law of climate change: the decision of The Hague Court of Appeal in the *Urgenda* Case, (2019) 37 JERL, 149 (149 ff.). Allgemein zu den Menschenrechten im Kontext des Klimawandels *Jacqueline Peel/Hari M Osofsky*, A Rights Turn in Climate Change Litigation?, (2018) 7:1 TEL, 37 (41 ff.) (*Transnational Environmental Law*).

<sup>116</sup> *Hoge Raad* Rs. 19/00135 Abschnitt 5.2.1.–5.2.3.

<sup>117</sup> *Hoge Raad* Rs. 19/00135 Abschnitt 5.6.1.

<sup>118</sup> *Hoge Raad* Rs. 19/00135 Abschnitt 5.6.1.–5.8.

Die Pflicht zur Reduzierung um 25 % leite sich aus einem diesbezüglichen internationalen Konsens ab. Die Reduzierung um 25–40 % bis 2020 entspreche einer Empfehlung des IPCC aus dem 4. Sachstandsbericht. Außerdem hätten fast alle Länder auf den jährlichen Klimakonferenzen im Rahmen der UN-Klimakonvention regelmäßig die Notwendigkeit betont, diesem IPCC-Szenario zu folgen und eine dementsprechende Reduktion zu erreichen.<sup>119</sup>

## b) Verfahren gegen Shell

Im Bereich des *private enforcement* sind ähnlich bahnbrechende Entwicklungen zu beobachten.

Bereits 2008 hatten vier Bauern wegen durch Öl-Lecks verursachten Schäden an ihren Feldern und Fischzuchtteichen mithilfe der NGO Friends of the Earth Netherlands (*Milieudéfense*), Klage gegen Royal Dutch Shell mit Sitz in Den Haag und ihre hundertprozentige nigerianische Tochtergesellschaft Shell Petroleum Development Company of Nigeria eingelegt.<sup>120</sup> In erster Instanz erzielten die Kläger 2013 bereits einen Teilerfolg.<sup>121</sup> Das Berufungsgericht mit Urteil vom 29.1.2021 gab ihnen noch weitgehender Recht: Die Tochtergesellschaft Shell Nigeria wurde nun in allen Fällen zur Zahlung von Schadensersatz verpflichtet. Die Muttergesellschaft hielt das Gericht zwar ebenso wenig wie die erste Instanz für direkt haftbar. Ihr obliege jedoch gegenüber den Dorfbewohnern, die in der Nähe der Ölpipelines wohnten, eine Sorgfaltspflicht. Auf dieser Grundlage wurde die Muttergesellschaft dazu verurteilt, zusammen mit der Tochtergesellschaft bessere Warnsysteme in alte Pipelines einzubauen, damit künftige Lecks früher entdeckt werden.<sup>122</sup> Die Entscheidung hat Leuchtkraft. Es ist nicht nur das erste Mal, dass Opfer in zweiter Instanz in der Sache obsiegen, sondern auch der erste Fall, in dem im Hauptsacheverfahren eine Sorgfaltspflicht eines Mutterkonzerns gegenüber ausländischen Klägern festgestellt wurde.<sup>123</sup>

<sup>119</sup> *Hoge Raad* Rs. 19/00135 Abschnitt 6.1.–7.3.6.

<sup>120</sup> Eine chronologische Übersicht über das Verfahren findet sich unter <https://www.business-humanrights.org/en/latest-news/shell-lawsuit-re-oil-pollution-in-nigeria/> (1.3.2021).

<sup>121</sup> In der Sache *Rechtbank Den Haag* 30.1.2013 – Rs. C/09/337050 / HA ZA 09-1580, ECLI:NL:RBDHA:2013:BY9854 wurde die Tochter Shell-Nigeria zur Zahlung von Schadensersatz verurteilt; abweisend das Gericht hingegen in den übrigen Fällen, vgl. *Rechtbank Den Haag* 30.1.2013 – Rs. C/09/330891 / HA ZA 09-0579, ECLI:NL:RBDHA:2013:BY9850; *Rechtbank Den Haag* 30.1.2013 – Rs. C/09/337058 / HA ZA 09-1581, ECLI:NL:RBDHA:2013:BY9845.

<sup>122</sup> *Gerechtshof Den Haag* 29.1.2021 – Rs. 200.126.804 en 200.126.834, ECLI:NL:GHDHA:2021:132; *Gerechtshof Den Haag* 29.1.2021 – Rs. 200.126.843 en 200.126.848, ECLI:NL:GHDHA:2021:133; *Gerechtshof Den Haag* 29.1.2021 – Rs. 200.126.849 en 200.127.813, ECLI:NL:GHDHA:2021:134; englischsprachige Zusammenfassung unter <https://www.rechtspraak.nl/Organisatie-en-contact/Organisatie/Gerechthshoven/Gerechthof-Den-Haag/Nieuws/Paginas/Shell-Nigeria-liaable-for-oil-spills-in-Nigeria.aspx> (1.3.2021).

<sup>123</sup> Bemerkenswert ist hier im Besonderen der Rekurs des *Gerechtshof Den Haag* auf die Entscheidung *Vedanta v Lungowe* in Hinblick auf das Bestehen einer Sorgfaltspflicht der Muttergesellschaft, vgl. *Gerechtshof Den Haag* Rs. 200.126.843 en 200.126.848 in Abschnitt 3.29; hierzu auch *Lucas Roorda*, *Wading through the (polluted) mud: the Hague Court of Appeals rules on Shell in Nigeria*, v. 2.2.2021, <https://rightsasusual.com/?p=1388> (3.3.2021).

In historischer Weise könnte sich auch ein weiteres Verfahren entwickeln, in dem sich wieder Royal Dutch Shell und Milieudéfense gegenüberstehen. Im April 2020 legten letztere sowie andere Umweltverbände im Namen von mehr als 17.000 niederländischen Bürgern Klage gegen den Konzern ein. Shells Geschäftsmodell kollidiere mit den globalen Klimazielen, so der Vorwurf. Ziel ist es, Shell dazu zu verpflichten, in Einklang mit den Zielen des Pariser Weltklimaabkommens seine CO<sub>2</sub>-Emissionen bis zum Jahr 2030 um 45 Prozent zu reduzieren und bis 2050 auf null zu senken.<sup>124</sup> Seit dem 1.12.2020 befasst sich ein Gericht in Den Haag mit der Klage.<sup>125</sup> Der Ausgang dieses Verfahrens ist mit Spannung zu erwarten.

## IV. Bilanz

Bislang war das klageweise Vorgehen von Privaten gegen Private (*private enforcement*), das sich nicht gegen ein spezifisches Projekt, sondern vielmehr gegen die klimawandelbedingten Auswirkungen als solche richtet, zwar aus Sicht der Umweltschutzbewegung im Ergebnis noch nicht erfolgreich. Allerdings erzielen diese Verfahren zunehmend mediale Aufmerksamkeit. Darüber hinaus werden die Erkenntnisse der Klimawissenschaft und die These vom anthropogenen Klimawandel von den Gerichten immerhin aufgegriffen und diskutiert. Es steht angesichts der skizzierten Entwicklung zu vermuten, dass Modelle des *private enforcement* perspektivisch zunehmen werden. Die sich dabei herauskristallisierenden rechtsordnungsübergreifend vergleichbaren Rechtsfragen sollen im Folgenden skizziert werden.

### 1. Internationales Privat- und Verfahrensrecht

Die mögliche Verantwortung privater Unternehmen für Schäden infolge des globalen Klimawandels stellt nicht nur das anwendbare Sachrecht vor Herausforderungen, sondern rückt vorgelagert auch das Internationale Verfahrens- und Privatrecht in den Fokus.<sup>126</sup> Klimaklagen ist der grenzüberschreitende Bezug zu mehreren Staaten inhärent.<sup>127</sup> Die lokal emittierten Treibhausgase verbreiten sich in der gesamten Atmosphäre und führen zu Klimaänderungen, die an potentiell jedem Ort der Welt Schäden anrichten

<sup>124</sup> Vgl. die Mitteilung von *Milieudéfense* v. 1.12.2020, <https://en.milieudéfense.nl/news/taking-shell-to-court-groundbreaking-dutch-climate-litigation-case-begins> (1.3.2021).

<sup>125</sup> Vgl. die Mitteilung des Gerichts v. 25.11.2020, <https://www.rechtspraak.nl/Organisatie-en-contact/Organisatie/Rechtbanken/Rechtbank-Den-Haag/Nieuws/Paginas/Praktische-informatie-over-rechtszaak-Milieudéfense-tegen-Royal-Dutch-Shell.aspx> (1.3.2021).

<sup>126</sup> Siehe bereits *Anatol Dutta*, Internationale Zuständigkeit für privatrechtliche Klagen gegen transnational tätige Unternehmen wegen Verletzung von Menschenrechten und von Normen zum Schutz der natürlichen Lebensgrundlagen im Ausland, in August Reinisch/Stephan Hobe/Eva-Maria Kieninger/Anne Peters, Unternehmensverantwortung und Internationales Recht, 2020, 39 (39 ff.).

<sup>127</sup> *Matthias Lehmann/Florian Eichel*, Globaler Klimawandel und Internationales Privatrecht, *RabelsZ* 83 (2019), 77 (78); *Weller/Nasse/Nasse* FS Kronke, 2020, 601 (608).

können.<sup>128</sup> Bevor ein Gericht in der Sache entscheiden kann, muss es daher zunächst klären, ob es in der Sache international zuständig ist, und welches Sachrecht auf den Fall Anwendung findet.<sup>129</sup>

### a) Staatenimmunität

Die Geltendmachung zivilrechtlicher Ansprüche gegen ausländische Staaten – zB um diese zu klimaschützenden Maßnahmen zu zwingen – sind wegen des Grundsatzes der Staatenimmunität grundsätzlich ausgeschlossen.<sup>130</sup> Etwas anderes gilt, soweit es um die Gewinnung oder Verarbeitung fossiler Brennstoffe durch ein staatliches Unternehmen geht, da es sich hierbei typischerweise um eine privatwirtschaftliche Tätigkeit des Staates handelt, die vor Zivilgerichten litigiert werden kann.<sup>131</sup>

### b) Internationale Zuständigkeit

Nach Art. 4 Abs. 1, 63 Abs. 1 Brüssel Ia-VO<sup>132</sup> sind die Gerichte der europäischen Mitgliedstaaten für Klagen gegen eine juristische Person am Satzungssitz, am Verwaltungssitz oder am Sitz der Hauptniederlassung international zuständig.<sup>133</sup> Daher können etwa Energieunternehmen mit Sitz in der Bundesrepublik im Inland verklagt werden.

Für unerlaubte Handlungen kommt nach Wahl der Klägerpartei auch eine Zuständigkeit der Gerichte am Handlungs- oder Erfolgsort in Betracht, Art. 7 Nr. 2 Brüssel Ia-VO.<sup>134</sup> Bejaht man die internationale Zuständigkeit der Gerichte am Ort des Schadenseintritts (Erfolgsort), sind (Mit-) Verursacher des Klimawandels der Gefahr ausgesetzt, an potenziell jedem Ort auf der Erde wegen Schäden verklagt zu werden, die auf die Emission von Treibhausgasen und die daraus resultierenden lokalen Klimawandelfolgen zurückzuführen sind.<sup>135</sup> Manche plädieren zugunsten der Emittenten angesichts der Unmöglichkeit der Schadenslokalisierung im Vorhinein für eine Korrektur der Zuständigkeitsregelung am Erfolgsort.<sup>136</sup> Teilweise wird dafür auf die Mosaiktheorie des EuGH<sup>137</sup>

<sup>128</sup> *Weller/Nasse/Nasse* FS Kronke, 2020, 601 (608).

<sup>129</sup> *Kieninger* (Fn. 31) 119 (Rn. 1).

<sup>130</sup> *Kieninger* (Fn. 31) 119 (Rn. 6 ff.).

<sup>131</sup> *Kieninger* (Fn. 31) 119 (Rn. 8 ff.).

<sup>132</sup> Verordnung (EU) Nr. 1215/2012 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. Dezember 2012 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen, ABl. 2012 L 351, 1; in Folge: Brüssel Ia-VO.

<sup>133</sup> *Kieninger* (Fn. 31) 119 (Rn. 14 ff.); *Marc-Philippe Weller/Jan-Marcus Nasse/Laura Nasse*, Climate Change Litigation in Germany, in *Kahl/Weller* (Fn. 7), 378 (Rn. 28 ff.).

<sup>134</sup> *Kieninger* (Fn. 31) 119 (Rn. 19 ff.); *Weller/Nasse/Nasse* (Fn. 133) 378 (Rn. 30 ff.).

<sup>135</sup> *Kieninger* (Fn. 31) 119 (Rn. 20).

<sup>136</sup> *Farber* (Fn. 26) 237 (Rn. 15 ff.); *Lehmann/Eichel* *RabelsZ* 83 (2019), 77 (90 ff.); aA *Kieninger* (Fn. 31) 119 (Rn. 23 ff.); *Weller/Nasse/Nasse* FS Kronke, 2020, 601 (611 ff.).

<sup>137</sup> Zur Mosaiktheorie vgl. *EuGH* 7.3.1995 – C-68/93 Rn. 33 – *Fiona Shevill, Ixora Trading Inc., Chequepoint SARL und Chequepoint International Ltd/Presse Alliance SA; Gerhard Wagner, Ehrenschutz und Pressefreiheit im europäischen Zivilverfahrens- und internationalen Privatrecht*, *RabelsZ* 62 (1998), 243 (279 ff.).

rekurriert.<sup>138</sup> Hiernach würde sich bei Streuschäden die Kognitionsbefugnis des am Erfolgsort angerufenen Gerichts auf die im Forumstaat eingetretenen Schäden beschränken, während der Kläger am Handlungsort alle Schäden geltend machen kann.<sup>139</sup> *Lehmann* und *Eichel* befürworten anlehnend an die Judikatur des EuGH<sup>140</sup> darüber hinausgehend eine Begrenzung der Erfolgsortzuständigkeit auf unmittelbare Rechtsgutverletzungen.<sup>141</sup> Individualschäden im Rahmen der Klimawandelhaftung seien als bloße Folgeschäden nicht zuständigkeitsbegründend.<sup>142</sup>

Keiner der Ansätze vermag zu überzeugen. Treibhausgasemissionen können zwar in beliebig vielen Staaten Schäden hervorrufen. Die Geschädigten sind jedoch anders als bei den typischen Persönlichkeitsverletzungen durch mediale Streuschäden personenverschieden.<sup>143</sup> Damit stellen sich Schäden durch Klimawandelfolgen nur aus Schädigerperspektive als Streuschäden dar. Nach der nach dem EuGH für die Mosaikbetrachtung maßgebenden Geschädigtenperspektive<sup>144</sup> handelt es sich dagegen um „normale“ Distanzdelikte.<sup>145</sup> Ebenso begegnet die von *Lehmann* und *Eichel* vorgeschlagene restriktive Erfolgsortanknüpfung Bedenken. Die Zuordnung der im Rahmen der Klimawandelklagen geltend gemachten Personen- und Sachschäden als bloße Folgeschäden geht fehl.<sup>146</sup> Die emissionsbedingte Veränderung der Zusammensetzung der Treibhausgase in der Atmosphäre ist keine eigene Rechtsgutverletzung im Sinne des Art. 7 Nr. 2 Brüssel Ia-VO.<sup>147</sup> Dieser knüpft ausschließlich an die Verletzung individueller Rechtsgüter an.<sup>148</sup> Für die geltend gemachten Personen- und Sachschäden besteht der Deliktsgerichtsstand damit auch am Erfolgsort.

Art. 8 Nr. 1 Brüssel Ia-VO erlaubt es im Übrigen, mehrere Personen mit Wohnsitz in verschiedenen Mitgliedstaaten am Wohnsitz einer von ihnen zu verklagen, sofern zwischen den Klagen insofern eine Konnexität besteht, als eine gemeinsame Verhandlung und Entscheidung zur Vermeidung widersprechender Entscheidungen geboten erscheint. In Fällen der *Climate Change Litigation* könnten etwa Klagen gegen ausländische Tochtergesellschaften und

<sup>138</sup> Vgl. *Lehmann/Eichel* RabelsZ 83 (2019), 77 (90 ff.); *Peter Mankowski*, Internationalprozess- und internationalprivatrechtliche Aspekte von grenzüberschreitender Climate Change Litigation in Deutschland, GS Schmehl, 2019, 557 (562).

<sup>139</sup> *EuGH* C-68/93 Rn. 33 – Shevill.

<sup>140</sup> *EuGH* 11.1.1990 – C-220/88 Rn. 20 ff. – *Dumez France SA und Tracoba SARL/Hessische Landesbank und andere*; *EuGH* 10.12.2015 – C-350/14 Rn. 25, 29 – *Florin Lazar/Allianz SpA*.

<sup>141</sup> *Lehmann/Eichel* RabelsZ 83 (2019), 77 (91 f.).

<sup>142</sup> *Lehmann/Eichel* RabelsZ 83 (2019), 77 (91 f.).

<sup>143</sup> *Weller/Nasse/Nasse* FS Kronke, 2020, 601 (611 f.); so der Sache nach auch *Lehmann/Eichel* RabelsZ 83 (2019), 77 (90 Fn. 59).

<sup>144</sup> Vgl. *EuGH* C-68/93 Rn. 33 – Shevill; *Renate Schaub*, Streuschäden im deutschen und europäischen Recht, JZ 2011, 13 (14, 17) (JuristenZeitung); *Weller/Nasse/Nasse* FS Kronke, 2020, 601 (612 Fn. 80).

<sup>145</sup> *Weller/Nasse/Nasse* FS Kronke, 2020, 601 (611 f.).

<sup>146</sup> *Weller/Nasse/Nasse* FS Kronke, 2020, 601 (613).

<sup>147</sup> *Weller/Nasse/Nasse* FS Kronke, 2020, 601 (613).

<sup>148</sup> *Weller/Nasse/Nasse* FS Kronke, 2020, 601 (613).

die inländische Muttergesellschaft am allgemeinen Gerichtsstand der inländischen Muttergesellschaft (Art. 4 Abs. 1, 63 Abs. 1 Brüssel Ia-VO) gebündelt werden, sofern die Tochtergesellschaften ihren Sitz in einem anderen EU-Mitgliedstaat haben.<sup>149</sup> Hat die Tochtergesellschaft ihren Sitz indes in einem Drittstaat, kommt es auf die autonomen nationalen Regeln zur internationalen Zuständigkeit des angerufenen Gerichts an.<sup>150</sup>

### c) Anwendbares Recht

Das anwendbare Recht bestimmt sich für Klagen vor den Gerichten eines EU-Mitgliedstaats nach der Rom II-VO.<sup>151</sup> Haben die Parteien keine Rechtswahl getroffen,<sup>152</sup> findet auf Fälle der *Climate Change Litigation* Art. 7 Rom II-VO Anwendung: Der Kläger kann zwischen dem Recht am Erfolgsort und dem Recht am Handlungsort wählen.<sup>153</sup> Emittenten sind daher potenziell nach dem Recht aller Staaten, in denen durch die globale Erwärmung Schäden eintreten oder einzutreten drohen (Erfolgsort), einer Haftung ausgesetzt.<sup>154</sup>

Eine potentielle Haftung nach jedem Recht der Welt ruft Versuche zur Auflockerung der Erfolgsortanknüpfung auf den Plan. Im Schrifttum wird eine analoge Anwendung des Vorhersehbarkeitsvorbehalts der auf Ansprüche aus Produkthaftung anwendbaren Kollisionsnorm (Art. 5 Abs. 1 UAbs. 2 Rom II-VO) erwogen.<sup>155</sup> Die herrschende Meinung lehnt einen derartigen Vorbehalt der Vorhersehbarkeit des (konkreten) Erfolgsorts im Rahmen von Art. 7 Rom II-VO jedoch ab.<sup>156</sup> Sie federt die drohende Haftung des Emittenten nach jedem Recht der Welt durch eine *Berücksichtigung* der ihm erteilten Anlagengenehmigungen ab. Vereinzelt wird ein verfahrensrechtlicher Weg gewählt: Eine statutsfremde Genehmigung sei *anzuerkennen*, wenn sie be-

<sup>149</sup> Kieninger (Fn. 31) 119 (Rn. 26 f.); Martin Spitzer/Bernard Burtscher, Liability for Climate Change: Cases, Challenges and Concepts, JETL 2017, 137 (152); Marc-Philippe Weller/Nina Benz/Anton Zimmermann, Klagen gegen ausländische Konzerngesellschaften im Inland: Der Vermögensgerichtsstand des § 23 ZPO als Konzerntochtergerichtsstand, NZG 2019, 1121 (1121 ff.).

<sup>150</sup> Kieninger (Fn. 31) 119 (Rn. 28 ff.); Weller/Benz/Zimmermann NZG 2019, 1121 (1121 ff.).

<sup>151</sup> Verordnung (EG) Nr. 864/2007 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Juli 2007 über das auf außervertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht (Rom II), ABl. 2007 L 199, 40; in Folge: Rom II-VO; Kieninger (Fn. 31) 119 (Rn. 41 ff.); Weller/Nasse/Nasse (Fn. 133) 378 (Rn. 40).

<sup>152</sup> Art. 14 Rom II-VO eröffnet den Parteien eines außervertraglichen Schuldverhältnisses das Recht zur freien Rechtswahl. Art. 7 Rom II-VO schließt nicht wie Art. 6 Abs. 4 Rom II-VO oder Art. 8 Abs. 3 Rom II-VO die Rechtswahl aus.

<sup>153</sup> Kieninger (Fn. 31) 119 (Rn. 44 ff.); Weller/Nasse/Nasse (Fn. 133) 378 (Rn. 42 ff.).

<sup>154</sup> Kieninger (Fn. 31) 119 (Rn. 47); Weller/Nasse/Nasse (Fn. 133) 378 (Rn. 53).

<sup>155</sup> Lehmann/Eichel RabelsZ 83 (2019), 77 (105 ff.). Die Bezeichnung der Analogie ist methodisch betrachtet unscharf. Vielmehr handelt es sich um eine teleologische Reduktion der Erfolgsortanknüpfung, vgl. Weller/Nasse/Nasse (Fn. 133) 378 (Rn. 56). Bei fehlender Vorhersehbarkeit berufen Lehmann/Eichel das Recht am Handlungsort und nicht das Recht am Aufenthaltsort des Emittenten, vgl. Lehmann/Eichel RabelsZ 83 (2019), 77 (107).

<sup>156</sup> Abbo Junker in Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 8. Aufl. 2021, Rom II-VO Art. 7 Rn. 20; Thomas Kadner Graziano, Das auf außervertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht nach Inkrafttreten der Rom II-Verordnung, RabelsZ 73 (2009), 1 (45 f.); Kieninger (Fn. 31) 119 (Rn. 57); Karsten Thorn in Palandt Bürgerliches Gesetzbuch mit Nebengesetzen, 79. Aufl. 2020, Rom II-VO Art. 7 Rn. 7.

stimmten Anforderungen in Bezug auf Sachnähe und Verfahren genüge.<sup>157</sup> Das Gros des Schrifttums spricht sich für eine Berücksichtigung statutsfremder Anlagengenehmigungen auf Ebene des Sachrechts aus (Datumtheorie).<sup>158</sup> Es subsumiert die Genehmigungen als Konkretisierungen von am Handlungs-ort geltenden Sicherheits- und Verhaltensregeln unter Art. 17 Rom II-VO.<sup>159</sup> Hiernach sind bei der Beurteilung des Verhaltens der Person, deren Haftung geltend gemacht wird, faktisch und soweit angemessen die Sicherheits- und Verhaltensregeln zu berücksichtigen, die an dem Ort und zu dem Zeitpunkt des haftungsbegründenden Ereignisses in Kraft sind. Eine Stütze für diesen Ansatz findet sich in der Begründung des Kommissionsentwurfs zur Rom II-VO.<sup>160</sup> Um andererseits den Interessen des Geschädigten hinreichend Rechnung zu tragen, soll die Genehmigung Stimmen in der Literatur zufolge jedoch nur berücksichtigt werden, wenn (i) die Emissionen völkerrechtlich zulässig sind, (ii) die Genehmigungsvoraussetzungen nach dem Recht des Handlungsorts denen des Erfolgsorts entsprechen und (iii) die ausländischen Betroffenen Beteiligte im Genehmigungsverfahren waren.<sup>161</sup>

Eine individuelle Beteiligung der Geschädigten dürfte in Klimaklagen indes praktisch nie erfüllt sein. Von Klimawandelfolgen Geschädigte können potentiell an jedem Ort der Welt sitzen. Eine Individualisierung im Vorhinein zum Zwecke der Verfahrensbeteiligung ist praktisch weder möglich noch erscheint es der Theorie nach sachgerecht. Es bedarf weiterer Untersuchung, ob in

<sup>157</sup> *Mankowski* GS Schmehl, 2019, 557 (567 f.); *Peter Mankowski*, Ausgewählte Einzelfragen zur Rom II-VO: internationales Umwelthaftungsrecht, internationales Kartellrecht, renvoi, Parteiautonomie, IPrax 2010, 389 (395); vgl. auch *Stefanie Matthes*, Umwelthaftung unter der Rom II-VO, GPR 2011, 146 (151 ff.) (Zeitschrift für Gemeinschaftsprivatrecht).

<sup>158</sup> *Stefan Huber* in beck-online.GROSSKOMMENTAR, Stand 1.10.2020, Rom II-VO Art. 7 Rn. 66; *Stefan Leible/Matthias Lehmann*, Die neue EG-Verordnung über das auf außervertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht ("Rom II"), RIW 2007, 721 (725) (Recht der Internationalen Wirtschaft); *Kadner Graziano* *RabelsZ* 73 (2009), 1 (50); *Kieninger* (Fn. 31) 119 (Rn. 50 ff.); *Philipp Rüppel*, Die Berücksichtigungsfähigkeit ausländischer Anlagengenehmigungen, 2012, 160 ff.; *Jan v. Hein* in *Graf-Peter Calliess*, *Rome Regulations, Commentary on the European Rules of the Conflict of Laws*, 2011, Rome II Art. 7 Rn. 33; *Weller/Nasse/Nasse* (Fn. 133) 378 (Rn. 57 f.).

<sup>159</sup> *Yascha Arif*, Eingriffsnormen und öffentlich-rechtliche Genehmigungen unter der Rom II-VO, ZfRV 2011, 258 (264) (Zeitschrift für Europarecht, Internationales Privatrecht und Rechtsvergleichung); *Andreas Engel* in *juris Praxiskommentar BGB*, 9. Aufl. 2020, Rom II-VO Art. 7 Rn. 71; *Matthias Lehmann* in *Rainer Hüßtege/Heinz-Peter Mansel*, *NomosKommentar*, Band 6, 1. Aufl. 2014, Rom II-VO Art. 17 Rn. 29 ff.; *Felix Maultzh* in beck-online.GROSSKOMMENTAR, Stand 1.10.2020, Rom II-VO Art. 17 Rn. 22 ff.; *v. Hein* in *Calliess Rome II Art. 7 Rn. 33 ff.*; aA *Mankowski* IPrax 2010, 389 (390).

<sup>160</sup> KOM(2003) 427 endgültig, 22: „Es wird häufig die Frage gestellt, welche Folgen sich aus einer Tätigkeit ergeben, die im Staat A genehmigt wurde und dessen Rechtsvorschriften entspricht [...], aber im Staat B, indem diese Tätigkeit nicht erlaubt ist, einen Schaden verursacht [...]. Gemäß Artikel 13 [entspricht dem endgültigen Art. 17 Rom II-VO] muss das Gericht berücksichtigen, dass der Urheber des Schadens die Sicherheits- und Verhaltensregeln des Staates, in dem er seine Tätigkeit ausübt, eingehalten hat.“; kritisch hierzu *Hamburg Group for Private International Law*, *Comments on the European Commission's Draft Proposal for a Council Regulation on the Law Applicable to Non-Contractual Obligations*, *RabelsZ* 67 (2003), 1 (43 f.).

<sup>161</sup> *Junker* in *MüKoBGB Rom II-VO Art. 7 Rn. 36*; *Kadner Graziano* *RabelsZ* 73 (2009), 1 (50); *Kieninger* (Fn. 31) 119 (Rn. 53); *Thorn* in *Palandt Rom II-VO Art. 7 Rn. 9*; *v. Hein* in *Calliess Rome II Art. 7 Rn. 34*; vgl. auch *Weller/Nasse/Nasse* FS *Kronke*, 2020, 601 (618); kritisch *Ole Aldag*, *Due Diligence and Environmental Damages Under Rome II*, ERPL 2020, 1231 (1243) (European Review of Private Law).



Klimahaftungskonstellationen die letzte Voraussetzung durch eine umfassende Beteiligung von Repräsentanten vulnerabler Gruppen im Genehmigungsprozess substituiert werden kann oder sich gar als komplett verzichtbar darstellt. Die vorgelagerte Frage, ob bzw. inwieweit eine bestehende Genehmigung überhaupt die zivilrechtliche Haftung beeinflusst, ist nach Maßgabe der *lex causae* zu klären.<sup>162</sup> Unbeantwortet ist bislang ebenfalls, ob und inwieweit eine Abfederung der Erfolgsortanknüpfung (auch) durch Anerkennung bzw. Berücksichtigung der den Emittenten am Handlungsort zugeteilten oder von ihnen erworbenen Emissionsbefugnissen innerhalb des Emissionsrechtshandels erfolgen muss bzw. kann.<sup>163</sup>

## 2. Herausforderungen einer Deliktshaftung

### a) Anspruchsgrundlagen

Anspruchsgrundlagen für die Haftung privater Treibhausgasemittenten finden sich in den untersuchten Rechtsordnungen im Wesentlichen im Deliktsrecht (*negligence*; §§ 823 ff. BGB) und im Recht des Eigentumsschutzes vor Störungen (*public nuisance*; § 1004 BGB, § 906 Abs. 2 S. 2 BGB, § 14 S. 2 BImSchG). Vereinzelt sehen die Rechtsordnungen neben allgemeinen Rechtsinstituten spezifisch umweltrechtliche Haftungstatbestände vor (UmweltHG, Rechtsprechung des brasilianischen Superior Court of Justice zur verschuldensunabhängigen Haftung<sup>164</sup>). Abwehr-, Schadensersatz- sowie Entschädigungsansprüche für Vorsichtsmaßnahmen können auf dieser Basis geltend gemacht werden. Rechtsvergleichend ist zu konstatieren, dass die Common Law Rechtssysteme mit der *public nuisance* bei der Verletzung von Allgemeinrechtsgütern über die Systeme des Civil Law hinausgehen, die primär auf die Verletzung von Individualrechtsgütern abstellen.<sup>165</sup>

### b) Absoluter Rechtsgüterschutz

Nach deutschem Deliktsrecht kann *de lege lata* nach überwiegender Ansicht keine Haftung von Treibhausgasemittenten für den Klimawandel begründet werden.<sup>166</sup> Eine erste Hürde bildet die Beschränkung des § 823 Abs. 1 BGB auf den Schutz absoluter Rechtsgüter.<sup>167</sup> Hier zeigt sich eine Filterfunktion dieser sog. kleinen deliktsrechtlichen Generalklausel zugunsten der Unter-

---

<sup>162</sup> *Maultzsch* in BeckOGK Rom II-VO Art. 17 Rn. 25 ff.; *Rüppell* (Fn. 158) 243 ff.

<sup>163</sup> Andeutungsweise *Lehmann/Eichel* RabelsZ 83 (2019), 77 (105).

<sup>164</sup> *Gabriel Wedy*, Climate change litigation in Brazil, in Kahl/Weller (Fn. 7), 271 (Rn. 40): „The Superior Court of Justice (STJ), moreover, has recognized as applicable the theory of integral risk in matters of environmental civil liability. It is enough for the plaintiff to demonstrate the damage and the causal link and it is not necessary to demonstrate fault for the defendant to pay a compensation.“

<sup>165</sup> *United Nations Environment Programme*, The Status of Climate Change Litigation: A Global Overview, 2017, 34; *Michael Kloepfer/Ekkehart Mast*, Das Umweltrecht des Auslandes, 1995, 120 f.

<sup>166</sup> *Gerhard Wagner/Arvid Arntz*, Liability for Climate Damages – Germany as an International Pioneer?, in Kahl/Weller (Fn. 7) 405 (Rn. 99 f.).

<sup>167</sup> *Hartwig Sprau* in Palandt Bürgerliches Gesetzbuch mit Nebengesetzen, 79. Aufl. 2020, BGB § 823 Rn. 2, 11.

nehmen.<sup>168</sup> Deliktsrechtlich würden nur solche Umweltschädigungen sanktioniert, die tatsächlich zu einer absoluten Rechtsgutsverletzung geführt haben, zB zu einer Eigentumsverletzung. Klimatische Phänomene, wie Dürre oder Hitze, reichen hingegen als solche nicht aus; vielmehr müssten sie sich erst in einer absoluten Rechtsgutsverletzung niedergeschlagen haben, um über § 823 Abs. 1 BGB zu Schadensersatz führen zu können.<sup>169</sup> Reine Vermögensschäden, wie etwa die eines Skiliftbetreibers, der infolge ausbleibenden Schneefalls Verdienstausfälle erleidet,<sup>170</sup> sind unter § 823 Abs. 1 BGB ebenfalls nicht ersatzfähig.<sup>171</sup>

### c) Kausalität/Zurechenbarkeit

Wie im Öffentlichen Recht stellt das Verursacherprinzip<sup>172</sup> auch im Privatrecht das Fundamentalproblem aller Haftungsgrundlagen dar, konkret in Gestalt der Tatbestandsmerkmale der Kausalität und der Zurechenbarkeit. Hierbei stellen sich im Wesentlichen zwei Problemkreise.<sup>173</sup> Die naturwissenschaftlichen Ursache-Wirkung-Ungewissheiten von Emissionen, globalem Temperaturanstieg und dessen Auswirkungen auf unterschiedlichste Bereiche wie den Meeresspiegel, das Abschmelzen von Gletschern oder Wetterextreme schlagen sich auf die Kausalitätsfrage im Zweierverhältnis zwischen Kläger und Beklagtem nieder.<sup>174</sup> Jedenfalls genügt eine bloß statistische Zunahme von Extremwetterereignissen den Anforderungen äquivalenter und adäquater Kausalität nicht. Im Hinblick auf sonstige Umweltänderungen ist zu berücksichtigen, dass die regionalen mikroklimatischen Veränderungen nicht zwingend den durchschnittlichen und wissenschaftlich erwiesenen globalen Bedingungen entsprechen müssen.<sup>175</sup> Jüngst brachte eine wissenschaftliche Untersuchung von Forschern der University of Oxford und University of Washington in dieser Hinsicht Bewegung in das derzeit am OLG Hamm abhängige Verfahren des Peruaners Lliuya gegen RWE<sup>176</sup>. Die Wissenschaftler konnten nachweisen, dass das vom Gletschersee oberhalb von Lliuyas Heimatort ausgehende Flutrisiko fast ausschließlich auf den anthropogenen Klimawandel zurückzuführen ist.<sup>177</sup> Diese na-

<sup>168</sup> Weller/Thomale ZGR 2017, 509 (521).

<sup>169</sup> Weller/Kaller/Schulz AcP 216 (2016), 387 (400); Wagner RabelsZ 80 (2016), 717 (754).

<sup>170</sup> Zu diesem Bsp.: Douglas A. Kysar, What Climate Change Can Do About Tort Law, 41 Environmental Law 1 (32) (2011).

<sup>171</sup> Ganz hM, vgl. nur BGH 4.2.1964 – VI ZR 25/63, juris Rn. 11; Sprau in Palandt BGB § 823 Rn. 11.

<sup>172</sup> Eckard Reh binder, Climate Damages and the ‘Polluter Pays’ Principle, in Kahl/Weller (Fn. 7) 45 (Rn. 1 ff.).

<sup>173</sup> Wagner/Arntz (Fn. 165) 405 (Rn. 47 ff.); vgl. Pöttker (Fn. 38) 33 f.; Chatzinerantzis/Appel NJW 2019, 881 (882 ff.); Will Frank, Klimahaftung und Kausalität, ZUR 2013, 28 (28 ff.).

<sup>174</sup> Pöttker (Fn. 38) 140.

<sup>175</sup> Wagner/Arntz (Fn. 165) 405 (Rn. 50).

<sup>176</sup> Supra I.

<sup>177</sup> R. F. Stuart-Smit/G. H. Roe/S. Li/M. R. Allen, Increased outburst flood hazard from Lake Palcacocha due to human-induced glacier retreat, (2021) 14 Nature Geoscience, 85 (85 ff.).

turwissenschaftlichen Erkenntnisse gilt es nun, in rechtliche Argumente zu übersetzen.<sup>178</sup>

Der zweite Problemkreis folgt aus der Vielzahl der Emittenten, deren einzelne Emissionen für sich genommen keinen wesentlichen Einfluss auf den Klimawandel haben. Erst in ihrer Kumulation und Summation werden sie (mit-)ursächlich. Es stellt sich daher die Frage nach der Attribution eines Klimaschadens, dh ob und nach welchen Kriterien ein Einzelner aus der unüberschaubaren Gruppe der Emittenten isoliert dafür haftbar gemacht werden kann.<sup>179</sup>

### d) Rechtswidrigkeit/Verkehrspflichtverletzung

Eine weitere Haftungshürde ist das Tatbestandsmerkmal der Rechtswidrigkeit der Treibhausgasemission. Bei den hier typischerweise vorliegenden mittelbaren Verletzungshandlungen (Tätigkeit mit signifikanter Treibhausgasemission) oder Organisationsdefiziten (Unterlassen klimafreundlicher Maßnahmen) muss die Rechtswidrigkeit nach deutschem Recht positiv festgestellt werden, indem man im Lichte einer Gefahrenquelle zunächst das Bestehen einer Verkehrspflicht identifiziert und sodann deren Verletzung prüft.<sup>180</sup> Trifft Betreiber von Kraftwerken oder sonstiger großer Industrieanlagen etwa die Pflicht, einer geringere (als die genehmigte) Menge an Treibhausgasen zu emittieren?<sup>181</sup> Entscheidend ist dabei zum einen die (internationale) privatrechtsgestaltende Reichweite öffentlich-rechtlicher Genehmigungen und/oder öffentlich-rechtlicher Emissionsberechtigungen zum Ausstoß von Treibhausgasen.<sup>182</sup> Zum anderen ist eine Pflichtenkollision zu berücksichtigen: Eine Verkehrspflicht zur Emissionsreduktion kann mit den – teilweise sogar in öffentlich-rechtlichen Versorgungsverpflichtungen normierten – Interessen der Allgemeinheit an einer dauerhaften Energieversorgung kollidieren.<sup>183</sup> § 2 Abs. 1, 1 Abs. 1 EnWG verpflichten Energieunternehmen zur Versorgung der Allgemeinheit mit Elektrizität und Gas. Die Sicherung einer dauerhaften Energieversorgung hält das BVerfG für notwendig, um eine menschenwürdige Existenz zu gewährleisten.<sup>184</sup>

<sup>178</sup> Hierzu auch die Pressemitteilung der University of Oxford v. 4.2.2021, <https://www.ox.ac.uk/news/2021-02-04-severe-flood-threat-caused-climate-change-landmark-oxford-study> (16.2.2021).

<sup>179</sup> Hinteregger JETL 2017, 238 (256); Pöttker (Fn. 38) 51 ff.

<sup>180</sup> Die Erforderlichkeit der zusätzlichen Prüfung einer Verkehrspflichtverletzung in diesen Fällen entspricht der hM, wobei die Einordnung im deliktischen Prüfungsaufbau umstritten ist; wie hier eine Verortung auf der Ebene der Rechtswidrigkeit befürwortend Sprau in Palandt BGB § 823 Rn. 26; für eine Verortung bereits auf der Ebene des Tatbestandes etwa Ansgar Staudinger in Reiner Schulze, Bürgerliches Gesetzbuch, 10. Aufl. 2019, BGB § 823 Rn. 51; Rüdiger Wilhelmi in Erman, BGB Kommentar, 16. Aufl. 2020, BGB § 823 Rn. 75.

<sup>181</sup> Vgl. Spitzer/Burtscher JETL 2017, 137 (161 f.); ablehnend Wagner/Arntz (Fn. 165) 405 (Rn. 69).

<sup>182</sup> Hierzu Hinteregger JETL 2017, 238 (253 f.); Spitzer/Burtscher JETL 2017, 137 (162 ff.).

<sup>183</sup> Zu diesem Aspekt unter dem Gesichtspunkt der Sozialadäquanz auch Wagner (Fn. 1) 60 ff.

<sup>184</sup> Bundesverfassungsgericht (BVerfG) 20.3.1984 – 2 BvL 28/82, NJW 1984, 1872 (1873).

Die Skepsis an der Überwindung dieser zentralen Haftungshürden ist insbesondere in Deutschland groß.<sup>185</sup> Soweit die Gerichte Antworten auf diese Fragen geben, sollten diese idealerweise rechtsgebiets- und jurisdiktionenübergreifend widerspruchsfrei sein,<sup>186</sup> was im Prinzip nur durch eine internationale Regulierung durch die Staatengemeinschaft gelingen kann.<sup>187</sup>

### 3. Corporate Climate Change Responsibility

Zum *private enforcement* gehören auch Verhaltensanreize oder gar -pflichten im Unternehmensrecht. Dort hat die *Corporate Social Responsibility* in den letzten Jahren zunehmend an Momentum gewonnen.<sup>188</sup> Zur Leitungspflicht von Vorstand und Geschäftsführung gehört nicht mehr nur die Verfolgung der Aktionärsinteressen (*shareholder value*) sondern inzwischen auch die Berücksichtigung anderer – gesellschaftlicher – Interessen (*stakeholder value*). In Frankreich wurde diese Erweiterung des Unternehmenszwecks um Umwelt- und CSR-Belange 2019 sogar in Art. 1833 Code civil kodifiziert.<sup>189</sup> In diesem Zusammenhang lässt sich beobachten, dass sich die beiden Hauptpfeiler – die *Human Rights Responsibility* sowie die *Environmental Responsibility* beziehungsweise spezieller die *Climate Responsibility* als jeweils eigenständige Subdisziplinen der CSR herausbilden.<sup>190</sup> Dies zeigt sich in ganz verschiedenen Jurisdiktionen.

Exemplarisch angeführt sei zunächst Australien:<sup>191</sup> Ausgehend vom Corporations Act 2001 (Sth) s. 180 (1)<sup>192</sup> wird mittlerweile von der Unternehmensleitung erwartet, dass sie die finanziellen Risiken des Klimawandels für die Unternehmung gründlich analysiert, ihre Unternehmensführung entsprechend gestaltet und umfassend klimawandelbedingte Risiken offenlegt.<sup>193</sup> Bereits 2017 leitete eine Aktionärsgruppe ein Verfahren gegen die Commonwealth Bank of Australia ein und rügte eine unzureichende Offenlegung der klimawandelbedingten Unternehmensrisiken.<sup>194</sup> Zu einer Entscheidung kam es nicht. Die Aktionäre zogen ihre Klage zurück, nachdem die Common-

<sup>185</sup> Wagner/Arntz (Fn. 165) 405 (Rn. 69); Chatzinerantzis/Appel NJW 2019, 881 (881 ff.).

<sup>186</sup> Wagner/Arntz (Fn. 165) 405 (Rn. 8, 100); Pöttker (Fn. 38) 74, 98 ff., 140.

<sup>187</sup> Wolfgang Kahl/Marc-Philippe Weller (Fn. 8) 535 (Rn. 47).

<sup>188</sup> Mathias Habersack/Max Ehrl, Climate protection and compliance in German corporate law, in Kahl/Weller (Fn. 7) 447 (Rn. 1 ff.).

<sup>189</sup> Epstein/Deckert (Fn. 85) 336 (Rn. 75 ff.).

<sup>190</sup> Habersack/Ehrl (Fn. 188) 447 (Rn. 1 ff.).

<sup>191</sup> Bell-James (Fn. 53) 288 (Rn. 45 ff.).

<sup>192</sup> Corporations Act 2001 (Sth) s. 180 (1): „A director or other officer of a corporation must exercise their powers and discharge their duties with the degree of care and diligence that a reasonable person would exercise if they: (a) were a director or officer of a corporation in the corporation's circumstances; and (b) occupied the office held by, and had the same responsibilities within the corporation as, the director or officer.“

<sup>193</sup> Noel Hutley/Sebastian Hartford Davis, Climate Change and Directors' Duties – supplementary memorandum of opinion, 26.3.2019, Rn. 21 f., [https://cpd.org.au/wp-content/uploads/2019/03/Noel-Hutley-SC-and-Sebastian-Hartford-Davis-Opinion-2019-and-2016\\_pdf.pdf](https://cpd.org.au/wp-content/uploads/2019/03/Noel-Hutley-SC-and-Sebastian-Hartford-Davis-Opinion-2019-and-2016_pdf.pdf) (15.2.2021).

<sup>194</sup> Bell-James (Fn. 53) 288 (Rn. 51).

wealth Bank of Australia in ihrem Jahresbericht für 2017<sup>195</sup> das Risiko des Klimawandels anerkannt und zugesagt hatte, eine dahingehende Risikoanalyse durchzuführen.<sup>196</sup> Der Gedanke unzureichender Offenlegung klimawandelbedingter Risiken findet sich auch in der im Juli 2020 eingereichten Klage einer australischen Studentin gegen die australische Regierung – dieses Mal mit Blick auf Staatsanleihen.<sup>197</sup>

Klimaschutzaspekte spielen aber auch im deutschen Recht insbesondere in börsennotierten Gesellschaften eine zunehmend wichtigere Rolle.<sup>198</sup> Insbesondere die CSR-Berichtspflichten halten den Vorstand an, eine Nachhaltigkeitsstrategie und den Umgang mit Klimarisiken zu thematisieren. Darüber hinaus fließen Klimaaspekte im Rahmen unternehmerischer Entscheidungen in das Leitungsermessen des Vorstands ein: Die Wahrung von Klima- und Umweltaspekten ist geeignet, die Reputation der Gesellschaft zu steigern – umgekehrt kann fehlende Klimasensibilität der Gesellschaft Schaden zufügen, was den Vorstand nach § 93 AktG schadensersatzpflichtig machen kann.<sup>199</sup> Habersack und Ehrl plädieren in diesem Zusammenhang für eine Anreicherung der gesellschaftsrechtlichen Sorgfaltspflichten der Geschäftsleiter und eine Erweiterung des § 91 Abs. 2 AktG:<sup>200</sup> Der Vorstand solle verpflichtet werden, allfällige Kontrollsysteme auch auf Klima- und Umweltaspekte zu erstrecken. Eine solche Erweiterung sei geeignet, die entsprechenden Vorstandspflichten zu schärfen und die Aktionäre diesbezüglich zu sensibilisieren.<sup>201</sup>

Gerade die *Corporate Climate Change Responsibility* könnte ein Schlüssel zum Erfolg im Kampf gegen die Erderwärmung werden. Anders als bei der Delikts- oder Störerhaftung kommt es hier weniger auf die Kausalität und die Rechtswidrigkeit an. Die Unternehmen haben nämlich nicht nur ein Interesse, Haftungsdiskussionen von vornherein zu vermeiden; sie versuchen vielmehr, positive Resonanz für ihre Geschäftspolitik zu erhalten. Dies wird – so bleibt zu hoffen – dazu führen, dass sie ihren potentiellen Beitrag zur Verursachung der Erderwärmung proaktiv zu reduzieren suchen.

Dies gilt womöglich umso mehr, nimmt man jüngere Entwicklungen in der CSR-Debatte unter dem Schlagwort *Corporate Purpose* hinzu.<sup>202</sup> Die Befür-

---

<sup>195</sup> *Commonwealth Bank of Australia*, Annual Report 2017, [https://www.commbank.com.au/content/dam/commbank/about-us/shareholders/pdfs/2017-asx/Annual\\_Report\\_2017\\_14\\_Aug\\_2017.pdf](https://www.commbank.com.au/content/dam/commbank/about-us/shareholders/pdfs/2017-asx/Annual_Report_2017_14_Aug_2017.pdf) (16.2.2021).

<sup>196</sup> Vgl. die Pressemitteilung der Commonwealth Bank of Australia v. 21.9.2017, <https://www.commbank.com.au/guidance/newsroom/climate-change-risk-reporting-case-dropped-201709.html?ei=card-view> (16.2.2021).

<sup>197</sup> Supra unter III.3.

<sup>198</sup> Habersack/Ehrl (Fn. 188) 447 (Rn. 1 ff.).

<sup>199</sup> Habersack/Ehrl (Fn. 188) 447 (Rn. 28 ff.).

<sup>200</sup> Vgl. Mathias Habersack/Max Ehrl, Verantwortlichkeit inländischer Unternehmen für Menschenrechtsverletzungen durch ausländische Zulieferer – *de lege lata* und *de lege ferenda*, AcP 219 (2019), 155 (208 f.) im Hinblick auf die menschenrechtliche Sorgfaltspflicht von Unternehmen.

<sup>201</sup> Habersack/Ehrl (Fn. 188) 447 (Rn. 35).

<sup>202</sup> Instruktiv hierzu Fleischer ZIP 2021, 5 (5 ff.).

worter dieses Ansatzes stellen den Gedanken gesamtgesellschaftlicher Nützlichkeit von Unternehmen in den Vordergrund.<sup>203</sup> Unternehmerischer Zweck sei mehr als reine Gewinnerwirtschaftung; Unternehmen sollten sich als Institutionen begreifen, die Lösungen für die Allgemeinheit und Umwelt entwickeln.<sup>204</sup>

Entscheiden sich Unternehmen dafür, traditionell etwa in Nachhaltigkeitsberichten und Unternehmenskodizes – wie im Fall *Vedanta v Lungowe*<sup>205</sup> – oder modern mittels statuarischer Bestimmung eines gemeinwohlorientierten Unternehmenszwecks – etwa nach dem französischen Modell einer *raison d'être*<sup>206</sup> – öffentlichkeitswirksam Verantwortung für ihr unternehmerisches Handeln zu übernehmen, müssen sie das Risiko, an den darin bzw. danach etablierten Standards festgehalten zu werden, einkalkulieren.<sup>207</sup>

Das Risiko potenziert sich womöglich, nimmt man die kapitalmarktrechtliche Dimension, dh das Verhältnis des börsennotierten Unternehmens zu seinen Anlegern hinzu.<sup>208</sup> Der inländische Emittent haftet nach § 97 WpHG seinen Anlegern auf Schadenersatz wegen unterlassener unverzüglicher Veröffentlichung von Insiderinformationen, nach § 98 WpHG wegen Veröffentlichung unwahrer Insiderinformationen, wenn der jeweilige Anleger nach der Unterlassung bzw. nach der Veröffentlichung Aktien des Emittenten erwirbt oder veräußert. Es erscheint zumindest im Einzelfall diskutabel, unternehmensbezogene Klimarisiken unter die Legaldefinition der Insiderinformation des Art. 7 Abs. 1 lit. a Marktmissbrauchs-VO<sup>209</sup> zu subsumieren. In Extremfällen von bewusster Täuschung über Klimawandelrisiken – etwa einer neuen Produktionstechnik – ist sogar an eine Haftung wegen vorsätzlicher sittenwidriger Schädigung nach § 826 BGB zu denken.<sup>210</sup>

---

<sup>203</sup> Die akademischen Vordenker sind *Colin Mayer*, *Prosperity. Better Business Makes the Greater Good*, 2018, und *Alex Edmans*, *Grow the Pie. How Great Companies Deliver Both Purpose and Profit*, 2020.

<sup>204</sup> Vgl. das Transcript des Vortrags „The Purpose and Future of the Corporation“, given by Colin Mayer, on 21.2.2019 as part of the Mossavar-Rahmani Center for Business and Government at the Harvard Kennedy School's weekly Business and Government Seminar Series, 4: „The purpose of business is not to produce profits. The purpose of business is to produce profitable solution to the problems of people and planet. And in the process, it produces profits. But profits are not per se the purpose of business.“, [https://www.hks.harvard.edu/sites/default/files/centers/mrcbg/files/Mayer\\_2.19.19.transcript.pdf](https://www.hks.harvard.edu/sites/default/files/centers/mrcbg/files/Mayer_2.19.19.transcript.pdf) (1.3.2021).

<sup>205</sup> Supra unter III.4.

<sup>206</sup> Supra unter III.6.

<sup>207</sup> *Kieninger IPRax* 2020, 60 (65).

<sup>208</sup> So jedenfalls im Zusammenhang mit dem VW-Dieselskandal, vgl. hierzu *Christoph Kumpan/Robin Misterek*, Ad-hoc-Publizitätspflicht einer Muttergesellschaft bei konzerndimensionalen Sachverhalten, *ZBB* 2020, 10 (10 ff.) (*Zeitschrift für Bankrecht und Bankwirtschaft*); *Chris Thomale*, Kapitalmarktinformationshaftung ohne Vorstandswissen, *NZG* 2018, 1007 (1007 ff.).

<sup>209</sup> Verordnung (EU) Nr. 596/2014 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16. April 2014 über Marktmissbrauch (Marktmissbrauchsverordnung) und zur Aufhebung der Richtlinie 2003/6/EG des Europäischen Parlaments und des Rates und der Richtlinien 2003/124/EG, 2003/125/EG und 2004/72/EG der Kommission, *ABl.* 2014 L 173, 1; in Folge: *Missbrauchs-VO*.

<sup>210</sup> Einen Überblick zur Bedeutung von § 826 BGB im Kapitalmarktrecht liefert *Christian Förster* in *BeckOK BGB*, 57. Ed., [1.2.2021], *BGB* § 826 Rn. 157 ff.

#### 4. Justiziabilität des Klimawandels?

An den im IPR, im Delikts- und im Gesellschaftsrecht skizzierten Problemfeldern wird deutlich, dass sich eigentlich auch die Frage nach der Justiziabilität privater Klimawandelklagen stellt.<sup>211</sup> Im Kern geht es darum, ob die Judikative im System der Gewaltenteilung auf Grundlage von Individualklagen die Kompetenz hat, letztlich (mittelbar) über die Klimapolitik einer Gesellschaft zu entscheiden.<sup>212</sup> Diskutiert wird diese Frage teils im Prozessrecht (Klagebefugnis), teils im materiellen Recht.<sup>213</sup>

In zivilrechtlichen Fällen haben Fragen der Klagebefugnis vornehmlich die US-Gerichte beschäftigt. Da der US-amerikanische Ansatz in Hinblick auf die Kausalität im Rahmen der Klagebefugnis höhere Anforderungen stellt als beispielsweise das deutsche Recht im Rahmen von § 42 Abs. 2 VwGO, werden hier bereits inhaltliche Fragen vorangestellt diskutiert, die in anderen Rechtsordnungen erst auf Ebene der Begründetheit auftauchen.<sup>214</sup>

Die Rolle der Justiz vor dem Grundsatz der Gewaltenteilung bietet in allen untersuchten Rechtsordnungen Anlass zu Kontroversen. Teilweise bekunden Gerichte in klageabweisenden Urteilen, dass es Aufgabe der Politik sei, die mit dem Klimawandel einhergehenden Fragen zu klären.<sup>215</sup> In die gleiche Richtung weist auch die Entscheidung des US Supreme Court, welcher das Federal Common Law durch den Clean Air Act für verdrängt hält.<sup>216</sup> Soweit es zB wie in Deutschland an vergleichbaren Zulässigkeitschranken fehlt, verschieben sich die Argumentationslinien auf die Ebene der Begründetheit.<sup>217</sup> Im Öffentlichen Recht tauchen Bedenken in Hinblick auf die Gewaltenteilung im Rahmen der Gewährung eines weitreichenden gesetzgeberischen Beurteilungs- und Gestaltungsspielraums auf.<sup>218</sup>

<sup>211</sup> Zur öffentlich-rechtlichen Debatte vgl. *Christian Bickenbach*, Subjektiv-öffentliches Recht auf Klimaschutz? Die Erderwärmung vor den Gerichten, JZ 2020, 168 (168 ff.); *Bernhard W. Wegener*, Klimaklagen testen die Grenzen des Rechtsschutzes, ZUR 2019, 3 ff.; *Alexander Graser*, Vermeintliche Fesseln der Demokratie: Warum die Klimaklagen ein vielversprechender Weg sind, ZUR 2019, 271 (271 ff.).

<sup>212</sup> *International Commission of Jurists*, Courts and the Legal Enforcement of Economic, Social and Cultural Rights: Comparative experiences of justiciability, 2008, 33, <https://perma.cc/YU9F-YCNR> (16.2.2021); *Wolf Friedrich Spieth/Niclas Hellermann*, Not kennt nicht nur ein Gebot – Verfassungsrechtliche Gewährleistungen im Zeichen von Corona-Pandemie und Klimawandel, NVwZ 2020, 1405 (1407 f.); *Wagner* (Fn. 1) 114 f.

<sup>213</sup> Umweltprogramm der Vereinten Nationen, Klimawandel vor Gericht – Ein globaler Überblick, 2017, 27 ff., <https://wedocs.unep.org/bitstream/handle/20.500.11822/20767/The%20Status%20of%20Climate%20Change%20Litigation%20-%20A%20Global%20Review%20-%20UN%20Environment%20-%20May%202017%20-%20DE.pdf?sequence=4&isAllowed=y> (16.2.2021).

<sup>214</sup> *Roda Verheyen/Michael Lührs*, Klimaschutz durch Gerichte in den USA – 1. Teil: Öffentliches Recht, ZUR 2009, 73 (73 ff, Fn. 31).

<sup>215</sup> Zur *political question doctrine* supra unter III.1.; vgl. *Greenpeace Australia Ltd v Redbank Power Co.* (1995) 86 LGERA 143, 153; BGH 10.12.1987 – III ZR 220/86, BGHZ 102, 350 (362); so auch *Bickenbach* JZ 2020, 168 (177).

<sup>216</sup> Supra unter III.1.; so auch *Pöttker* (Fn. 38) 261 f.

<sup>217</sup> *Christian Rau*, Selbst entwickelte Grenzen in der Rechtsprechung des United States Supreme Court und des Bundesverfassungsgerichts, 1996, 230; *Verheyen/Lührs* ZUR 2009, 129 (134).

<sup>218</sup> *Rau* (Fn. 217) 232; *Verheyen/Lührs* ZUR 2009, 129 (134); *Bickenbach* JZ 2020, 168 (176 f.).

Im Zivilrecht wird die Justitiabilität in den tradierten Figuren des Deliktsrechts kontextualisiert: Ist die Schadensverursachung *adäquat-kausal* auf ein Verhalten des Emittenten zurückzuführen?<sup>219</sup> Trifft ein emittierendes Unternehmen im Rahmen des § 823 Abs. 1 BGB eine *Verkehrspflicht* zur Reduktion von Treibhausgasen, wenn es über eine öffentlich-rechtliche Betriebserlaubnis und/oder über Berechtigungen zur Emission von Treibhausgasen verfügt? Ist überhaupt eine *Störung* im Sinne von § 1004 BGB unter Berücksichtigung der gesellschaftlichen Nützlichkeit des störenden Verhaltens zu bejahen?

*Wagner* und *Arntz* kommen zu dem Schluss, das Deliktsrecht und das Eigentumsrecht seien mit ihrem jeweiligen Entweder-oder-Ansatz (Schadensersatz, Beseitigung, Unterlassung: ja oder nein) ungeeignet, sinnhafte Antworten auf die Erderwärmung zu geben.<sup>220</sup> Es gehe nicht darum, Emissionen gänzlich auszuschließen. Sie müssten vielmehr reduziert werden. Gefordert seien verhältnismäßige und abgestufte Rechtsbehelfe und Anreizmechanismen, die in internationalen Abkommen vereinbart werden müssten.<sup>221</sup> Das Deliktsrecht sei mit seinem Alles-oder-Nichts-Schadensersatzkonzept jedenfalls nicht in der Lage, solche verhältnismäßigen und abgestuften Antworten zu geben.<sup>222</sup>

*Spieth* und *Hellermann* sprechen den allgemeinen zivilrechtlichen Grundlagen in Klimahaftungskonstellationen sogar ab, eine hinreichend konkretisierte Rechtsgrundlage darzustellen.<sup>223</sup> Die Anwendung der Anspruchsgrundlagen in Verfahren dieser Art sprengt die verfassungsrechtlichen Grenzen richterlicher Rechtsanwendung.<sup>224</sup>

## V. Zusammenfassung in Thesenform

1. Modelle des *private enforcement* gewinnen in Form von *strategic litigation* neben öffentlich-rechtlichen Regelungsstrukturen im Bereich der *Climate Change Litigation* an Bedeutung.

2. Bisher fehlt es jedoch in vielen Rechtsordnungen an Fallpraxis. Die USA stehen in quantitativer Hinsicht an der Spitze. In Europa sind die Niederlande einer der Vorreiter. Außerhalb der USA lassen sich die gegen die sog. *Carbon Majors* angestrebten Verfahren jedoch immer noch an einer Hand abzählen. Die wissenschaftliche Auseinandersetzung steht noch am Anfang.

3. Die dem Klimawandel inhärente Globalität stellt das Internationale Privat- und Verfahrensrecht vor neue Herausforderungen. Erfolgsort im Sinne des Deliktsgerichtsstand bzw. -statuts kann potenziell jeder Ort der Welt sein. Korrekturversuche auf der Ebene des Internationalen Verfahrensrechts sind

<sup>219</sup> *Wagner/Arntz* (Fn. 165) 405 (Rn. 48 ff.).

<sup>220</sup> *Wagner/Arntz* (Fn. 165) 405 (Rn. 99 f.).

<sup>221</sup> *Wagner/Arntz* (Fn. 165) 405 (Rn. 99 f.); vgl. auch *Wagner* (Fn. 1) 133.

<sup>222</sup> *Wagner/Arntz* (Fn. 165) 405 (Rn. 99 f.).

<sup>223</sup> *Spieth/Hellermann NVwZ* 2020, 1405 (1408).

<sup>224</sup> *Spieth/Hellermann NVwZ* 2020, 1405 (1408).



mit dem positiven Recht uE nicht vereinbar. Auf Kollisionsebene erscheint eine Auflockerung der Erfolgsortanknüpfung mittels der Berücksichtigung der dem Emittenten am Handlungsort erteilten Anlagengenehmigung und erworbenen Emissionsberechtigungen über Art. 17 Rom II-VO sachgerecht (Datumtheorie).

4. In materiell-rechtlicher Hinsicht bilden neben vereinzelt umweltrechtlichen Sonderregelungen das Deliktsrecht und das Recht des Schutzes vor Störungen den haftungsrechtlichen Rahmen. Die Kausalität und das Erfordernis der Verletzung einer Verkehrssicherungspflicht sind die wesentlichen Hürden, die es klägerseitig zu überwinden gilt, will man vor Gericht obsiegen.

5. Anders als bei der Delikts- oder Störerhaftung kommt es bei der unternehmerischen Ausrichtung auf CSR-Belange weniger auf Kausalität und Rechtswidrigkeit an, so dass sich die *Corporate Climate Change Responsibility* zum „Trojanischen Pferd“ des *private enforcement* entwickeln könnte.

6. Die Haftung privater Unternehmen für die Folgen des globalen Klimawandels wirft wie öffentlich-rechtliche Klimaklagen die Problematik der Justiziabilität der in diesem Kontext aufgeworfenen Fragen auf.

---

### aufgespießt

---

„Es ist ganz amüsant, daß Binding in einer Fußnote den ‚vernünftig auslegenden Volksgeist‘ dahin erläutert, daß er von dem ‚Inbegriff der Rechtsgenossen‘ gefunden werde, ‚soweit er sich denkend mit dem Gesetz beschäftigt‘. Ich nehme an, daß das eine freundliche Umschreibung der Juristen und insbesondere natürlich der juristischen Professoren ist.“

(*Helmut Coing*, Die juristischen Auslegungsmethoden und die Lehren der allgemeinen Hermeneutik, Arbeitsgemeinschaft für Forschung des Landes Nordrhein-Westfalen Heft 84 [1959], 20 – freundlicher Hinweis von Karl Riesenhuber, Bochum)