

Klimaneutralität im Privatrecht

von Marc-Philippe Weller, Theresa Höfl und Camilla Seemann, Heidelberg*

Übersicht

I. Einführung	576
II. Klimaschutz in der EU	577
1. Klimaneutralität der EU und ihrer Mitgliedstaaten	577
2. Klimaneutralität von Unternehmen	578
III. Klimaschutz im Bürgerlichen Recht	579
1. Kaufrecht	579
a) Begriff der Beschaffenheit nach der Warenkauf-Richtlinie	579
aa) Klimasiegel als Beschaffenheit	580
bb) Inhalte der Nachhaltigkeitserklärung als Beschaffenheit	581
b) Mangel infolge klimabezogener Beschaffenheitsabweichung	582
aa) Subjektive Anforderungen an die klimabezogene Beschaffenheit (§ 434 II BGB)	582
bb) Objektive Anforderungen an die klimabezogene Beschaffenheit (§ 434 III BGB)	583
(1) Gewöhnliche Verwendung (§ 434 III Nr. 1 BGB)	583
(2) Übliche Beschaffenheit (§ 434 III Nr. 2 BGB)	583
(3) Öffentliche Äußerungen des Verkäufers (§ 434 III Nr. 2 lit. b BGB)	584
c) Enttäuschte Erwartung der Klimaneutralität als Schadensposten	585
2. Deliktsrecht	585
a) Fehlende Rechtsgutsverletzung (§ 823 I BGB)	586
b) Anerkennung gesetzlicher Klimaschutzvorschriften als Schutzgesetze (§ 823 II BGB)	586
aa) Europäische Klimaschutzvorschriften	586
bb) Fahrzeuggenehmigungsrecht	587
cc) Verbraucherschutz	587
IV. Klimaschutz im Lauterkeitsrecht	588
1. Werbeaussagen zur Klimaneutralität	589
a) Unklares Begriffsverständnis der „Klimaneutralität“	589
aa) Emissionsquellen	589
bb) Wege zur Klimaneutralität: Reduktion und Kompensation	589
b) Irreführende geschäftliche Handlung (§ 5 II UWG)	591
c) Vorenthalten einer wesentlichen Information (§ 5a I UWG)	592
2. Rechtsfolge	593
3. Verschärfung durch europarechtliche Vorgaben	593
a) Empowering Consumers Directive (2024)	593
b) Entwurf der Green Claims Directive (2023)	594
V. Klimaschutz im Unternehmensrecht	594
1. Kapitalmarktrecht	595
a) Klimainformationspflichten nach der Offenlegungs-VO	595
b) Klimaeinstufungs- und Informationspflichten nach der Taxonomie-VO ..	596
c) Finanzierung durch Anleihen nach der Green Bond-VO	596
d) Klimaberichtspflichten nach ARUG II	597
2. Gesellschaftsrecht	597

* Prof. Dr. Marc-Philippe Weller, Licencié en droit (Montpellier), Wiss. Ass. Theresa Höfl und Wiss. Ass. Camilla Seemann lehren und forschen am Institut für ausländisches und internationales Privat- und Wirtschaftsrecht der Universität Heidelberg.

a) Status Quo	597
aa) Klimaberichtspflichten (§§ 289b ff. HGB)	597
bb) Klimavergütung (§ 87 I 2 AktG)	599
cc) Berücksichtigung des Klimaneutralitätsziels im Rahmen des Leistungsermessens und der Sorgfaltspflicht (§§ 76 I, 93 I AktG)	600
b) Europarechtliche Vorgaben	601
aa) Corporate Sustainability Reporting-Richtlinie (2022)	601
bb) Corporate Sustainability Due Diligence-Richtlinienentwurf (2022) ..	602
3. Regelungsvorschläge für das deutsche Recht	603
a) VGR-Arbeitskreis Aktienrechtsreform	603
b) Deutscher Juristentag 2024: Eine Klimatrias für das Gesellschaftsrecht ...	604
aa) Klimaquote	604
bb) Rechtsformzusatz „klimaneutral“	605
cc) Klimagovernance	607
VI. Zusammenfassung in Thesenform	607

The Federal Republic of Germany aims to be climate-neutral by 2045. The direct legal source of this goal is the German Federal Climate Protection Act. Behind this goal, however, also stand the Law of the European Union with its effet utile on one hand and German constitutional law on the other hand, in light of which the domestic law has to be construed. The following article will examine where and to which extent the principle of climate neutrality finds its way into private law. The examination will thereby focus on the areas of civil law, competition law and company law.

Die Bundesrepublik Deutschland möchte 2045 klimaneutral sein. Die unmittelbare Rechtsquelle dieses Ziels ist das deutsche Bundesklimaschutzgesetz. Dahinter allerdings steht das Unionsrecht mit seinem effet utile sowie nationales Verfassungsrecht mit seiner Dritt- und generellen Ausstrahlungswirkung. Der nachfolgende Aufsatz zeigt auf, dass und wo das Prinzip der Klimaneutralität Eingang in das Privatrecht findet. Analysiert werden das bürgerliche Recht, das Lauterkeitsrecht, sowie das Unternehmensrecht.

I. Einführung

Klimaschutz in Form der Klimaneutralität ist – seit dem Green Deal (2019)¹ und dem EU-Klimagesetz (2021)² – eine bis 2050 zu erreichende Zielvorgabe für die EU und ihre Mitgliedstaaten.³ Das EU-Klimagesetz setzt dabei zugleich die völkerrechtlichen Verpflichtungen aus der Klimarahmenkonvention von

¹ Mitteilung der Kommission an das Europäische Parlament, den Europäischen Rat, den Rat, den Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss und den Ausschuss der Regionen, „Der europäische Green Deal“, COM(2019) 640 final.

² Verordnung (EU) 2021/1119; Art. 2 EU-Klimagesetz: „Ziel der Klimaneutralität: Die unionsweiten im Unionsrecht geregelten Treibhausgasemissionen und deren Abbau müssen in der Union bis spätestens 2050 ausgeglichen sein, sodass die Emissionen bis zu diesem Zeitpunkt auf netto null reduziert sind, und die Union strebt danach negative Emissionen an.“

³ Näher Marc-Philippe Weller/Theresa Hößl/Camilla Seemann, Klimaneutralität als Zielvorgabe für Unternehmen, ZIP 2024, 209 ff.

Rio de Janeiro (1992) und dem Pariser Klimaabkommen (2015) um. Darüber hinaus ist der Klimaschutz in der Form der Klimaneutralität auch eine Zielvorgabe des autonomen deutschen Rechts, verfassungsrechtlich verankert in Art. 20a GG⁴ und konkretisiert im Bundesklimaschutzgesetz (KSG).

Beides – Unionsrecht und Verfassungsrecht – wirken auf das Privatrecht ein.⁵ Das Privatrecht hat den Klimaschutz daher – so unsere im Folgenden zur Diskussion zu stellende Kernthese – an geeigneten Stellen (zum Beispiel bei der Auslegung von offenen Rechtsbegriffen) normativ aufzugreifen und ihm in privatrechtlichen Beziehungen zur Berücksichtigung zu verhelfen.⁶

Im Folgenden wird zunächst aufgezeigt, dass Klimaschutz und Klimaneutralität Zielvorgaben des europäischen Rechts sind (unter II.). Aufgrund der steigenden rechtlichen und tatsächlichen Relevanz des Klimaschutzes nicht mehr nur für Staaten, sondern zunehmend auch für die Privatwirtschaft, sollen sodann einige Einfallstore ins Privatrecht in den Blick genommen und dabei insbesondere das Bürgerliche Recht (unter III.), das Lauterkeitsrecht (unter IV.) sowie das Unternehmensrecht (unter V.) untersucht werden.

© Verlag C.H.Beck oHG

II. Klimaschutz in der EU

Im Bereich des Klimaschutzes statuiert Art. 2 I EU-Klimagesetz verbindlich und konkret das Ziel der Klimaneutralität. Diese Zielvorgabe hat sich wiederum völkerrechtlich aus den internationalen Emissionsreduktionsverpflichtungen der letzten zwanzig Jahre entwickelt.⁷

1. Klimaneutralität der EU und ihrer Mitgliedstaaten

Die erste (indirekte) Emissionsreduktionsverpflichtung (und überhaupt staatenübergreifende) Bekennung zu einem kooperativen Klimaschutz findet sich in der in Rio de Janeiro verhandelten Klimarahmenkonvention der UN⁸ (*United Nations Framework Convention on Climate Change – UNFCCC*)

⁴ BVerfG 24.3.2021 – 1 BvR 2656/18, NJW 2021, 1723 Rn. 198 und 243 nur exemplarisch.

⁵ Axel Halfmeier, Nachhaltiges Privatrecht, AcP 216 (2016), 717, zieht Parallelen zu der Adaptierung des Privatrechts an das in Art. 20 Abs. 1 GG verankerte Sozialstaatsprinzip.

⁶ So auch Ivo Bach/Eva-Maria Kieninger, Ökologische Analyse des Zivilrechts, JZ 2021, 1088: „Um zu vermeiden, dass einzelne Hebel auf Position Null gestellt werden müssen, hilft nur eins: Möglichst viele Hebel in Bewegung setzen, große wie kleine. Während die großen, öffentlich-rechtlichen Hebel seit Langem im Licht der öffentlichen Debatte stehen, verbergen sich die deutlich kleineren, aber durchaus nicht wirkungslosen Hebel des Zivilrechts weitgehend im Schatten.“

⁷ Art. 1 II EU-Klimagesetz: „Diese Verordnung gibt das verbindliche Ziel vor, für die Verwirklichung des in Artikel 2 Abs. 1 Buchstabe a des Übereinkommens von Paris festgelegten langfristigen Temperaturziels bis zum Jahr 2050 in der Union Klimaneutralität zu erreichen [...]“; ausführlich dazu Weller/Hößl/Seemann ZIP 2024, 209 ff.

⁸ Abrufbar unter <https://unfccc.int/resource/docs/convkp/conveng.pdf> (zuletzt abgerufen am 22.4.2024).

(1992).⁹ Dieser völkerrechtliche Vertrag bildet bis heute die Grundlage des internationalen Klimaschutzregimes: Die Staatengemeinschaft erkennt den Klimawandel erstens als Problem an und verpflichtet sich zweitens zum Handeln.¹⁰ Nach Art. 2 Klimarahmenkonvention¹¹ soll die atmosphärische Treibhausgaskonzentration auf einem Niveau stabilisiert werden, das eine gefährliche anthropogene Störung des Klimasystems verhindert.¹² Das darauffolgende Kyoto-Protokoll (1997) sieht konkretere Emissionsreduktionsziele vor, für seine Weiterführung konnte jedoch zwischen den Staaten keine Einigung erzielt werden, so dass es außer Kraft trat. Erst im Jahr 2015 konnte sich die Staatengemeinschaft wieder einigen: Im Pariser Klimaabkommen wird seither das 2 °C-Ziel als Obergrenze der Erderwärmung festgeschrieben. Zur Umsetzung haben sich die Europäische Union und ihre Mitgliedstaaten in ihrer gemeinsamen *Nationally Determined Contribution* (NDC) das Ziel gesetzt, bis 2030 ihre Treibhausgasemissionen um 55 % reduziert zu haben und bis 2050 klimaneutral zu sein, Art. 2 I EU-Klimagesetz.

2. Klimaneutralität von Unternehmen

Die Klimaneutralität ist nicht mehr nur eine Zielvorgabe für Staaten, sondern etabliert sich neuerdings auch als solche für Unternehmen und damit die Privatwirtschaft.¹³ So setzen sich schon jetzt zahlreiche Unternehmen *freiwillig* das Ziel, in der ersten Hälfte des 21. Jahrhunderts klimaneutral zu werden¹⁴ oder aber zumindest ihre Emissionen deutlich zu reduzieren.¹⁵ Darüber hinausgehend überträgt der europäische Gesetzgeber die Zielvor-

⁹ Wolfgang Kahl/Klaus Gärditz, *Umweltrecht*, 13. Aufl. 2023, § 1 Rn. 7; die Bekennung zu einem kooperativen Umweltschutz geht weiter zurück und begann bereits im 19. Jahrhundert, allerdings war die *United Nations Conference on Environment and Development* – UNCED, auf der auch die UNFCCC beschlossen wurde, auch für den Umweltschutz über den Klimaschutz hinausgehend bedeutend, da dort der Strukturwandel von einem „Recht der Koexistenz zu einem kooperativen Bewirtschaftungsrecht“ nachdrücklich zum Ausdruck kam, näher dazu Kahl/Gärditz (Fn. 9) § 1 Rn. 3 ff.

¹⁰ Umweltbundesamt, Klimarahmenkonvention der Vereinten Nationen, 30.1.2024, <https://www.umweltbundesamt.de/themen/klima-energie/internationale-eu-klimapolitik/klimarahmenkonvention-der-vereinten-nationen-unfccc> (zuletzt abgerufen am 22.4.2024); Charlotte Kreuter-Kirchhof in Michael Rodi, *Handbuch Klimaschutzrecht*, 2022, § 2 Rn. 2, Rn. 10; Wolfgang Durner, *Leistungskraft und Regelungstechniken des internationalen Klimaschutzrechts*, EurUP 2021, 330 (335) sieht den bleibenden Erfolg der UNFCCC in der Institutionalisierung der internationalen Klimakooperation, meint allerdings, das Rahmenübereinkommen selbst begründe keine greifbaren Verpflichtungen.

¹¹ Art. 2 S. 1 UNFCCC: „The ultimate objective of this Convention and any related legal instruments that the Conference of the Parties (COP) may adopt is to achieve, in accordance with the relevant provisions of the Convention, stabilization of greenhouse gas concentrations in the atmosphere at a level that would prevent dangerous anthropogenic interference with the climate system“.

¹² Mai-Lan Tran, *Klimaschutz zwischen öffentlichem Recht und Privatrecht*, 2024, S. 24 (im Erscheinen).

¹³ Ausführlich Marc-Philippe Weller/Theresa Hößl/Camilla Seemann, *Klimaneutrale Unternehmen – Ein Definitionsversuch*, ZIP 2024, 330 ff.

¹⁴ Siehe beispielsweise die nichtfinanzielle Berichterstattung von RWE, 2022, S. 78 ff., insb. S. 81, sowie von Merck, 2022 und Volkswagen, 2022, S. 5.

¹⁵ Siehe Dashboard der mit der *Science Based Targets initiative* (SBTi) arbeitenden Unternehmen unter <https://sciencebasedtargets.org/companies-taking-action#anchor-link-test> (zuletzt abgerufen am 22.4.2024).

gabe der Klimaneutralität mittlerweile auf Unternehmen: Dies soll zunächst indirekt über klimabezogene *Berichtspflichten* der 2022 verabschiedeten *Corporate Sustainability Reporting Directive* (CSRD)¹⁶ sowie dann auch direkt über klimabezogene *Verhaltenspflichten* aus der 2024 zur Verabschiedung anstehenden *Corporate Sustainability Due Diligence Directive* (CSDDD)¹⁷ erfolgen.

III. Klimaschutz im Bürgerlichen Recht

Das Privatrecht ist grundsätzlich „responsiv“ für Nachhaltigkeitsimpulse,¹⁸ unter die auch der Klimaschutz und damit die Klimaneutralität fallen. Entscheidend ist jedoch, dass der entsprechende „gesellschaftliche Input“ auch „in die privatrechtliche Logik integrierbar ist, dh. auf Basis vorhandener Institute und Strukturen rekonstruiert werden kann“.¹⁹ Als Proprium des Privatrechts soll zunächst die Responsivität des Bürgerlichen Rechts anhand des Kauf- (unter 1.) und Deliktsrechts (unter 2.) in den Blick genommen werden.

1. Kaufrecht

Das Kaufrecht²⁰ bildet unseres Erachtens ein mögliches Einfallstor für die Durchsetzung des Konzepts einer *kaufgegenstandsbezogenen Klimaneutralität*²¹, was etwa in der Produktwerbung an Beliebtheit gewinnt. Fraglich ist dabei, ob und wenn ja, unter welchen Voraussetzungen, die Klimaneutralität eines Produkts zugleich eine *Beschaffenheit* im Sinne des § 434 Abs. 2 S. 1 Nr. 1, Abs. 3 S. 1 Nr. 2 oder 3 BGB ist. Im Verletzungsfall stünden den Käufern dann Gewährleistungsrechte zu.

a) Begriff der Beschaffenheit nach der Warenkauf-Richtlinie

Zur Beschaffenheit einer Kaufsache zählen zunächst alle ihr *unmittelbar physisch* anhaftenden Eigenschaften, wie die in Art. 7 I lit. d der Warenkauf-

¹⁶ Richtlinie (EU) 2022/2464 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 14.12.2022 zur Änderung der Verordnung (EU) Nr. 537/2014 und der Richtlinien 2004/109/EG, 2006/43/EG und 2013/34/EU hinsichtlich der Nachhaltigkeitsberichterstattung von Unternehmen, ABl EU L 322/15 v. 16.12.2022.

¹⁷ Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über die Sorgfaltspflichten von Unternehmen im Hinblick auf Nachhaltigkeit und zur Änderung RL 2019/1937/EU vom 23.2.2022, COM COM(2022) 71 final, in der aktuellen Kompromissfassung, abrufbar unter https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2024-04-24_EN.html#sdocta16 (zuletzt abgerufen am 23.5.2024).

¹⁸ So Jan-Erik Schirmer, *Nachhaltigkeit in den Privatrechten Europas*, ZEuP 2021, 35 (41).

¹⁹ Jan-Erik Schirmer, *Privatrecht und Nachhaltigkeit*, 2022; Jan-Erik Schirmer ZEuP 2021, 35 (41). Hierzu Marc-Philippe Weller/Vincent Hoppmann, Rezension zu „Schirmer, Nachhaltiges Privatrecht“, AcP 224 (2024) (im Erscheinen).

²⁰ Ausführlich zur ökologischen Analyse des Kaufrechts Bach/Kieninger JZ 2021, 1088 (1092).

²¹ Vgl. Leonhard Hübner, *Unternehmenshaftung für Menschenrechtsverletzungen*, 2022, S. 348 ff., und Beate Gsell, *Kauf- und deliktsrechtliche Haftung für das nachhaltigkeitsfehlerhafte Produkt als Schaden*, ZHR 187 (2023), 392.

Richtlinie (2019)²² – umgesetzt in § 434 III 2 BGB – exemplarisch genannte Qualität, Funktionalität oder Sicherheit.²³ Allerdings wird der Begriff der Beschaffenheit teilweise so weit verstanden,²⁴ dass er auch Aspekte erfasst, die außerhalb der Sache selbst liegen (sogenannte Umweltbeziehungen).²⁵ Nach einer Formel des BGH gelten „als Beschaffenheit einer Sache iSv § 434 Abs. 1 BGB sowohl alle Faktoren [...], die der Sache selbst anhaften, als auch alle Beziehungen der Sache zur Umwelt, die nach der Verkehrsauffassung Einfluss auf die Wertschätzung der Sache haben.“²⁶ Diese Konturierung des Beschaffenheitsbegriffs hat sich auch durch die Warenkaufrichtlinie im Kern nicht verändert.²⁷ Ohne einen konkreten Bezug zur Kaufsache lässt sich das Vorliegen einer Beschaffenheit nicht begründen (etwa wenn es nur um persönliche Eigenschaften des Verkäufers geht, zum Beispiel dessen allgemeine Reputation auf einer Sales-Plattform), geht es doch im Mängelgewährleistungsrecht um Störungen im konkret-vertraglichen Äquivalenzverhältnis.²⁸ „Gesellschaftspolitische Makroziele“ wie der Klimaschutz werden daher erst durch einen konkreten Bezug zur Kaufsache „zu einem privatrechtlich relevanten Mikrophänomen“ zwischen den Vertragsparteien.²⁹

aa) Klimasiegel als Beschaffenheit

Viele Unternehmen verwenden mittlerweile Klima- oder Nachhaltigkeitsiegel, wie den „grünen Knopf“, den „blauen Engel“ oder die Bezeichnung „climate neutral product“,³⁰ um die klimaschützende oder -neutrale Eigenschaft ihrer Produkte zu bewerben. Darüber, ob ein solches Klimasiegel zur Beschaffenheit einer Kaufsache zählt, entscheidet sein Aussagegehalt: Heißt es etwa, die Verpackung oder gar das gesamte Produkt seien „recyclebar“, so

²² Richtlinie (EU) 2019/771 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20.5.2019 über bestimmte vertragsrechtliche Aspekte des Warenkaufs, zur Änderung der Verordnung (EU) 2017/2394 und der Richtlinie 2009/22/EG sowie zur Aufhebung der Richtlinie 1999/44/EG, ABl EU 126/28 v. 22.5.2019.

²³ Ingo Sängler in NomosHandkommentar BGB, 11. Aufl. 2021, BGB § 434 Rn. 13.

²⁴ Zum Meinungsstand Hübner (Fn. 21) S. 350 ff.

²⁵ Johanna Croon-Gestefeld, Die nachhaltige Beschaffenheit der Kaufsache, NJW 2022, 497 (498); der BGH hat den Begriff zwar bisher nicht abschließend definiert, etwa BGH 15.6.2016 – VIII ZR 134/15, NJW 2016, 2874 (2875 Rn. 13) und BGH 19.4.2013 – V ZR 113/12, NJW 2013, 1948 (1949 Rn. 15); allerdings gehören „die Beziehungen der Kaufsache zur Umwelt jedenfalls dann zu ihrer Beschaffenheit iSd § 434 BGB, wenn sie in irgendeiner Weise mit ihren physischen Eigenschaften zusammenhängen“, BGH 30.11.2012 – V ZR 25/12, NJW 2013, 1671 Rn. 10; Sven Asmussen, Haftung für CSR, 2020, S. 157.

²⁶ BGH NJW 2016, 2874 Leitsatz 2, Rn. 10.

²⁷ Stephan Lorenz, Die Umsetzung der EU-Warenkaufrichtlinie in deutsches Recht, NJW 2021, 2065 (2066).

²⁸ Schirmer ZEuP 2021, 35 (47).

²⁹ Schirmer ZEuP 2021, 35 (47).

³⁰ Allein für die Zertifizierung als „carbon neutral“ bzw. „climate neutral“ gibt es viele Anbieter, beispielsweise den TÜV Süd, <https://www.tuvsud.com/en/services/auditing-and-system-certification/carbon-neutrality-certification>, die Organisation *Climate Impact Partners*, <https://www.climateimpact.com/business-solutions/carbonneutral-certification/> oder die *Climate Neutral Group*, <https://www.climate-neutralgroup.com/en/a-to-zero-co2/certification/> (jew. zuletzt abgerufen am 22.4.2024).

wird damit auf eine der Kaufsache unmittelbar anhaftende, physische Eigenschaft gezielt, die unter den Beschaffenheitsbegriff fällt.³¹

Demgegenüber ist fraglich, ob auch Aussagen, ein Produkt sei „klimaneutral“, hinreichenden Sachbezug haben, da sie vornehmlich den dem Kaufvertragsverhältnis vorgelagerten Herstellungsprozess betreffen. Vergleichbar sind diese Fälle mit der Herstellererklärung, in der Lieferkette eines Produkts werde keine Kinderarbeit eingesetzt.³² Ist ein Klimaneutralitäts-Siegel am Produkt selbst angebracht, so kann der Käufer freilich davon ausgehen, dass die entsprechenden Voraussetzungen für das Erlangen dieses Siegels – keine oder zumindest vollständig kompensierte Treibhausgasemissionen bei der Herstellung – erfüllt wurden.³³ Da die zertifizierte Klimaneutralität nach der Verkehrsauffassung Einfluss auf die Wertschätzung der Sache hat (genau deshalb wird das Siegel vornehmlich angebracht),³⁴ handelt es sich daher um eine Beschaffenheit der Sache.³⁵ Fehlen indes die Voraussetzungen für das Erlangen des Siegels, wurde das Produkt also tatsächlich nicht klimaneutral hergestellt, so liegt ein Mangel vor.³⁶ Gerade durch das Siegel wird folglich der für das Vorhandensein einer Beschaffenheit erforderliche Sachbezug hergestellt.

bb) Inhalte der Nachhaltigkeitserklärung als Beschaffenheit

Auch die neue „Nachhaltigkeitserklärung“ nach der CSRD enthält umfassende Angaben zu Klimaschutz und -neutralitätsaspekten, wie der für die Erstellung der Nachhaltigkeitserklärung zu verwendende Berichtsstandard *European Sustainability Reporting Standard* (ESRS) E1 „Climate Change“ erhellt.³⁷ Die CSRD erweitert damit die bislang nach der *Corporate Social Responsibility Directive* (2014)³⁸ anzufertigende „nichtfinanzielle Berichterstattung“, für die das deutsche Umsetzungsgesetz Treibhausgasemissionen bislang indes nur beispielhaft nennt (§ 289c II Nr. 1 HGB).

Da die Nachhaltigkeitserklärung veröffentlicht und damit möglichen Kaufvertragspartnern zugänglich wird, könnte der Inhalt der Nachhaltigkeitserklä-

³¹ Lukas Beck, Die Rechte des Käufers bei fehlender Nachhaltigkeit der Kaufsache, NJW 2022, 3313 Rn. 22, ein weiteres Beispiel, das Hübner (Fn. 21) S. 349 nennt, sind „pestizidfrei hergestellte“ Nahrungsmittel.

³² Zur Einordnung einer solchen Aussage Hübner (Fn. 21) S. 351.

³³ Ausführlich zur Definition der Klimaneutralität Weller/Höbl/Seemann ZIP 2024, 330.

³⁴ Zudem sind Produkte mit entsprechenden Siegeln häufig teurer als solche ohne, was den wertbildenden Charakter solcher Aussagen indiziert, Croon-Gestefeld NJW 2022, 497 (500).

³⁵ Croon-Gestefeld NJW 2022, 497 (500).

³⁶ Croon-Gestefeld NJW 2022, 497 (500).

³⁷ Delegierte Verordnung (EU) 2023/2772 der Kommission vom 31.7.2023 zur Ergänzung der Richtlinie 2013/34/EU in Bezug auf Standards für die Nachhaltigkeitsberichterstattung, ABl. L 2023/2772 vom 22.12.2023 mit Annex 1, abrufbar unter https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/PDF/?uri=OJ:L_202302772 (zuletzt abgerufen am 22.4.2024); ESRS E1 „Climate Change“ findet sich auf S. 72–110.

³⁸ Richtlinie 2014/95/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 22.10.2014 zur Änderung der Richtlinie 2013/34/EU im Hinblick auf die Angabe nichtfinanzieller und die Diversität betreffender Informationen durch bestimmte große Unternehmen und Gruppen, ABl. 2014 L 330, 1 v. 15.11.2014.

rung als Beschaffenheit des Produkts etwa im Sinne einer vereinbarten Beschaffenheit nach § 434 II BGB oder einer öffentlichen Äußerung nach § 434 III Nr. 2 lit. a BGB anzusehen sein. Die Nachhaltigkeitserklärung enthält jedoch weitstreuend sowohl unternehmensbezogene Angaben als auch auf Kaufsachen bezogene Äußerungen.³⁹ So dürften sich etwa Angaben zu *Scope 1*- und *2*-Emissionen auf das Unternehmen selbst, solche zu *Scope 3*-Emissionen in der Wertschöpfungskette eher auf Produkte beziehen.⁴⁰ Angaben in der Nachhaltigkeitserklärung werden damit allenfalls bei einem eindeutigen Bezug zu konkret identifizierbaren Produkten des Unternehmens als *Produkt*-Beschaffenheit in Frage kommen.⁴¹ Denn „es muss auch weiterhin zwischen Mängelgewährleistung und sonstigen Verkäuferpflichten unterschieden werden.“⁴² Ein solcher Klimabezug zur Kaufsache läge etwa vor, wenn ein Möbelhersteller in seiner Nachhaltigkeitserklärung angibt, bei der Fertigung seiner Möbel kein Tropenholz aus der illegalen Rodung des Regenwaldes zu verwenden.⁴³

b) Mangel infolge klimabezogener Beschaffenheitsabweichung

Betrifft ein Klimasiegel oder eine klimabezogene Angabe in der Nachhaltigkeitserklärung danach die Beschaffenheit eines Produkts, erfordert ein Mangel im Sinne § 434 I BGB darüber hinaus die negative Abweichung der Ist- von der Sollbeschaffenheit. Die Sollbeschaffenheit bemisst sich ihrerseits nach den subjektiven und objektiven Anforderungen sowie nach den Montageanforderungen der § 434 II–IV BGB.

aa) Subjektive Anforderungen an die klimabezogene Beschaffenheit (§ 434 II BGB)

Im Falle einer enttäuschten Käufervorstellung über die klimaschützende oder gar klimaneutrale Beschaffenheit eines Produkts wird es oft darum gehen, ob Klimasiegel oder Angaben in der Nachhaltigkeitserklärung als Beschaffenheitsvereinbarungen nach § 434 II Nr. 1 BGB die (subjektive) Sollbeschaffenheit eines Produkts prägen. Grundsätzlich stellt der BGH an das Vorliegen einer solchen Beschaffenheitsvereinbarung hohe Anforderungen, sie liegt nur in eindeutigen Fällen vor.⁴⁴ „Der Verkäufer muss in vertragsgemäß bindender Weise die Gewähr für das Vorhandensein einer Eigenschaft

³⁹ Asmussen (Fn. 25) S. 157, 158; Barbara Grunewald, Verkäuferhaftung für unrichtige CSR-Berichte des Herstellers, NJW 2021, 1777 (1780).

⁴⁰ Siehe zur Einteilung von Treibhausgasemissionen in bestimmte Emissionsquellen (= *Scopes*) World Business Council for Sustainable Development/World Resources Institute, The Greenhouse Gas Protocol. A Corporate Accounting and Reporting Standard, 2004, S. 25 ff.; abrufbar unter www.ghgprotocol.org/sites/default/files/standards/ghg-protocol-revised.pdf (zuletzt abgerufen am 22.4.2024).

⁴¹ Asmussen (Fn. 25) S. 157, 158.

⁴² Asmussen (Fn. 25) S. 157, 158.

⁴³ Vgl. für Beispiele im Bereich der Nachhaltigkeit Croon-Gestefeld NJW 2022, 497 (500).

⁴⁴ BGH 10.11.2021 – VIII ZR 187/20, BGHZ 232, 1.

der Kaufsache übernehmen und damit seine Bereitschaft zu erkennen geben, für alle Folgen des Fehlens dieser Eigenschaft einzustehen.“⁴⁵

Ein angebrachtes Siegel beinhaltet nach der Verkehrsanschauung (§ 157 BGB) eine solche Gewähr und wird daher regelmäßig zu einer konkludenten Beschaffenheitsvereinbarung führen.⁴⁶ Alternativ kann man die durch das Klimasiegel verlautbarten Eigenschaften auch als öffentliche Äußerungen im Sinne von § 434 III Nr. 2 lit. b BGB qualifizieren und hierüber einen Mangel begründen.⁴⁷ Demgegenüber wird auf klimabezogene Angaben in der CSRD-Nachhaltigkeitserklärung bei Abschluss eines Kaufvertrags über Produkte der berichtenden Gesellschaft typischerweise nicht konkret Bezug genommen.⁴⁸ Eine Beschaffenheitsvereinbarung wird dann nicht bejaht werden können.

bb) Objektive Anforderungen an die klimabezogene Beschaffenheit (§ 434 III BGB)

Abgesehen von etwaigen subjektiven Vereinbarungen über die Klimaneutralität eines Produkts muss es – um mangelfrei zu sein – jedenfalls die üblichen und erwartbaren Eigenschaften aufweisen, um den objektiven Anforderungen an eine Kaufsache nach § 434 III BGB zu genügen.

(1) Gewöhnliche Verwendung (§ 434 III Nr. 1 BGB)

Eine Kaufsache, die als „klimaneutral“ verkauft wird, diese Eigenschaft tatsächlich aber nicht aufweist, wird sich in der Regel gleichwohl für die *gewöhnliche Verwendung* im Sinne des § 434 III Nr. 1 BGB eignen.⁴⁹ Dies veranschaulicht der Fall einer fälschlicherweise als klimaneutral beworbenen Seife, die sich aber dennoch einwandfrei zum Reinigen der Haut – und damit ihrer gewöhnlichen Verwendung entsprechend – eignet.⁵⁰

(2) Übliche Beschaffenheit (§ 434 III Nr. 2 BGB)

Fraglich ist, ob ein Abweichen von der Beschaffenheit, „die bei Sachen derselben Art üblich ist und die der Käufer erwarten kann“ (§ 434 III Nr. 2 BGB), bereits bei einem Verstoß gegen gesetzliche Nachhaltigkeits- oder

⁴⁵ BGH 20.3.2019 – VIII ZR 213/18 Rn. 22, NJW 2019, 1937. Gsell ZHR 187 (2023), 392 (408, 409), kritisiert diese hohen Hürden: „So wenig wie bei Nichtleistung eine besondere Übernahme der Gewähr durch den Schuldner Voraussetzung für seine Schadensersatzpflicht nach §§ 280 ff. BGB ist, so wenig lässt sich eine solche zusätzliche Anforderung bei Schlechtleistung nach dem modernisierten Schuldrecht begründen.“

⁴⁶ Croon-Gestefeld NJW 2022, 497 (500).

⁴⁷ Infra IV.1.c).

⁴⁸ vgl. Asmussen (Fn. 25) S. 157, 158, der einen entsprechenden Mangel dennoch für möglich hält: „Hält sich ein Unternehmen nicht an seine eigenen nichtfinanziellen Angaben in einem CSR-Bericht, kann dies theoretisch als eine Abweichung von der vereinbarten oder üblichen Beschaffenheit der Kaufsache gewertet werden.“

⁴⁹ Sie tut dies ausnahmsweise nicht, wenn eine Betriebsuntersagung droht, etwa aufgrund unzulässiger Abschaltvorrichtungen, die den tatsächlich zu hohen Stickoxidausstoß verschleiern, BGH 8.1.2019 – VIII ZR 225/17, NJW 2019, 1133 (1135).

⁵⁰ Landgericht (LG) Karlsruhe 26.7.2023 – 13 O 46/22 KfH, GRUR-RS 2023, 18341.

Klimaschutzvorschriften im Herstellungsprozess angenommen werden kann. Dies könnte man mit dem Argument andenken, der Käufer dürfe erwarten, dass die gehandelten und von ihm gekauften Produkte im Einklang mit den gelten Rechtsvorschriften produziert werden.⁵¹ Allerdings würden die engen Voraussetzungen der § 434 III Nr. 1–4 BGB leerlaufen, wenn schon jeder Gesetzesverstoß den Mangelatbestand erfüllte. Ein einfacher Rechtsverstoß im Produktionsprozess, der keinen Niederschlag in der kaufrechtlichen Nutzbarkeit der Sache findet, sollte anhand der einschlägigen bußgeldrechtlichen Vorschriften sanktioniert werden; die allgemeine Compliance mit produktbezogenen Rechtsvorschriften ist hingegen nicht Aufgabe des Mängelgewährleistungsrechts.

(3) *Öffentliche Äußerungen des Verkäufers (§ 434 III Nr. 2 lit. b BGB)*

Käufer dürfen ferner erwarten, dass Produkte den öffentlichen Äußerungen des Herstellers oder Verkäufers entsprechen. Ein angebrachtes Klimasiegel entspricht einem „Etikett“ mit Erklärungsinhalt; diese nennt § 434 III Nr. 2 lit. b BGB ausdrücklich als Beispiel für eine solche Äußerung. Demgegenüber wird die CSRD-Nachhaltigkeitserklärung des Unternehmens samt Angaben zum Klimaschutz aus ESRs E1 „Climate Change“ zwar veröffentlicht; im Regelfall werden aber nicht Käufer, sondern Kapitalmarktteilnehmer Adressat der Erklärung sein.⁵² Hiernach dürften Käufer keine Erwartungen auf die Nachhaltigkeitserklärung stützen.⁵³ Es gibt aber auch Stimmen, welche die Nachhaltigkeitserklärung zu den öffentlichen Äußerungen zählen.⁵⁴ Für letzteres Verständnis des § 434 III Nr. 2 lit. b BGB spricht ein Umkehrschluss zu § 434 III 3 BGB: Letzterer geht auf Fälle ein, in denen der Käufer die öffentliche Äußerung gar nicht kannte oder kennen konnte oder die Äußerung die Kaufentscheidung nicht beeinflussen konnte. Aus diesem Umkehrschluss ergibt sich, dass der Umstand, ob der Käufer im oder außerhalb des Adressatenkreises der Nachhaltigkeitserklärung liegt, bei § 434 III Nr. 2 lit. b BGB nicht entscheidend sein kann. Hat ein Käufer die Nachhaltigkeitserklärung tatsächlich gelesen, so erscheint es nicht gerechtfertigt, diesem das Vertrauen in und die Berufung auf die Selbstbehauptungen des Verkäufers zu verweigern.

⁵¹ Vgl. Gsell ZHR 187 (2023), 392 (412). Allerdings ist dies bisher nicht höchstrichterlich entschieden worden: Der BGH stellt in den Diesel-Fällen bereits auf die mangelnde Eignung zur gewöhnlichen Verwendung iSv § 434 III Nr. 1 BGB (= § 434 I 2 Nr. 2 BGB aF) ab, obwohl hier ein eindeutiger Verstoß gegen das EU-Typengenehmigungsrecht – einer im weiteren Sinne klimaschützenden Vorschrift vorliegt, BGH 21.7.2021 – VIII ZR 254/20, BGHZ 230, 296.

⁵² Vgl. Grunewald NJW 2021, 1777 (1780).

⁵³ So Grunewald NJW 2021, 1777 (1779); Frank Weiler, Haftung für Werbeangaben nach neuem Kaufrecht, WM 2002, 1784 (1786 f.).

⁵⁴ So Florian Faust in Beck Online Kommentar zum BGB, 68. Ed. 1.11.2023, BGB § 434 Rn. 114; Tim Kasper, Die Sachmangelhaftung des Verkäufers für Werbesaussagen, ZGS 2007, 172 (173).

c) Enttäuschte Erwartung der Klimaneutralität als Schadensposten

Ist ein Produkt – etwa eine fälscherlicherweise als klimaneutral beworbene Seife⁵⁵ – in seiner Funktionsfähigkeit – der Reinigung und Desinfektion – nicht beeinträchtigt, stellt sich die Frage, ob und welche Schadensposten des Käufers ersatzfähig sein könnten. Zunächst könnte das Produkt einen geringeren Marktwert aufweisen, wenn es – anders als deklariert – nicht so klimaschützend produziert wurde. Damit läge ein Vermögensschaden vor, der über § 249 BGB ersatzfähig wäre.⁵⁶ Eine entsprechende Marktanalyse dürfte allerdings aufwendig und komplex sein.⁵⁷ Auch in dieser Hinsicht lohnt sich ein Blick auf die Dieselfälle. Der BGH erkannte hier einen deliktsrechtlich (über § 826 BGB) ersatzfähigen Vermögensschaden schon darin, dass überhaupt ein Kaufvertrag über das bemakelte Produkt geschlossen wurde. Die Differenzhypothese, die zu keinem rechnerischen Minus käme, müsse in den Worten des BGH „stets einer normativen Kontrolle unterzogen werden, weil sie eine wertneutrale Rechenoperation darstellt“.⁵⁸ Für diese Position lässt sich mit Gsell anführen, dass der Vermögensschutz des Schadensrechts (auch) „der Verwirklichung der Entscheidungs- und Handlungsfreiheit und damit letztlich der freien Persönlichkeitsentfaltung“ dient.⁵⁹ Ein Schaden kann daher nicht erst bei Vorliegen eines rechnerischen Minus nach Anwendung der Differenzhypothese vorliegen.⁶⁰ Vielmehr genügt es, dass der Geschädigte in seiner Dispositionsfreiheit beeinträchtigt wurde und dementsprechend einen Gegenstand erwirbt, den er nicht erworben hätte, wenn er um die negative Abweichung der Ist- von der (klimaneutralen) Soll-Beschaffenheit gewusst hätte.⁶¹

2. Deliktsrecht

Auch die Anspruchsgrundlagen des Deliktsrechts – § 823 I, § 823 II und § 826 BGB – könnten potentiell für den Klimaschutz aktiviert werden. Dies zeigt sich derzeit prominent in einer Reihe deliktsrechtlicher Klimaklagen gegen sogenannte *Cabon Majors*, die auf Schadensersatz oder Reduktion ihrer Treibhausgasemissionen in Anspruch genommen werden.⁶² Vorliegend soll hingegen ein etwaiger deliktischer Schadensersatz beim Erwerb von Produkten, die entgegen ihrer Verlautbarung nicht klimaschützend sind, diskutiert werden.

⁵⁵ LG Karlsruhe GRUR-RS 2023, 18341.

⁵⁶ So Gsell ZHR 187 (2023), 392 (418) spezifisch hinsichtlich enttäuschter Nachhaltigkeitsversprechen.

⁵⁷ Zutreffend Gsell ZHR 187 (2023), 392 (418).

⁵⁸ BGH 25.5.2020 – VI ZR 252/19 Rn. 45, BGHZ 225, 316.

⁵⁹ Gsell ZHR 187 (2023), 392 (418).

⁶⁰ Gsell ZHR 187 (2023), 392 (418).

⁶¹ Vgl. ähnlich Gsell ZHR 187 (2023), 392 (418).

⁶² Dazu ausführlich Marc-Philippe Weller/Theresa Höfl/Carolina Radke, Klimaklagen im Gesellschafts- und Deliktsrecht, in Studiengesellschaft Wirtschaft und Recht, Nachhaltigkeit im Wirtschaftsrecht, 2023, S. 143; ferner auch Holger Fleischer, Klimaklagen gegen Vorstandsmitglieder, AG 2023, 833; Eva-Maria Kieninger, Klimaklagen im internationalen und deutschen Privatrecht, ZHR 187 (2023), 348; Gerhard Wagner, Klimahaftung vor Gericht, 2020, S. 107; Gerhard Wagner, Klimaschutz durch Gerichte, NJW 2021, 2256.

a) Fehlende Rechtsgutsverletzung (§ 823 I BGB)

Ein Anspruch aus § 823 I BGB wird dabei jedoch mangels absoluter Rechtsgutsverletzung regelmäßig ausscheiden. Denn meist geht es in den skizzierten Fällen um enttäuschte Erwartungen, die sich in einem bloßen Vermögensschaden⁶³ wegen beeinträchtigter Dispositionsfreiheit ausdrücken.⁶⁴ Denkbar wäre allerdings, dass die Benutzung eines Produkts aufgrund seines Verstoßes gegen gesetzliche Klimaschutzvorschriften nachträglich untersagt wird, wie es etwa bei den Dieselfällen im Raum stand. Eine Eigentumsverletzung in Gestalt des „Weiterfresserschadens“ kann ausnahmsweise auch in Form einer nachträglichen Nutzungsbeeinträchtigung liegen,⁶⁵ sofern diese einer Substanzverletzung gleichkommt.⁶⁶ Dies wäre im Fall einer behördlichen Nutzungsuntersagung, bei der die bestimmungsgemäße Brauchbarkeit der Sache durch eine unmittelbare (rechtliche oder tatsächliche) Einwirkung auf die Sache zeitweise vollständig aufgehoben wird, anzunehmen.⁶⁷

b) Anerkennung gesetzlicher Klimaschutzvorschriften als Schutzgesetz (§ 823 II BGB)

Verstößt ein Produkt gegen gesetzliche Klimaschutzvorschriften – in den Dieselfällen etwa gegen die Fahrzeugemissionen-VO⁶⁸ – kommt möglicherweise eine Haftung aus § 823 II BGB in Betracht.⁶⁹

aa) Europäische Klimaschutzvorschriften

Klimaschützende Rechtsakte, die als Schutzgesetz im Rahmen des § 823 II BGB diskutiert werden, sind oft unionsrechtlichen Ursprungs.⁷⁰ Während EU-Verordnungen wie die Fahrzeugemissionen-VO unmittelbar anwendbar

⁶³ Das BGB sieht bewusst keine allgemeine Fahrlässigkeitshaftung für reine Vermögensschäden vor, Gerhard Wagner in Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 9. Aufl. 2024, BGB § 823 Rn. 310.

⁶⁴ Der Nachhaltigkeitsfehler allein stellt keine Verletzung eines absoluten Rechtsguts dar, Gsell ZHR 187 (2023), 392 (413).

⁶⁵ Wagner in MüKoBGB BGB § 823 Rn. 310.

⁶⁶ BGH 21.12.1970 – II ZR 133/68, BGHZ 55, 153 (Fleet-Fall); BGH 27.9.2022 – VI ZR 336/21, NJW 2022, 3789 (blockierte Straßenbahngleise), genauere Auseinandersetzung hiermit Marc-Philippe Weller/Camilla Seemann, Deliktshaftung bei Flughafenblockaden der „Letzten Generation“?, LTO Gastbeitrag vom 19.12.2022, <https://www.lto.de/recht/hintergruende/h/blockade-letzte-generation-flughafen-deliktsrecht-schadensersatz/> (zuletzt abgerufen am 22.4.2024).

⁶⁷ Weller/Seemann <https://www.lto.de/recht/hintergruende/h/blockade-letzte-generation-flughafen-deliktsrecht-schadensersatz/> (zuletzt abgerufen am 22.4.2024).


⁶⁸ Verordnung (EG) Nr. 715/2007 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20.6.2007 über die Typgenehmigung von Kraftfahrzeugen hinsichtlich der Emissionen von leichten Personenkraftwagen und Nutzfahrzeugen (Euro 5 und Euro 6) und über den Zugang zu Reparatur- und Wartungsinformationen für Fahrzeuge, ABl. 2007 L 171, 1v. 29.6.2007.

⁶⁹ Hierzu auch Gsell ZHR 187 (2023), 392 (414).

⁷⁰ Grund ist die in Art. 192 AEUV verankerte Gesetzgebungskompetenz, welche den europäischen Gesetzgeber zum Erlass der zu Erreichung seiner umweltpolitischen Ziele erforderlichen Gesetzgebungsakte ermächtigt. Einige klimaschutzbezogene Rechtsakte sind zudem auf die Gesetzgebungskompetenz aus Art. 114 AEUV (sog. Binnenmarktkompetenz) gestützt, etwa die CSRD und die CSDDD, COM(2021) 189 final, 6; COM(2022) 71 final, 10.

sind und damit ohne Weiteres als Schutzgesetze in Betracht kommen,⁷¹ gilt dies im Falle von EU-Richtlinien regelmäßig nur für ihre nationalen Umsetzungsgesetze.⁷² Den Sekundärrechtsakten spricht der EuGH zwar im Lichte des *effet utile* des Unionsrechts nicht selten eine individualschützende Dimension zu.⁷³ Nicht unproblematisch ist allerdings, ob potentiell geschädigte Käufer eines entgegen ihren Erwartungen nicht klimafreundlichen Produkts unter den Schutzzweck einer entsprechenden Rechtsnorm fallen. Dies wird vom konkreten Rechtsakt abhängen.

bb) Fahrzeuggenehmigungsrecht

In den Dieselfällen erkennt der EuGH ein „hohes Umweltschutzniveau“ sowie die „Verbesserung der Luftqualität“ als Schutzzwecke der Fahrzeugemissionen-VO, insbesondere des Art. 5 dieser Verordnung an.⁷⁴ Der darüber hinausgehende individualschützende Charakter ergibt sich jedoch erst in Zusammenschau mit §§ 6, 27 EG-Fahrzeuggenehmigungs-VO, wodurch dem einzelnen Käufer garantiert wird, dass sein Fahrzeug beim Erwerb mit den unionsrechtlichen Vorgaben übereinstimmt.⁷⁵ Der BGH hat den Schutzgesetzcharakter der §§ 6, 27 EG-Fahrzeuggenehmigungsverordnung inzwischen ebenfalls anerkannt; der Käufer könne daher nach § 823 II BGB Schadensersatz verlangen.⁷⁶ 

cc) Verbraucherschutz

Ähnlich könnte es sich mit den geplanten *Green Claims*-⁷⁷ und *Empowering Consumers-Directives*⁷⁸ verhalten. Beide Richtlinien sollen sicherstellen, dass Umweltaussagen verlässlich und überprüfbar sind, sodass „Verbraucher und andere Marktteilnehmer mit ihren Kaufentscheidungen in vollem Maße dazu beitragen, eine bessere Umweltleistung zu belohnen“.⁷⁹ Geschützt werden

⁷¹ Wagner in MüKoBGB BGB § 823 Rn. 539.

⁷² Nach Verstreichen der Umsetzungsfrist können auch Richtlinien unmittelbare Geltung zum Bürger beanspruchen. Ob dies für die Bejahung ihrer Eigenschaft als Rechtsnorm iSv Art. 2 EGBGB genügt, kann hier aus Platzgründen nicht beantwortet werden.

⁷³ Gsell ZHR 187 (2023), 392 (414).

⁷⁴ EuGH 21.3.2023 – C-100/21, NJW 2023, 1111 Rn. 70 – QB/Mercedes-Benz Group AG.

⁷⁵ Dazu ausführlich Gerald Spindler in Beck Online Großkommentar zum Zivilrecht, 1.12.2023, BGB § 823 Rn. 306f.

⁷⁶ BGH 26.6.2023 – VIa ZR 335/21, NJW 2023, 2259 (2262 ff., 2269) Rn. 20 ff., 73 ff.: Dem einzelnen Käufer ist daher stets und ohne, dass das Vorhandensein eines Schadens als solches mittels eines Sachverständigengutachtens zu klären wäre oder durch ein Sachverständigengutachten in Frage gestellt werden könnte, ein Schadensersatz in Höhe von wenigstens 5% und höchstens 15% des gezahlten Kaufpreises zu gewähren. Kritisch hierzu Thomas Lobinger, Die Fahrlässigkeitshaftung des Herstellers in den sogenannten Dieselfällen, JZ 2023, 769 ff., ausführlich zur vorangegangenen Rechtsprechung Gsell ZHR 187 (2023), 392 (414).

⁷⁷ Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über die Begründung ausdrücklicher Umweltaussagen und die diesbezügliche Kommunikation, COM(2023) 166 final (*Green Claims-RL-E*).

⁷⁸ Richtlinie (EU) 2024/825 des europäischen Parlaments und des Rates vom 28. Februar 2024 zu Änderung der Richtlinien 2005/29/EG und 2011/83 EU hinsichtlich der Stärkung der Verbraucher für den ökologischen Wandel durch besseren Schutz gegen unlautere Praktiken und durch bessere Informationen (*Empowering Consumers-RL*).

⁷⁹ Erwgr. 2 *Green Claims-RL-E*.

damit sowohl die von den Umweltaussagen adressierten Verbraucher als auch Mitbewerber.

Die *Empowering Consumers-Directive* spricht davon, „Verbraucher in die Lage zu versetzen, sachkundigere Entscheidungen zu treffen und die Nachfrage nach und das Angebot von haltbareren Waren anzuregen“.⁸⁰ Als Richtlinienzweck steht die Vermeidung der Irreführung von Verbrauchern im Vordergrund.⁸¹ Die vom EuGH in den Diesel-Fällen⁸² betonte unmittelbare Verbindung zwischen Gewerbetreibendem und Verbraucher wohnt diesen beiden Richtlinien originär inne. Der individualschützende Charakter dürfte ihnen damit nur schwerlich abzusprechen sein.

IV. Klimaschutz im Lauterkeitsrecht

Falschsaussagen oder das Vorenthalten bestimmter Informationen zur Klimaneutralität schaden vor allem der Reputation des Unternehmens: So stürzten die Aktien der Fondsanbieterin DWS und ihrer Muttergesellschaft, der Deutschen Bank, zeitweise ab, als Ermittlungen wegen Kapitalanlagebetrugs im Zusammenhang mit dem Vorwurf geschönter Nachhaltigkeitsangaben zu „grünen“ Fonds bekannt wurden.⁸³ Abgesehen von solchen Reputations- und Kursverlusten stellt sich die Frage, ob Unternehmen bei Greenwashing, insbesondere bei der unzutreffenden Werbung mit „Klimaneutralität“, auch Schadensersatz- oder Unterlassungsansprüchen ausgesetzt sein können, etwa von Seiten von Wettbewerbern oder Interessenverbänden.⁸⁴ Die NGO *Deutsche Umwelthilfe* führt derzeit zahlreiche Verfahren gegen Lebensmittel-, Drogerie- oder Heizölhersteller; diese würden unrichtiger Weise mit „klimaneutralen“ Produkten werben.⁸⁵ Das deutsche UWG, das inzwischen in maßgeblichen Teilen europarechtlich geprägt ist,⁸⁶ hält zwar noch keine spezifischen Anforderungen (unter 1.) oder Rechtsfolgen (unter 2.) für Werbeaussagen

⁸⁰ Erwgr. 25 *Empowering Consumers-RL*.

⁸¹ Vgl. etwa Erwgr. 1 *Green Claims-RL-E*.

⁸² EuGH NJW 2023, 1111 Rn. 82.

⁸³ LTO-Redaktion, Razzia bei Deutsche Bank und DWS, 31.5.2022, <https://www.lto.de/recht/nachrichten/n/deutsche-bank-dws-razzia-durchsuchung-frankfurt-greenwashing-kapitalanlagebetrug/> (zuletzt abgerufen am 22.4.2024).

⁸⁴ Marc-Philippe Weller/Theresa Hößl, Wie haften Unternehmen bei CO₂-Washing?, LTO-Gastbeitrag vom 16.3.2023, <https://www.lto.de/recht/kanzleien-unternehmen/k/klimawandel-emissionen-zertifikate-co2-haftung-unternehmen-vorstand-unzutreffende-werbung-klimaneutralitaet-klimawandel-greenwashing/> (zuletzt abgerufen am 22.4.2024).

⁸⁵ Übersicht der DUH-Verfahren zu Klimaneutralitäts-Werbversprechen (Stand: 23.11.2023), abrufbar unter https://www.duh.de/fileadmin/user_upload/download/Projektinformation/Verbraucher/Klimaneutralitaet/2023-11-23_Ubersicht_DUH-Verfahren_Klimaneutralitaet.pdf (zuletzt abgerufen am 22.4.2024).

⁸⁶ Etwa durch die Richtlinie 2006/114/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12.12.2006 über irreführende und vergleichende Werbung, ABl. 2006 L 376, 21v. 27.12.2006 (Werberl) oder die Richtlinie 2005/29/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11.5.2005 über unlautere Geschäftspraktiken im binnenmarktinternen Geschäftsverkehr zwischen Unternehmen und Verbrauchern, ABl. 2005 L 149, 22 v. 11.6.2005 (UGP-RL).

zum Klimaschutz bereit, der europäische Gesetzgeber ist in dieser Hinsicht aber im Begriff nachzuschärfen (unter 3.).

1. Werbeaussagen zur Klimaneutralität

Die Rechtsprechung zur lauterkeitsrechtlichen Beurteilung der Werbung mit „Klimaneutralität“ etwa bei Süßwaren,⁸⁷ Kerzen⁸⁸ oder Müllbeuteln⁸⁹ zeigt, dass bisher keine einheitlichen Kriterien oder zumindest Rahmenbedingungen für die Verwendung des Begriffs der Klimaneutralität existieren.⁹⁰

a) Unklares Begriffsverständnis der „Klimaneutralität“

Dies gilt im Bereich klimaneutraler Produkte noch mehr als für die Klimabilanz ganzer Unternehmen:

aa) Emissionsquellen

Während für Unternehmen immerhin das *Greenhouse Gas Protocol*⁹¹ und ihm folgend der europäische Gesetzgeber⁹² verschiedene Treibhausgasquellen, den eigenen Geschäftsbereich (*Scope 1*), zugekaufte Energie (*Scope 2*) und die Wertschöpfungskette (*Scope 3*) unterscheidet und definiert, fehlt eine solche Kategorisierung für Produkte bisher gänzlich. Damit ist nicht hinreichend geklärt, worauf sich eine Klimaneutralität von Produkten bezieht. In Frage kommen grundsätzlich sowohl die Produktion als auch die Verwendung. Exemplarisch veranschaulicht dies der Fall als klimaneutral beworbener Kerzen:⁹³ Diese können zwar tatsächlich klimaneutral produziert worden sein, bei ihrer Verwendung, also dem Anzünden und Abbrennen wird jedoch immer CO₂ emittiert, sodass Klimaneutralität insoweit allenfalls durch Kompensation auch der durch ihren Verbrauch entstehenden Treibhausgasemissionen zu erreichen wäre.⁹⁴

bb) Wege zur Klimaneutralität: Reduktion und Kompensation

Darüber hinaus stellt sich – wie auch bei klimaneutralen Unternehmen – die Frage des Bezugspunktes und des Wegs zur Klimaneutralität.⁹⁵ Denn während neben Treibhausgasen auch andere Umweltfaktoren wie Aerosole,

⁸⁷ Oberlandesgericht (OLG) Düsseldorf 6.7.2023 – 20 U 152/22, GRUR-RS 2023, 16069, die Berufung beim BGH ist unter dem Az. I ZR 98/23 anhängig.

⁸⁸ LG Düsseldorf 19.7.2013 – 38 O 123/12, BeckRS 2013, 18721.

⁸⁹ OLG Schleswig 30.6.2022 – 6 U 46/21, GRUR 2022, 1451.

⁹⁰ Sebastian Steuer, „Klimaneutrale“ Produkte im Lauterkeitsrecht, GRUR 2022, 1408 (1408).

⁹¹ World Business Council for Sustainable Development/World Resources Institute, The Greenhouse Gas Protocol. A Corporate Accounting and Reporting Standard, 2004, S. 25; abrufbar unter www.ghgprotocol.org/sites/default/files/standards/ghg-protocol-revised.pdf (zuletzt abgerufen am 22.4.2024).

⁹² Delegierte Verordnung (EU) 2023/2772 der Kommission vom 31.7.2023 zur Ergänzung der Richtlinie 2013/34/EU in Bezug auf Standards für die Nachhaltigkeitsberichterstattung, ABl. L 2023/2772 vom 22.12.2023 mit Annex 2, abrufbar unter https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/PDF/?uri=OJ:L_202302772 (zuletzt abgerufen am 22.4.2024).

⁹³ LG Düsseldorf BeckRS 2013, 18721.

⁹⁴ So auch Steuer GRUR 2022, 1408 (1410).

⁹⁵ Hierzu ausführlich in Bezug auf Unternehmen Weller/Höfl/Seemann ZIP 2024, 330 ff.

Landnutzung oder kosmische Strahlung das Klima – wenn auch nur unwesentlich – beeinflussen,⁹⁶ kann Klimaneutralität außerdem sowohl durch Reduktion von Treibhausgasemissionen auf Null als auch durch Kompensation von Emissionen etwa durch den Zukauf von Kompensationszertifikaten aus Treibhausgasvermeidungs- oder -entnahmeprojekten erreicht werden.⁹⁷ Beliebte Kompensationszertifikate stammen insbesondere aus dem Schutz vor Abholzung oder der Aufforstung von Regenwäldern als CO₂-Speichern.⁹⁸ Bei solchen Zertifikaten muss insbesondere das Kriterium der „Zusätzlichkeit“ sichergestellt sein; es muss also nachvollziehbar sein, dass durch das zertifikatfinanzierte Projekt tatsächlich Treibhausgase entnommen werden oder ihr Ausstoß verhindert wird.⁹⁹ Im Falle eines (Regen-)Waldschutzprojektes etwa müsste eine geplante Rodung, die zur Freisetzung des in der Vegetation gespeicherten CO₂ führen würde, durch das Vermeidungsprojekt mit Sicherheit verhindert werden.¹⁰⁰

Solche privaten Kompensationszertifikate weisen in der Praxis bisher häufig eine geringe Validität auf,¹⁰¹ ihre Anforderungen sind oft intransparent und lassen sich vom kompensierenden Unternehmen selbst nur unzureichend überprüfen.¹⁰² Sogar öffentlich-rechtliche Standards wie der nach dem Kyoto-Protokoll etablierte *Clean Development Mechanism* oder sein Nachfolger nach Art. 6 IV Pariser Abkommen stehen daher wegen zu geringer Anforderungen an die Belastbarkeit und Gültigkeit der Zertifikate in der Kritik.¹⁰³ Klima-

⁹⁶ IPCC, Climate Change 2021. The Physical Science Basis. Working Group I Contribution to the Sixth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change, 2021, S. 944 ff., abrufbar unter https://report.ipcc.ch/ar6/wg1/IPCC_AR6_WGI_FullReport.pdf (zuletzt abgerufen am 22.4.2024).

⁹⁷ Dazu ausführlich Weller/Hössl/Seemann ZIP 2024, 330 ff.

⁹⁸ Umweltbundesamt, Freiwillige CO₂-Kompensation durch Klimaschutzprojekte, 2018, S. 11, abrufbar unter https://www.umweltbundesamt.de/sites/default/files/medien/376/publikationen/ratgeber_freiwillige_co2_kompensation_final_internet.pdf (zuletzt abgerufen am 22.4.2024).

⁹⁹ World Business Council for Sustainable Development/World Resources Institute, The Greenhouse Gas Protocol. The GHG Protocol for Project Accounting, 2003, S. 15 ff.; abrufbar unter https://ghgprotocol.org/sites/default/files/standards/ghg_project_accounting.pdf (zuletzt abgerufen am 22.4.2024).

¹⁰⁰ Patrick Greenfield, Revealed: more than 90% of rainforest carbon offsets by biggest certifier are worthless, analysis shows, The Guardian, 18.1.2023, <https://www.theguardian.com/environment/2023/jan/18/revealed-forest-carbon-offsets-biggest-provider-worthless-verra-aoe> (zuletzt abgerufen am 22.4.2024); Sebastian Steuer, Grundlagen des freiwilligen Kohlenstoffhandels, ZUR 2022, 586 (688).

¹⁰¹ Michael Rodi/Michael Kalis in Michael Rodi, Handbuch Klimaschutzrecht, 2022, § 9 Rn. 13; Marc Ruttloff/Lisa Kappler/Florian Valentin Schuler, Rechtliche Fallstricke für Unternehmen im Zusammenhang mit Greenwashing – Teil II, BB 2023, 1219 (1222); Marc Ruttloff/Andreas Wehlau/Eric Wagner/Christoph Skoupil, CCZ 2023, 201 (204); ausführlich zu den Schwächen des freiwilligen Zertifikatemarkts Vittoria Battocletti/Luca Enriques/Alessandro Romano, The Voluntary Carbon Market: Market Failures and Policy Implications, 95 University of Colorado Law Review (im Erscheinen).

¹⁰² Michael Rodi/Yasin Yilmaz, Das Steuerrecht als Ausgangspunkt eines Gesetzes über freiwillige CO₂-Kompensationen, ZUR 2020, 336 (337); Sebastian Steuer, Grundlagen des freiwilligen Kohlenstoffhandels, ZUR 2022, 586 (688).

¹⁰³ Dazu ausführlich Dirk Böhler/Theresia Crone, Der Globale Kohlenstoffhandel nach COP 26, KlimR 2022, 176 (177); Steuer ZUR 2022, 586 (688) mit Verweis auf die Analyse des Öko-Institut e.V. (Institut für angewandte Ökologie), Martin Cames/Ralph O. Harthan/Jürg Füssler/Michael Lazarus/Carrie M. Lee/Pete Erickson/Randall Spalding-Fecher, How additional is the Clean Development Mechanism? Analysis of the application of current tools and proposed alternatives, März 2016, https://climate.ec.europa.eu/system/files/2017-04/clean_dev_mechanism_en.pdf (zuletzt abgerufen am 22.4.2024).

neutralität, insbesondere wenn sie durch Kompensationszertifikate erreicht wird, birgt daher ein erhebliches Irreführungspotential für Verbraucher.

b) Irreführende geschäftliche Handlung (§ 5 II UWG)

Trotz dieses erheblichen Irreführungspotentials geht die obergerichtliche Rechtsprechung nicht davon aus, dass das Werben mit Klimaneutralität allein auf Basis von Kompensationszertifikaten irreführend im Sinne von § 5 II UWG ist; Verbraucher würden nämlich gar keine gänzliche Emissionsfreiheit,¹⁰⁴ sondern ohnehin nur einen bilanziellen Ausgleich erwarten.¹⁰⁵ Folglich dürfe mit Klimaneutralität grundsätzlich geworben werden, auch wenn diese (zumindest zum Teil) durch Kompensationsmaßnahmen erlangt wird.¹⁰⁶

Das LG Stuttgart fordert demgegenüber, dass Emissionen primär zu reduzieren sind und nur der unvermeidbare Ausstoß durch Kompensationen ausgeglichen wird.¹⁰⁷ Dem entspricht beispielsweise die Definition des europäischen Gesetzgebers für das „Net Zero“-Ziel von Unternehmen.¹⁰⁸ Weiterhin urteilt das LG Karlsruhe einschränkend, dass Klimaneutralität nicht allein durch Kompensationszertifikate aus Waldaufforstungsprojekten zu erreichen wäre.¹⁰⁹ Denn diesbezüglich könne die für eine wirksame Kompensation erforderliche dauerhafte CO₂-Bindung nicht garantiert werden.¹¹⁰ Richtig an dieser Ansicht ist, dass Bäume CO₂ nur während ihrer Lebensspanne, also zeitlich nicht unbeschränkt, CO₂ binden und speichern können.¹¹¹ Zudem

¹⁰⁴ So etwa das erstinstanzliche Urteil, LG Kiel 2.7.2021 – 14 HKO 99/20, GRUR-RS 2021, 18085, welches das OLG Schleswig (GRUR 2022, 1451 (Leitsätze 2 und 3)) dann aufhob, sowie einige weitere Landgerichte: LG Düsseldorf BeckRS 2013, 18721; LG Frankfurt a.M. 31.5.2016 – 3-06 O 40/15, BeckRS 2016, 141603 Rn. 28; LG Mönchengladbach 25.2.2022 – 8 O 17/21, GRUR-RS 2022, 21428 Rn. 19f.; LG Oldenburg 16.12.2021 – 15 O 1469/21, GRUR-RS 2021, 46159 Rn. 12. Diese Rspr. gilt mit der mittlerweile halbwegs einheitlichen Rspr. der Oberlandesgerichte jedoch wohl als überholt, Jeannette Viniol, Werbung mit Klimaneutralität, GRUR-Prax 2023, 289 (290).

¹⁰⁵ OLG Schleswig GRUR 2022, 1451 Rn. 26 ff.; OLG Frankfurt a.M. 10.11.2022 – 6 U 104/22, GRUR 2023, 177 Rn. 29; Sebastian Wasner, Werbung mit Klimaneutralität – neuere Entwicklungen, GRUR-Prax 2023, 588 (589).

¹⁰⁶ So auch Sebastian Steuer, „Klimaneutrale“ Produkte im Lauterkeitsrecht, GRUR 2022, 1408 (1410), der dem einzelnen Verbraucher das Wissen zutraut, dass es in unserem Wirtschaftssystem kein Produkt gibt, das für einen nur geringen Aufpreis ohne in keiner Weise Treibhausgasausstöße verursacht hat und dementsprechend ohne jegliche Kompensationsmaßnahmen klimaneutral ist; ausführlich zum Vorrang der Reduktion vor der Kompensation.

¹⁰⁷ LG Stuttgart 30.12.2022 – 53 O 169/22, GRUR-Prax 2023, 111.

¹⁰⁸ Delegierte Verordnung (EU) 2023/2772 der Kommission vom 31.7.2023 zur Ergänzung der Richtlinie 2013/34/EU in Bezug auf Standards für die Nachhaltigkeitsberichterstattung, ABL L 2023/2772 v. 22.12.2023 mit Annex 2, abrufbar unter https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/PDF/?uri=OJ:L_202302772 (zuletzt abgerufen am 22.4.2024); ausführlich zum Vorrang der Reduktion vor der Kompensation Weller/Höhl/Seemann ZIP 2024, 330 ff.

¹⁰⁹ LG Karlsruhe GRUR-RS 2023, 18341 Rn. 7.

¹¹⁰ LG Karlsruhe GRUR-RS 2023, 18341 Rn. 7.

¹¹¹ Der wohlgeerntet älteste Baum der Welt ist etwa 1000 Jahre alt, Bayerische Landesanstalt für Wald und Forstwirtschaft, abrufbar unter <https://www.lwf.bayern.de/wissenstransfer/forstcastmet/234251/index.php> (zuletzt abgerufen am 22.4.2024), die meisten heimischen Baumarten werden jedoch nicht älter als 400 Jahre; Statista, Natürliches Alter heimischer Baumarten in Deutschland, abrufbar unter <https://de.statista.com/statistik/daten/studie/1175860/umfrage/natuerliches-alter-heimischer-baumarten/> (zuletzt abgerufen am 22.4.2024).

wird für die Errechnung der Kompensationsleistung in sogenannten CO₂-Äquivalenten in der Regel ein Zeitraum von 100 Jahren (GWP 100)¹¹² angesetzt, was nur bedingt widerspiegelt, dass der Abbau der unterschiedlichen Treibhausgase verschiedentlich lange braucht.¹¹³ Das LG Karlsruhe ordnet entsprechende Produktwerbung daher als irreführend ein.¹¹⁴

c) Vorenthalten einer wesentlichen Information (§ 5a I UWG)

Darüber hinaus werden Unternehmen regelmäßig wesentliche Informationen im Sinne von § 5a I UWG vorenthalten, wenn sie im Zusammenhang mit der Äußerung „klimaneutral“ keine Informationen darüber bereithalten, ob und wenn ja in welchem Ausmaß die Neutralität durch kompensatorische Maßnahmen erfolgte.¹¹⁵ Denn zum einen sind umweltbezogene Werbeaussagen – insbesondere zur Klimaneutralität¹¹⁶ – sehr komplex, sodass es für eine fundierte Entscheidung erhöhter Aufklärungspflichten bedarf.¹¹⁷ Zum anderen wohnt Aussagen zum Klimaschutz und damit dem Schutz künftiger Generationen eine hohe emotionale Werbekraft inne.¹¹⁸ In seinem Urteil vom 26.7.2023 zur Werbung mit den Begriffen „klima- und umweltneutral“ hat das LG Karlsruhe daher drei wesentliche Informationspunkte im Bereich des Klimaschutzes herausgearbeitet, die für eine fundierte Entscheidung notwendig seien und deren Fehlen umgekehrt ein Vorenthalten wesentlicher Informationen im Sinne von § 5a UWG begründe:¹¹⁹ Es müsse demnach klar sein,

- (1) worauf genau sich die Behauptung der „Klimaneutralität“ bezieht, das heißt ob bestimmte Schritte im Lebenszyklus des Produkts oder bestimmte Treibhausgasemissionen davon ausgenommen sind,
- (2) ob die „Klimaneutralität“ auf Reduktion, Kompensation oder beidem beruht,¹²⁰ und
- (3) wie im Fall von Kohlenstoffgutschriften die Verlässlichkeit des Zertifizierungspartners geprüft wurde.

Allerdings soll es genügen, wenn nur einige zentrale Informationen auf der Produktverpackung selbst veröffentlicht sind, während für weitere Informationen in erkennbarer und unmissverständlicher Weise auf die Webseite des Unternehmens oder Zertifizierungspartners verwiesen wird.¹²¹

¹¹² GWP steht für Global Warming Potential, „Companies shall use 100-year GWP values from the IPCC“, Greenhouse Gas Protocol 2013, S. 2, abrufbar unter <https://ghgprotocol.org/sites/default/files/2022-12/Required%20gases%20and%20GWP%20values.pdf> (zuletzt abgerufen am 22.4.2024).

¹¹³ Steuer GRUR 2022, 1408 (1411).

¹¹⁴ LG Karlsruhe GRUR-RS 2023, 18341 Leitsatz 3.

¹¹⁵ U. a. OLG Schleswig GRUR 2022, 1451 Rn. 43 ff.; OLG Frankfurt a. M. GRUR 2023, 177 Rn. 29.

¹¹⁶ Siehe supra unter IV.1.a).

¹¹⁷ LG Karlsruhe GRUR-RS 2023, 18341 Rn. 33 mwN.

¹¹⁸ LG Karlsruhe GRUR-RS 2023, 18341 Rn. 33 mwN.

¹¹⁹ LG Karlsruhe GRUR-RS 2023, 18341 Rn. 43–46.

¹²⁰ So auch OLG Frankfurt a. M. GRUR 2023, 177.

¹²¹ OLG Schleswig GRUR 2022, 1451 Rn.43 ff.

2. Rechtsfolge

Gemäß §§ 8, 3 UWG und §§ 9, 3 UWG kann infolge einer unlauteren Handlung deren Beseitigung (oder im Falle der Wiederholungsgefahr) Unterlassung oder gar Schadensersatz geltend gemacht werden. Anspruchsteller eines Schadensersatzanspruchs können dabei sowohl Mitbewerber als auch neuerdings Verbraucher sein.¹²² Nach jüngster BGH-Rechtsprechung kann der ersatzfähige Schaden dabei bereits im Abschluss des ungewollten Vertrags über das nur vermeintlich klimaschützende oder -neutrale Produkt liegen, auch wenn wirtschaftlich betrachtet kein feststellbarer Schaden vorliegt.¹²³ Ein Anspruch auf Beseitigung oder Unterlassung steht hingegen nur Mitbewerbern, bestimmten Wirtschaftsverbänden, den Industrie- und Handelskammern und qualifizierten Verbraucherverbänden zu (§ 8 III UWG).

3. Verschärfung durch europarechtliche Vorgaben

Die Regeln zur Tötigung von Umweltaussagen, darunter auch die Werbung mit „Klimaneutralität“, erfahren in näherer Zukunft durch die UGP-Änderungsrichtlinie (sogenannte *Empowering Consumers Directive*)¹²⁴ und die Richtlinie über Umweltaussagen (sogenannte *Green Claims Directive*)¹²⁵ Verschärfungen. In praxi soll dies zu einer Vereinheitlichung und Klarstellung führen, da die dort enthaltenen Regelungen im Wesentlichen das festschreiben, was in Deutschland bereits durch die Rechtsprechung zur Werbung mit Klimaneutralität konkretisiert wurde.¹²⁶

a) Empowering Consumers Directive (2024)

Zweck der *Empowering Consumers Directive* (EmpoCo-RL) ist es (unter anderem), sicherzustellen, dass Unternehmer hinsichtlich der ökologischen und sozialen Auswirkungen, der Haltbarkeit und Reparierbarkeit von Produkten nicht irreführen.¹²⁷ Dazu wird Art. 6 I lit. b UGP-RL, der aktuell in § 5 II Nr. 1 UWG umgesetzt ist, unter anderem um die Merkmale „ökologische und soziale Auswirkungen“ ergänzt.¹²⁸ Dieser Zusatz wird lediglich klarstellende Wirkung haben, da bereits jetzt in der Rechtsprechung anerkannt ist, dass ökologische und soziale Auswirkungen „wesentlich“ im Sinne von § 5 II UWG sind.¹²⁹

¹²² Einführung mit dem Gesetz zur Stärkung des Verbraucherschutzes im Wettbewerbs- und Gewerberecht vom 10.8.2021.

¹²³ Siehe supra unter III.1.c).

¹²⁴ Richtlinie (EU) 2024/825 des europäischen Parlaments und des Rates vom 28. Februar 2024 zur Änderung der Richtlinien 2005/29/EG und 2011/83 EU hinsichtlich der Stärkung der Verbraucher für den ökologischen Wandel durch besseren Schutz gegen unlautere Praktiken und durch bessere Informationen (*Empowering Consumers-RL*).

¹²⁵ Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on substantiation and communication of explicit environmental claims (*Green Claims Directive*), COM(2023) 166 final vom 22.3.2023.

¹²⁶ Siehe supra unter IV.1.b) und c).

¹²⁷ Erwgr. 1 EmpoCo-RL.

¹²⁸ Art 1 Nr. 2 lit. a EmpoCo-RL.

¹²⁹ Vgl. supra IV.1.b).

Zudem wird die Auflistung in Art. 6 I UGP-RL (deren Umsetzung voraussichtlich in Art. 5 II UWG erfolgen wird) um das „Treffen einer Umweltaussage über die künftige Umweltleistung ohne klare, objektive und überprüfbare Verpflichtungen und Ziele sowie ohne ein unabhängiges Überwachungssystem“ sowie um die „Werbung mit Vorteilen für Verbraucher, die in dem betreffenden Markt als gängige Praxis gelten“ ergänzt.¹³⁰

b) Entwurf der Green Claims Directive (2023)

Die *Green Claims Directive* (GC-RL) zählt in ihrem Erwgr. 21 den Begriff „klimaneutral“ als potentiell irreführend auf, trifft allerdings kein Verbot zur Nutzung dieses Begriffs, sondern regelt in ihrem Art. 3 vielmehr Anforderungen an seine Verwendung. Art. 3 GC-RL statuiert, dass jeder Gewerbetreibende eine spezifische Bewertung durchführt, um Umweltaussagen wie „klimaneutral“ zu begründen. Aus Erwgr. 21 wird deutlich, dass der Emissionsreduzierung Vorrang vor der Kompensation einzuräumen ist; wird dennoch eine Kompensation gewählt, ist diese transparent darzustellen. Insbesondere sind alle Kompensationen als zusätzliche Umweltinformationen separat auszuweisen, wobei unter anderem anzugeben ist, in welche Projekte durch den Kauf von Kompensationszertifikaten investiert wird. Dies dürfte der durch die jüngere Rechtsprechung entwickelten Aufklärungspflicht bei der Werbung mit Klimaneutralität entsprechen.¹³¹

V. Klimaschutz im Unternehmensrecht

Auch das Unternehmensrecht wird zunehmend mit in Dienst genommen, um *gesellschaftspolitische* Belange wie den Klimaschutz zu verwirklichen.¹³² Umwelt- und Klimaaspekte sind dabei nicht mehr bloße Unterpunkte der Corporate Social Responsibility (CSR);¹³³ sie wurden im Zuge des neuen „Megatrends“¹³⁴ „Environment Social Governance“¹³⁵ (ESG) inzwischen auf-

¹³⁰ Art 1 Nr. 2 lit. b EmpoCo-RL.

¹³¹ Siehe supra unter IV.1.c).

¹³² Vgl. zum Folgenden auch Marc-Philippe Weller/Theresa Hößl/Camilla Seemann, *Greening Corporate Law*, ZGR 2024, 180 ff.; ferner Anne-Christine Mittwoch, *Nachhaltigkeit und Unternehmensrecht*, 2022, S. 149 ff., 380 ff.; Alexander Hellgardt/Victor Jouannaud, *Nachhaltigkeitsziele und Privatrecht*, AcP 222 (2022), 163 (208); Cornelius Simons, *Corporate Social Responsibility und globales Wirtschaftsrecht*, ZGR 2018, 316 (330); Jochen Vetter, *Geschäftsleiterpflichten zwischen Legalität und Legitimität*, ZGR 2018, 338 (362f.).

¹³³ Zur Entwicklung der CSR Julius Simon, *Die Legitimation der CSR-RL und ihre Auswirkungen auf die Unternehmensverfassung der Aktiengesellschaft*, 2019, S. 15 ff., 30 ff.

¹³⁴ Jens Koch, *ESG – Zündstufen zum Megatrend*, AG 2023, 553.

¹³⁵ ESG ist ein Akronym, das wohl erstmals in einem Report von 2004 verwendet wurde, Financial Sector Initiative, *Who Cares Wins*, 2004, abrufbar unter: https://www.unepfi.org/fileadmin/events/2004/stocks/who_cares_wins_global_compact_2004.pdf (zuletzt abgerufen am 22.4.2024), S. 1: „Until now, the industry has not developed a common understanding on ways to improve the integration of environmental, social and governance (ESG) aspects in asset management, securities brokerage services and the associated buy-side and sell-side research functions. [...] Throughout this report we have refrained from using terms such as sustainability, corporate citizenship, etc., in order to avoid misunderstandings deriving from different interpretations of these terms. We have preferred to spell out the environmental, social and governance issues which are the topic of this report“.

gewertet.¹³⁶ Das Potential des Unternehmensrechts als Umweltrecht zeigt schon ein Aufsatztitel aus dem Jahr 2019 auf („*The Law of the Corporation as Environmental Law*“).¹³⁷ Die EU fokussiert sich im Bereich des Unternehmensrechts vor allem auf das Kapitalmarktrecht (unter 1.) und zunehmend auch auf das Gesellschaftsrecht (unter 2.).

1. Kapitalmarktrecht

Mit zahlreichen Regelungen hat der europäische Gesetzgeber Klimaschutzbelange im Bereich Corporate Finance stärker akzentuiert.¹³⁸ Es handelt sich dabei im Wesentlichen um Klimatransparenzpflichten (in Gestalt von Einstufungs-, Berichts- und Informationspflichten).¹³⁹

a) Klimainformationspflichten nach der Offenlegungs-VO

Finanzmarktteilnehmer wie Versicherungs- oder Fondsverwaltungsgesellschaften und *Finanzberater* wie Versicherungsvermittler oder Anlageberater müssen nach Art. 3ff der Offenlegungs-Verordnung (2019)¹⁴⁰ bestimmte Informationen über die Nachhaltigkeit und die Auswirkungen ihrer Finanzprodukte auf das Klima bereitstellen.¹⁴¹ Insbesondere haben sie bei Finanzprodukten, die Nachhaltigkeitsbelange zwar nicht als Hauptziel, zumindest aber beiläufig fördern (sogenannte *light-green* Produkte), nach Art. 8 Offenlegungs-VO umfangreiche vorvertragliche Informationen beizufügen; gleiches gilt nach Art. 9 Offenlegungs-VO erst recht bei Finanzprodukten, die als nachhaltige Investitionen ausschließlich Nachhaltigkeitszielen und insbesondere einer klimafreundlicheren Wirtschaft, etwa durch Reduzierung von CO₂-Emissionen, dienen sollen (sogenannte *dark-green* Produkte).¹⁴²

¹³⁶ Jens Koch, Kommentar zum Aktiengesetz, 17. Aufl. 2023, AktG § 76 Rn. 35f.: ESG gehöre „zu den wirkmächtigsten Entwicklungen des Gesellschaftsrechts.“

¹³⁷ Sarah E. Light, *The Law of the Corporation as Environmental Law*, (2019) 71 *Stanford Law Review*, 137.

¹³⁸ Dazu ausführlich Jens Koch AG 2023, 553 (559 ff.), der von einer „Ausweitung der Kampfzone“ auf andere Rechtsgebiete und -mechanismen spricht; Stephan Harbarth, Nachhaltigkeit im Rahmen unternehmerischer Entscheidungen, FS Ebke, 2021, 307 (309 ff.); Dirk Verse, Nachhaltigkeit als Entscheidungsparameter für Leitungsorgane – Neue Herausforderungen durch die geplante CSDD-Richtlinie, in Michael Nietsch, Nachhaltiges Aktienrecht. 9. Wiesbadener Compliance-Tag der EBS Law School – Center for Corporate Compliance, 2023, S. 21; Dirk Verse/Isabelle Tassius in Peter Hommelhoff/Klaus J. Hopt/Patrick C. Leyens, Unternehmensführung durch Vorstand und Aufsichtsrat, 2024, § 7 Rn. 3 (im Erscheinen).

¹³⁹ Siehe supra B. II.1.

¹⁴⁰ Verordnung (EU) 2019/2088 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 27. November 2019 über nachhaltigkeitsbezogene Offenlegungspflichten im Finanzdienstleistungssektor, ABl. 2019 L 317, I v. 9.12.2019.

¹⁴¹ Ausführlich zu den einzelnen Informationspflichten Gebhard Zemke/Daniel Troost in Jens Freiberg/Andrea Bruckner, *Corporate Sustainability. Kompass für die Nachhaltigkeitsberichterstattung*, 2022, § 11 Rn. 4 ff.

¹⁴² Siehe dazu ausführlich Elias Kehrel, *Der Einfluss von Sustainable Finance auf die Nachhaltigkeitsziele deutscher Aktiengesellschaften*, 2023, S. 189 ff.

b) Klimaeinstufungs- und Informationspflichten nach der Taxonomie-VO

Ergänzend dazu enthält die Taxonomie-Verordnung (2020)¹⁴³ ausweislich ihres Art. 1 Kriterien zur Bestimmung, ob eine Wirtschaftstätigkeit als ökologisch nachhaltig einzustufen ist. Nach Art. 3 Taxonomie-VO ist dabei die Verwirklichung oder Beeinflussung der Umweltziele in Art. 9 Taxonomie-VO maßgeblich; Umweltziele in diesem Sinne sind sowohl der Klimaschutz (Art. 9 lit. a Taxonomie-VO) als auch die Anpassung an den Klimawandel (Art. 9 lit. b Taxonomie-VO). Beide Umweltziele werden durch den Delegierten Rechtsakt Klima (2021)¹⁴⁴ näher konkretisiert; er enthält ein Klassifikationssystem, wodurch Wirtschaftstätigkeiten im Hinblick auf das Klima als ökologisch nachhaltig und damit als „taxonomiefähig“ eingestuft werden können.¹⁴⁵

Neben der Klassifikation ökologisch nachhaltiger Wirtschaftstätigkeiten modifiziert und erweitert die Taxonomie-VO das Pflichtenprogramm der Offenlegungs-VO: Zum einen konkretisieren Art. 5 und 6 Taxonomie-VO die (vorvertraglichen) Informationspflichten der Art. 8 und 9 Offenlegungs-VO; dies betrifft *Finanzmarktteilnehmer und -berater* als Verpflichtete.¹⁴⁶ Zum anderen nimmt Art. 8 Taxonomie-VO *Unternehmen* in die Pflicht, die nach §§ 298b, 315b HGB eine nichtfinanzielle (Konzern-)Erklärung (ab Umsetzung der CSRD sogenannte Nachhaltigkeitserklärung) veröffentlichen müssen; sie haben diese Erklärung um Angaben zu erweitern, wie und in welchem Umfang ihre Tätigkeiten mit Wirtschaftstätigkeiten verbunden sind, die als ökologisch nachhaltig im Sinne der Taxonomie-VO einzustufen sind.¹⁴⁷

c) Finanzierung durch Anleihen nach der Green Bond-VO

Anknüpfend an die Taxonomie-VO wurde just vergangenen November eine Verordnung zur Festlegung einheitlicher Anforderungen für das Führen der Bezeichnung „europäische grüne Anleihe“ oder „European Green Bond“ (EuGB) erlassen, die sogenannte Green Bond-VO (2023).¹⁴⁸ Unter diese

¹⁴³ Verordnung (EU) 2020/852 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 18. Juni 2020 über die Einrichtung eines Rahmens zur Erleichterung nachhaltiger Investitionen und zur Änderung der Verordnung (EU) 2019/2088, ABl. 2020 L 198, 13 v. 22.6.2020.

¹⁴⁴ Delegierte Verordnung (EU) 2021/2139 der Kommission vom 4. Juni 2021 zur Ergänzung der Verordnung (EU) 2020/852 des Europäischen Parlaments und des Rates durch Festlegung der technischen Bewertungskriterien, anhand deren bestimmt wird, unter welchen Bedingungen davon auszugehen ist, dass eine Wirtschaftstätigkeit einen wesentlichen Beitrag zum Klimaschutz oder zur Anpassung an den Klimawandel leistet, und anhand deren bestimmt wird, ob diese Wirtschaftstätigkeit erhebliche Beeinträchtigungen eines der übrigen Umweltziele vermeidet, ABl. 2021 L 442, 1 v. 9.12.2021.

¹⁴⁵ Siehe dazu ausführlich Nils Borchering in Jens Freiberg/Andrea Bruckner, *Corporate Sustainability. Kompass für die Nachhaltigkeitsberichterstattung*, 2022, § 12 Rn. 22 ff.

¹⁴⁶ Kehrel (Fn. 142) S. 192f.

¹⁴⁷ Borchering in Freiberg/Bruckner *Corporate Sustainability* § 12 Rn. 4 f.

¹⁴⁸ Verordnung (EU) 2023/2631 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 22.11.2023 über europäische grüne Anleihen sowie fakultative Offenlegungen zu als ökologisch nachhaltig vermarkteten Anleihen und zu an Nachhaltigkeitsziele geknüpften Anleihen, ABl. L 2023/2631 v. 30.11.2023.

einheitlichen Anforderungen fällt unter anderem die Pflicht, die durch den EuGB erlangten Mittel zu verwenden, „um öffentliche Vermögenswerte oder Ausgaben zu finanzieren, die die Taxonomieanforderungen entweder erfüllen oder innerhalb eines vertretbar kurzen Zeitraums ab der betreffenden Anleiheemission erfüllen werden“.¹⁴⁹ Zudem dient die Verordnung dazu, ein System für die Registrierung und Beaufsichtigung externer Prüfer solcher EuGB und Vorlagen für fakultative Offenlegungen zu als ökologisch nachhaltig vermarkteten Anleihen und an Nachhaltigkeitsziele geknüpften Anleihen in der Union zu schaffen. Die Green Bond-VO gilt ab dem 21.12.2024.¹⁵⁰

d) Klimaberichtspflichten nach ARUG II

Daneben müssen institutionelle Anleger und Vermögensverwalter nach Art. 3g I lit. a der Aktionärsrechterichtlinie¹⁵¹ in der durch die zweite Aktionärsrechterichtlinie¹⁵² abgeänderten Fassung (2017) darüber berichten, inwiefern sie ihre Portfoliogesellschaften in Bezug auf die sozialen und ökologischen Auswirkungen ihrer Geschäftstätigkeit überwachen. Im deutschen Recht wurden diese Vorgaben durch das ARUG II in § 134b I Nr. 2 AktG umgesetzt.¹⁵³

© Verlag C.H.Beck oHG

2. Gesellschaftrecht

a) Status Quo

Die gesellschaftsrechtliche *lex lata* enthält ebenfalls bereits erste „Einfallstore“ für Nachhaltigkeit und Klimaschutz. Wesentliche Pfeiler sind die Klimaberichtspflichten (unter aa) und die Klimavergütung (unter bb). Aber auch erste Klimaschutzpflichten (unter cc) werden diskutiert.

aa) Klimaberichtspflichten (§§ 289b ff. HGB)

Hauptsächlich erfolgt der Klimaschutz im Gesellschaftsrecht derzeit über das Sustainability Reporting, das künftig erheblich ausgeweitet und von sei-

¹⁴⁹ Erwgr. 15 Green Bond-VO.

¹⁵⁰ Art. 72 II Green Bond-VO.

¹⁵¹ Richtlinie 2007/36/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Juli 2007 über die Ausübung bestimmter Rechte von Aktionären in börsennotierten Gesellschaften, ABl. 2007 L 184, 17 v. 14.7.2007.

¹⁵² Richtlinie (EU) 2017/828 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 17. Mai 2017 zur Änderung der Richtlinie 2007/36/EG im Hinblick auf die Förderung der langfristigen Mitwirkung der Aktionäre, ABl. 2017 L 132, 1 v. 20.5.2017.

¹⁵³ Art. 1 Ziff. 18 ARUG II; § 134b I Nr. 2 AktG spricht zwar nur von „wichtigen Angelegenheiten“ der Portfoliogesellschaften, ist jedoch in Zusammenschau mit dem Wortlaut von Art. 3g I lit. a der geänderten Aktionärsrechterichtlinie („soziale und ökologische Auswirkungen“) zu sehen; Koch AktG § 134b Rn. 2; Tobias Tröger, Die Regelungen zu institutionellen Investoren, Vermögensverwaltern und Stimmrechtsberatern im Referentenentwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der zweiten Aktionärsrechterichtlinie (ARUG II), ZGR 2019, 126 (143).

nem bisherigen Nudging-Charakter¹⁵⁴ zu einer echten Pflicht hochgestuft werden soll.¹⁵⁵ Rechtsgrundlage des Climate Reporting ist die CSR-Richtlinie (2014),¹⁵⁶ die ihrerseits die Bilanz-Richtlinie (2013)¹⁵⁷ änderte und in den §§ 289b ff. HGB umgesetzt wurde.¹⁵⁸ Hiernach müssen Umweltbelange, beispielsweise der Ausstoß von Treibhausgasen, im Rahmen der „nichtfinanziellen Erklärung“ thematisiert werden.¹⁵⁹ Allerdings können Unternehmen bisher auf ein Klimaschutzkonzept verzichten, sofern sie dies entsprechend erklären (*comply or explain*-Modell).¹⁶⁰

Grundlegende Änderungen erfährt die Bilanz-RL durch die CSRD: Ausweislich des durch die CSRD geänderten Art. 19a II lit. a Ziff. iii Bilanz-RL nF¹⁶¹ soll das Climate Reporting *erstens* viel detaillierter,¹⁶² *zweitens* verbindlicher¹⁶³ und *drittens* durch eine deutlich größere Anzahl an Unternehmen

¹⁵⁴ „Mit der Kraft eines Tsunami hat das Ziel eines klimaneutralen europäischen Wirtschaftsraums die unternehmensbezogene Berichterstattung in ihren Dienst gestellt“, Wolfgang Schön, „Nachhaltigkeit“ in der Unternehmensberichterstattung, ZfPW 2022, 207; Michael Nietsch, Von der nichtfinanziellen Berichterstattung zur Nachhaltigkeitsberichterstattung – Eine Momentaufnahme zum Vorschlag der Corporate Sustainability Reporting Directive, ZIP 2022, 449 (450); „Nudging-Ansatz“; zuvor bereits Holger Fleischer, Corporate Social Responsibility, AG 2017, 509 (521f.); siehe auch Mathias Habersack/Max Ehrl, Verantwortlichkeit inländischer Unternehmen für Menschenrechtsverletzungen durch ausländische Zulieferer – *de lege lata* und *de lege ferenda*, AcP 219 (2019), 155 (205); Joachim Henrichs, Die Grundkonzeption der CSR-Berichterstattung und ausgewählte Problemfelder, ZGR 2018, 206 (209); Wolfgang Schön, Der Zweck der Aktiengesellschaft – geprägt durch europäisches Gesellschaftsrecht?, ZHR 180 (2016), 279 (283).

¹⁵⁵ Nietsch ZIP 2022, 449 (451 ff.); Holger Fleischer, Klimaschutz im Gesellschafts-, Bilanz- und Kapitalmarktrecht, DB 2022, 37 (39f.).

¹⁵⁶ Richtlinie 2014/95/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 22.10.2014 zur Änderung der Richtlinie 2013/34/EU im Hinblick auf die Angabe nichtfinanzieller und die Diversität betreffender Informationen durch bestimmte große Unternehmen und Gruppen, ABl. 2014 L 330, I v. 15.11.2014.

¹⁵⁷ Richtlinie 2013/34/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26.6.2013 über den Jahresabschluss, den konsolidierten Abschluss und damit verbundene Berichte von Unternehmen bestimmter Rechtsformen und zur Änderung der Richtlinie 2006/43/EG des Europäischen Parlaments und des Rates und zur Aufhebung der Richtlinien 78/660/EWG und 83/349/EWG des Rates (Bilanz-RL).

¹⁵⁸ Gesetz zur Stärkung der nichtfinanziellen Berichterstattung der Unternehmen in ihren Lage- und Konzernlageberichten (CSR-Richtlinie-Umsetzungsgesetz), BGBl. 2017 I 801 (802 ff.) v. 18.4.2017; ausführlich Simon (Fn. 133) S. 43 ff., 117 ff.

¹⁵⁹ Aufgrund der lediglich beispielhaften Nennung von Treibhausgasemissionen im Gesetzeswortlaut ist eine dezidierte Treibhausgas-Berichterstattung *de lege lata* aber gerade nicht verpflichtend; ausführlich Sebastian Steuer, Klimaziele im Unternehmensrecht, ZIP 2023, 13 (15); Patrick Velte/Martin Stawinoga, Harmonisierung der Klimaberichterstattung?!: Einbettung in die EU-Regulierungsinitiativen, Forschungslücken und Handlungsempfehlungen, DB 2019, 2025 (2027).

¹⁶⁰ Holger Fleischer, Klimaschutz im Gesellschafts-, Bilanz- und Kapitalmarktrecht, DB 2022, 37 (39f.).

¹⁶¹ Bilanz-RL nF steht für die Bilanz-RL in der durch die CSR-RL abgeänderten Fassung.

¹⁶² Gem. Art. 19a II lit. a Ziff. i Bilanz-RL nF müssen nun etwa Angaben zur Widerstandsfähigkeit des Geschäftsmodells und der Strategie in Bezug auf Nachhaltigkeitsaspekte gemacht werden. Der vormalig in Bezug auf einige Berichtsthemen geltende Wesentlichkeitsgrundsatz wird mit der CSRD ferner stark eingeschränkt (vgl. dazu die Regelung in Art. 19a I, II lit. f Ziff. ii und lit. g Bilanz-RL nF). Schließlich müssen die betroffenen Unternehmen gem. Art. 19a III lit. f Ziff. iii genau beschreiben, welche Maßnahmen zur Abwendung von Nachhaltigkeitsrisiken getroffen werden. Zum Ganzen Nietsch ZIP 2022, 449 (454 ff.).

¹⁶³ So fällt der bisher geltende „Comply-or-Explain-Grundsatz“ nach Erwgr. 36 CSRD ersatzlos weg.

erfolgen (statt 500 sollen künftig 15.000 erfasst werden)¹⁶⁴ sowie, *viertens* zum Prüfungsgegenstand des Abschlussprüfers¹⁶⁵ gemacht werden.¹⁶⁶ Ferner wird die nichtfinanzielle Erklärung zu einer eigenständigen Nachhaltigkeitsklärung aufgewertet.¹⁶⁷

bb) Klimavergütung (§ 87 I 2 AktG)

Neben der Klimaberichterstattung ist im geltenden Gesellschaftsrecht die Vorstandsvergütung das bedeutendste Instrument pro Klimaschutz: Nach § 87 I 2 AktG in der Fassung des Umsetzungsgesetzes zur zweiten Aktionärsrichtlinie aus dem Jahr 2019¹⁶⁸ (im Folgenden ARUG II)¹⁶⁹ ist die Vergütungsstruktur der Vorstandsmitglieder in börsennotierten Gesellschaften auf eine nachhaltige *und* langfristige Entwicklung der Gesellschaft auszurichten. Zwar sollte bereits vor dem ARUG II eine Orientierung an *nachhaltigen* Parametern erfolgen; das Merkmal der Nachhaltigkeit wurde bis dato aber lediglich als längerfristiges wirtschaftliches Interesse ausgelegt.¹⁷⁰ Durch Einfügung der *langfristigen* Entwicklung in den Gesetzeswortlaut will der Gesetzgeber sicherstellen, dass das ARUG II unter *Nachhaltigkeit* die Ausrichtung an sozialen und ökologischen Faktoren im Rahmen der Vorstandsvergütung versteht.¹⁷¹ Im Geschäftsjahr 2021 wählten bereits 28 der 40 DAX-Unternehmen die Reduzierung der CO₂-Emissionen als nachhaltigen Parameter für die Bestimmung

¹⁶⁴ Konkret wird der Anwendungsbereich des Climate Reportings auf alle großen Unternehmen (unabhängig von der früher maßgeblichen Kapitalmarktorientierung) und sämtliche börsennotierten Unternehmen ausgedehnt werden, Art. 19a I Bilanz-RL nF.

¹⁶⁵ Bisher war eine externe inhaltliche Prüfung der nichtfinanziellen Erklärung freiwillig. Art. 34 Bilanz-RL nF sieht nun vor, dass der Abschlussprüfer (oder ein anderer unabhängiger Erbringer von Bestätigungsleistungen nach den Anforderungen des Art. 34 IV Bilanz-RL nF) auch prüfen muss, ob die Nachhaltigkeitsberichterstattung den Vorgaben der CSRD und der Taxonomie-VO entspricht.

¹⁶⁶ Näher hierzu Moritz Renner, Menschenrechts- und umweltbezogene Unternehmensverantwortung zwischen Kapitalmarkt und Lieferkette, ZEuP 2022, 782 (794), der den Ansatz der CSRD mit der Diskussion um die „gesellschaftsbezogene Rechnungslegung“ der 1970er Jahre vergleicht und hierin eine Abkehr vom Corporate Governance-Paradigma sieht.

¹⁶⁷ Die Nachhaltigkeitsklärung wird künftig ein eigener Abschnitt des Lageberichts sein, Art. 19a I UAbs. 2 Bilanz-RL nF.

¹⁶⁸ Richtlinie (EU) 2017/828 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 17. Mai 2017 zur Änderung der Richtlinie 2007/36/EG im Hinblick auf die Förderung der langfristigen Mitwirkung der Aktionäre, ABl. 2017 L 132, 1 v. 20.5.2017.

¹⁶⁹ Gesetz zur Umsetzung der zweiten Aktionärsrichtlinie, BGBl. 2019 I 2601 (2637) v. 19.12.2019.

¹⁷⁰ Ausführlich dazu Christian Arnold/Julia Herzberg/Ricarda Zeh, Vorstandsvergütung und Nachhaltigkeit, AG 2021, 141 (141); vgl. auch Holger Fleischer, Kapitalmarktrechtlicher Anlegerschutz versus aktienrechtliche Kapitalerhaltung – wie entscheidet der EuGH?, NZG 2009, 801 (802 f.).

¹⁷¹ Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz, Beschlussempfehlung und Bericht zu dem Gesetzesentwurf der Bundesregierung zur Umsetzung des ARUG II, BT-Drs. 19/15153, 55, 62; Arnold/Herzberg/Zeh AG 2021, 141 (141); Peter Hommelhoff, Vorstandsbezüge und gesteuertes Organverhalten, FS Hopt, 2020, 467 (472); Patrick Velte, „Nachhaltige und langfristige“ Vorstandsvergütung nach dem ARUG II: Erste Anmerkungen zur zwingenden Einbeziehung von Sozial- und Umweltaspekten nach § 87 I 2 AktG, NZG 2020, 12 (14); Daniel Walden, Corporate Social Responsibility: Rechte, Pflichten und Haftung von Vorstand und Aufsichtsrat, NZG 2020, 50 (57); für diese Begriffsauslegung bereits vor Inkrafttreten des ARUG II Hans-Christoph Ihrig/Carsten Schäfer, Rechte und Pflichten des Vorstands, 2014, Rn. 221; aA Harbarth FS Ebke, 2021, 307 (308); Gerald Spindler, Die Neuregelung der Vorstands- und Aufsichtsratsvergütung im ARUG II, AG 2020, 61 (62 f.).

der Vorstandsvergütung; auch ansonsten werden Vergütungssysteme nunmehr häufiger an ökologischen als an sozialen Faktoren ausgerichtet.¹⁷²

cc) Berücksichtigung des Klimaneutralitätsziels im Rahmen des Leitungsermessens und der Sorgfaltspflicht (§§ 76 I, 93 I AktG)

In Übereinstimmung mit dem *enlightened shareholder approach* bzw. *stakeholder value approach* sind Geschäftsleiter nach herrschender Auffassung im Rahmen ihres Leitungsermessens zwar *berechtigt*, aber *nicht verpflichtet*, nachhaltige oder klimaschützende Belange zu verfolgen.¹⁷³ Allerdings sind derartige Maßnahmen aufgrund der sich wandelnden, *zunehmend* ESG-bezogenen Erwartungen von Anteilseignern und Kunden immer häufiger *förderlich* oder sogar zu Gewinnerzielung *erforderlich*; *shareholder* und *stakeholder value* überschneiden sich zunehmend.¹⁷⁴ In diesem Zusammenhang existiert seit April 2022 eine Empfehlung im *Deutschen Corporate Governance Kodex*,¹⁷⁵ wonach der Vorstand ESG-Faktoren bei der unternehmerischen Chancen- und Risiken-Abwägung berücksichtigen, sie in die Unternehmensstrategie integrieren und bei der Unternehmensplanung auch nachhaltigkeitsbezogene Ziele verfolgen *soll*. Die Kodex-Empfehlung hat jedoch ausweislich § 161 I 1 AktG keinen inhaltlich verbindlichen Charakter, sondern erlegt der Geschäftsleitung als *soft law* nur ein *comply or explain* auf.¹⁷⁶

Darüber hinaus verdichtet sich das unternehmerische Leitungsermessen der Geschäftsleiter (§§ 76 I, 93 I AktG) aufgrund ihrer Legalitätspflicht¹⁷⁷

¹⁷² Judith Beile/Katrin Schmid, Nachhaltige Kriterien in der Vorstandsvergütung. Eine Bestandsaufnahme und Handlungsempfehlungen für Aufsichtsräte, Studie des Instituts für Mitbestimmung und Unternehmensführung der Hans-Böckler-Stiftung, Mitbestimmungsreport Nr. 75, 02. 2023, S. 1, 9 f., abrufbar unter <https://www.imu-boeckler.de/de/faust-detail.htm?produkt=HBS-008539> (zuletzt abgerufen am 22.4.2024).

¹⁷³ Fleischer AG 2023, 833 (839); Mathias Habersack, Gemeinwohlbindung und Unternehmensrecht, AcP 220 (2020), 594, 627 ff.; Stephan Harbarth, Die Aktiengesellschaft im Wandel der Zeit zwischen Wirtschaftlichkeit und Gemeinwohl, ZGR 2022, 533 (547 ff.); Jochen Vetter, Geschäftsleiterpflichten zwischen Legalität und Legitimität, ZGR 2018, 338 (341 ff.), Verse (Fn. 138) S. 21; Marc-Philippe Weller/Tim Fischer, ESG-Geschäftsleitungspflichten, ZIP 2022, 2253 (2258); vgl. zur Klima-Verfolgungspflicht des Aufsichtsrates bei Verletzung von Klimaleitungs- und Sorgfaltspflichten Jan-Erik Schirmer, Klima-Verfolgungspflicht des Aufsichtsrats, ZIP 2024, 105.

¹⁷⁴ Harbarth FS Ebke, 2021, 307 (323); Wolfgang Schön, Der Zweck der Aktiengesellschaft – geprägt durch europäisches Gesellschaftsrecht?, ZHR 180 (2016), 279 (285); Verse/Tassius in Hommelhoff/Hopt/Leyens § 7 Rn. 10.

¹⁷⁵ Deutscher Corporate Governance Kodex in der Fassung vom 28.4.2022, abrufbar unter www.dcgk.de (zuletzt abgerufen am 22.4.2024), A1: „Der Vorstand soll die mit den Sozial- und Umweltfaktoren verbundenen Risiken und Chancen für das Unternehmen sowie die ökologischen und sozialen Auswirkungen der Unternehmenstätigkeit systematisch identifizieren und bewerten. In der Unternehmensstrategie sollen neben den langfristigen wirtschaftlichen Zielen auch ökologische und soziale Ziele angemessen berücksichtigt werden. Die Unternehmensplanung soll entsprechende finanzielle und nachhaltigkeitsbezogene Ziele umfassen.“

¹⁷⁶ Axel von Werder in Thomas Kremer/Gregor Bachmann/Daniela Favoccia/Axel von Werder, Deutscher Corporate Governance Kodex, 8. Aufl. 2021, DCGK Präambel Rn. 38; zum Einfluss des DCGK auf das Unternehmensinteresse vgl. auch Mittwoch, Nachhaltigkeit und Unternehmensrecht, 2022, S. 350 ff.

¹⁷⁷ Vgl. zur Legalitätspflicht der Vorstandsmitglieder LG München I, Urteil vom 10.12.2013 – 5 HK O 1387/10, NZG 2014, 345; ausführlich Markus Lieberknecht, Die internationale Legalitätspflicht, 2021, S. 9 ff.

dann zur Klimaschutzfördernden Pflicht, sofern konkrete klimaschützende Maßnahmen gesetzlich festgeschrieben sind. Das dürften *de lege lata* insbesondere die menschenrechts- und umweltbezogenen Sorgfaltspflichten nach §§ 3 ff. LkSG sein.¹⁷⁸ *De lege ferenda* soll die CSDDD in ihrem Art. 15 klimaspezifische Sorgfaltspflichten für bestimmte Gesellschaften bringen, an deren Einhaltung die Geschäftsleitung dann ebenfalls kraft der Legalitätspflicht gebunden sein wird.¹⁷⁹

b) Europarechtliche Vorgaben

Insbesondere zwei europarechtliche Vorgaben werden in nächster Zeit im Zuge deren Umsetzung in das deutsche Recht für das deutsche Gesellschaftsrecht im Lichte des Klimawandels und des Ziels der Klimaneutralität relevant. Während das geltende deutsche Gesellschaftsrecht Unternehmen und ihre Leitungsorgane bislang nur und eher verhalten zum Klimaschutz incentiviert,¹⁸⁰ möchte der europäische Gesetzgeber Unternehmen in der EU ab einer bestimmten Größe zum Ziel der Klimaneutralität verpflichten.

aa) Corporate Sustainability Reporting-Richtlinie (2022)

In einem ersten Schritt sollen große Unternehmen¹⁸¹ und kapitalmarktorientierte kleine¹⁸² und mittlere¹⁸³ Unternehmen nach der CSRD in ihrem Lagebericht darüber berichten, wie sie sicherstellen, dass ihr Geschäftsmodell und ihre Strategie (1) mit dem Übergang zu einer nachhaltigen Wirtschaft, (2) mit dem 1,5 °C-Ziel des Pariser Abkommens und (3) mit dem im EU-Klimagesetz verankerten Ziel der Verwirklichung der Klimaneutralität bis 2050 vereinbar sind. Dazu wird nach Art. 1 Ziff. 4 CSRD die Bilanz-Richtlinie¹⁸⁴ vom

¹⁷⁸ Dazu ausführlich Sophie Burchardi, Lieferkettensorgfaltspflichten: Risiken für die Unternehmensleitung, NZG 2022, 1467; Michael Nietsch, Nachhaltigkeit als Aufgabe von Compliance? – Grundsatzüberlegungen zur organisatorischen Zuweisung im Unternehmen, CCZ 2023, 61 (65 f.).

¹⁷⁹ Leonhard Hübner/Victor Habrich/Marc-Philippe Weller, Corporate Sustainability Due Diligence. Der EU-Richtlinienentwurf für eine Lieferkettenregulierung, NZG 2022, 644 (647); Verse/Tassius in Hommelhoff/Hopt/Leyens § 7 Rn. 13 f.

¹⁸⁰ Siehe supra 4.b).

¹⁸¹ Nach Art. 3 IV Richtlinie 2013/34/EU sind große Unternehmen solche, die am Bilanzstichtag mindestens zwei der drei folgenden Größenmerkmale überschreiten: a) Bilanzsumme: 20 Mio. EUR; b) Nettoumsatzerlöse: 40 Mio. EUR; c) durchschnittliche Zahl der während des Geschäftsjahres Beschäftigten: 250.

¹⁸² Nach Art. 3 II Richtlinie 2013/34/EU sind kleine Unternehmen solche, die am Bilanzstichtag die Grenzen von mindestens zwei der drei folgenden Größenmerkmale nicht überschreiten: a) Bilanzsumme: 4 Mio. EUR; b) Nettoumsatzerlöse: 8 Mio. EUR; c) durchschnittliche Zahl der während des Geschäftsjahres Beschäftigten: 50.

¹⁸³ Nach Art. 3 III Richtlinie 2013/34/EU sind mittlere Unternehmen solche, bei denen es sich nicht um Kleinunternehmen oder kleine Unternehmen handelt und die am Bilanzstichtag die Grenzen von mindestens zwei der drei folgenden Größenmerkmale nicht überschreiten: a) Bilanzsumme: 20 Mio. EUR; b) Nettoumsatzerlöse: 40 Mio. EUR; c) durchschnittliche Zahl der während des Geschäftsjahres Beschäftigten: 250.

¹⁸⁴ Richtlinie 2013/34/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26.6.2013 über den Jahresabschluss, den konsolidierten Abschluss und damit verbundene Berichte von Unternehmen bestimmter Rechtsformen und zur Änderung der Richtlinie 2006/43/EG des Europäischen Parlaments und des Rates und zur Aufhebung der Richtlinien 78/660/EWG und 83/349/EWG des Rates (Bilanz-RL).

26.6.2013 (Bilanz-RL) um einen Art. 19a II lit. a Ziff. iii Bilanz-RL neue Fassung¹⁸⁵ (Bilanz-RL nF) ergänzt. Demnach sollen Unternehmen in ihrem Lagebericht darüber berichten, wie sie sicherstellen, dass ihr Geschäftsmodell und ihre Strategie mit den Klimazielen der Union, darunter natürlich das im EU-Klimagesetz verankerte Ziel der Klimaneutralität bis 2050, vereinbar ist.

Zusätzlich sollen die verpflichteten Unternehmen diese und weitere nachhaltigkeitsbezogene Informationen mithilfe von Standards – den *European Sustainability Reporting Standards* (ESRS) – offenlegen, die die Europäische Kommission als delegierte Rechtsakte zur CSRD erlässt.¹⁸⁶ In Bezug auf die Auswirkungen des unternehmerischen Handels auf das Klima werden sich Unternehmen künftig nach den „ESRS E1 ‚Climate Change‘“ richten müssen.¹⁸⁷

bb) Corporate Sustainability Due Diligence-Richtlinienentwurf (2022)

Über die CSDDD wurde im Trilogverfahren am 14.12.2023¹⁸⁸ eine Einigung erzielt; in erster Lesung passierte die nach der Enthaltung der Bundesregierung¹⁸⁹ abgeänderte Kompromissfassung bereits das Europäische Parlament. Art. 22 I CSDDD-Entwurf in der Kompromissfassung¹⁹⁰ sieht vor, dass Großunternehmen¹⁹¹ einen sogenannten *Übergangsplan festlegen*, mit dem sie darauf *hinwirken*, dass ihr Geschäftsmodell und ihre Strategie (1) mit dem Ziel des Übergangs zu einer nachhaltigen Wirtschaft, (2) dem im Pariser Klimaabkommen verankerten 1,5 °C-Ziel und (3) mit dem im EU-Klimagesetz verankerten Ziel der Klimaneutralität bis 2050 vereinbar ist. Art. 22 I lit. a–d der Kompromissfassung legt außerdem den konkreten Inhalt des Plans

¹⁸⁵ Bilanz-RL nF steht für die Bilanz-RL in der durch die CSRD abgeänderten Fassung.

¹⁸⁶ Art. 290 I AEUV iVm Art. 49 II, 29 b Bilanz-RL nF; ausführlich dazu Alexander Reuter, Pflichtvernehmung durch ESG – Die neuen Vorgaben der EU als multiple, verbundene und haftungsträchtige Eingriffe, ZIP 2023, 1572 (1576).

¹⁸⁷ Delegierte Verordnung (EU) 2023/2772 der Kommission vom 31.7.2023 zur Ergänzung der Richtlinie 2013/34/EU in Bezug auf Standards für die Nachhaltigkeitsberichterstattung, ABl. L 2023/2772 v. 22.12.2023 mit Annex 1, abrufbar unter https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/PDF/?uri=OJ:L_202302772 (zuletzt abgerufen am 22.4.2024); ESRS E1 „Climate Change“ findet sich auf S. 72-110.

¹⁸⁸ Rat der EU, Pressemitteilung vom 14.12.2023, <https://www.consilium.europa.eu/de/press/press-releases/2023/12/14/corporate-sustainability-due-diligence-council-and-parliament-strike-deal-to-protect-environment-and-human-rights/> (zuletzt abgerufen am 22.4.2024) aktuelle Fassung abrufbar unter <https://drive.google.com/file/d/1AkL0Hr2obZMZrTDV5DmGflivKugnGRcn/view?pli=1> (zuletzt abgerufen am 22.4.2024).

¹⁸⁹ LTO, Warum die FDP die Lieferketten-Richtlinie blockiert, 1.2.2024, <https://www.lto.de/recht/nachrichten/n/buschmann-lieferketten-richtlinie-enthaltung-rechtfertigung-fdp-widerstand/> (zuletzt abgerufen am 22.4.2024); LTO, Keine Mehrheit für die EU-Lieferketten-Richtlinie, 28.2.2024, <https://www.lto.de/recht/nachrichten/n/eu-lieferketten-richtlinie-abstimmung-rat-keine-mehrheit-fdp-deutschland/> (zuletzt abgerufen am 22.4.2024).

¹⁹⁰ https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2024-04-24_EN.html#docta16 (zuletzt abgerufen am 23.5.2024).

¹⁹¹ Nach der Kompromissfassung sind Unternehmen im Sinne von Art. 2 I lit. a, b, c und Art. 2 II lit. a, b, c CSDDD-E verpflichtet.

fest, der danach etwa konkrete Emissionsreduktionsziele für *Scope 1–3*-Emissionen für 2030 und ab dann in Fünf-Jahres-Schritten bis 2050 enthalten soll. Nach Art. 22 III CSDDD-Entwurf muss er ferner jährlich aktualisiert werden.

Im Vergleich zur Parlamentsfassung¹⁹² dürfte es sich insgesamt mehr um eine Bemühenspflicht (Wortlaut: „aims to ensure“, „best efforts“) als um eine Erfolgspflicht handeln. Anders als in der Parlamentsfassung muss der Übergangsplan der Kompromissfassung auch nicht mit den Berichtspflichten der CSRD übereinstimmen; Unternehmen, die über einen Übergangsplan nach der CSRD bzw. ESRS E1 „Climate Change“ berichten, werden nach Art. 22 II CSDDD-Entwurf vielmehr so gestellt, als hätten sie die Anforderungen des Art. 22 I CSDDD-Entwurf und damit die Aufstellung eines (nach dem CSDDD-Entwurf abgesehen von den Anforderungen des Art. 22 I lit a-d CSDDD-Entwurf formfreien) Übergangsplans erfüllt.

3. Regelungsvorschläge für das deutsche Recht

a) VGR-Arbeitskreis Aktienrechtsreform

Für das deutsche Recht schlägt der VGR¹⁹³-Arbeitskreis „Aktienrechtsreform“ eine gesetzgeberische Klarstellung dahingehend vor, „dass der Vorstand berechtigt und möglicherweise auch verpflichtet ist, im Rahmen des Leitungsermessens Gemeinwohlbelange bei seiner Entscheidungsfindung zu berücksichtigen, solange das Ergebnis der Abwägung nicht vorgegeben wird“.¹⁹⁴ Dabei müssen sich, laut der Mehrheit des Arbeitskreises, Aufwendungen für Gemeinwohlbelange nicht notwendigerweise mittel- und langfristige lohnen. Es reiche aus, „dass das Minimalziel der dauerhaften Rentabilität des Unternehmens nicht beeinträchtigt wird“.¹⁹⁵ Zusätzlich erscheint dem Arbeitskreis „angesichts der besorgniserregenden Erderwärmung und der sonstigen Umweltveränderungen bei einer gesetzlichen Regelung jedenfalls die ausdrückliche Erwähnung von Umweltbelangen empfehlenswert“.¹⁹⁶ Ferner soll § 93 I 2 AktG ergänzt werden um die Bestimmung, dass „angemessene Informationen“ auch die Auswirkungen der Entscheidungsoptionen auf Umwelt- und sonstige Gemeinwohlbelange umfassen. Ferner wird der Vorschlag unterstützt, die Berechtigung der Hauptversammlung, über grundlegende Geschäftsführungsthemen unter einem eigenständigen Tagesordnungspunkt in für den Vorstand unverbindlicher Weise Beschluss zu fassen,

¹⁹² Die Parlamentsfassung ist im Vergleich ebenso abrufbar unter <https://drive.google.com/file/d/1AkL0Hr2obZMzrTDV5DmGflivKugnGRcn/view?pli=1> (zuletzt abgerufen am 22.4.2024).

¹⁹³ Vereinigung für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht.

¹⁹⁴ VGR-Arbeitskreis Aktienrechtsreform, Vorschläge für eine große Aktienrechtsreform, AG 2024 (im Erscheinen).

¹⁹⁵ VGR-Arbeitskreis Aktienrechtsreform AG 2024 (im Erscheinen).

¹⁹⁶ VGR-Arbeitskreis Aktienrechtsreform AG 2024 (im Erscheinen).

gesetzlich zu regeln. Darunter fiele auch ein sogenannter *Say-on-Climate*-Beschluss der Hauptversammlung.¹⁹⁷

Allerdings sollte es aus Sicht des Arbeitskreises keine Verhaltenspflichten im Hinblick auf die Verfolgung von Gemeinwohlbelangen geben. Beispielsweise Reduktionspflichten hinsichtlich klimaschädlicher Emissionen sollten keine Regelungsmaterie des Aktienrechts sein.¹⁹⁸

b) Deutscher Juristentag 2024: Eine Klimatrias für das Gesellschaftsrecht

Das Gutachten für den Deutschen Juristentag 2024 geht weiter.¹⁹⁹ Grundgedanke der DJT-Regelungsempfehlungen ist, die für die EU und die Bundesrepublik geltende Zielvorgabe der Klimaneutralität möglichst freiheitswahrend und marktkonform auf Unternehmen zu übertragen. So sollte die Privatwirtschaft sektorübergreifend und flächendeckend in die Dekarbonisierung mit eingebunden werden. Zu empfehlen ist ein *Greening Corporate Law*,²⁰⁰ was mit einer instrumentellen Trias gelingt: (1.) Einer Klimaquote für Großunternehmen, (2.) einem ergänzenden Rechtsformzusatz „klimaneutral“, der allen Kapital- und Personengesellschaften als Signalling-Instrument offensteht, und (3.) einer punktuellen Anreicherung der bewährten Corporate Governance um Elemente der Klimagovernance.

aa) Klimaquote

Die Klimaquote sollte an bereits etablierte Regelungstechniken und existierende unternehmerische Prozesse anknüpfen: Als Regelungsvorbild empfehlen sich, erstens, die §§ 76 IV AktG, 36 GmbHG, die auf den Gedanken der Selbstverpflichtung (selbstgesetzte, flexible Zielgrößen zur Geschlechtergleichstellung) und Transparenz setzen. Zweitens sollte die Klimaquote auf den Klimaberichtspflichten (CSRD) und der Pflicht zur Erstellung eines „Übergangsplans“ (Art. 15 CSDDD) aufbauen, welche die Unternehmen europarechtlich zu erfüllen haben. Die Klimaquote würde nur geringfügig über das hinausgehen, was die Richtlinienumsetzung ohnehin erfordert.

¹⁹⁷ „Say on Climate“-Beschlüsse sind in den vergangenen zwei Jahren (2021 und 2022) bei Unternehmen aus der ganzen Welt, darunter Australien (BHP Group), Schweiz (Glencore, LafargeHolcim, Nestlé, UBS), Vereinigtes Königreich (HSBC, Rio Tinto, Unilever und 13 andere), Niederlande (Royal Dutch Shell) und Frankreich (TotalEnergies und 10 andere), ergangen, Harlan Tufford/Florian Sommer/David Muirhead, MSCI – Shareholders’ Say on Climate, 15.2.2023, <https://www.msci.com/research-and-insights/gallery/shareholders-say-on-climate> (zuletzt abgerufen am 22.4.2024); Jochen Vetter, Sind Say-on-Climate-Beschlüsse sinnvoll?, AG 2023, 564. Im Kern geht es rechtsvergleichend dabei darum, dass die Hauptversammlung über den vom Vorstand entwickelten *Climate Transition Action Plan*, die Klimastrategie des Unternehmens, abstimmen und den jährlichen Bericht über dessen Umsetzung und Anpassung, billigen darf.

¹⁹⁸ VGR-Arbeitskreis Aktienrechtsreform AG 2024 (im Erscheinen).

¹⁹⁹ Näher Marc-Philippe Weller, DJT-Gutachten 2024 zur Fragestellung „Empfehlen sich im Kampf gegen den Klimawandel gesetzgeberische Maßnahmen auf dem Gebiet des Gesellschaftsrechts?“, außerdem Weller/Hößl/Seemann ZGR 2024, 180.

²⁰⁰ Weller/Hößl/Seemann ZGR 2024, 180 ff.

Hieran anknüpfend, ist eine von börsennotierten oder mitbestimmten Gesellschaften²⁰¹ *individuell und flexibel* zu setzende jährliche Klimaquote zu empfehlen, verstanden als Jahreszielgröße zur Verringerung der Netto-Treibhausgasemissionen. Die Klimaquote sollte konkret auf eine Verringerung (Reduktion und Kompensation) der *Scope 1-* und *2-*Emissionen zielen, für deren Definition es sich empfiehlt, auf Annex II der Delegierten Verordnung 2023/2772/EU vom 31.7.2023 zu rekurrieren.

Den Großunternehmen sollte dabei lediglich ein Endziel – Klimaneutralität bis zum Jahr 2045 – vorgegeben werden. Sie gewinnen dadurch Planungssicherheit, während ihnen gleichzeitig die Entscheidungsfreiheit belassen würde, mit welchen Maßnahmen und mit welcher Geschwindigkeit sie dieses Ziel erreichen.

Einzubetten wäre die Klimaquote in einen vom Vorstand entsprechend seiner Leitungsverantwortung (§ 76 I AktG) aufzustellenden Plan zum Umgang mit klimaschädlichen Emissionen und deren wissenschaftsbasierter Reduktion (vgl. dazu etwa die *Science Based Targets initiative – SBTi*²⁰²) mit dem Endziel der Gesellschaft, bis 2045 klimaneutral zu sein.²⁰³ Grundlage für Plan und Quote ist die ab 2024 zu erstattende Nachhaltigkeitserklärung nach der CSRD, die in einem neuen § 289c II Nr. 1c) HGB umgesetzt werden soll.

bb) Rechtsformzusatz „klimaneutral“

Der Klimaschutz sollte außerdem durch einen Rechtsformzusatz „klimaneutral“ gefördert werden.²⁰⁴ Die Ausflagung eines solchen gesetzlichen Status ist im deutschen Recht bislang nur bei Gemeinnützigkeit im Sinne der Abgabenordnung (AO) in Form einer „gGmbH“ gemäß § 4 S. 2 GmbHG²⁰⁵

²⁰¹ Vgl. insofern den Anwendungsbereich des § 76 IV AktG. Die Klimaquote würde demnach ca. 2300 Unternehmen in Deutschland erfassen, Sechste Jährliche Information der Bundesregierung über die Entwicklung des Frauenanteils in Führungsebenen und in Gremien der Privatwirtschaft und des öffentlichen Dienstes vom 11.1.2023, S. 44, abrufbar unter <https://www.bmfsfj.de/resource/blob/209010/a6daaf83b8e8111e495f5055192ff3c8/bericht-sechste-jaehrliche-information-data.pdf> (zuletzt abgerufen am 22.4.2024). Die Sechste Jährliche Information zeigt die Entwicklung bis zum Geschäftsjahr 2019.

²⁰² Die *Science Based Targets Initiative (SBTi)* ist eine Partnerschaft zwischen dem *Carbon Disclosure Project*, dem *United Nations Global Compact*, dem *World Resources Institute* und dem *World Wide Fund for Nature*. Sie unterstützt Unternehmen dabei, sich wissenschaftsbasierte Emissionsreduktionsziele zu setzen auf dem Weg zu einer „Net Zero“ Gesellschaft, mehr Informationen unter <https://sciencebasedtargets.org> (zuletzt abgerufen am 22.4.2024). Viele der DAX-Konzerne (zB Lufthansa, RWE, adidas) nutzen und stützen sich bereits jetzt ausweislich ihrer nichtfinanziellen Berichterstattung nach § 289b I 1 HGB auf diese sog. *science based targets*.

²⁰³ Vgl. die diesbezügliche Definition der Gesellschaftsrechtlichen Vereinigung im Rahmen eines Say on Climate, Stellungnahme zu dem Entwurf des Deutschen Corporate Governance Kodex 2022 vom 21.1.2022, AG 2022, 239 (240, 242 ff.).

²⁰⁴ So bereits Anton S. Zimmermann/Marc-Philippe Weller, *Nachhaltigkeit – Notwendigkeit neuer Rechtsformen?*, ZHR 187 (2023), 594 (624 ff. sowie 634 [These 5]).

²⁰⁵ Vgl. Sebastian Mock in Lutz Michalski/Andreas Heidinger/Stefan Leible/Jessica Schmidt, Kommentar zum GmbHG, 4. Aufl. 2023, GmbHG § 4 Rn. 84. Freilich handelt es sich dabei nicht um eine gesellschaftsrechtliche Sonderform, sondern um eine reguläre GmbH, die wegen der Verfolgung steuerprivilegierter Zwecke einen ergänzten Rechtsformzusatz tragen darf, Holger Fleischer in Münchener Kommentar zum GmbHG, 4. Aufl. 2022, GmbHG § 1 Rn. 29.

oder einer „gAG“²⁰⁶ gestattet.²⁰⁷ Eine vergleichbare Regelung für Gesellschaften mit dualem Zweck – Gewinnerorientierung und gemeinnützigem Zweck, insbesondere Klimaneutralität – gibt es bislang nicht. Dem sollte man abhelfen und einen gesellschaftstypenübergreifenden Rechtsformzusatz einführen, der – für den Rechtsverkehr leicht erkennbar – als Firmenbestandteil mit dem Inhalt „klimaneutral“ geführt werden könnte, zum Beispiel „GmbH (klimaneutral)“. Der Rechtsformzusatz „klimaneutral“ würde klimafreundliche Unternehmen fördern, indem dem Rechtsverkehr ein verlässliches, staatlich autorisiertes Signal für klimafreundliches Wirtschaften gesetzt wird.²⁰⁸ Dieses Signalling könnten Unternehmen nicht nur zur Gewinnung von Kunden, sondern auch – man denke an Kanzleien: GbR oder PartGG (klimaneutral) – von Arbeitskräften einsetzen. Denn bislang erschweren es unsichere und nicht nachweisbare Selbstaussagen zum Klimaschutz tatsächlich klimaneutralen Unternehmen, sich positiv abzuheben.²⁰⁹

In Anlehnung an die französische *société à mission* sollte man eine transversale (gesellschaftstypenübergreifende) Erweiterung des Rechtsformzusatzes um den Inhalt „klimaneutral“ für alle registrierten Rechtsformen in einem § 20 HGB nF erwägen.²¹⁰ Dabei würde es sich nicht um eine auf nur *einen* Gesellschaftstyp (zum Beispiel die GmbH) beschränkte Rechtsformvariante (wie es die UG eine ist) handeln, sondern um einen „gesetzlichen Status“,²¹¹ der *allen* Gesellschaftsformen, also Kapital- und Personengesellschaften, offensteht.

Damit das Signalling als „klimaneutral“ auch verlässlich und wahrheitsgemäß ist, müsste es gesellschaftsrechtlich abgesichert sein.²¹² Hier kann man sich rechtsvergleichend an einigen Eckpfeilern der *US Benefit Corporation* und der französischen *société à mission* anlehnen:²¹³ Notwendig wären (1.) eine Verankerung der Klimaneutralität in einer Satzungsklausel, (2.) die Verortung der Verantwortung der Klimaneutralität (auch) auf Ebene der Geschäftsleitung, (3.) Transparenzpflichten und (4.) eine Kontrolle durch eine externe, unabhängige Stelle (zum Beispiel den Abschlussprüfer, der bereits den Nachhaltigkeits-

²⁰⁶ Thomas Ritter in Matthias Schüppen/Bernhard Schaub, Münchener Anwaltshandbuch Aktienrecht, 3. Aufl. 2018, § 55 Rn. 21.

²⁰⁷ Die Gemeinnützigkeit erfordert ein vollständig selbstloses Handeln im Sinne des § 52 I 1 AO, Burkhard Binnewies/Daniela Hertwig, Die gemeinnützige Aktiengesellschaft, AG 2020, 739 (740).

²⁰⁸ Ausführlich zum Signalling Zimmermann/Weller ZHR 187 (2023), 594 (626 ff.); vgl. ferner Holger Fleischer, Die US-amerikanische Benefit-Corporation als Referenz- und Vorzeigemodell im Recht der Sozialunternehmen, AG 2023, 1 (13): „Richtig ist, dass die privatautonomen Gestaltungsmöglichkeiten zur Emulierung einer Gesellschaftsform mit dualer Zwecksetzung an Grenzen stoßen. Dies gilt für die Überwindung von Glaubwürdigkeitsproblemen [...]. Zweitens hilft es bei der Kundengewinnung [...]“

²⁰⁹ Ronald J. Colombo, Taking Stock of the Benefit Corporation, (2019) 7 Texas A&M Law Review, 73 (109).

²¹⁰ Vgl. bereits Zimmermann/Weller ZHR 187 (2023), 594 (633 f.).

²¹¹ So der treffende Terminus von Holger Fleischer, Der Zoo der Gesellschaftsformen in Deutschland, ZIP 2023, 1505 (1511).

²¹² Zimmermann/Weller ZHR 187 (2023), 594 (628 ff.).

²¹³ Zimmermann/Weller ZHR 187 (2023), 594 (617 ff.).

bericht prüft, oder eine andere Zertifizierungsinstitution wie den TÜV, der bereits eine privat organisierte Nachhaltigkeitszertifizierung anbietet).²¹⁴

cc) Klimagovernance

Zu guter Letzt werden diverse *corporate governance* Regelungen zum Klimaschutz vorgeschlagen, die dazu führen sollen, dass die wesentlichen Umsetzungsmechanismen für die Klimaneutralität in der Unternehmensorganisation vorhanden sind. So wird sichergestellt, dass die Risiken und Folgen des Klimawandels kompetent in unternehmensinternen Entscheidungsvorgängen berücksichtigt und, dass sowohl die unionsrechtlichen Bestimmungen als auch die weiteren nationalen Regelungsvorschläge angemessen umgesetzt werden können. Darunter fallen eine Klimaexpertise im Aufsichtsrat sowie ein *say on climate* der Hauptversammlung.

VI. Zusammenfassung in Thesenform

1. Der Klimaschutz und insbesondere die Klimaneutralität sind Zielvorgaben für die EU und ihre Mitgliedstaaten. Unionsrechtlich verankert ist die Klimaneutralität in Art. 2 EU-Klimagesetz (VO (EU) 2021/1119), das den EU-Green Deal (2018) verbindlich festschreibt. Auf nationaler Ebene erlegen Art. 20a GG und § 3 Klimaschutzgesetz des Bundes (KSG) der Bundesrepublik die Pflicht auf, bis zum Jahr 2045 klimaneutral zu sein.
2. Die EU überträgt die Klimaneutralität über die CSRD in Form von Berichtspflichten und über die geplante CSDDD in Gestalt von Verhaltenspflichten auf Unternehmen und damit auf die Privatwirtschaft.
3. Aber auch unabhängig von der CSRD und der CSDDD strahlen der Klimaschutz und konkret die Zielvorgabe der Klimaneutralität aufgrund ihrer unions- und verfassungsrechtlichen Verankerung auf das Privatrecht ab. Das Privatrecht hat den Klimaschutz daher an geeigneten Stellen (zum Beispiel bei der Auslegung von offenen Rechtsbegriffen) normativ aufzugreifen und ihm in privatrechtlichen Beziehungen zur Berücksichtigung zu verhelfen.
4. Ein Einfallstor für die Zielvorgabe der Klimaneutralität ist das Kaufrecht, genauer das Mängelgewährleistungsrecht. Umweltbeziehungen können, sofern sie die Wertschätzung der Sache beeinflussen, Teil der Beschaffenheit der Kaufsache sein. Soweit klimabezogene (Werbe-)Aussagen den Wert (Preis) eines Produktes beeinflussen, prägt ihr Aussageinhalt die Beschaffenheit der Sache. Häufig wird es dabei um öffentliche Äußerungen im Sinne von § 434 III Nr. 1 BGB gehen, welche die objektive Soll-Beschaffenheit der Sache beeinflussen. Auch die nach § 289b HGB an-

²¹⁴ Ähnlich Holger Fleischer, Ein Schönheitswettbewerb für eine neue Gesellschaftsform mit Nachhaltigkeitsbezug, ZIP 2022, 345 (346 f.).

zufertigende nichtfinanzielle Erklärung (künftig: CSRD-Nachhaltigkeitsbericht) des Unternehmens ist unseres Erachtens eine solche öffentliche Äußerung, die unter gewissen Umständen Einfluss auf die Soll-Beschaffenheit der Sache hat.

5. Ein weiteres Einfallstor für die Ausstrahlungswirkung der klimaschutzbezogenen Vorschriften ist das Deliktsrecht. Dabei könnten insbesondere die *Green Claims*- und die *Empowering Consumers-Directive*, welche sich beide noch im Entwurfsstadium befinden, als Schutzgesetze im Sinne des § 823 II BGB zu qualifizieren sein. Als Schaden kann nach der in der Diesel-Rechtsprechung vorgenommenen normativen Prägung der Differenzhypothese auch der Umstand anzunehmen sein, dass der Käufer in seiner Dispositionsfreiheit verletzt wurde und nun über ein Produkt verfügt, das er aufgrund falscher klimabezogener Angaben so nicht haben wollte.
6. Zu Schadensersatzansprüchen können falsche klimabezogene Angaben ferner im Lauterkeitsrecht führen. Unzutreffende Klimaaussagen können eine irreführende geschäftliche Handlung im Sinne von § 5 II UWG oder das Vorenthalten einer wesentlichen Information im Sinne von § 5a I UWG darstellen. Durch die *Empowering Consumers*- und die *Green Claims Directives* werden diese Vorgaben weiter verschärft.
7. Im Europäischen Unternehmensrecht steht bisher insbesondere das Kapitalmarktrecht durch seine Klimainformationspflichten, Klimaeinstufungspflichten, Klimaberichtspflichten und zuletzt durch die genauere Regelung der grünen Finanzierung durch Anleihen (Green Bonds VO – Verordnung (EU) 2023/2631) im Dienste des Klimaschutzes.
8. Der EU-Gesetzgeber stellt über die CSRD (2022) und die geplante CSDDDD nun zunehmend auch das Gesellschaftsrecht in den Dienst des Klimaschutzes. Mit diesen beiden Nachhaltigkeitsrichtlinien möchte er darauf hinwirken, dass die Geschäftsmodelle von Großunternehmen mit dem Ziel der Klimaneutralität bis 2050 in Einklang gebracht werden. Dazu aktiviert er zunächst das Gesellschafts- und Bilanzrecht, indem er mit der CSRD großen sowie kapitalmarktorientierten KMU eine Reihe von *Berichtspflichten* und einen Nachhaltigkeitsbericht über die Vereinbarkeit ihres Geschäftsziels mit dem Ziel der Klimaneutralität bis 2050 auferlegt (Art. 19a II lit. a Ziff. iii Bilanz-RL nF). Ergänzend statuiert der CSDDDD-Entwurf in der Trilogfassung vom 14.12.2023 klimabezogene Verhaltenspflichten. Er fordert nach seinem Art. 15 von Unternehmen ab einer bestimmten Größe die Erstellung und Umsetzung eines Klimatransformationsplans, der sicherstellt, dass Geschäftsmodell und Strategie mit dem Ziel der Klimaneutralität bis 2050 vereinbar sind.
9. Das deutsche Gesellschaftsrecht sieht bisher lediglich die Berichtspflichten nach §§ 289 ff. HGB sowie die Nachhaltigkeitsvergütung in § 87 I 2 AktG vor, in die im Wege der ökologischen Nachhaltigkeit auch klimabezogene Aspekte einfließen.

10. Anknüpfend an die internationale und europäische Entwicklung (CSRD, CSDDD-Entwurf) und inspiriert durch rechtsvergleichende Impulse (*benefit corporation, société à mission*) wird in der Literatur diskutiert, ob auch in Deutschland die Klimatransformation von Gesellschaften gesellschaftsrechtlich gefördert werden soll. Zu nennen sind hier insbesondere die Regelungsvorschläge des „Arbeitskreises Aktienrechtsreform“ der Vereinigung für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht (VGR) sowie die Vorschläge für den Deutschen Juristentag 2024. Letztere empfehlen ein *Greening* des Gesellschaftsrechts mit einer instrumentellen Trias: (1.) einer Klimaquote, (2.) einem gesellschaftstypenübergreifenden Rechtsformzusatz „klimaneutral“, und (3.) einer Klimagovernance.

© Verlag C.H.Beck oHG



„Briefwechsel mit dem Staatsrat Professor Carl Schmitt (Nov./Dez. 1933)

a) Brief vom 30. Nov. an ihn:

Sehr geehrter Herr Staatsrat,

Nach einer Meldung des Conti-Büros haben Sie [...] ‚kurz die irrtümliche Auffassung widerlegt, als ob die neue deutsche Rechtsauffassung das Römische Recht etwa als zweitrangig ablehne. Wenn das neue Deutschland bestrebt sei, ein ihm adäquates Recht zu schaffen, so lehne es damit nicht die fundamentale Bedeutung des Römischen Rechts ab, *das im Laufe der Zeit in Deutschland durch fremdartige Einflüsse vollkommen verfälscht worden sei*.

Da diese bereits mehrfach vorgebrachte These hier zum ersten Male von einem deutschen Rechtslehrer aufgenommen wird, darf ich mir als Lehrer des Römischen Rechtes die sehr ergebene Anfrage erlauben: (1) an welche Zeit ist dabei gedacht? (2) welche fremde Rasse ist gemeint? (3) können vielleicht Namen von Persönlichkeiten genannt werden, die einen solchen Einfluß ausgeübt haben? [...]

In großer Hochachtung

Ihr sehr ergebener

Fritz Pringsheim

b) Antwort vom 4. Dez.

Sehr geehrter Herr Professor,

Ich möchte mich nicht von Ihnen vernehmen lassen. Über meine wissenschaftlichen Ansichten unterrichten meine Veröffentlichungen.

Mit vorzüglicher Hochachtung

Carl Schmitt

c) Mein Brief vom 14. Dez.

Sehr geehrter Herr Staatsrat,

Ihre Antwort war für mich aufschlußreich. Um noch sicherer zu gehen, bitte ich um Auskunft, in welcher Ihrer Veröffentlichungen Ihre wissenschaftliche Ansicht über das Römische Recht zu finden ist; bisher habe ich nichts entdecken können. [...]

Zu Ihrer Aufklärung bemerke ich, daß, wenn es sich überhaupt um eine Vernehmung handeln sollte, eine solche als Zeuge, nicht als Angeklagter in Frage käme. Für seine wissenschaftlichen Äußerungen aber Zeugnis abzulegen, war bisher Sitte. Es steht einem Gelehrten zu, von einem anderen Gelehrten ein solches Einstehen zu erbitten.

In großer Hochachtung

Fritz Pringsheim“

(Fritz Pringsheim, *Die Haltung der Freiburger Studenten in den Jahren 1933–1935*, Die Sammlung – Zeitschrift für Kultur und Erziehung 1960, 532 [533 f.])

