

Felix Ekardt

Theorie der Nachhaltigkeit

**Ethische, rechtliche, politische und transforma-
tive Zugänge – am Beispiel von Klimawandel, Res-
ourcenknappheit und Welthandel**

(aktueller Bearbeitungsstand der 4. Aufl. = 3. Aufl. der Neuauflage,
Nomos 2020/2021, nur für den persönlichen Gebrauch und nur zu Aus-
bildungszwecken)

DBU-Logo

Zugl.: Rostock, Univ., Habil.-Schr. 2003, 4. Aufl. = 3. Aufl. der Neuausgabe 2011

Vorwort zur Neuauflage

Nachhaltigkeit, also die Etablierung dauerhaft und global-grenzüberschreitend durchhaltbarer Lebens- und Wirtschaftsweisen, ist die möglicherweise größte Herausforderung des 21. Jahrhunderts. Wenn Milliarden Menschen im globalen Süden das westliche Wohlstandsmodell kopieren, entsteht in unserer bereits durch die Konsumwünsche der Industriestaaten und der oberen Mittelschichten in den Schwellenländern überforderten Welt massiver Handlungsbedarf. Die deutsche Diskussion konzentriert sich bisher auf einen kleinen Ausschnitt, auf Energie und dort auf Strom. Die bisherigen Nachhaltigkeitsanstrengungen auch in Deutschland und der EU bleiben indes weit hinter den Anforderungen an zukunftsfähige Gesellschaften zurück. Außerdem wird die Nachhaltigkeitswende neben technischen Maßnahmen (wie dem Ausbau der erneuerbaren Energien) auch Verhaltensänderungen einschließen müssen und damit letztlich in eine Postwachstumsdebatte übergehen müssen. Gelingen kann die Nachhaltigkeitswende nur in einem Wechselspiel verschiedener Akteure, wobei ein zentraler Baustein ein neuer politisch-rechtlicher Steuerungsansatz ist, der konsequent die Menge der Inanspruchnahme von Ressourcen und Senken auf sachlich und geographisch breiter Basis absolut zurückführt. Der Schlüssel zur Bewältigung diverser Probleme ist dabei die Abkehr von den fossilen Brennstoffen. Der soziale Wandel muss dabei weniger auf Wissen als vielmehr auf unsere Normalitätsvorstellungen, Gefühle und Eigennutzenkalküle abzielen; und das hat eher wenig zu tun mit der häufigen Forderung nach mehr Umweltbildung. Eine ernsthafte Nachhaltigkeitswende ist nicht bevormundend, sondern ermöglicht Freiheit langfristig und weltweit durch klare Rahmensetzungen und Spielregeln, wenn wir Freiheit ethisch und rechtlich neu und richtig interpretieren. Und sie gefährdet die soziale Verteilungsgerechtigkeit nicht, sondern bewahrt und fördert sie. Eine postfossile Welt ist auch nicht langweilig und traurig, sondern bietet neue Perspektiven für ein glückliches, gelingendes Leben.

Das sind, stark pointiert, die zentralen Thesen dieses Buches. In der Sprache universitärer Zertifizierung „zu Hause“ ist der Autor in der Jurisprudenz, der Soziologie, der Religionswissenschaft und auf verschiedene Weise auch in der Philosophie. Die vorliegend aufgeworfenen Fragen betreffen gleichermaßen weitere Geistes- oder Sozialwissenschaften, je nach Teilaspekt etwa Politologie, Ökonomik, Theologie, Ethnologie, Psychologie oder Kulturwissenschaft. Deswegen wird vorliegend eine transdisziplinäre Grundlegung der Nachhaltigkeitsthematik und speziell der Klimaproblematik im Sinne einer Nachhaltigkeits-Humanwissenschaft respektive einer Klimahumanwissenschaft gesucht. Das Buch folgt also den Problemen und weniger den (ohnehin z.T. arbiträren und veränderlichen) Disziplingrenzen. Wissenschaft, Politik und öffentlicher Diskurs tun dies m.E. bisher bei weitem zu selten.¹ Dies gilt, auch wenn Transdisziplinarität zu Fehlern führen kann und schwer erreichbar ist angesichts der

¹ Kritisch zur gegenwärtigen Diskurslage aus Wissenschaftlersicht auch Schneidewind, *Wissenschaft*, S. 31 ff.; siehe auch Kloepfer, *JZ* 2003, 481 ff.; Möllers/ Voßkuhle, *DV* 2003, 321 ff.; Schmidt-Aßmann, *JZ* 1995, 2 (7); Scholz, *Literacy*, S. 15 ff. und passim.

geradezu sagenhaften Wissens-, Gedanken- und Publikationsfülle unserer Tage, bewirkt doch jene Fülle, dass man realistischerweise nicht mehr „alle“ einschlägigen Texte und Argumente in allen einschlägigen Disziplinen zitieren kann. Die sich im Vergleich zum Erstellungszeitraum dieses Buches vor 15 Jahren zudem jetzt immer stärker wiederholen.

Dabei nimmt das Buch, da die Nachhaltigkeit ein Überdenken liebgewonnener Gewissheiten nahelegt, auch Grundfragen verschiedener Wissensgebiete auf und versucht sie kritisch weiterzuentwickeln. Der so gezogene Rahmen macht einen gewissen Buchumfang unvermeidlich, trotz teils sehr komprimierter Schreibweise.² Kürzere Fassungen wichtiger Grundgedanken bietet z.B. mein letztes Taschenbuch „Jahrhundertaufgabe Energiewende“ von Ende 2014 sowie die Homepage meines Instituts, der Forschungsstelle Nachhaltigkeit und Klimapolitik (FNK, www.sustainability-justice-climate.eu). Eine kurze Orientierung beabsichtigen ferner die Zusammenfassung am Ende dieses Buches und das (so jedenfalls die Intention) möglichst „aussagekräftig“ gestaltete Inhaltsverzeichnis.

Dieses Buch hat eine ordnende Funktion gegenüber meinen sonstigen Texten. Jene anderen Texte vertiefen oft Einzelaspekte, verhalten sich also wie Satelliten zu diesem umfangreichen Werk. Wiederholte Einzelhinweise geben darüber Aufschluss. Das Ziel spätestens der jetzigen Auflage ist dabei, diese Monographie nicht mit Details zu überfrachten, die je nur eine Handvoll Leser/innen interessieren. Ebenso werden tagesaktuelle Fragen mit geringer Halbwertszeit stärker beiseite gelassen. Zudem hat das Schrifttum speziell zur Nachhaltigkeit und zum Klimawandel in den letzten Jahren quantitativ exorbitante Ausmaße angenommen. Dies führt auch zu relativ problematischen Entwicklungen. So werden durch einige starke (auch öffentliche) Drittmittelgeber zunehmend die Richtung und die Fragestellungen des Nachdenkens präformiert³, die zudem Tendenzen in Richtung konsensuale Mittigkeit (wenigstens im Sinne irgendeines wissenschaftlichen „Lagers“) erkennen lassen.⁴ Hierzu trägt auch

² „Präzision und Kürze“ sind als abstrakte Forderungen sicherlich nie kontrovers. Der kontroverse Punkt ist vielmehr deren Anwendung, sobald (wie vorliegend) sehr viele relevante Teilfragen bestehen: Der eine Leser möchte irgendeine Frage in einer „kurzen und präzisen“ Arbeit noch enthalten wissen, der andere genau die andere Frage; dies gilt zwischen verschiedenen Disziplinen, aber auch innerhalb ein und derselben Disziplin. Bei einem breiten Feld wie der Nachhaltigkeit dürfte das besonders ausgeprägt sein. Oft kann man durch Nachfragen zudem feststellen, dass die vermeintlich „klaren“ und daher „wegzulassenden“ Fragen dann doch bei näherem Besehen keineswegs so „klar“ sind wie insinuiert. Ein anschauliches Beispiel hierfür ist die Sein-Sollen-Scheidung in ihrer strikten Trennung von der Objektiv-subjektiv-Scheidung (§ 1 D. II.).

³ Zur relativen „Festgefügtheit“ der Diskursstrukturen auch Fröhlich, ZfU 2009, 325 ff.

⁴ Dies versteht sich keinesfalls als Aufforderung, tatsächlich neues Wissen angesichts der „Literaturflut“ nur noch partiell zur Kenntnis zu nehmen. Was aus den Humanwissenschaften wird, wenn ein sehr selektives Studieren neuer Literatur und damit ggf. das Fortschreiben längst erschütterter Einsichten immer stärker hoffähig zu werden scheinen, dürfte eine offene Frage sein. Das Ergebnis sind dann auch zuweilen anzutreffende Phänomene wie aneinander vorbeiredende Tagungsreferenten und -diskutanten, die es manchmal gar nicht mehr zu interessieren scheint, wie genau eigentlich ihre Aussagen zu

die zunehmende Anzahl von Akteuren in Politik, Wissenschaft und Zivilgesellschaft bei, die bis vor kurzem Debatten über Nachhaltigkeit oder Klimawandel bestenfalls mit augenzwinkerndem Desinteresse verfolgt haben, nunmehr noch rasch auf den Zug aufzuspringen versuchen und dabei zuweilen hinter bereits erreichte Erkenntnisstände des Diskurses zurückfallen.⁵ Die reale Nachhaltigkeitspraxis bleibt freilich trotz dieser gelegentlichen Entdeckung von Nachhaltigkeit und Klima als politischen, unternehmerischen, wissenschaftlichen und zivilgesellschaftlichen „Karrierethemen“ weiterhin oft flagrant hinter den Erfordernissen zurück.

Eine viel frühere Fassung dieses im Jahr 2000 begonnenen und im Oktober 2002 vorläufig abgeschlossenen Buches wurde 2003 von der Juristischen Fakultät der Universität Rostock als Habilitationsschrift angenommen. 2003-2004 wurde eine erste, bereits deutlich veränderte Druckversion erstellt. Sie wurde 2004-2007 in einer eher „habilitationsuntypischen“ Zahl von Exemplaren als Privatdruck vertrieben. Die durch jenen freundlichen Zuspruch bestärkte Idee, die seit 2004 dazugewonnenen neuen Einsichten, Argumente und eigenen Forschungsarbeiten in eine Neuauflage zu integrieren, hat allerdings während deren Erstellung 2008-2011 dazu geführt, dass 2011 mit der Erstauflage bei Nomos praktisch ein neues Buch entstanden ist. Auch die rasante politische, rechtliche und diskursive Entwicklung rund um die Nachhaltigkeit hat daran ihren Anteil. Die hiermit vorgelegte Neuauflage entstand 2015 und Anfang 2016 und ist damit die 2. Auflage der Neuausgabe bzw. die 3. Auflage des ursprünglichen Buches. Auch für diese Neuauflage wurden durchgängig im Text weitgehende Ergänzungen, Aktualisierungen, Verbesserungen von Inhalten und Argumenten, aber auch starke Kürzungen vorgenommen. Exemplarisch genannt seien der Diskurs um die Suffizienz, die Wachstumsdebatte, die energietechnischen Grundlagen, die verhaltenswissenschaftliche Methodik, die Auseinandersetzung mit Verhaltensökonomik und Soziobiologie, der völkerrechtliche Menschenrechtsdiskurs, Fragen von Glücksforschung, Kooperation und gutem Leben, die Schärfung der Klimaschutzbegündung in der Abwägungstheorie, die weitreichenden Implikationen der Temperaturgrenzen des Paris-Abkommens, die Theorie ökonomischer Instrumente, die differenzierte Rolle des Ordnungsrechts, das konkrete Energiewendekonzept, vielfältige Fragen der Landnutzung einschließlich Phosphor, Biodiversität und Stickstoff, die integrierte Adressierung verschiedener Umweltprobleme, zuletzt WTO, TTIP und Border Adjustments. Eine Rolle spielen dabei auch die Ergebnisse verschiedener laufender und abgeschlossener Drittmittelprojekte meiner FNK zu Menschenrechts-, Energie- und Klima-Themen sowie zum Landnutzungsbereich, die sich dann doch einmal auf vielleicht weniger präformierte oder mittig-konsensuale Fragen und Disziplinübergreifungen eingelassen haben. Die Textgliederung ist trotz alledem inzwischen

denen ihrer Mit-Wissenschaftler im Verhältnis stehen und wie genau bestimmte Argumente der Kollegen vielleicht ihre eigenen Ansichten widerlegen könnten.

⁵ Problematisch deshalb – pars pro toto – z.B. Giddens, Klimapolitik, S. 7 ff. und Sloterdijk, Leben, passim, die m.E. unterkomplex geraten und das Spektrum der sich stellenden Fragen (siehe unten §§ 1-7) nur in eher zufällig wirkenden und zudem nicht gerade neuen Einzelaspekten erfassen.

weitestgehend fixiert; und die Veränderungen zu dieser Auflage hin bleiben vergleichsweise geringer als zur letzten Auflage hin.

Die Abfassung der ursprünglichen Habilitationsschrift wurde wesentlich erleichtert durch ein Habilitationsstipendium der Deutschen Bundesstiftung Umwelt, für das ich unverändert sehr dankbar bin. Erneut zu danken wäre ferner für viele weitere (meist öffentliche bzw. gemeinnützige) geförderte Projekte seit 2003, die nunmehr auch hier partiell Eingang finden.⁶ Vor allem aber bedanke ich mich hier ein weiteres Mal bei meinem akademischen Lehrer Professor Wilfried Erbguth, auch für die Bereitschaft, sich auf eine transdisziplinäre Themenstellung jederzeit einzulassen – und nicht zuletzt für die überaus angenehme Atmosphäre an seinem Institut. Professor Michael Rodi und Professor Hans-Joachim Koch danke ich ein weiteres Mal für ihre anregende Zweit- und Drittbegutachtung im Habilitationsverfahren.

Unverändert zu danken ist ferner vielen Kollegen, Freunden, Bekannten und Verwandten sowie den Zuhörern sehr vieler Vorträge vor ganz unterschiedlichen Auditorien während der letzten 15-20 Jahre. Wenn hier wie auch sonst in diesem Buch sprachlich meist die männliche Form erscheint, so dient dies allein der leichteren Lesbarkeit, meint aber stets gleichermaßen Frauen und Männer. Dass ich im Jahr national und international vor 60-70 ganz unterschiedlichen wissenschaftsdisziplinären (juristischen/ philosophischen/ ökonomischen/ soziologischen/ geographischen/ nachhaltigkeitswissenschaftlichen usw.), politischen oder populären Auditorien stehe und diskutiere, gibt mir einen wertvollen Input. Ebenso zu danken ist einer Reihe von Journalisten besonders der ZEIT, der Süddeutschen Zeitung und der TAZ für ihr hartnäckiges Nachfragen, nicht nur zu meinen regelmäßigen Gastbeiträgen. Besonders herzlich danken möchte ich den Mitgliedern meiner Forschungsstelle Nachhaltigkeit und Klimapolitik in Leipzig und Berlin. Das Wechselspiel von Argument und Gegenargument in unseren Diskussionen in Grundlagenforschung, Politikberatung, Projekten und in unseren zahlreichen internen und öffentlichen Workshops und Tagungen seit 2004/ 2005 hat meinen Gedankengang wesentlich bereichert. Ebenso danke ich den Kollegen an der Universität Rostock, insbesondere an unserem Wissenschaftscampus Phosphorforschung, den wir von Leipzig und Berlin aus intensiv mitbetreiben. Zu danken ist auch den Mitgliedern des Forschungsinstituts für Philosophie Hannover, das drei Jahre lang meine dritte Anbindung war. Die Verantwortung für allfällige Fehler oder Ungenauigkeiten verbleibt natürlich allein bei mir.

Leipzig/ Berlin, im Juni 2016

Felix Ekardt

⁶ Einzelheiten finden sich unter „Projekte“ auf www.nachhaltigkeit-gerechtigkeit-klima.de.

Inhaltsverzeichnis

§ 1	Erkenntnistheoretischer und naturwissenschaftlicher Befund, Grenzen von Wachstum und Technik und die Nicht-Nachhaltigkeit tradierter westlicher Lebensformen	15
A.	<i>Problemstellung: Jenseits von Finanzkrise, Flüchtlingskrise, Arbeitsmarkt, Kriegen, Renten, Demographie – und zu ihrer Basis</i>	15
B.	<i>Westliche Wirtschafts- und Lebensformen: nicht dauerhaft und weltweit durchhaltbar?</i>	17
	I. Probleme und empirische Grundlagen: Ressourcen- und Senkenprobleme – insbesondere, aber nicht nur der Klimawandel	17
	II. Die vermeintliche Erfolgsgeschichte Energiewende, Klimawende, europäischer Umweltschutz	25
	III. Fossile contra erneuerbare Ressourcen, Effizienz, CCS, Wundertechnologien – Nachhaltigkeit rein technisch oder auch durch Suffizienz? Grundlagen eines Energiekonzepts	28
	IV. Wirtschaftlichkeit und Versorgungssicherheit trotz Nachhaltigkeit?	36
	V. Grenzen des (auch qualitativen) Wachstums, Postwachstum und die Folgeprobleme – und ein Exkurs zum Bevölkerungswachstum 1	39
C.	<i>Definition: Nachhaltigkeit = intertemporale und globale Gerechtigkeit – Kritik von Dreisäuligkeit und Indikatoren</i>	48
D.	<i>Erkenntnistheorie, Methodik, Unterscheidungen und transdisziplinäre Verflechtungen einer Nachhaltigkeits-Humanwissenschaft</i>	58
	I. Ebenen des Nachhaltigkeitsdiskurses – Transdisziplinarität jenseits vager Reden von sozialen/ kulturellen Aspekten	58
	II. Vernunftebenen und die missverstandene Sein-Sollen-Scheidung: Objektives vs. subjektives Sein, objektives vs. subjektives Sollen/ Werten – Kritik des Konstruktivismus	61
	III. Terminologie und Methodik von Gerechtigkeits-, Governance- und Transformationsforschung	68
	1. Begriffe: Gerechtigkeit, Governance, Transformation – Philosophie, Verfassung, Recht, Politik	68
	2. Verhaltensforschung und Governance-Forschung: Methoden, Effektivität, Effizienz	74
	3. Ethik und Rechtsinterpretation: Methoden, Verhältnis zur Governance, Verfassungstheorie versus Gerechtigkeitstheorie, Rolle der Judikatur – ohne „Naturrecht versus Positivismus“	83
	4. Jenseits fixierter Zugänge wie „Umweltökonomik“, „Kapitalismuskritik“, „Rawls“ oder „methodologischer Individualismus“	95

§ 2	Anthropologie und Gesellschaftstheorie – Ursachen der Nicht-Nachhaltigkeit und Bedingungen einer Transformation zur Nachhaltigkeit	96
A.	<i>Komplexe Wechselspiele zwischen verschiedenen Akteuren und die Überwindung der Mikro-Makro-Scheidung</i>	96
B.	<i>Wissen und Umweltbewusstsein als zentrale Faktoren?</i>	99
C.	<i>Individuelle und kollektive Motivationsfaktoren: Eigennutzen, Werte, Normalitätsvorstellungen, Gefühle, Pfade – Chancen und Grenzen der Vernunft 1</i>	103
D.	<i>Anwendung auf die Bedingungen einer Transformation zur Nachhaltigkeit</i>	112
E.	<i>Biologie und Kultur hinter den Motivationsfaktoren: Hirnforschung, Evolution, Aufklärung, Protestantismus, Kapitalismus</i>	122
F.	<i>Glück, empirische Glücksforschung, Kooperationsforschung, Kapitalismuskritik und ihre überschießenden Tendenzen</i>	129
G.	<i>Das Wechselspiel beim gesellschaftlichen Wandel: Politik, Unternehmen, Bürger, Interessenvertreter und andere Akteure</i>	137
§ 3	Universale Gerechtigkeit und neuformierte Diskursethik: Inwieweit auch normative Fragen rational entscheidbar sind	145
A.	<i>Objektivität von Normen – mit eingegrenzten Abwägungsspielräumen, ohne normiertes gutes Leben, normative Anthropologie, Metaethik und Minimaethik</i>	145
B.	<i>Probleme metaphysischer Gerechtigkeits-Ansätze – und warum nicht „in der Bibel und bei Platon schon alles Nötige steht“</i>	150
C.	<i>Probleme postmoderner, positivistischer und kontextualistischer Gerechtigkeits-Ansätze sowie bei liberal-demokratischen Klassikern – Kant, Rawls, Willensfreiheit</i>	153
D.	<i>Kritik ökonomischer Effizienz und Kosten-Nutzen-Analysen 1</i>	161
E.	<i>Anfragen an die klassische Diskursethik</i>	167
F.	<i>Menschenwürde, Unparteilichkeit, Freiheit, gewaltenteilige Demokratie als Vernunftgebote: Ein universalistischer Neuansatz in der Ethik – Chancen und Grenzen der Vernunft 2</i>	169
G.	<i>Einwände gegen eine objektive/ rationale/ universale Normativität</i>	180
	I. Kulturimperialistisch, vernunftdiktatorisch, demokratiefeindlich?	181
	II. Eigenrationalität jeder sozialen Gemeinschaft? Warum faktisch-historischer Entstehungshintergrund und Gefühle nicht normativ relevant sind	185
	III. Macht Freiheit unglücklich? Apologien des Autoritarismus	189
	IV. „Religiöser Fundamentalismus“ und „Inhaltsleere“ als Einwände? Zugleich ein Exkurs zu Hegel	190

§ 4	Nachhaltigkeitsethik und Nachhaltigkeitsverfassung: Neues Freiheitsverständnis, Menschenrechte, intertemporale und globale Gerechtigkeit	194
A.	<i>Die nicht-nachhaltige Freiheitshistorie, die doppelte Freiheitsgefährdung – und warum die Gerechtigkeitstheorie und Verfassung die Individual- und Unternehmensethik ersetzen</i>	194
B.	<i>Menschenwürde (und Unparteilichkeit) in neuer Interpretation: Fundamente normativer Nachhaltigkeit</i>	199
	I. Inflation der Würdediskurse, vages Unparteilichkeitsprinzip – Embryonenschutz und der Einstieg in Nachhaltigkeitsfragen	199
	II. Weder „traditionelles“ noch „naturwissenschaftliches“ Verständnis der Menschenwürde	201
	III. Ein diskursrationaler Neuansatz bei der Menschenwürde – Universalismus ohne Absolutismus	205
	IV. Weitere Überlegungen zur EU-rechtlichen Menschenwürde, zu Rechtsquellen der neuen EU-Grundrechte und zur EMRK	210
C.	<i>Freiheitsvoraussetzungsschutz und Junktum von Freiheit und Handlungsfolgenverantwortung – Inhalte normativer Nachhaltigkeit</i>	214
	I. Für eine weite klassische Freiheit – auch transnational, ohne Konventionalismus, ohne Negativ-positiv-Scheidung	214
	II. Warum „Umweltgrundrechte“, „Umweltstaatsziele“, „Nachhaltigkeit als Rechtsprinzip“ und die Schutzgrundrechte-Judikatur kritikwürdig sind – national und transnational	217
	III. Menschenrechtlicher Schutz der elementaren Freiheitsvoraussetzungen: Nahrung, Wasser, Energiezugang, Klimastabilität usw. – gegen den Grundbedürfnis- und den Fähigkeitenansatz	223
	IV. Nicht-individualrechtlicher Schutz weiterer freiheitsförderlicher Bedingungen – Staatsschulden und Finanzkrise 1	230
	V. Junktum von Freiheit und Handlungsfolgenverantwortung – das Verursacherprinzip (gegen den gängigen Verantwortungsdiskurs)	232
D.	<i>Intertemporale Gerechtigkeit und globale Gerechtigkeit</i>	236
	I. Zweifelhafte ethische und rechtliche Ansätze	236
	II. Rechtliche und ethische Argumente für die intertemporale und globale Ausdehnung der Gerechtigkeit	243
E.	<i>Freiheitsschutz auch vor den Mitmenschen</i>	255
	I. Multipolarität der Menschenrechte (auch) bei Klimaschutz und Ressourcenschonung	255
	II. Entbehrlichkeit einer Grundrechtsfunktionenlehre? Kritik der Scheidung „Verletzungsverbote versus Solidarpflichten“ – über Locke, Kant und Rawls hinaus	263
	III. Insbesondere: Multipolarer völkerrechtlicher Freiheitsvoraussetzungsschutz – das Recht auf Nahrung und ein neues Verständnis allgemeiner Rechtsgrundsätze im Völkerrecht	267

F.	<i>Freiheit, Voraussetzungen und förderliche Bedingungen als alleinige Freiheitsschranke sowie als einzige Politik- und Staatsaufgabe</i>	277
I.	Wechselseitige Freiheitsbegrenzung – Verzicht auf den Gemeinwohlbegriff	277
II.	Umweltethische Freiheitsschranken – Rechte von Tieren und Pflanzen?	287
III.	Nachhaltigkeit und Sozialstaatlichkeit – ohne „Freiheit-oder-Gleichheit“-Debatte und problematische Ansätze zu Chancengleichheit, Antidiskriminierung und Egalitarismus	290
IV.	Scheidung Gerechtigkeit/ gutes Leben („Tugendethik“): Normative Glückstheorie, Kulturkonflikte, Nudging, und wie politisch ist private Nachhaltigkeit?	296
§ 5	Nachhaltigkeitsethik und Nachhaltigkeitsverfassung: Demokratie und Abwägung – transnational und jenseits von Kosten-Nutzen-Analyse und Risikotheorie	305
A.	<i>Unvermeidliche Abwägungslagen – jenseits von Effizienz, Risiko-debatte und starker vs. schwacher Nachhaltigkeit</i>	305
B.	<i>Institutionen, Zuständigkeiten, gewaltenteilige repräsentative Demokratie und die Menschenrechte – ohne Ökodiktatur</i>	311
C.	<i>Wie viel Nachhaltigkeit ist trotz aller Spielräume geboten, national und transnational? Chancen und Grenzen der Vernunft 3</i>	322
I.	Inhaltliche Abwägungsregeln und existenzielle Konflikte in der Risikogesellschaft – Verpflichtung zur Nachhaltigkeit	322
II.	Formale Abwägungsregeln: Umgang mit unsicheren Tatsachenlagen und Verfahrensfragen	332
1.	Empirisch Schwierigkeiten in der Risikogesellschaft: Berechenbarkeit von Nachhaltigkeit, Szenarien, Indikatoren und Modellen?	333
2.	Tatsachenerhebungsregeln und stärkere Vorsorge gegen kumulative, langfristige und ungewisse Gefährdungslagen	335
3.	Repräsentative sowie partizipative Demokratie und Verfahrensfragen	347
III.	Kritik ökonomischer Effizienz und Kosten-Nutzen-Analysen 2 – Abwägung nicht als quantifizierte Normativität	358
IV.	Beispiel: Strenge Klimaschutzpflicht trotz Nonegalitarismus und Spielräumen – Nachhaltigkeit und soziale Verteilungsfragen 1	367
V.	Beispiel: Familienpolitik und Demographie: Nachhaltiger leben und weniger Menschen statt Geburtenpolitik – zum Bevölkerungswachstum 2	375

§ 6	Nachhaltige Politik: Steuerungsprobleme und Governance-Instrumente am Beispiel einer neu ausgerichteten Klima-, Energie- und Agrarwende	379
A.	<i>Nachhaltigkeit durch Bildung und Vorbilder?</i>	379
B.	<i>Nachhaltigkeit durch Wettbewerb, Unternehmensverantwortung, Partizipation, nachhaltige Konsumenten, Nachhaltigkeits-Rating? Zur notwendigen Einhegung „des“ Kapitalismus</i>	381
C.	<i>Politikziele, Nachhaltigkeitsstrategien, Klimapakete – bis hin zu Paris-Abkommen und Sustainable Development Goals</i>	391
D.	<i>Der bisherige Nachhaltigkeits-Instrumentenmix im Ordnungs-, Planungs-, Informations- und Förderrecht und die Steuerungsprobleme der Nachhaltigkeitspolitik</i>	397
	I. Der ordnungs- und informationsrechtlich geprägte Ansatz für Effizienz und Konsistenz	397
	II. Vorsichtige ökonomische Ergänzungen: Subventionierung durch Ausschreibungen, öffentliche Beschaffung, Technikförderung	402
	III. Chancen und Grenzen kommunalen und regionalen Handelns	406
	IV. Vernachlässigte Steuerungsprobleme der Nachhaltigkeitspolitik: Vollzug, Zielschwäche, Rebound, Verlagerung, Abbildbarkeit	408
E.	<i>Neue Wege der Mengenbegrenzung bei Ressourcen- und Senkenproblemen unter Auflösung zentraler Steuerungsprobleme</i>	412
	I. Typologie, Wirkungskonzept und Freiheitsbezug: Abgaben, Zertifikatmärkte, Subvention(ssstreichung)en	412
	II. Probleme bisheriger Emissionshandels- und Abgabenansätze	420
	III. Eine neue Ressourcen- und Klima-Governance durch neu ausgerichtete ökonomische Instrumente – und eine soziale Umweltpolitik	427
	1. Europäischer und globaler Grundansatz – das Beispiel: Die fossilen Brennstoffe schrittweise aus dem Markt nehmen	427
	2. Nachhaltigkeit und soziale Verteilungsfragen 2	433
	IV. Wettbewerbsfähigkeit, Emissionsverlagerungen, globalisierte Wirtschaft: Könnte die EU wirklich Nachhaltigkeitsvorreiter sein?	438
	V. Integrierte Umweltproblemlösung – die Beispiele Landnutzung, Energie, Klima, Biodiversität, Phosphor, Stickstoff	441
	1. Bioenergie: Ambivalenzen zwischen Klima und Landnutzung und ihre synergetische Bewältigung – Technikförderung als wichtige Ergänzung der Mengensteuerung	442
	2. Landnutzungsemissionen – Interdependenzen der vielen Umweltprobleme der Landwirtschaft	450
	3. Landwirtschaft, Phosphor, Stickstoff: Integrierte Umweltproblemlösung durch Mengensteuerung für fossile Brennstoffe und weitere Steuerungsgrößen	459

VI. Ergänzende ordnungsrechtliche, planerische und informationelle Regelungsbedarfe	470
1. Die wesentliche Ergänzungsrolle des Ordnungsrechts – von der Biodiversität bis zur Wärmedämmung	471
2. Atypische Mengensteuerung durch ordnungsrechtliche Wasserpolitik – Gewässerschutz und Kohleausstieg	477
3. Planung, Wissen, Subventionen, Gefahrtechnologien, Klimaanpassung, überschätztes Nudging – und Postwachstums-Flankierungen	483
4. Versorgungssicherheit, Stromleitungen versus Stromspeicher, Zentralität versus Dezentralität	488
5. Ergänzung, Integration und Parallelen: Umwelt, Staatsschulden und Finanzkrise 2	492
F. <i>Noch einmal: Nachhaltige Abwägungen – echte Nachhaltigkeitspolitik contra wirtschaftliche Freiheit?</i>	495
§ 7 Globale Institutionalisierung der Nachhaltigkeit – demokratisch, ökologisch und sozial eingerahmter Freihandel	505
A. <i>Chancen und Grenzen von Globalisierung, Freihandel und WTO in Zeiten von TTIP</i>	505
B. <i>Globaler institutionalisierter Politikrahmen für einen globalisierten Markt – globale Konstitutionalisierung und Demokratie</i>	513
C. <i>Nachhaltigkeits-Vorreiter, WTO und Menschenrechte im geltenden WTO-Recht – das Beispiel Grenzkostenausgleich</i>	528
D. <i>Freihandel, Abwägungstheorie und wirtschaftliche EU-Grundfreiheiten: Warenverkehrsfreiheit, Beihilfenrecht und erneuerbare Energien</i>	542
E. <i>Kritik systemtheoretischer Ansätze zu Gerechtigkeit, Governance und Transnationalität – und Kritik der Systemtheoriekritiker</i>	551
F. <i>Idealismus, Realismus und ein Ausblick</i>	558
Zusammenfassung nach Kapiteln	561
Abkürzungsverzeichnis	577
Literaturverzeichnis	583

§ 1 Erkenntnistheoretischer und naturwissenschaftlicher Befund, Grenzen von Wachstum und Technik und die Nicht-Nachhaltigkeit tradierter westlicher Lebensformen

A. Problemstellung: Jenseits von Finanzkrise, Flüchtlingskrise, Arbeitsmarkt, Kriegen, Renten, Demographie – und zu ihrer Basis

Das dominante politische und wissenschaftliche Thema in den Industriestaaten sind seit längerem die Globalisierung, die Eurokrise, die Schuldenkrise, interkulturelle und militärische Konflikte, die fortschreitende Informationsgesellschaft und vielleicht noch der demographische Wandel. Sozial- und wirtschaftspolitische Reformen, die hierauf reagieren, sollen Gesellschaften im internationalen Wettbewerb, der die Staaten immer stärker in ihrer Handlungsfähigkeit beeinflusst, konkurrenzfähig halten, Sicherheit garantieren das westliche Wohlstandsmodell dauerhaft sichern und weltweit etablieren. Die Probleme sind vielfältig voneinander abhängig, doch die Reaktionen gleichen sich, so will es scheinen, in ihrer primär nationalstaats- und wirtschaftszentrierten, zudem mitunter recht kurzfristig wirkenden Perspektive. Wichtiger noch erscheint freilich, dass bei alledem eine noch dringlichere Fragestellung allzu sehr an den Rand gedrängt zu werden droht. Freiheit und Wohlstand haben die Voraussetzung, dass eine menschenwürdige Existenz auf dieser Erde überhaupt möglich ist – respektive überhaupt erst einmal für alle möglich wird. Und genau dies könnte (zunehmend) in Frage stehen.

Die Welt ist physikalisch endlich. Das Bedenken der Endlichkeit der Ressourcen sowie der Überlastung der ökologischen Senken, gerade des Globalklimas, das seit einiger Zeit unter der Großüberschrift Nachhaltigkeit verhandelt wird, ist tagesaktuellen Debatten nicht nur in gewisser Weise vorgelagert. Sie limitiert auch die Optionen, z.B. auf die wahrgenommene Wachstumskrise zu reagieren. Teilweise sind die Ressourcen- und Senkenprobleme auch eine wesentliche Ursache dafür, warum andere Probleme wie z.B. militärische und interkulturelle Konflikte entstehen. Ohne den Hunger nach Öl gäbe es die politische Gesamtlage im Nahen Osten in der heutigen Form einschließlich der vielen zweifelhaften politischen Aktionen der Industriestaaten seit dem Zweiten Weltkrieg wohl kaum. Die Debatte über ökologische Belastungsgrenzen ist mit alledem zugleich eine Debatte über den Weltfrieden und über die Zukunft des Wirtschaftens. Auch Probleme etwa in sozialstaatlicher Hinsicht wie auch bei der globalen Armut oder der Bevölkerungsentwicklung können sowohl Ursachen der Klima- und Ressourcenproblematik als auch teilweise deren Folge sein.⁷ So erhalten nicht nur Debatten⁸ über Globalisierung, Eurokrise und Kriege, sondern

⁷ Zu den verwickelten Klima-, Bevölkerungs- und Armutsdiskursen Hulme, Streitfall, S. 260 ff.; Loske, Politik, S. 211 ff.; WBGU, Fortschritt, S. 3 ff.; Sassen, Ausgrenzungen, S. 20 ff.; ausführlich zum Armutsproblem Pogge, Weltarmut, S. 123 ff. und passim; zu gemeinsamen Maßnahmen § 6 E. III. 2.

⁸ Pars pro toto Rosa u.a., Kapitalismus, S. 21 ff.; Piketty, Kapital, passim; zum erlahmenden Welthandel

auch über den wachsenden Druck auf den Kapitalismus durch soziale Ungleichheit, schwindendes Wachstum, schwindenden Handel, einen sich selbst schwächenden (oder globalisierungsbedingt geschwächten) Staat und einen angeblich neuen Egoismus (§§ 2 C., 2 F.) eine deutliche Wendung. Spätestens wenn es mit der Nachhaltigkeit um die Grenzen des Wachstums geht, gerät auch die Digitalisierung einschließlich ihrer konsumsteigernden Tendenzen und Überwachungspotenziale (am Rande) mit in die Debatte.⁹

Die Berücksichtigung ökologischer Belastungsgrenzen wirft damit ersichtlich nicht nur naturwissenschaftlich-technische Fragen auf. Unhintergebar stellt sich im 21. Jahrhundert die Frage nach einem Wohlstands-, Wirtschafts-, Gesellschaftsmodell, das dauerhaft und global lebbar, also nachhaltig ist (näher zur Definition § 1 C.). Doch wie groß sind die Herausforderungen? Genügt bessere Technik, oder geht es auch darum, genügsamer zu leben – und ist dies ein Gewinn für menschliches Glück (oder ist genau dies offen)? Wie gelingen gesellschaftlicher Wandel und die Transformation zur Nachhaltigkeit, und was sind deren großen Hemmnisse, wenn man einseitige verhaltensanalytische Betonungen etwa des menschlichen Eigennutzens, der Kultur, des Faktors Wissen, der Soziobiologie oder gar der Hirnforschung zugunsten einer integrierten, abgewogenen Betrachtungsweise auflöst? Und wie können der reale Transformationsprozess zu einer besseren Welt, Lernprozesse, das freiwillige Aktivwerden „von unten“ seitens der Bürger, der Zivilgesellschaft und der Unternehmen oder auch die politische Steuerung bzw. Governance „von oben“ erfolgreich sein? Was können der Staat, die transnationale Gemeinschaft und politisch-rechtliche Instrumente überhaupt beitragen; und was können Markt, Wettbewerb, Unternehmensverantwortung und Konsumenten leisten? Braucht es vielleicht in Zeiten von Finanzkrisen, Klimawandel, drückender Armut und schwindender essentieller Ressourcen wie fruchtbaren Böden, Biodiversität, fossilen Brennstoffen, gesundem Wasser, Phosphor u.a.m. ganz neue Ansätze, die verschiedene Probleme verknüpfen und endlich die reale Mengengrenzung menschlicher Natureingriffe ermöglichen, ohne Probleme bloß zu verschieben – und ohne sich in neomarxistischen, vielfältig problematischen Visionen zu verirren?

Es stellen sich auch normative Fragen, ohne die man gar nicht bestimmen kann, wohin die Reise eigentlich gehen soll. Wie könnte ein Konzept der Gerechtigkeit im 21. Jahrhundert aussehen, vielleicht sogar ein universales? Welches ist insbesondere das richtige Verständnis der menschenrechtlichen gleichen Freiheit aller, das auch ihre physischen Voraussetzungen erhält und Errungenschaften wie soziale Grundsicherung und Bildung dauerhaft erhält und zugleich endlich allen zugänglich macht? Müssen wir unseren tief verwurzelten lokal-nationalen Blickwinkel aufgeben zugunsten

<http://www.berliner-zeitung.de/wirtschaft/welthandel-stockt-experten-sehen-ein-ende-der-globalisierung,10808230,33715060.html> und § 7 A.

⁹ Zu diesem Konnex (etwas einseitig die Freiheitsgewinne unterbelichtend) Welzer, Diktatur, passim; Pauen/ Welzer, Autonomie, S. 207 ff.; Welzer, Zukunftspolitik, S. 22 f.; für eine neutralere Sicht auf die Digitalisierung vgl. Sassen, Paradox, S. 523 ff.

einer stärker globalen und intergenerationellen (nicht: „intergenerativen“¹⁰) Perspektive – müssen wir also auch die Belange der Menschen in anderen Erdteilen und die Belange junger und zukünftiger Menschen viel stärker einbeziehen als bisher?¹¹ Wie können ferner die vielfältigen Konflikte einer pluralistischen Weltgesellschaft in gerechter Abwägung gelöst werden? Gelingt dies wirklich über die immer verbreiteteren ökonomischen Kosten-Nutzen-Analysen oder Indikatorensysteme? Hinter alledem steht, sofern man von rational respektive wissenschaftlich bearbeitbaren Fragen ausgeht, letztlich auch eine theoretische Grundfrage: die nach der Reichweite des mittels der Vernunft Erkennbaren.

Die „Jahrhundertaufgabe Nachhaltigkeit“ (Gerhard Schröder) im Sinne etwa der genannten Fragestellungen ist der Gegenstand dieses Buches. Die relevanten empirischen und naturwissenschaftlichen Erkenntnisbereiche (Klimawandel, Naturschutz, Bodenschutz, Bevölkerungswachstum usw.) oder gesellschaftlichen Bereiche (Ernährung, Verkehr, Wohnen, Freizeit usw.) strukturieren dabei nicht die Gedankenfolge, sondern fügen sich in die aufgezählten Fragestellungen ein. In der Grobstruktur folgen nach einem Kapitel zu naturwissenschaftlichen, technischen und ökonomischen Grundlagen (gerade des Energie- und Klima-Themas), zur Wachstumsdebatte, zum Nachhaltigkeitsbegriff, zu Terminologien, Erkenntnistheorie und Methodik (§ 1) ein Kapitel zu Transformationsbedingungen (§ 2), drei Kapitel zu normativen Fragen (§§ 3, 4, 5), ein ausführliches zu politisch-rechtlichen Instrumenten (§ 6) und eines zu Globalisierungsfragen (§ 7). Methodisch ist das Buch vor aller näheren Erläuterung der transdisziplinären – also an Sachproblemen und nicht an Fächergrenzen orientierten – Nachhaltigkeitsforschung verpflichtet. Dabei stehen die humanwissenschaftlichen¹² und nicht die naturwissenschaftlichen Aspekte im Zentrum.

B. Westliche Wirtschafts- und Lebensformen: nicht dauerhaft und weltweit durchhaltbar?

I. Probleme und empirische Grundlagen: Ressourcen- und Senkenprobleme – insbesondere, aber nicht nur der Klimawandel

¹⁰ „Generativ“ meint fortpflanzungsbezogen und nicht generationenbezogen. M.E. nicht korrekt daher SRU, Umweltgutachten 1994, Tz. 128; UBA, Nachhaltiges Deutschland, S. 10; Rennings/ Hohmeyer, Verbindung, S. 50; Bartholomäi, Development, S. 83; Grunwald/ Kopfmüller, Nachhaltigkeit, S. 21; Linscheidt, ZAU 2000, 501 ff.; Mitschang, DöV 2000, 14 (21).

¹¹ „Universal“ wird vorliegend verwendet wie „an jedem Ort“ (Beispiel: in allen Gesellschaften soll es Menschenrechte geben); „global“ wird verwendet wie „grenzüberschreitend“ (Beispiel: Menschenrechte sollen auch grenzüberschreitend wirken bzw. für die Weltgesellschaft als Ganzes wirken).

¹² Der Begriff meint vorliegend Disziplinen wie Jura, Philosophie, Soziologie, Religionswissenschaft, Politologie, Ökonomik, Theologie, Psychologie usw. (wobei die formale/ originäre Kompetenz des Verfassers sich auf die ersten vier Disziplinen beschränkt). Andere sprechen von Sozial-, Geistes- oder Kulturwissenschaften; für letzteres Häberle, Verfassungsvergleichung, S. 292.

Die politische, rechtliche und moralische Ordnung westlicher Staaten hat den meisten dort lebenden Bürgern ein historisch einmaliges Maß an Freiheitlichkeit und Wohlstand beschert, trotz aller Differenzierungen und Relativierungen (§§ 2 F., 4 A., 7 A.). Man kann das Grundkonzept dieser Ordnung wegen ihrer Fokussierung auf Freiheit und Demokratie auch unter dem Begriff *Liberalismus* zusammenfassen, benannt nach dem Hauptstrom der abendländischen Philosophie seit der Aufklärung (was hier weder parteipolitisch noch als auf wirtschaftliche Freiheit und Marktgläubigkeit verengt gemeint ist¹³). Nur führt dieser freiheitliche Wohlstand zu einem schon angeklungenen Problem: Politik, Recht und Gerechtigkeitskonzepte konzentrieren sich auch heute noch fast nur auf die Konfliktlösung zwischen den raumzeitlich Zusammenlebenden, und dies in einer vernetzten Welt, in der wegen des wirtschaftlich-technischen Entwicklungsstandes die Folgen menschlichen Handelns räumlich und zeitlich weit über das Hier und Jetzt hinausweisen. Eine *räumliche* Limitierung ist insoweit zu erkennen, als der Reichtum trotz des globalisierten Freihandels bisher nur beim Großteil der Bewohner der Industriestaaten sowie bei den Oberschichten in den Schwellenländern ankommt. Dagegen lebt die große Mehrheit der Menschen in den Entwicklungs- und Schwellenländern oft in extremer Armut, ohne soziale Absicherung und ohne echte Bildungschancen, zudem bedroht durch Kriege, Bürgerkriege sowie autoritäre und fundamentalistische Regime. Mittelbar begünstigt dies auch die (Wieder-)Entstehung eines Prekariats in den Industriestaaten selbst.¹⁴ *Zeitlich* drohen junge und künftige Menschen existenzbedrohende Gefährdungen des Globalklimas und der Basis an lebenswichtigen Ressourcen wie Wasser, fruchtbaren Böden, Phosphor oder auch der Biodiversität zu erben, und zwar überproportional zu Lasten ohnehin schon armer Menschen. Räumlich wie auch zeitlich sind damit Hauptopfer und Hauptverursacher der Probleme tendenziell nicht identisch¹⁵, trotz aller nötigen Differenzierungen.¹⁶ Die raumzeitliche Limitierung führt aktuell zu verschärften Verteilungskämpfen und potenziell Machtverschiebungen auf globaler Ebene, die – mit dem Bemühen um Nachahmung des westlichen Lebensstils – die Aktualität der jetzt näher zu schildernden Problemlagen (und ihrer vielen Verflechtungen: § 1 A.) massiv unterstreichen.¹⁷ § 1

¹³ Zu dessen wechsellvoller Geschichte im 20. Jahrhundert (in eigenartiger Spannung zu den inhaltlich sich weiter ausbreitenden liberalen Ideen) die Beiträge in Doering-Manteuffel/ Leonhard, *Liberalismus*, passim; einseitig Schreiner, *Unterwerfung*, S. 104 ff.

¹⁴ Dass dies nicht auf die einfache marxistische Formel von „Ausbeutung und Entfremdung“ gebracht werden kann, wird näher erörtert in §§ 2 A., 2 F., 7 A.; verkürzend Scheidler, *Ende*, S. 126 und Schreiner, *Unterwerfung*, S. 104 ff.; differenzierter Rosa u.a., *Kapitalismus*, S. 21 ff.

¹⁵ Empirisch näher dargelegt bei Tammilehto, *Licence*, S. 1 ff.; Ott, *Jahrbuch für Wissenschaft und Ethik* 2011, 95 ff.; WBGU, *Fortschritt*, S. 3 ff.; Böhringer/ Welsch, *JbÖkolÖkon* 2009, 265; Wiemann, *Klimawandel*, S. 2 f.; Stern, *Blueprint*, S. 13; gegen Konsequenzen daraus Nordhaus, *Question*, S. 6; ausführliche Daten zum Armutsbezug bietet die Weltbank unter <http://www.worldbank.org/en/topic/climatechange>; oft auch <http://www.globale-trends.info>.

¹⁶ So gilt dies nicht durchgängig, da z.B. die USA selbst massiv unter dem Klimawandel leiden werden; und ebenso sind die Schwellenländer mit ihren neuen Industrien (und z.B. mit den MethanAusgasungen des Reisanbaus) selbst wichtige Verursacher des Klimawandels; überspitzt Radkau, *Ära*, S. 580 ff.

¹⁷ Pars pro toto dazu Sommer/ Welzer, *Transformationsdesign*, S. 43.

B. I. vertieft jene empirischen Befunde u.a. zum Klimawandel, gefolgt in § 1 B. II. von einer Analyse der bisher gescheiterten Abkehr speziell von den fossilen Brennstoffen, einer Betrachtung der Strategien Konsistenz/ Effizienz/ Suffizienz in § 1 B. III., einer Analyse der Wirtschaftlichkeit der Energie- und Klimawende in § 1 B. IV. und einer Betrachtung der mit der Suffizienz implizierten Abkehr von der Wachstumsgesellschaft in § 1 B. V.

Insbesondere ein anthropogen verursachter globaler Klimawandel wird nach einer gewissen Anlaufphase seit Mitte der 70er Jahre zunehmend als zentrale Herausforderung des anbrechenden 21. Jahrhunderts erkannt. Vergleichbar wichtig ist eine Reihe von Ressourcen- und Senkenfragen, die teilweise den Klimawandel mit verursachen (fossile Brennstoffe) und teilweise durch ihn verstärkt werden (z.B. Ozeanversauerung, Nahrungs- und Wasserknappheit, s.u.). Teilweise beruhen sie auch einfach wie der Klimawandel (partiell) auf dem Einsatz fossiler Brennstoffe (z.B. gestörte Stickstoff- und indirekt Phosphorkreisläufe, Bodendegradation, Ökosystem- und Biodiversitätsverluste: § 6 E. V.).¹⁸ Ausgelöst wird die anthropogene Erwärmung im Kern durch eine starke Nutzung fossiler Brennstoffe in Bereichen wie Energieerzeugung, Produktion, Landwirtschaft, Gebäudewärme, Stromversorgung und Mobilität. Treibhausgase halten sich oft Jahrzehnte oder gar Jahrhunderte lang in der Atmosphäre und behindern dort die Rückstrahlung der auf die Erde eingestrahnten Sonnenwärme. Die grundsätzliche naturwissenschaftliche Gegebenheit jenes Phänomens gilt dabei als sicher, auch dank des hohen Vernetzungsgrades der gesamten weltweiten natur- und wirtschaftswissenschaftlichen Klimaforschung im bei der UN angesiedelten Intergovernmental Panel on Climate Change (IPCC).¹⁹ Bedingt durch Emissionen von

¹⁸ Für alles Weitere im Fließtext siehe insbesondere (wenn auch teils in den in § 1 B. II. genannten Hinweisen etwas euphemistisch) die regelmäßigen Global Environmental Outlooks <http://www.unep.org/geo/> und ihr europäisches Pendant <http://www.eea.europa.eu/soer>, zuletzt von 2015 (selbst in diesen eher wohlwollenden Berichten wird die anhaltende Degradation der Ökosysteme deutlich); IPCC, Climate Change 2007, passim; IPCC, Climate Change 2014, passim; Enquête-Kommission Wachstum, S. 368 ff.; Crutzen/ Waclawek, Chemistry-Didactics-Ecology-Metrology 2015, 9 ff.; WBGU, Klimaschutz, S. 24 ff.; Giljum/ Hinterberger, Limits, S. 3 ff.; Hansen, Environmental Research Letters 2/2007; Parry u.a., Costs, S. 1 ff.; Angrick, Ressourcenschutz, S. 17 ff.; Mackinger, Ökologie, S. 10 ff.; Ott, Jahrbuch für Wissenschaft und Ethik 2011, 95 ff.; Tanuro, Klimakrise, S. 37 ff.; Gesang, Klimaethik, S. 32 ff.; Schumacher u.a., Naturschutzrecht, S. 7 ff.; Hennig, Bioenergie, Kap. 2.1.2; Loske, Politik, S. 45 ff.; Leclère u.a., Environmental Research Letters 2014, 124018; Löfstedt, Journal of Risk Research 2014, 1089 ff. Dabei beschränken wir uns hier auf die heute klar erkennbaren Problemlagen. Künftige technologische Sprünge etwa im Bereich der Biotechnologie, der Nanotechnologie und der Robotik können noch ganz neue nachhaltigkeitsbezogene und allgemein gesellschaftliche Fragen aufwerfen. Zur sich abzeichnenden großen Bedeutung jener Richtungen Wilson, Sinn, S. 60.

¹⁹ Vgl. zuletzt IPCC, Climate Change 2014, passim. Das auch als Weltklimarat bezeichnete Gremium mit Sitz in Genf wurde im November 1988 vom Umweltprogramm der Vereinten Nationen (UNEP) und der Weltorganisation für Meteorologie (WMO) gegründet und ist der Klimarahmenkonvention (UNFCCC) beigeordnet. Das Panel trägt klima(natur)wissenschaftliche Erkenntnisse zusammen, beurteilt die Risiken der globalen Erwärmung und soll Vermeidungsstrategien zusammentragen. Der

Treibhausgasen²⁰ sind die globalen Durchschnittstemperaturen in den letzten 100 Jahren bereits um rund 1 Grad Celsius gestiegen. Bis zum Jahr 2100 werden bei ganz oder im Wesentlichen unveränderter Entwicklung globale Erwärmungen von insgesamt 3-6 Grad Celsius, bei ungünstiger Entwicklung auch mehr, prognostiziert.

Aussagen über die ganz genauen weiteren Verläufe sind dabei – ungeachtet der Einsicht in die Grundlagen – schwierig. Denn Faktoren wie Unsicherheit, hohe Komplexität und menschlich schwer zu fassende Zeitskalen sind für das Klima charakteristisch.²¹ Zudem ist der Klimawandel in seinen Folgeschäden ein verzögertes und zunächst unsichtbares Phänomen; so folgen die globale Erwärmung sowie ihre Konsequenzen eher zeitversetzt einer steigenden atmosphärischen Treibhausgaskonzentration. Unsicherheiten bestehen etwa über die Selbstverstärkungseffekte eines einmal in Gang gekommenen Klimawandels. Bestimmte dämpfende Effekte sind in den prognostischen Klimamodellen bereits weitgehend enthalten. Dagegen sind den Klimawandel verstärkende, unter Umständen massive Rückkopplungseffekte bisher modelltheoretisch wohl nur unzureichend erfasst. Dies betrifft etwa abschmelzende und damit sonnenreflexionsmindernde polare Eisflächen, die Auswirkungen einer durch eine Erwärmung verstärkten Wasserdampfentwicklung, die Wolkenbildung, die Entwicklung der Ozeane und der marinen Fauna unter veränderten klimatischen Bedingungen, die Treibhausgasfreisetzung tauender Permafrostböden, Effekte einer klimawandelbedingt geänderten Landnutzung, die Veränderung der Flora und Fauna in Wüstenregionen und Auswirkungen auf Monsunperioden. Aussagen der Klimaforschung wie die, es gäbe eine hohe Wahrscheinlichkeit dafür, Ende des 21. Jahrhunderts eine globale Erwärmung von 4 Grad Celsius oder mehr zu erreichen, sind daher wohl als eher noch vorsichtig und konservativ zu charakterisieren, da sie jene Faktoren eben überwiegend nicht voll berücksichtigen.²² So prognostizieren denn neueste Untersuchungen eher eine deutlich schnellere globale Erwärmung.²³

IPCC selbst forscht nicht eigenständig, sondern fungiert vielmehr als Schnittstelle der unterschiedlichen klimawissenschaftlichen Disziplinen. Diese werden regelmäßig in den nach dem wissenschaftlichen und politischen Konsensprinzip erstellten Wissens- oder Sachstandsberichten (IPCC Assessment Reports) bewertet und veröffentlicht. Zu seiner Funktionsweise vgl. ferner Kreuter-Kirchhof, Kooperationsformen, S. 84 ff.; Hänggi, Treibhaus, S. 18 ff.; Conrad, Analyse, S. 101 ff.; Krüger, in: Bauriedl, Klimadebatte, S. 305 ff.

²⁰ Die wichtigsten Treibhausgase sind CO₂ (Kohlenstoffdioxid), CH₄ (Methan), N₂O (Distickstoffmonoxid, Lachgas), SF₆ (Schwefelhexafluorid) sowie H-FKW/ HFCs (teilhalogenierte und perfluorierte Fluorkohlenwasserstoffe). Wasserdampf ist ebenfalls ein Treibhausgas, ebenso CO (Kohlenmonoxid) oder NO_x (Stickoxide).

²¹ Dazu auch Messner, Strukturanpassung, S. 65 ff.; vgl. ferner die ausführliche Darstellung bei Kappas, Klimatologie, S. 71 ff., 237 ff. und Lienkamp, Klimawandel, S. 49 ff.

²² Zudem bildet der IPCC als konsensuales Organ nur den kleinsten gemeinsamen wissenschaftlichen Nenner ab, der für das Summary der IPCC-Sachstandsberichte, die einen globalen Regierungsvertreter-Konsens erfordern, weiter abgeschwächt wird; vgl. auch DIE ZEIT vom 01.02.2007, S. 12.

²³ Vgl. Wagner u.a., Trading Off, S. 1 ff.

Ungeachtet aller Unwägbarkeiten droht eine globale Erwärmung des genannten Ausmaßes umfassende und fatale Folgen zu haben. Nahrungs- und Wasserknappheit, massiv zunehmende Naturkatastrophen, Migrationsströme, Kriege und Bürgerkriege um schwindende Ressourcen und damit insgesamt chaotische sowie irreversible Zustände sind dafür Stichworte.²⁴ Dabei fehlen historische Erfahrungen mit Phänomenen wie riesigen Migrationsströmen, global veränderten Ernten oder der Zunahme von Kriegen und Bürgerkriegen unter massiven und großflächigen Veränderungen von Wetter und Naturräumen, womit etwa die bisherige Gewaltforschung²⁵ die möglichen Konsequenzen des Klimawandels nicht ansatzweise abbilden kann. Bereits die bisherige durchschnittliche globale Erwärmung um knapp ein Grad Celsius gegenüber dem vorindustriellen Zeitalter (vor 1850) wird für Folgen wie die zunehmende Trockenheit in Regionen wie Zentralafrika verantwortlich gemacht, die für viele Menschen tödlich ist und die Existenzgrundlagen zahlloser weiterer bedroht. Klimaveränderungen drohen so zur zentralen ökologischen, zugleich aber sozialen und ökonomischen Katastrophe des 21. Jahrhunderts zu werden. Bei solchen Aussagen sind die genannten Rückkopplungseffekte und mögliche Kippunkte bei zeitlich nicht weit entfernten rund 2 Grad Celsius globaler Erwärmung noch nicht einmal berücksichtigt.

Folgerichtig spricht Art. 2 Abs. 1 des neuen globalen Klimaschutzvertrags, des Paris-Abkommens (§ 6 C.), von einer globalen Erwärmungsbegrenzung auf deutlich unter 2 Grad Celsius verglichen mit dem vorindustriellen Zeitalter und legt gleichzeitig fest, möglichst eine Begrenzung auf 1,5 Grad Celsius zu versuchen. Da schon heute Klimawandelfolgeschäden auftreten, würde selbst letzteres noch erhebliche Schäden in Kauf nehmen. Propagiert man wie der EU-Ministerrat²⁶ seit einer Entschließung vom März 2009 und die EU-Kommission²⁷ für die EU bis zu minus 95 % Emissionen bis 2050 gemessen an 1990 erreichen, würde dies freilich, wenn man den Menschen weltweit pro Kopf in etwa gleiche Emissionsrechte zugesteht (näher § 5 C. IV.), bestenfalls für eine 2-Grad-Grenze reichen. Dies wurde andernorts²⁸ anhand der Zahlen des Weltklimarates (IPCC) für die 2-Grad-Grenze exemplarisch vorgerechnet. Um die globale Erwärmung mit einer Wahrscheinlichkeit von mehr als etwa 66 % auf unter (!) 2 Grad Celsius zu begrenzen, dürfen laut IPCC insgesamt bezogen auf den Zeitraum seit der großflächig einsetzenden Industrialisierung nicht mehr als 2900 Gigatonnen Kohlendioxid-Äquivalente (GtCO_{2e}) durch menschliche Aktivitäten insgesamt (also auch jenseits von 2050) in die Atmosphäre gelangen.²⁹ Zwischen den Jahren 1850 und 2011 waren davon bereits etwa 1890 GtCO_{2e} weltweit emittiert. Dies

²⁴ Neben Fn. 19 dazu ausführlich (eher als Reportage) Kleber/ Paskal, Spielball, S. 63 ff.

²⁵ Vgl. dazu Ide, Kriege, S. 169 ff.

²⁶ Vgl. die Schlussfolgerungen des Rats (Umwelt) vom 02.03.09, <http://register.consilium.europa.eu/pdf/de/09/st07/st07128.de09.pdf> (zuletzt besucht am 30.06.2009).

²⁷ KOM(2011) 287 endg. – allerdings mit einem problematischen Hoffen auf Atomenergie und Kohlekraftwerke mit CCS (dazu § 6 A.) statt auf Anteile von Suffizienz.

²⁸ Vgl. zu den folgenden Daten und ihrer IPCC-Basis Ekardt/ Wieding/ Henkel, Klimagerechtigkeit 2015, S. 6 ff.; ferner Hulme, Nature v. 01.02.2016, S. 1.

²⁹ Vgl. IPCC, Climate Change 2014, Synthesis Report, S. 64.

bedeutet, dass nur noch ein Budget von, je nach Szenario des IPCC, 750 bis 1400 GtCO₂e verbleibt, um mit 66 % Wahrscheinlichkeit unter 2 Grad Celsius, die bereits erhebliche Schäden nach sich ziehen würden³⁰, zu kommen. Bei 750 GtCO₂e besteht nach Auffassung des IPCC zugleich eine Wahrscheinlichkeit von etwa 33 %, 1,5 Grad Celsius zu unterschreiten, wobei sich auch insoweit je nach Szenario ggf. Unterschiede ergeben können. Um 1,5 Grad Celsius mit einer Wahrscheinlichkeit von 66 % zu unterschreiten, gibt der IPCC 2014 ein Restbudget von 400 GtCO₂e an, was besonders in Ländern mit pro Kopf hohen Emissionen wie den Industriestaaten, letztlich aber weltweit schon vor 2030 einen weitestgehenden oder vollständigen Ausstieg aus den Treibhausgasemissionen implizieren würde. Ein Ziel wie „deutlich unter 2 Grad“ würde dann ein Zieljahr für den vollständigen Ausstieg aus den fossilen Brennstoffen vor 2040 implizieren.

Schätzt man etwa die Klimasensitivität noch etwas anders ein als der IPCC³¹, würden sich noch deutlich drastischere Aussagen ergeben. Andernorts wurde zudem dargelegt, dass viele Budgetberechnungen und auch die neue Berechnung des IPCC 2018 noch aus anderen Gründen als zu optimistisch erscheinen, z.B. weil viele Studien nicht alle Treibhausgase einbeziehen, eine zu geringe Erreichenswahrscheinlichkeit für 1,5 Grad zugrunde legen (50-66 %), einen zwischenzeitlichen Temperatur-Overshoot zulassen, ein schiefes Basisjahr 1850-1900 trotz seit 1750 anlaufender Industrialisierung nutzen, Zweifel bei der Klimasensitivität bestehen u.a.m. Art. 2 Abs. 1 PA erlaubt keine solche Deutung, wie sie 2018 auch der IPCC vorgenommen hat, und lässt zudem auf negative Emissionstechnologien vertraut wird (kritisch dazu § 1 B. III.). Vorausgesetzt, Art. 2 Abs. 1 PA und die Menschenrechte begründen eine Verpflichtung, unter der 1,5-Grad-Grenze zu bleiben (dazu §§ 5 C. IV., 6 C.), wäre es rechtlich ausgeschlossen, auf die großzügigeren Berechnungen zu vertrauen (die uns mehr als zwei Jahrzehnte für das Erreichen von Null-Emissionen lassen).

Zu weitgehend sind die IPCC-Aussagen insoweit wohl kaum, auch wenn einzelne – innerhalb des IPCC allerdings nicht anerkannte und eher verschwörungstheoretisch argumentierende – Klimaskeptiker dies insinuierten.³² Klimaskeptiker³³ übertreiben tendenziell den Grad der Unsicherheit und untertreiben die prognostizierten Schäden

³⁰ Vgl. Rahmstorf, Zwei-Grad-Ziel, S. 8; Ekardt/ Wieding/ Henkel, Klimagerechtigkeit, S. 6 ff.

³¹ Vorgerechnet von Schönwiese unter https://www.uni-frankfurt.de/60300414/Sw_2Grad.pdf.

³² Vgl. Soentgen/ Bilandzic, PÖ 169/ 2014, 37 ff. – dort näher zur Struktur klimaskeptischen Argumentierens (mit z.B. logisch falschen Schlüssen aus der Klimageschichte; mit verschwörungstheoretischen – unbelegten – Behauptungen; und mit dem angeblich alles erklärenden Eigennutzen einiger Klimaforscher, Klimapolitiker und „Marxisten“, die die Menschheit umfassend zu reglementieren trachten).

³³ Exemplarisch für alles Folgende Lomborg, Cool It, passim; teilweise auch Brandt, Klimapolitik, passim; Paqué, Wachstum, S. 72 ff.; Ganteför, Analyse & Kritik 2010, 5 ff.; Langenbach, ZRP 2009, 58 f. (der zudem interessantes Anschauungsmaterial dafür bietet, dass sich eine geringe Kenntnis der Fachdebatten und ein gleichwohl nachdrückliches Urteil, inhaltlich nah bei bestimmten Stammtisch-einsichten, leider keinesfalls ausschließen müssen).

(indem z.B. Folgen gewaltsamer Auseinandersetzungen um knapper werdende Ressourcen unberücksichtigt bleiben).³⁴ Auch wird meist die unzutreffende Vorstellung zugrunde gelegt, man könne Umweltschäden beliebig durch Wirtschaftswachstum ausgleichen, verbunden mit recht optimistischen Wachstumserwartungen (dazu § 1 B. V.). Trotz alledem hat klimaskeptisches Gedankengut in den Medien bis heute viel Raum – und findet in gemilderter Form auch unter Klimaökonomien immer noch Anhänger.³⁵ Doch die Klimaskepsis ist bereits jenseits von Detaildiskussionen über Schadensverläufe oder naturwissenschaftlichen Streits über alternative Erwärmungs-Erklärungen wie eine sich wandelnde Sonneneinstrahlung aus drei Gründen wenig überzeugend (bereits unabhängig von dem Indiz, das zwar stark ist, aber streng genommen nichts beweist: den finanziellen Verflechtungen hinter der Klimaskepsis³⁶):

1. Die, soweit ersichtlich, nie aus der Klimatologie selbst stammenden Klimaskeptiker übersehen, dass der IPCC eher noch zu vorsichtig ist, weil er bestimmte problematische Klimawandelverläufe bislang nur unzureichend abbilden kann (s.o.).
2. Zudem entgeht ihnen regelmäßig, dass allein schon wegen der endlichen fossilen Brennstoffe und – mehr noch – wegen deren sonstiger problematischer Folgen (§ 6 E. V. 3.) große Probleme selbst dann bestünden, wenn die weniger dramatischen unter den Klimaprognosen am Ende zutreffen mögen.
3. Zudem wird von „klimaskeptischer“ Seite meist der Vorsorgegedanke vernachlässigt: Nimmt man an, dass *möglicherweise* eine drastische Gefährdung schützenswerter Belange droht und weiß man, dass es im Moment des Eintritts der Gefahr für eine Abhilfe wohl zu spät sein wird, liegt es nahe, heute zu handeln.³⁷ Letzteres ist allerdings ein normativer Gedanke; er setzt voraus, dass es normative Belange gibt, die eine Verteidigung verdienen (dazu §§ 3-5 und speziell zur Vorsorge § 5 C. II. 2.).

Der Einsatz fossiler Brennstoffe steht gemeinsam mit Landnutzungsemissionen jenseits des Brennstoffeinsatzes (etwa für Landnutzungsänderungen einschließlich Entwaldung) nahezu für die gesamten globalen Treibhausgasemissionen. Insgesamt schreibt der IPCC Kohlendioxid rund drei Viertel der vom Menschen ausgehenden Klimawirkungen zu, fast ausschließlich aus fossilen Brennstoffen (für Strom, Wärme, Treibstoff und stoffliche Verwendungen) und Landnutzung, wobei auch die restlichen

³⁴ Klassisch zur ökonomischen Schadensberechnung des Klimawandels Stern, Stern Review, passim.

³⁵ Viele Ökonomen lehnen Sterns Klimaschadensprognosen als „übertrieben“ ab; vgl. etwa Nordhaus, Question, S. 5 f., insbesondere aber S. 123 ff.; siehe auch Ganteför, Analyse & Kritik 2010, 5 ff.

³⁶ Dazu das Interview mit Naomi Oreskes in der SZ v. 04.11.2014, S. 8.

³⁷ Dies sind die wesentlichen Gesichtspunkte. Dagegen ist es sowohl strategisch als auch normativ (im Zeichen einer diskursiven, offenen Gesellschaft: §§ 4, 5) wenig überzeugend, Klimaskeptiker persönlich zu attackieren, als seien sie gewissermaßen Holocaustleugner; zutreffend Radkau, Ära, S. 580 ff., der auch darauf hinweist, dass bei allen Verdiensten eine auch fundamentale Kritik der Klimaforschung stets möglich sein muss, da diese mittlerweile intensiv mit politischer Macht und Drittmittelgebern verknüpft ist und dementsprechend Eigeninteressen entwickeln kann (so wie überhaupt der Klimawandel natürlich auch zur Verfolgung von Machtinteressen instrumentalisiert werden kann).

Gase wie Methan und Lachgas größtenteils mit der Landnutzung und dem Einsatz fossiler Brennstoffe in Verbindung stehen. So hat die Primäraluminiumproduktion Anteil an der FKW-Entstehung, und der Einsatz fossiler Brennstoffe in Kraftwerken und Kraftfahrzeugen trägt zur Lachgasentstehung bei.

Die Verbindung des Klimawandels mit den fossilen Brennstoffen, der Nahrungs- und Wasserversorgung, aber (via globale Erwärmung und via Einwirkungen speziell der Landwirtschaft) auch Fragen von Bodendegradation und gestörten Stickstoffkreisläufen beschreibt bei alledem wie gesagt, dass der Klimawandel mit anderen Ressourcen- und Senkenproblemen verknüpft ist (§ 6 E. V.).³⁸ Die genannten Probleme bestehen im Ausgangspunkt bereits unabhängig vom Klimawandel: Die fossilen Brennstoffe etwa sind als (in menschlichen Zeiträumen) nicht-erneuerbare Ressource notwendigerweise endlich. Und auch die Ökosysteme, die Bodenfruchtbarkeit und die Wasserversorgung geraten durch eine wachsende Weltbevölkerung, einen steigenden Lebensstandard und die intensiven Bewirtschaftungsformen der modernen Landwirtschaft mit den Folgen weitgehender Bodendegradation, zunehmender Schadstoffanreicherung in Böden u.a.m. massiv unter Druck, was der Klimawandel weiter verschärft (dass allerdings auch Klimapolitik durch die Förderung erneuerbarer Energien nicht ohne Probleme für den Naturschutz ist, wird in § 6 E. VI. 1. aufgegriffen).³⁹ Die potenziell existenzgefährdenden Beispiele von Ressourcen- und Senkenproblemen jenseits des Klimawandels ließen sich weiter vermehren: So wird Phosphor als Kernbestandteil konventioneller mineralischer Düngung in seiner Rohform in wenigen Jahrhunderten wohl nicht mehr verfügbar sein; zudem führt sein übermäßiger Eintrag in Böden und Gewässer schon heute zu massiven ökologischen Problemen (näher § 6 E. V. 3.). Auch natürliche erneuerbare Ressourcen wie die Biodiversität und Ökosystemstabilität (näher § 6 E. VI. 1.) als (Mit-)Voraussetzung für Klimastabilität, Ernährungssicherheit, Bodenfruchtbarkeit, medizinische Innovationen u.a.m. werden durch die konventionelle Landwirtschaft und den Klimawandel parallel gefährdet und können trotz ihrer prinzipiellen Erneuerbarkeit knapper werden und sich erschöpfen; auch ist die Energie- und Klimathematik zugleich ein Problem der Stickstoffkreisläufe und der Ozeanversauerung (§ 6 E. V.). Insgesamt konstatieren naturwissenschaftlich-ökonomische Untersuchungen spätestens seit den 1970er Jahren eine drastische Übernutzung natürlicher Ressourcen auch jenseits der genannten Faktoren und legen auch hier eine um etwa drei Viertel reduzierte Ressourceninanspruchnahme in westlichen Ländern nahe.⁴⁰

Zur Vollständigkeit der Geschichte gehört aber auch, dass die fossilen Brennstoffe

³⁸ Zu den folgenden Daten m.w.N. etwa (das Pendant zum IPCC im Agrarbereich) IAASTD, Summary, passim; TEEB DE, Naturkapital, S. 66 ff. und 100 ff.; ferner RNE, Deutschland, S. 1.

³⁹ Zu den „planetaren Grenzen“ Rockström u.a., Nature 2009, 472; aufgegriffen z.B. bei Enquête-Kommission Wachstum, S. 407 ff.; Radkau, Ära, S. 580 ff.; EEAC, Space, S. 8; Hey, Umweltaktionsprogramm, S. 621; Radermacher/ Riegler/ Weiger, Marktwirtschaft, S. 68 ff.; Loske, Politik, S. 96 f.

⁴⁰ Vgl. Wuppertal Institut, Deutschland, S. 116 ff.; weitere Nachweise unten in § 6 E. V. 2; übersehen bei Radermacher/ Beyers, Welt, S. 20, die offenbar annehmen, es genüge, den wachstumsbedingt steigenden Ressourcenverbrauch durch mehr Effizienz schlicht stabil zu halten.

gerade eine wesentliche Quelle der eingangs des Abschnitts konstatierten modernen Freiheit und des sie begünstigenden Wohlstands waren. In historischer Zeit waren ursprünglich die Wege der Energiegewinnung und -nutzung sonnenbasiert.⁴¹ Brennbarere Materialien wie Holz wurden verfeuert, Windenergie (auch Wind ist ja von der Sonne abhängig) wurde für Mühlen eingesetzt, Schiffe wurden vom Wind mittels Segeln bewegt. Eine wesentliche Veränderung trat jedoch mit der industriellen Revolution zwischen 1750 und 1900 ein. Die Erfindung der Dampfmaschine und die einsetzende massenhafte Verfeuerung der fossilen Brennstoffe Kohle und dann auch Öl und Gas stellte scheinbar unendliche Energiemengen zur Verfügung. Nach dem Zweiten Weltkrieg trat noch die friedliche Nutzung der Atomenergie hinzu. Zugleich ist damit ein Hauptkapitel der Geschichte von Wachstum, Wohlstand und Kapitalismus aufgeschlagen: Durch die Dampfmaschine und sodann durch die (letztlich dem gleichen Prinzip folgende) Verstromung der fossilen Brennstoffe konnte massiv mehr produziert werden als in früheren Zeiten. Dies und der Einsatz der fossilen Brennstoffe für Maschinen und Mineräldünger auch in der Landwirtschaft ermöglichten ein massives Bevölkerungswachstum. Ebenso entstanden ganz neue, um ein Vielfaches schnellere Fortbewegungsformen, bequemere Wohnformen und vieles andere mehr. Der moderne Einsatz fossiler Brennstoffe hat damit eine wirtschaftliche Entwicklung in Gang gesetzt, die das menschliche Leben in vielerlei Hinsicht angenehmer, gesünder und schlicht auch länger gemacht hat: Auch moderne Geburtsmedizin, Antibiotika und vielerlei sonstige Vorkehrungen gegen Lebensrisiken wären ohne die Energierevolution seit der frühen Neuzeit kaum denkbar gewesen. Auch Verteilungskonflikte zwischen Armen und Reichen konnten in den letzten 200 Jahren aufgrund des steigenden Wohlstands relativiert und damit Frieden und Freiheit durchaus gefördert werden, wenn auch teils nicht in den global-grenzüberschreitenden Beziehungen einschließlich der extraterritorialen Ressourcenbeschaffung. Auch Anfragen der Glücksforschung bleiben (§ 2 F.). Freilich ist die Endlichkeit der Kohle (auch in der Wachstumsdebatte: § 1 B. V.) durchaus ein seit Jahrhunderten diskutiertes Thema.⁴²

Dass all dies solche Ausmaße und eine globale Reichweite annimmt, ist historisch, auch wenn es immer schon „Ressourcenprobleme“ gab, ohne Beispiel.⁴³ Zwar nimmt dieses Buch als Nachhaltigkeitsbeispiele primär den Klimawandel und damit zugleich die fossilen Brennstoffe in den Blick. Dennoch wird auch auf die genannten anderen ökologischen Fragen in § 6 E. V. noch näher zurückgekommen. Und auch der Rest des Buches gilt sinngemäß auch für sie, da der Klimawandel ohnehin nur als *ein* Nachhaltigkeitsbeispiel fungiert. Wie man sehen wird, könnten die fossilen Brennstoffe

⁴¹ Vgl. zu einigen physikalischen Grundfragen von Energie Hänggi, Ende, S. 16 f. So kann Energie streng physikalisch nicht „erzeugt“ und „verbraucht“ werden, doch hinsichtlich ihrer Nutzbarkeit für den Menschen hat diese Rede ihren pragmatischen Sinn.

⁴² Vgl. etwa Radkau/ Hahn, Aufstieg, S. 82 f. zu den Soziologie-Klassikern.

⁴³ Vgl. Tanuro, Klimakrise, S. 54; m.E. zu zögerlich (in Schilderung des geschichtswissenschaftlichen Diskurses) daher Radkau, Ära, S. 28 und Hulme, Streitfall, S. 60 ff. Vgl. zu historischen Gesellschaften und ihren begrenzteren Problemen auch Radkau, Natur, S. 52 ff.; Diamond, Kollaps, passim; zur Global-Change-Forschung Dittrich, Geographie, S. 180 ff.

zudem gerade den Schlüssel zur Lösung einer Reihe der genannten Umweltprobleme – und sonstiger gesellschaftlicher Probleme (§ 1 A.) – bieten.

II. Die vermeintliche Erfolgsgeschichte Energiewende, Klimawende, europäischer Umweltschutz

Mit der Forderung nach einer Abkehr von den fossilen Brennstoffen gerät ein vom Okzident ausgehendes, aber zunehmend globalisiertes Zivilisationsmodell auf den Prüfstand, das in den letzten 200 Jahren maßgeblich auf einem hohen Verbrauch fossiler Brennstoffe aufbaute. Im okzidentalen und zunehmend global angestrebten Zivilisationsmodell sind fossile Brennstoffe omnipräsent, nicht nur im Strom. Sie finden sich ebenso bei Wärme und Mobilität, im Dünger, in nahezu jedem Produkt, in Kunststoffen, Textilien, medizinischen Produkten, Kosmetik oder im Transport von Waren.⁴⁴ Tägliche Autofahrten, regelmäßige Fernurlaube oder ein hoher Konsum tierischer Nahrungsmittel (der u.a. via Futtermittel ein Vielfaches an Kalorien wie pflanzliche Nahrung inklusive aller daran geknüpfter Folgen für Klima, Biodiversität usw. erfordert, wobei die Nahrungsmittelproduktion einen Großteil der Flächen weltweit okkupiert und für mehr als drei Viertel der Nahrungsmittellemissionen steht) geraten damit auf den Prüfstand.⁴⁵ Auch wenn die fossilen Brennstoffe für den Klimawandel und auch für andere Umweltprobleme eine wesentliche Rolle spielen, werden sich für andere Ressourcen im weiteren Verlauf ähnlich ungünstige Befunde ergeben. Der vorliegende Abschnitt zeigt, dass jener gesamte Befund bislang trotz aller Bekenntnisse zu einer Energie-, Klima- oder Nachhaltigkeitswende gültig ist. Mit alledem geht es zunächst nur um das ökologische Ergebnis, auch wenn dieses indirekt bereits die Effektivität des politisch-rechtlichen Instrumentariums sichtbar macht.⁴⁶ Es herrscht in Deutschland und der EU die verbreitete Vorstellung, man sei „Klimavorreiter“ respektive Vorbild, wenn nicht gar insgesamt Umweltvorreiter⁴⁷, dem günstigstenfalls eines Tages der globale Süden folgen werde. Doch ist man dies in

⁴⁴ Zur Geschichte des (deutschen) Energiekonsums Gerber, Küche, S. 75 ff.

⁴⁵ Speziell zu den Implikationen des Fleischkonsums für Klima, Biodiversität, Phosphor, Stickstoff usw. siehe Voget-Kleschin/ Bossert/ Ott, Lebensstile, S. 13 ff. und passim; Ekardt/ Garske/ Stubenrauch/ Wieding, JEEPL 2015, 343 ff.; Stoll-Kleemann, GAIA 2014, 366 ff.; Stoll-Kleemann/ O’Riordan, Environment 3/ 2014, 34 ff.; weiterhin die Beiträge in Gottwald/ Boergen (Hg.), Essen, S. 11 ff.; ferner die kurze Darstellung unter <http://ourworld.unu.edu/en/meat-tax-far-less-unpalatable-than-government-thinks-research-finds>.

⁴⁶ Zur Bilanz bisheriger Umweltpolitik vor aller näheren Analyse in § 6 vorerst nur Hennig, Bioenergie, Kap. 2; Ekardt, Steuerungsdefizite, § 6; Loske, Politik, S. 45 ff.; Pötter, Ausweg, S. 21.

⁴⁷ Vgl. Elmer/ Faulstich/ Hey, ifo-Schnelldienst 14/ 2015, 18 ff.; Enquête-Kommission Wachstum, S. 497; Böcher/ Töller, Umweltpolitik, S. 22 ff.; Paqué, Wachstum, S. 96 ff.; Oberthür, Vorreiterrolle, S. 49 ff. (wo zwar auch leise Kritik anklingt, ohne jedoch die Gesamtbilanz zu ziehen); Lindenthal, Leadership, passim; explizit kritisch Becker/ Richter, Momentum Quarterly 2015, 3 ff.; Schmidt-Bleek, Lügen, S. 33 ff.; z.T. auch Moreno/ Speich Chassé/ Fuhr, Metrics, S. 13 ff. und Löfstedt, Journal of Risk Research 2014, 1089 ff.

Deutschland und Europa weder von den absoluten Zahlen noch von der Entwicklungstendenz her, auch wenn dies meist falsch dargestellt wird:

- Weltweit sind die Treibhausgasemissionen seit 1990 um rund 60 % gestiegen, und auch die Nachfrage nach fossiler Energie steigt weiter.⁴⁸ Deutschland und die EU verbleiben derweil bei hohen Pro-Kopf-Emissionen (also den Emissionen eines Landes geteilt durch die Anzahl der Einwohner) und weit entfernt von Nullemissionen im Sinne von Art. 2 Abs. 1 Paris-Abkommen. Zweifellos ist Deutschland führend in puncto Diskussionen, technische Klimaschutzoptionen und Masse an Gesetzgebungsakten. Relevant sind im Endeffekt jedoch die konkreten Emissionen. Und diese sind weit von Zuständen entfernt, die verträglich wären, wenn sie dauerhaft so fortgeführt und womöglich noch global in den Schwellenländern kopiert werden.
- Auch von der Entwicklungsrichtung her haben Emissionen seit 1990 – wenn man rechnerische Kunstgriffe beseitigt – keineswegs um rund ein Viertel in Deutschland und ähnlich viel in der EU abgenommen, wie bis hinein in amtliche Statistiken ausgesagt wird.⁴⁹ Zwar weist die Treibhausgasbilanz Deutschlands – wenn sie auch seit Jahren stagniert – die genannte Reduktion aus. Doch werden bei der Vorreiterthese die etwa 12 bis 14 % Emissionsreduktion unterschlagen, die Deutschland durch den wiedervereinigungsbedingten Zusammenbruch der DDR-Industrie geschenkt wurden. Für Westdeutschland alleine betrug der statistische Emissionsrückgang zwischen 1990 und 2007 z.B. nur 4,7 %.⁵⁰ Das analoge Problem besteht auf EU-Ebene insgesamt.⁵¹
- Ferner wird – was selbst diesen kleinen Fortschritt weit ins Gegenteil verkehrt – ausgeblendet, dass seit 1990 viele Emissionen ins Ausland verlagert wurden. Für die EU insgesamt sind schon diese Verlagerungseffekte seit 1990 bei weitem größer als die statistische Emissionsreduktion: konkret in einer Berechnung bis 2008 bezogen auf die damals rund 10 % Emissionsreduktion fast doppelt so groß.⁵² Denn in einer globalisierten Ökonomie laufen die emissionsintensiven Produktionsschritte zunehmend in den Schwellenländern ab, auch wenn die dabei produzierten Güter und Dienstleistungen unverändert von deutschen oder europäischen Verbrauchern konsumiert werden. Teilweise werden auch Konsumemissionen tatsächlich reduziert, doch um den Preis umso größerer Herstellungsemissionen (in

⁴⁸ Vgl. pars pro toto World Energy Outlook 2015, S. 1 ff.

⁴⁹ Siehe den Nachweis eingangs der Aufzählung im Fließtext und ferner für die amtlichen Daten <http://www.umweltbundesamt.de/daten/klimawandel/treibhausgas-emissionen-in-deutschland>; kritisch dazu auch Becker/ Richter, Momentum Quarterly 2015, 3 ff.

⁵⁰ Vgl. die Berechnung bei Becker/ Richter, Momentum Quarterly 2015, 3 (9 f.).

⁵¹ Vgl. Becker/ Richter, Momentum Quarterly 2015, 16 f.

⁵² Vgl. zu diesem schwierig exakt zu berechnenden Phänomen Peters/ Minx/ Weber/ Edenhofer, PNAS 2011, 8903 ff.; noch weitergehend Hoffmann, Growth, S. 20 m.w.N.; ferner Becker/ Richter, Momentum Quarterly 2015, 3 ff. und Schmidt-Bleek, Lügen, S. 80 ff.; kurz zu den Konsumemissionen auch <https://www.oxfam.de/system/files/oxfam-extreme-carbon-inequality-20151202-engl.pdf> sowie Lenz, Durchsetzungsfähigkeit, passim.

anderen Ländern).⁵³ Dem Klima ist mit solch einer räumlichen oder sektoralen Verlagerung jedoch nicht geholfen (näher zu Verlagerungseffekten § 6 D. IV.; wobei sich die Aussagen nicht in Abhängigkeit davon grundlegend ändern, welche ggf. neu eingetretenen Länder man statistisch für den Zeitraum seit 1990 bereits als der EU zugehörig verbucht). Diese Kritik ist kein Plädoyer für die Aufhebung des völkerrechtlichen Territorialprinzips bei den Emissionsberechnungen, weil die genannten Abschätzungen von Handelsströmen und ihren impliziten Emissionen im Detail rechnerische Unschärfen aufweisen. Dennoch deutet dies für die spätere normative Analyse zu Klimazielen und Verteilungsfragen bereits an, dass hier ein auf Dauer so nicht durchzuhaltender Zustand bestehen könnte und dass die Industriestaaten ggf. finanziell bei der Reduktion ihrer „exportierten“ Emissionen helfen müssen (§§ 5 C. IV., 6 D. IV., 6 E. III.).

- Daneben öffnen sich noch weitere Berechnungs-Schlupflöcher. Die Industriestaaten müssen etwa nach dem bislang geltenden Klimavölkerrecht ihre ohnehin schon geringen Reduktionspflichten nicht zu Hause erbringen, sondern können sich klimaschützende Aktivitäten im globalen Süden anrechnen lassen, die sie finanzieren. Die Berechnungen der angeblichen Emissionsreduktionen im Ausland unterliegen jedoch dem Verdacht erheblicher Schönungen (§ 6 E. II.⁵⁴). Das Paris-Abkommen setzt diese Unsicherheiten fort, auch wenn die EU solche Verlagerungen ab 2020 nicht mehr in Anspruch nehmen will (§ 6 C.). Die quantitative Relevanz dieses Faktors ist freilich kaum sinnvoll zu fassen angesichts des aktuellen Überangebots an Emissionsberechtigungen im EU-Klimaschutzrecht (§ 6 E. II.).

Die bisherige europäische und deutsche Umweltpolitik hat selbst in ihren vermeintlichen Erfolgfeldern – bei der Bekämpfung einiger Luft- und Gewässerschadstoffe – weniger erreicht als angenommen. Daran geht die gängige Umweltvorreiter-Diskussion vorbei. Denn letztlich wurden auch insoweit die entsprechenden Belastungen im Kern nur verlagert, weil von außerhalb der EU zunehmend hierzulande konsumierte Produkte (oder ihre emissionsintensiven Vorprodukte) stammen.⁵⁵ Unabhängig davon würde die Bekämpfung der klassischen lokalen Schadstofffragen freilich wenig für den Umgang mit modernen Problemen wie dem Klimawandel besagen.

⁵³ Anhand diverser Produkte wie Elektroautos aufgezeigt von Schmidt-Bleek, Lügen, S. 80 ff.

⁵⁴ <http://carbonmarketwatch.org/new-2013-offset-data-omits-origin-of-carbon-credits/> bietet dazu Datenmaterial für die Jahre seit 2008.

⁵⁵ Übergangen z.B. von Fatheuer/ Fuhr/ Unmüßig, Kritik, S. 169 ff.; zur Empirie der Verlagerung Peters/ Minx/ Weber/ Edenhofer, PNAS 2011, 8903 ff.; Hoffmann, Growth, S. 20.

III. Fossile contra erneuerbare Energien, Effizienz, CCS, Wundertechnologien – Nachhaltigkeit rein technisch oder auch durch Suffizienz? Grundlagen eines Energiekonzepts

Mag also Handlungsbedarf naheliegen, so sind doch jetzt genauere Betrachtungen zu einzelnen Energieträgern angezeigt (zu anderen Ressourcenproblemen und den Verknüpfungen §§ 1 B. I., 6 E. V. 3., 6 E. VI. 1.). Ferner ist zu klären, inwieweit rein technische Optionen für eine Nachhaltigkeitswende ausreichen, einerseits für die Energie- und Klimawende, andererseits auch für andere Problemkreise. Mehr *Resourceeffizienz*, also der sparsamere Einsatz und/ oder die stärkere Kreislaufführung⁵⁶ in Relation zu einem bestimmten Ergebnis, ein Umstieg auf (treibhausgasarme, allerdings nicht etwa „unerschöpfliche“⁵⁷) *erneuerbarer Ressourcen* respektive umweltverträgliche Alternativen (Konsistenz), aber auch jenseits technischer Innovationen die *Suffizienz* sind für Ressourcen- und Senkenprobleme mögliche Strategien. Suffizienz wird hier verstanden als Verhaltensänderungen mit dem Ziel eines genügsameren Konsums, mögen diese Änderungen freiwillig oder auf andere Weise auftreten.⁵⁸ Es geht also um Lebensstile (ob Suffizienz neben der in § 1 B. III. zu analysierenden nachhaltigkeitsbezogenen Notwendigkeit zugleich empirisch und normativ als Glücksverheißung taugt, ist davon erst einmal unabhängig; dazu §§ 2 F., 4 F. IV.). Gemeint sind verringerte, gemeinsame, verlängerte oder veränderte Nutzungen bestimmter Produkte und Dienstleistungen, wobei Überschneidungen und unklare Abgrenzungen zwischen Effizienz und Suffizienz vorkommen können, etwa beim Umstieg vom PKW auf den ÖPNV.⁵⁹ Dagegen dürfte eine reduzierte Wegwerfrate eindeutig eine Effizienzmaßnahme sein, da der persönliche Verbrauch gerade gleich bleibt; Effizienz verlangt also nicht zwangsläufig, dass ein technisches Gerät o.ä. zum Einsatz kommt. Auch bei Effizienz „verhalten“ sich Menschen natürlich irgendwie.

Die zentrale Option für die Abkehr von den fossilen Brennstoffen sind die erneuerbaren Energien als Konsistenz-Option, also Energien aus nichtfossilen Energiequellen wie Wind, Sonne, Erdwärme, Wasserkraft und Biomasse. Neben der Treibhausgasfreiheit (mit Ausnahme der Bioenergie: § 6 E. V. 1.) stehen erneuerbare Energien

⁵⁶ Verfehlt wäre jedoch die Hoffnung, es sei eine vollständige Kreislaufführung, womöglich gar mit einem vollständigen Umstieg auf ausschließlich unschädliche Substanzen für 100 % der wirtschaftlichen Aktivität möglich. Näher zur Kritik zum sogenannten Cradle-to-Cradle-Konzept, das im Übrigen das grundlegende Abwägungsproblem menschlicher Entscheidungen verkennt (§ 5 A.): Ekardt, PÖ 2/2014, 136 ff.; kritisch auch Wilts/ von Gries, UWF 2015, 41 (42).

⁵⁷ Denn auch erneuerbare Ressourcen wie z.B. Energien können übernutzt werden, indem man ihre Nachwachstumsrate nicht berücksichtigt; vgl. Hennig, Kap. 2.2; Hänggi, Ende, S. 17.

⁵⁸ Ähnlich bei Heyen/ Fischer u.a., Suffizienz, S. 7; Fischer/ Griebhammer u.a., Suffizienz, S. 10; von Bredow, Energieeffizienz, S. 66 ff.; unklar (pars pro toto) Lenz, Durchsetzungsstrategien, S. 60 ff.

⁵⁹ Vgl. von Bredow, Energieeffizienz, S. 66 ff.; Fischer/ Griebhammer u.a., Suffizienz, S. 10 (wo jedoch nicht gesehen wird, dass die Unklarheit nicht davon abhängt, ob man von „Verhaltensänderung“ – auch bei Technik „verhalten“ sich Menschen natürlich irgendwie – oder von „Konsummustern“ spricht, denn auch Technik ist Teil von Konsummustern).

aufgrund ihres nachwachsenden Charakters für eine langfristig sichere Energieversorgung, wenn die fossilen Brennstoffe zur Neige gehen. Aktuell stellen die erneuerbaren Energien in Deutschland rund ein Viertel des Strommixes, neben den fossilen Brennstoffen und der Atomenergie. Bei Wärme und Treibstoff ist der Anteil wesentlich geringer, so dass der Gesamtenergieeinsatz, also die gesamte eingesetzte Energie, nur zu gut einem Zehntel aus erneuerbaren Energien erfolgt. Erneuerbare Energien sind relevant für Strom, Wärme und Mobilität, mindestens teilweise aber auch für die Ersetzung stofflicher Nutzungen der fossilen Brennstoffe, etwa bei Kunststoffen.

Wichtig ist ferner die Steigerung der Energieeffizienz, also die Bereitstellung von Energiedienstleistungen mit einem geringeren Einsatz von Primärenergie (was nicht mit der steuerungstheoretischen Effizienz im Sinne von „Kostengünstigkeit von Gesetzen“ oder der weiten Effizienz im Sinne des allgemeinen Abwägungsgedankens verwechselt werden darf: § 1 D. III. 2.). Dies betrifft etwa die Erzeugung und den Transport der Energie über die Strom- und Gasnetze, vor allem aber auch den Verbrauch von Strom, Wärme, Treibstoff und stofflichen Energieträgern bei der Herstellung und Nutzung diverser Produkte jedweder Art (Unterhaltungselektronik, Haushaltsgeräte, Autos, Nahrungsmittel usw.), wobei Gebäude das größte Beispiel darstellen. Offenbar sind bei der Energieeffizienz Steigerungen um einen Faktor vier oder sogar zehn ohne weiteres möglich, sehr oft sogar ohne Einbuße an Lebensqualität.⁶⁰ Warme Räume z.B. bekommt man nicht nur durch kräftiges Heizen, sondern ebenso durch eine isolierende Bauweise, und zum Bäcker kann man auch mit dem Fahrrad statt mit dem Auto fahren. Und die Kraft-Wärme-Kopplung (KWK) beispielsweise nutzt die Abwärme bei der Stromerzeugung zur Wärmeezeugung und reduziert damit die hohen Umwandlungsverluste bei der Verstromung von Primärenergieträgern. Effizienz im Umweltbereich ist als Thema dabei größer als Energieeffizienz. Auch generelle Ressourceneffizienz ist ein wichtiges Anliegen, denn nicht nur die fossilen Brennstoffe sind knapp und haben bei ihrem Einsatz schädliche Nebenwirkungen (wie den Klimawandel). Ein effizienterer Umgang mit Ressourcen wie Metallen, etwa für die Herstellung von Windrädern oder Fahrzeugen, ist sogar direkt für das Energie- und Klimaproblem von Vorteil. Denn werden weniger Metalle eingesetzt, sinkt oft auch der Energieeinsatz in der Herstellung.

Mancher wird indes geltend machen, dass die Forderung nach den erneuerbaren Energien und mehr Energieeffizienz vorschnell sei. Es sei für eine Energie- und Klimawende keine (oder keine völlige) Abkehr von den fossilen Brennstoffen geboten, da auch Kohle treibhausgasfrei genutzt werden könne und überdies Uran respektive Atomenergie zur Verfügung stünde – und damit noch bessere Konsistenzstrategien vorhanden wären. Insbesondere sei Uran – i.e.S. freilich kein fossiler Brennstoff – klimafreundlich, und auch die Kohle könne dies durch eine neue Technologie werden. Doch⁶¹ fossile Brennstoffe bleiben nicht nur (im ersten Falle) treibhausgasintensive,

⁶⁰ Ausführlich zur Effizienz E.U. von Weizsäcker u.a., Faktor fünf, passim; Rogall, Versorgung, S. 89 ff.; E.U. von Weizsäcker/ Lovins/ Lovins, Faktor vier, passim; siehe auch Hänggi, Ende, S. 46.

⁶¹ Vgl. zum Folgenden beispielsweise SRU, Sondergutachten „erneuerbare Stromversorgung“, S. 34 ff.;

sondern auch endliche Energieträger, einerlei ob aktuell vielleicht auch einmal neue Quellen entdeckt werden. Problematisch sind ferner die Umwelt- und Unfallrisiken beim Abbau fossiler Brennstoffe. Durch immer riskantere Abbautechniken etwa für unkonventionelles (also weniger konzentriert in Gesteinsschichten anzutreffendes) Gas (Fracking) wird diese Problematik aktuell weiter intensiviert. Dazu kommen im Falle der Atomenergie die ungelöste (und extrem teure) Endlagerungsfrage, Umwelt- risiken durch die Strahlung sowie die Unfallrisiken, mehr noch die Risiken gezielter Terroranschläge im Stil des 11. September 2001. Bei AKWs wird außerdem der Marktanteil meist überschätzt: Nimmt man Strom, Wärme und Treibstoff zusammen, hat Uran nur rund 3 % Anteil am aktuellen weltweiten Energiemix. Weiterhin ist Uran, ebenso wie Kohle-Großkraftwerke, aufgrund der sinnvollerweise zu wählenden siedlungsfernen Standorte nicht KWK-fähig, denn die Abwärme der Stromerzeugung kann nur mit einer siedlungsnah erzeugten, also kleinteiligen Technologie erzeugt werden. Damit sind AKWs (und Kohle-Großkraftwerke) von vornherein nur für den Strom, nicht aber für Wärme und Treibstoff eine Option und ergo in ihrer Anwendung recht begrenzt. Auch die Wirtschaftlichkeit der alten Energieträger stellt sich weit ungünstiger dar als zuweilen angenommen, ebenso wie sie keineswegs unabdingbar für die Versorgungssicherheit z.B. beim Strom sind (§§ 1 B. IV., 6 E. VI. 4.). Umweltprobleme bestehen allerdings teilweise auch beim Einsatz der erneuerbaren Energien, wie später anhand der Bioenergie näher erörtert wird (§ 6 E. V. 1.); gerade deswegen ist Effizienz ergänzend wichtig.

Selbst wenn dies für Uran so zutrifft, so sehen viele bei fossilen Brennstoffen für deren zentrales Problem, die Treibhausgasemissionen, einen Ausweg. Könnte bei Kohlekraftwerken nicht künftig das Kohlendioxid abgeschieden und in tiefen Erdschichten endgelagert werden (Carbon Capture and Storage/ CCS)? Dabei könnte es – andernorts wurde CCS ausführlich betrachtet⁶² – durch den Einsatz der CCS-Technologie möglich sein, die Kohlendioxidemissionen aus Kraftwerken zumindest weitgehend zu verringern und damit, im Interesse auch der Versorgungssicherheit, den Energieträger Kohle zu erhalten, verbunden ggf. mit Innovations- und Arbeitsplatzperspektiven. Doch stellt der hohe Energieaufwand für das Auffangen des Treibhausgases, der zugleich die Effizienz der Kohlekraftwerke beeinträchtigt, einen Kritikpunkt an der Technologie dar.⁶³ Zudem sind die geologischen Speicherpotenziale in vielen Ländern wie z.B. Deutschland begrenzt.⁶⁴ Ebenfalls anzumerken sind weitere Umweltprobleme, z.B. dass der Wasserverbrauch um 90 % zunähme, eine vermehrte Entstehung von Giftmüll verursacht würde und lokale Umweltprobleme wie die Zerstörung von Lebensräumen und Luftverschmutzung verschärft würden. Kommt es gar zu einem unfallartigen plötzlichen Entweichen gespeicherter Treibhausgase, drohen Erstickungsgefahr für Lebewesen, Versauerung von Trinkwasservorkommen und negative

BMU, RECCS, S. 1 ff.; Hennicke/ Welfens, *Energiewende*, passim; Pötter, *Tatort*, S. 34 ff.; Übergangen von Becker/ Richter, *Momentum Quarterly* 2015, 3 (14 f.).

⁶² Vgl. Ekardt/ van Riesten/ Hennig, *ZfU* 2011, 409 ff.; kritisch auch Hippe, *Herausforderung*, S. 15 ff.

⁶³ Vgl. BMU, RECCS, S. 4.

⁶⁴ Vgl. UBA, *Abscheidung*, Kurzfassung S. 2 ff.

Einwirkungen auf Flora und Fauna.⁶⁵ Vor allem jedoch ist bislang weitgehend unsicher, ob CCS jemals im großtechnischen Maßstab und mit keiner oder nur minimaler Leckagerate funktionsfähig sein wird. So könnte in der gesamten CCS-Prozesskette – Abtrennung, Transport und Ablagerung – CO₂ entweichen, und zwar rund ein Viertel der abgeschiedenen Emissionen.⁶⁶ Zudem ist CCS sehr teuer. Das Binden von Emissionen in Basaltgesteinen scheint demgegenüber zwar zu funktionieren, bindet jedoch riesige Wassermengen; und Basaltgesteine liegen auf der Erde kaum dort, wo Emissionen stattfinden. Auch die Kombination von Bioenergie und CCS – mit dem Ziel negativer Emissionen – ist angesichts der dann drohenden massiven Potenzierung der Probleme der Bioenergie (§ 6 E. V. 1.) eine eher zweifelhafte Option.⁶⁷ Primär erscheint CCS somit als Option, wenn abgeschiedene Gase nicht gespeichert, sondern verwertet werden. Diesbezüglich bestehen kostenmäßig und technisch große Unklarheiten, weswegen mit CCS kaum oder wenig gerechnet werden kann.

Noch weniger ein technischer Problemlösungskandidat dürften nach dem aktuellen Erkenntnisstand vermeintliche Wundertechnologien sein. Gigantische globale Aufforstungen etwa taugen kaum als wesentliche Klimaschutztechnik, auch wenn sie einen kleinen Beitrag leisten können; auf andere Umweltprobleme wirken sie gar eher verschärfend (näher § 6 E. V. 2.). Ein weiterer zweifelhafter Kandidat ist die – treibhausgasfreie und gegenüber der Kernspaltung risikoärmere – Kernfusion, die sehr große Energiemengen bereitstellen soll, jedoch seit fast 100 Jahren lediglich als unumsetzbare Idee existiert. Die ebenfalls diskutierte Idee eines Geo-Engineerings umfasst solche Technologien, die großflächig in geologische, biologische, geochemische oder biogeochemische Gegebenheiten und Kreisläufe eingreifen, um unerwünschte Effekte wie Klimaveränderungen zu beeinflussen (z.B. Meeresdüngung mit Eisen zum verstärkten Algenwachstum, Beeinflussung der Wolkenbildung mithilfe von Schwefelpartikeln oder versprühtem Meerwasser, Installierung von großflächigen Sonnensegeln im Weltall). Ähnlich wie bei CCS ergeben sich jedoch potenziell massive Risiken, so z.B. plötzlichen starken globalen Erwärmungen, falls die etwa im Ozean durch Algen gebundenen Treibhausgase plötzlich in kurzer Zeit freigesetzt werden oder die Einleitung langfristig schädigender und ggf. irreversibler Prozesse durch kaum erforschte und schwer zu überblickende hochkomplexe Wechselwirkungen mit anderen ökosystemaren Faktoren erfolgt. Weiterhin besteht große Unsicherheit über das Funktionieren entsprechender Technologien und wohl hohe Kosten.⁶⁸ Außerdem bleiben die sonstigen durch fossile Brennstoffe induzierten Umweltprob-

⁶⁵ Vgl. UBA, Abscheidung, Kurzfassung S. 5 f.; Ploetz, Sequestrierung, S. 13 f.; Ekardt/ van Riesten/ Hennig, ZfU 2011, 409 ff.

⁶⁶ BMU, RECCS, S. 5; SRU, Sondergutachten „erneuerbare Stromversorgung“, S. 34 ff.

⁶⁷ M.E. insoweit vorschnell daher Edenhofer/ Kadner/ Minx, Zwei-Grad-Ziel, S. 69 ff.; Anderson, Nature 2015, 898 ff.; insoweit zutreffend Moreno/ Speich Chassé/ Fuhr, Metrics, S. 19 und passim; Hippe, Herausforderung, S. 15 ff.; optimistischer noch Ekardt/ van Riesten/ Hennig, ZfU 2011, 409 ff.

⁶⁸ Vgl. Ott, PÖ 3/ 2010, 40 ff.; Grunwald, PÖ 3/ 2010, 37 ff.; Wiertz, in: Bauriedl, Klimadebatte, S. 87 ff.; Schmidt/ Wolfrum, Eingriffe, S. 183 ff.

leme (§§ 1 B. I., 6 E. V. 3.) beim Geo-Engineering ungelöst. Rechtlich ist die Zulässigkeit von Geo-Engineering wie auch der Einsatz von CCS oder die (weitere) Atomenergienutzung mit vielen Problemen verbunden, die im vorliegenden Buch wegen der Zweifelhafteit jener Ansätze indes nicht weiterverfolgt werden.⁶⁹

Erneuerbare Energien und Energieeffizienz verbleiben damit als technische Optionen, allenfalls mit großen Einschränkungen etwas ergänzt durch eine CCS-Option. Konsistenz und Effizienz unterliegen jedoch Grenzen. Um den vielfältigen Problemen, die mit der aktuellen Energieversorgung verknüpft sind, zu begegnen, bedarf es vielleicht noch zusätzlicher Perspektiven. Insbesondere könnte eine erfolgreiche Energie- und Klimawende neben besserer Technik (erneuerbare Energien, Energieeffizienz) auch Suffizienz erfordern. Natürlich sind künftige technologische Entwicklungen und deren Fähigkeit, bestehende Probleme zu lösen, nie mit Sicherheit vorauszusagen⁷⁰, wie schon bei CCS deutlich wurde, so dass eine rein technische Lösbarkeit des Energie- und Klimaproblems nicht völlig ausgeschlossen ist. Und es erscheint aus mancherlei Gründen attraktiv, Umweltprobleme wie den Klimawandel rein technisch lösen zu wollen. Denn neue Technik lässt sich – kurz gesagt – verkaufen und schafft Arbeitsplätze (näher zur Wirtschaftlichkeit § 1 B. IV.), wogegen Verhaltensänderungen häufig bedeuten, Güter aus dem Markt zu nehmen und damit letztlich das auf Wachstum ausgerichtete Wirtschaftsmodell generell in Frage zu stellen. Zudem kann ein rein technischer Wandel bequemer und deshalb leichter umsetzbar sein als das Umstellen von Verhaltensweisen (§ 2 C.). Aus all diesen Gründen und weil man – will man nicht die moderne Geburtsmedizin etc. mit beerdigen – moderne Technik kaum rundheraus ablehnen kann, ist Technik zur Lösung von Nachhaltigkeitsfragen ein wesentlicher Anknüpfungspunkt.⁷¹ Dennoch deutet manches darauf hin, dass eine rein (!) technische Nachhaltigkeitswende scheitern würde und deshalb auch Suffizienzanteile nötig sein werden. Dies gilt schon beim Klimawandel, erst recht aber bei Einbeziehung anderer Umweltprobleme:

- Zu nennen ist zunächst das Problemausmaß, etwa beim Klimawandel. Gemessen an bisher bekannten Innovationsgeschwindigkeiten erscheint es nur mäßig wahrscheinlich, dass allein ein Wandel hin zu erneuerbaren Energien und Energieeffizienz bis vor 2030 (oder 2040) die sehr weitgehende Reduktion der Treibhausgasemissionen von 95-100 % in einem Industriestaat wie Deutschland erzielen kann, wie sie für das Emissionsbudget zur Erreichung einer globalen 1,8- oder 1,5-Grad-Temperaturgrenze gemäß Art. 2 Abs. 1 Paris-Abkommen nötig wäre (§ 1 B.

⁶⁹ Ob man aktuell aus einigen allgemeinen völkerrechtlichen Regeln wie dem Vorsorgeprinzip (§ 5 C. II. 2.) oder dem Umweltprüfungsprinzip Grenzen des Geo-Engineerings herleiten kann, ist offen; vgl. Bodle/ Kraemer, PÖ 3/ 2010, 44 (45).

⁷⁰ Darauf hinweisend (pars pro toto) Buchholz/ Schumacher, JbÖkolÖkon 2009, 1 (26).

⁷¹ M.E. trotz aller durchaus artikulierter Offenheit etwa für erneuerbare Energien einseitig daher Paech, Befreiung, S. 69 ff.; Sommer/ Welzer, Transformationsdesign, S. 72 ff.; Welzer, Zukunftspolitik, S. 16 ff. (ohne konkrete Analyse der nachstehenden Punkte); für den (rein) technischen Ansatz in der Umweltszene Schmidt-Bleek, Lügen, S. 97 ff.

I.) und sich später auch menschenrechtlich als geschuldet erweist (§ 5 C. IV.).⁷² Letztlich legt diese Temperaturgrenze vielleicht sogar eher Nullemissionen in 10-20 Jahren nahe, was zu einer Notwendigkeit zwingen würde, verbleibende Restemissionen etwa in der Landnutzung erstens minimal zu halten und zweitens durch (vergleichsweise wenig problematische) Maßnahmen wie Aufforstung zu kompensieren. Unklar ist auch, ob die Potenziale der erneuerbaren Energien von den Befürwortern wirklich immer realistisch imaginiert werden.⁷³ Wohlgemerkt geht es beim Problemausmaß um eine globale Betrachtung, also darum, inwieweit die Konsumwünsche einer auf Wirtschaftswachstum und steigenden Wohlstand hin orientierten Weltgesellschaft rein technisch befriedigt werden können. Neue Ressourcenfunde können diese Problematik nur hinausschieben; im Falle des Klimawandels wirken sie sogar verschärfend.

- Zu bedenken ist ferner, dass die Problemverlagerung bei Emissionen, Flächeninanspruchnahme usw. in andere Länder (§ 1 B. II.) so wohl kaum durchhaltbar ist und auch normativ betrachtet beendet werden muss (§§ 5 C. IV., 6 E. III. 2.).
- Wesentlich sind zudem die absehbar fehlenden technischen Lösungen in bestimmten Sektoren, etwa im Bereich Ernährung. Die Masse der dort erzeugten Emissionen geht auf das Konto tierischer Nahrungsmittel, da der Umweg von Futtermitteln über tierische Kalorien hin zum Menschen ein Vielfaches an Pflanzenproduktion (eben für Futtermittel) und damit ein Vielfaches an Düngereinsatz, Landbearbeitung sowie weiteren Emissionsfaktoren auslöst, etwa die Methan-Blähungen von Kühen.⁷⁴ Dem kann man begegnen, indem man weniger tierische Nahrungsmittel isst. Das wäre jedoch keine technische Maßnahme, sondern eine Verhaltensänderung. Ob dies durch drastisch erhöhte Treibhausgas-Absorptionsraten der Böden bei besseren Bearbeitungsmethoden und parallel gleichen Erträgen umgangen werden kann, erscheint mindestens offen (§ 6 E. V. 2.-3.). Dass auch vermeintliche Wundertechnologien eher keine Abhilfe versprechen (bzw. wenn, dann zu extremen Kosten und mit ggf. extremen sonstigen Folgen), wurde bereits deutlich.
- Auch Erneuerbare-Energie- und Effizienzoptionen stehen nicht unendlich zur Verfügung. Selbst wenn Energie unendlich verfügbar wäre, ergeben sich Begrenzungen daraus, dass jedenfalls andere Ressourcen, ohne die man mit der Energie wenig anfangen kann, in einer physikalisch endlichen Welt endlich sind. Etwa sel-

⁷² Dazu im Einzelnen Jackson, Wohlstand, S. 81 ff.; Ekardt/ Neumann/ Wieding/ Schmidt-Kanefendt, Grundlagen, S. 15 und 27 ff.; in der Stoßrichtung ebenso Stengel, Suffizienz, S. 131 ff.; Hoffmann, Growth, S. 12 ff.; Hippe, Herausforderung, S. 12 ff.; Luks, Entkopplung, S. 23 ff. und 65 ff.; Heyen/ Fischer u.a., Suffizienz, S. 8; Becker/ Richter, Momentum Quarterly 2015, 3 ff.; Hanke/ Best, Energiewende, S. 255 ff.; Hehn, Stadtentwicklung, S. 73 ff.; scheinbar optimistischere Prognosen wie UBA, Treibhausgasneutrales Deutschland, S. 4 ff. erklären sich (m.E. primär) durch die Auslassungen, die im letzten Absatz des vorliegenden Abschnitts angesprochen werden. Eher als Option denn als Notwendigkeit wird Suffizienz gesehen von Sanden/ Schomerus/ Schulze, Entwicklung, S. 25 ff.

⁷³ Vgl. Hänggi, Ende, S. 227 ff; DLR, Kraftwerke, passim; DLR, Solarstromverbund, passim.

⁷⁴ Vgl. HBS u.a., Bodenatlas, S. 20 f.; Stoll-Kleemann/ O'Riordan, Environment 3/ 2014, 34 ff.

tene Erden zur Produktion von Handys, Flachbildschirmen oder Elektroauto-Batterien. Das Ausmaß der Umweltbelastung durch ein Produkt wird durch einen reinen Energiefokus oft nur sehr begrenzt erfasst.⁷⁵

- Dies schlägt den Bogen zum vielleicht wichtigsten Punkt: Existenziell (sowie ökonomisch und zur Erhaltung des Weltfriedens) müssen längerfristig neben dem Klimawandel auch weitere Umweltprobleme gelöst werden. Bei diesen jedoch ist es um technische Lösungen (und seien es vermeintliche Wundertechnologien) oft weit schlechter bestellt als beim Klimawandel. Zentrale Beispiele hierfür sind die geschädigten Ökosysteme mit dem Biodiversitätsschwund, die gestörten Stickstoffkreisläufe und die Bodendegradation (näher § 6 E. V. 2.). Lösungen bedeuten hier zentral, dass der Mensch sich stärker aus der Fläche zurückzieht und die agrarische Produktion drosselt. Dies impliziert zunächst für die reichen Industriestaaten ein Ende immer größerer Wohnflächen und stetig steigender tierischer Nahrungsmittel-Konsumraten; ebenso können geringere Flächenerträge durch den Wegfall des Mineraldüngers (zumindest für seine Stickstoffkomponente) nicht durch immer weitergehende Flächeninanspruchnahmen aufgefangen werden u.a.m. Dass gerade im Bereich der Landnutzung die Hoffnung auf ewige Effizienzsteigerungen und angebliche Wundertechnologien wenig Substanz hat, wird noch einmal näher aufgegriffen (§ 6 E. V. 3.). Auch wird kaum die stoffliche Basis sämtlicher Güter und Dienstleistungen des modernen industriestaatlichen Wohlstands – zudem weiter wachsend und sich global ausbreitend – vollständig auf nachwachsende (mit der Nahrungsmittelerzeugung konkurrierende und an weiteren Problemen leidende: § 6 E. V. 1.) oder quasi unerschöpfliche Ressourcen umgestellt werden können.
- In der Debatte dominiert⁷⁶ noch stärker folgender Punkt: Bislang führen rein technische Verbesserungen tendenziell dazu, dass trotz der so erzielten Effizienzsteigerungen unter dem Strich keine Energie eingespart wird, weil gleichzeitig das jeweilige Produkt häufiger vorkommt oder intensiver eingesetzt wird. Effizientere Autos etwa haben Anteil am statistischen Trend, insgesamt weitere Wege zu fahren, und es gibt einfach auch eine immer größere Anzahl an Autos, was am Ende keine Emissionen reduziert. Zumindest verhindern technische Innovationen nicht, dass der wachsende Wohlstand die Emissionseinsparungen aufzehrt – oder dass es zu bloßen Verlagerungen in andere Lebensbereiche kommt. Dass eine wirksame Nachhaltigkeitspolitik dieses Problem vermeiden muss, liegt nahe (detailliert zu Rebound- und Verlagerungseffekten § 6 D. IV.; zu möglichen Antworten § 6 E. III.). Ein Beweis für eine zwingend nötige Suffizienz ist die geschilderte Problematik aber nur dann, wenn man annimmt, dass der technische Fortschritt

⁷⁵ Schmidt-Bleek, Lügen, S. 65; Hoffmann, Growth, S. 20; Hehn, Stadtentwicklung, S. 79 ff.

⁷⁶ Sichtbar z.B. bei Heyen/ Fischer u.a., Suffizienz, S. 9; Paech, Befreiung, S. 69 ff.; Hoffmann, Growth, S. 17 ff.; Becker/ Richter, Momentum Quarterly 2015, 3 ff.; Santarius, Rebound-Effekt, S. 273 ff.; Klingholz, Sklaven, S. 100 ff.; Stengel, Suffizienz, S. 134 f.; Reimer/ Tölle, ZUR 2013, 589 (597); von Bredow, Energieeffizienz, S. 66 ff.; Voget-Kleschin, Food Consumption, S. 97 ff.

nicht so schnell sein kann, dass er diese Effekte im notwendigen Ausmaß überholen kann – oder dass das investitionssuchende Kapital dann zwangsläufig andere Ressourcen übernutzt (dann ist Effizienz schlicht gleich Expansion⁷⁷). Damit ist man erneut bei den Gründen aus den letzten Bullet Points.

- Selbst wenn die genannten Punkte alle nicht zuträfen und es tatsächlich möglich wäre, auf rein technischem Wege (und ergo mit anhaltendem Wachstum hierzulande und global) sowohl das Klima- als auch weitere Umweltprobleme in den Griff zu bekommen, bliebe zuletzt das wohl unlösbare Problem, dass mit immer weiterem Wachstum die technischen Optionen immer noch (!) besser werden müssten. Es muss eben nicht nur der heutige Energieverbrauch abgedeckt werden. Spätestens diese Endlosspirale dürfte irgendwann mit der physikalischen Endlichkeit der Welt kollidieren – weniger das „Ob“ als allein das „Wann“ erscheinen insoweit fraglich.

Vor diesem gesamten Hintergrund ist durch technische Verbesserungen zwar durchaus eine sogenannte Entkopplung von wachsendem Wohlstand und Naturverbrauch zu konstatieren, doch reicht diese voraussichtlich nicht aus.⁷⁸ Der Glaubenssatz von der Entkopplung, Ökonomen auch als Kuznets-Kurve geläufig, stimmt nicht einmal für seinen Entstehungszeitpunkt, das frühe 20. Jahrhundert, und schon Kuznets war sich der relativen Beliebigkeit seiner damaligen Berechnungen bewusst.⁷⁹ Natürlich ist nicht nur die Zukunft allgemein, sondern gerade der technische Fortschritt nicht sicher zu prognostizieren, zumal angesichts der menschlichen Erkenntnisgrenzen. Ferner unterliegen die Entwicklungen der Umweltprobleme, nicht nur des Klimawandels, erheblichen Unsicherheiten. Und auch normativ kann über das gebotene Handlungsausmaß im Detail gestritten werden, wobei sich allerdings Ziele wie weitgehende Treibhausgas-Emissionsreduktionen, Stabilisierung der Ökosysteme, Stopp der Bodendegradation u.ä. durchaus als zwingend begründbar erweisen (§ 5 C. IV.). Deshalb lässt sich vorliegend eine Tendenz benennen dahingehend, dass der Faktor Verhaltensänderungen respektive Suffizienz eine wichtige Rolle spielen muss. Und damit ist nicht gemeint, dass man über die gesellschaftlichen Bedingungen für die Umsetzung neuer Technologien reden muss.⁸⁰ In der Tat muss man die Bedingungen gesellschaftlichen Wandels analysieren (§ 2), allerdings für Technikwandel und Verhaltenswandel gleichermaßen – und diese Erforschung meint auch nicht nur, Akteure und

⁷⁷ So die (über-)pointierte Wendung von Santarius, Rebound-Effekt, S. 273.

⁷⁸ Hoffmann, Growth, S. 12 ff.; Luks, Entkopplung, S. 23 ff. und 65 ff.; Santarius, in: Bauriedl, Wörterbuch, S. 81 ff.; Jackson, Wohlstand, S. 81 ff.; Heyen/ Fischer u.a., Suffizienz, S. 8; Becker/ Richter, Momentum Quarterly 2015, 3 ff.; Bauriedl, in: Bauriedl, Klimadebatte, S. 217 ff.; Paech, Befreiung, S. 69 ff.; Voget-Kleschin, Food Consumption, S. 97 ff.; zur Datenbasis der nur sehr leichten absoluten Entkopplung siehe etwa <http://www.umweltbundesamt.de/tags/energieverbrauch>; daran vorbeigehend Handrich/ Kemfert, Turning Point, S. 27; Paqué, Wachstum, S. 72 ff. und 96 ff.; Liebe/ Preisendörfer, ZfU 2013, 239 (242); recht weitschweifig zu der Thematik ferner Enquête-Kommission Wachstum, S. 430 ff.; zum Begriff Entkopplung Angrick, Ressourcenschutz, S. 43 ff.

⁷⁹ Näher vorgerechnet von Piketty, Kapital, S. 29 ff.; Moreno/ Speich Chassé/ Fuhr, Metrics, S. 28; unberücksichtigt bei Liebe/ Preisendörfer, ZfU 2013, 239 (242); Paqué, Wachstum, S. 96 ff.

⁸⁰ Übergangen z.B. von Schmidt/ Knopf/ Pechan, Energy Research & Social Science 2016, 263 ff.

Institutionen aufzuzählen, wie dies so oft geschieht.

Andernorts wurde beispielhaft – mehr ist angesichts der erwähnten Unsicherheiten kaum möglich – ein Szenario für Deutschland gerechnet, welches eine denkbare verträgliche Klimazukunft darstellen könnte. Dort wird gezeigt, wie eine vollständige Ersetzung der fossilen Brennstoffe bei Strom, Wärme, Treibstoff und stofflichen Nutzungen sowie auch sonst eine Treibhausgasreduktion etwa in der Landnutzung (auch jenseits des fossilen Brennstoffeinsatzes) mit dem Ziel einer Reduktion der Klimaemissionen um 95 % gemessen an 1990 aussehen könnte.⁸¹ Das Szenario kommt ohne CCS (für Kohle und Bioenergie) und Atomenergie aus und setzt primär auf Wind- und Solarenergie, wogegen ökologisch ambivalente (§ 6 E. V. 1.) und teilweise auch teure erneuerbare Energien wie Bioenergie, Wasserkraft oder Geothermie nur in kleinen Anteilen vorkommen. Ferner avisiert das Szenario einen Stopp der Emissionsverlagerung in andere Länder⁸², rechnet mit einem Ausgleich des demographischen Wandel durch Zuwanderung anstelle einer schiefen Verbuchung des Bevölkerungswachstums als verbesserte Umweltbilanz⁸³, bedenkt andere zu lösende Umweltprobleme durch konsequenten fossilen Brennstoffausstieg im Ansatz mit und rechnet auch mindestens zeitweise noch mit Wirtschaftswachstum. Die exakte Quantifizierung solcher Berechnungen ist schwierig (§§ 1 B. II., 1 D. III. 2., 5 C. II. 1.), aber dennoch zeigt sich insoweit, dass selbst mit einer flächendeckenden (!) Energieeffizienzsteigerung um einen Faktor drei oder mehr immer noch erhebliche Suffizienzanteile nötig blieben. Dass eine solche Umstellung bis 2030 nicht einfach als unmöglich abgetan werden kann, wird auch von anderer Seite betont.⁸⁴ Manche sehen die Herausforderung auch eher noch größer, weil sie die Klimasensitivität skeptischer beurteilen.⁸⁵

⁸¹ Einzelheiten bei Ekardt/ Neumann/ Wieding/ Schmidt-Kanefendt, Grundlagen, S. 10 ff. (dort bezogen auf 2050; das Szenario kann aber auch bis 2030 gedacht werden; dann müssten die Maßnahmen entsprechend schneller erfolgen); ähnlich Höhne u.a., Abkommen, S. 2 ff.; Nitsch, Energiewende, S. 1 ff.; aktuell auch <http://www.klimaretter.info/forschung/nachricht/21263-bestaetigt-fuer-1-5-grad-wird-es-knapp>; weitere ebenfalls ambitionierte alternative Berechnungen (regelmäßig unter Auslassung der im Text genannten Faktoren und deshalb auf rein technische Wege vertrauend) bieten beispielsweise Bofinger u.a., Erdgassubstitution, S. 4 ff.; UBA, Treibhausgasneutrales Deutschland, S. 4 ff.; Hey, ET 8/2015, 61 ff.; UBA, Energieziel, S. 21 ff.; SRU, Sondergutachten „erneuerbare Stromversorgung“, S. 53 ff. (für den Stromsektor); Henning/ Palzer, Wege, S. 12 ff.; Kemfert, Klima-Zukunft, S. 63 ff. und 135 ff. Unterschätzt werden die technischen Möglichkeiten von Becker/ Richter, Momentum Quarterly 2015, 3 (14), die deshalb auf unzutreffender Grundlage für einen AKW-Weiterbetrieb plädieren. Wenig klar FES, Voraussetzungen, S. 31 ff.; beschränkt auf den Verkehr und ebenfalls ohne die klaren Maßgaben aus dem Fließtext WWF u.a., Verkehr, S. 12 ff.

⁸² Dies meint kein Autarkieszenario, aber ein ausgewogenes Verhältnis von Im- und Exporten. – Für bereits erfolgte Emissionsverlagerungen kann man indes nur noch über finanzielle Kompensationen reden, da diese Emissionen gegenständlich nicht mehr in Deutschland oder der EU vorhanden sind und mehr als 95 % Emissionen eher nicht reduziert werden können; vgl. auch Peters/ Minx/ Weber/ Edenhofer, PNAS 2011, 8903 ff.; Ekardt/ Wieding/ Henkel, Klimagerechtigkeit, S. 6 ff.; siehe § 5 C. IV.

⁸³ Zum Umgang mit wachsender oder sinkender Bevölkerung im Umweltschutz näher § 6 E. III. 2.

⁸⁴ Vgl. Jacobson/ Delucchi, Energy Policy 2011, 1154 ff.

⁸⁵ Vorgerechnet von Schönwiese unter https://www.uni-frankfurt.de/60300414/Sw_2Grad.pdf.

Dass Klimaschutz in diesem Ausmaß (auch in Relation zu anderen politischen Zielen) betrieben werden sollte und dass minus 95 % oder gar minus 100 % Emissionen verteilungspolitisch der gerechte Anteil für Deutschland und die EU sind, ist freilich eine ethische und rechtliche Frage. Diese wird später näher untersucht (§§ 5 C. I., 5 C. IV., 6 E. III. 2.). Zu vermeiden ist bei alledem die Rede von einem „Bedarf“⁸⁶ nach Energie (oder anderen Ressourcen); stattdessen sollte wertfrei von einer Nachfrage gesprochen werden. Bedarf suggeriert eine normative Berechtigung, die nicht als vermeintliches Faktum präsentiert werden kann und für die es zudem adäquatere Begriffe gibt (dazu § 4 C. III.).

IV. Wirtschaftlichkeit und Versorgungssicherheit trotz Nachhaltigkeit?

Mit den Fragen von Klimawandel und Ressourcen geht es gleichzeitig um fundamentale ökonomische Fragen in einer physikalisch endlichen Welt.⁸⁷ Um es wieder am Beispiel der Energiewende zu formulieren: Dass erneuerbare Energien und Energieeffizienz unter dem Gesichtspunkt der Treibhausgas-Einsparung sowie der Ressourcenschonung als Alternative zu fossilen Brennstoffen nahe liegen, wird als solches selten bestritten. Oft befürchtet wird indes, diese Ansätze seien wirtschaftlich bedenklich. Doch sind jene Ansätze bereits mittelfristig, also ohne Berücksichtigung der langfristig drohenden Klimaschäden, volkswirtschaftlich bei Saldierung aller Effekte im Grundsatz von Vorteil⁸⁸, zumindest aber nicht von Nachteil, selbst wenn man einen nötigen Stromnetzausbau u.ä. und die erheblichen Schwierigkeiten der Berechnung mit bedenkt.⁸⁹ Naturgemäß, so ist dem einschränkend hinzuzufügen, sind solche Berechnungen nicht einfach (wie schon technische Szenarien: § 1 B. III.), schon weil etwa auch die durch Energiewende-Investitionen verdrängten Investitionen an anderer Stelle ebenfalls relevant sind⁹⁰, und die genauen Kosten etwa neuer Technologien sind auch nur schwer zu prognostizieren⁹¹ (dazu § 5 C. II. 1.). Dies gilt selbst dann, wenn

⁸⁶ Exemplarisch World Energy Outlook 2015, S. 1.

⁸⁷ Treffend insoweit Radkau, Ära, S. 453 f.; Kesselring, IABLIS 2015, 1 ff.

⁸⁸ Vgl. Shindell, Climatic Change 2015, 313 ff.; Machol/ Rizk, Environment International 2013, 75 ff.; am Beispiel der Automobilität sowie des Ernährungssektors Carolan, Cheaponomics, S. 89 ff. und 123 ff.; aktuelle Daten finden sich auch regelmäßig bei <http://newclimateeconomy.net>.

⁸⁹ Hey, ET 8/ 2015, 61 ff.; Fücks, Revolution, S. 105 ff.; Henning/ Palzer, Wege, S. 65; auf die Komplexität der Berechnungen sowie die nötigen Ausbaukosten für Stromleitungen und Stromspeicher hinweisend Jakob/ Edenhofer, Oxford Review of Economic Policy 2014, 447 ff.; Ismer, Klimaschutz, S. 65 ff.; Paqué, Wachstum, S. 102 f.; die im Fließtext nachstehend genannten Punkte bleiben unberücksichtigt bei Becker/ Richter, Momentum Quarterly 2015, 3 (19); zu den hohen volkswirtschaftlichen Kosten der Kohle auch KOM(2014), 634 endg.

⁹⁰ Vgl. dazu m.w.N. Gawel/ Korte, Verteilungswirkungen, S. 159 f.

⁹¹ Vgl. dezidiert Paqué, Wachstum, S. 102 f.; allgemein auch Zeddies, ZfU 2006, 183 ff.; umgekehrt gehen Parry u.a., Costs, S. 1 ff. von der fünffachen (!) Schadenssumme aus wie Stern. So unterliegen solche Berechnungen unsicheren Annahmen über zusätzliche Investitionen, Arbeitsplatzverschiebun-

man solche Kosten-Nutzen-Berechnungen auf Faktoren, die ohne weiteres einen Marktpreis haben, und damit auf das von ihnen Leistbare begrenzt (§§ 3 D. 5 C. III.).

Jenseits der Vermeidung künftiger Energiepreisspiralen können neue Technologien wie z.B. erneuerbare Ressourcen im Energiebereich sowie Energieeffizienz – mehr als etwa Großkraftwerke – Arbeitsplätze und Märkte schaffen.⁹² Noch viel nachdrücklicher wirtschaftlich ist ein entschlossener Klimaschutz langfristig betrachtet, schon wegen der vermiedenen Klimaschäden. Ein Klimawandel mit Ernteausfällen, Naturkatastrophen, Überschwemmungen, unbewohnbar werdenden Landstrichen und ganzen Ländern oder gar riesigen Migrationsströmen wäre nach Schätzungen von Wirtschaftswissenschaftlern um ein Vielfaches teurer als wirksame Klimaschutzmaßnahmen. Diese ökonomischen Berechnungen, von denen der viel diskutierte Report von Nicholas Stern von Ende 2006 die berühmteste ist, sind entgegen gelegentlicher Einschätzungen durchaus konservativ gerechnet, selbst dann, wenn Stern die Kosten neuer Technologien z.T. unterschätzt haben sollte.⁹³ Die Kosten möglicher Klimakriege um Öl, Wasser und andere Ressourcen sind in den Berechnungen im Wesentlichen gar nicht enthalten. Und Ressourcenkriege kosten nicht nur, aber auch massiv Geld – letztlich schon heute im Irak und in Darfur.⁹⁴ Solche Konflikte müssen schon deshalb einkalkuliert werden, weil jene gewaltsame „Lösung“ der traditionellen historische Weg ist, auf tatsächliche oder vermeintliche Ressourcenknappheiten zu reagieren: Die zwei Weltkriege und die seinerzeitige Hybris (vor allem, aber nicht nur) Deutschlands und Japans sind Beispiele dafür.⁹⁵ Erst recht nicht einbezogen in Berechnungen wie jene von Stern sind weniger sichere, aber trotzdem denkbare Klimawandelverläufe wie ein teils wegbrechender Golfstrom.⁹⁶

Auch jenseits des Klimawandels erzeugen die fossilen Brennstoffe und auch Atomenergie erhebliche volkswirtschaftliche Kosten.⁹⁷ Besonders gewichtig sind die Gesundheitskosten, die die fossilen Energien jährlich auslösen.⁹⁸ Zu nennen sind ferner

gen, Nachfrageimpulse und deren Rückwirkungen, Faktorsubstitutionseffekten, Budgeteffekten, Standortentscheidungen, Innovationseffekten u.a.m.

⁹² Zu „Gewinnern“ und „Verlierern“ von Klimapolitik auch Brunnengräber, *Ökonomie*, S. 187 ff.

⁹³ Vgl. Shindell, *Climatic Change* 2015, 313 ff.; Machol/ Rizk, *Environment International* 2013, 75 ff.; IMF, *Subsidies*, S. 2 ff.; Stern, *Stern Review*, passim; WBGU, *Sicherheit*, S. 19 ff.; Kempfert, S. 163 ff.; Weimann, *Klimapolitikkatastrophe*, S. 26; unberücksichtigt bei Paqué, *Wachstum*, S. 102 f. Der eher vorsichtige Charakter der Stern-Berechnungen wird nicht durch die geringe Diskontrate widerlegt, weil eine höhere nicht überzeugend wäre; zu Diskontierung und Nachhaltigkeit § 5 C. III.

⁹⁴ Vgl. WBGU, *Sicherheit*, S. 19 ff.; Welzer, *Klimakriege*, S. 18 ff.; Pötter, *Tatort*, S. 99 und 115 ff.

⁹⁵ Auf diesen oft übergangenen Punkt hinweisend: Radkau, *Ära*, S. 616 f.

⁹⁶ Siehe etwa den Bericht in <http://www.spiegel.de/wissenschaft/natur/klimawandel-golfstrom-hat-sich-stark-abgeschwaecht-a-387715.html>

⁹⁷ Vgl. SRU, *Sondergutachten „erneuerbare Stromversorgung“*, S. 34 ff.; Meyer/ Kuchler, *ZNER* 2015, 203 ff.; eine Gesamtbetrachtung für die Automobilität bietet Carolan, *Cheaponomics*, S. 123 ff.

⁹⁸ Vgl. Machol/ Rizk, *Environment International* 2013, 75 ff. (die allein für die USA an Gesundheitskosten (!) jährlich einen mittleren dreistelligen Milliarden-Dollar-Betrag errechnen).

die vielen Milliarden, die in die Erforschung der traditionellen Energieträger deutschland- und europaweit flossen und teilweise noch fließen, die Waldschäden, Folgeschäden von Braunkohletagebauen etwa am Grundwasser oder an der Biodiversität und die kostenintensive Entsorgung etwa des radioaktiven Abfalls.⁹⁹ Keinesfalls werden alle diese Kosten etwa von den Energiekonzernen getragen. Vielmehr finanziert die Allgemeinheit durch eine Vielzahl von Abgabenverschonungen, Steuererleichterungen, Forschungssubventionen und Infrastrukturleistungen das bisherige Energiesystem mit. Noch nicht erwähnt sind damit die direkten Subventionen, die für fossile Energien immer noch weltweit um ein Mehrfaches höher ausfallen als für erneuerbare Energien – wobei die direkten Subventionen weit hinter den indirekten Subventionen, die man in der Nichtanlastung der angerichteten gesellschaftlichen Schäden erblicken kann, zurückbleiben.¹⁰⁰

Klimaschutz kann daneben oft schon kurzfristig betriebswirtschaftlich für die Unternehmen – also ohne Berücksichtigung der gesamtgesellschaftlichen Schäden – Energiekosten einsparen, etwa bei der Gebäudeenergieeffizienz (durch Wärmedämmung, Heizkesseltechnik, Fensterqualität usw.). Nebenbei bemerkt sind die Energiekosten in einem Land wie Deutschland keineswegs bislang schon so hoch, wie es besonders in der zuweilen populistischen Strompreisdebatte oft heißt¹⁰¹, und auch die Abgabenlast liegt mitnichten bei umweltrechtlichen Vorgaben, sondern prioritär beim Faktor Arbeit und bei den Sozialabgaben.¹⁰² All diese Kosteneffekte bleiben in den gängigen Debatten über „weniger Klimaschutz in wirtschaftlich schwierigen Zeiten“ unberücksichtigt.¹⁰³ Unberücksichtigt bleibt auch, dass ein Nachhaltigkeitsprozess wie die Energiewende selbst dann „wirtschaftlich“ bleibt, wenn sie Suffizienz erfordern mag (dazu a.E. von § 1 B. V.).

Eine Energiewende ist ferner ein wesentlicher Baustein, um überhaupt dauerhaft Strom, Wärme und Treibstoff zu akzeptablen Preisen zur Verfügung zu haben. Die fossilen Brennstoffe sind endlich, werden also knapper und perspektivisch (wenn auch gerade nicht aktuell) teurer werden, zumal man damit von instabilen Weltregionen, wo Öl und Gas lagern, abhängig ist, bezieht doch die EU aktuell über die Hälfte der Energie von auswärts.¹⁰⁴ Dabei lohnen Zahlenschlachten dazu, ob etwa der Höhepunkt der Ölförderung („Peak Oil“) schon überschritten ist, nicht sonderlich. Denn

⁹⁹ Zu Atomrückstellungen und Entsorgungskosten aktuell Meyer/ Kuchler, ZNER 2015, 203 ff.

¹⁰⁰ Ausführlich dazu (denkbar unverdächtig) IMF, Subsidies, S. 2 ff.; UBA, Subventionen, S. 14 ff.; Brandi/ Bruhn/ Lindenberg, Regelrahmen, S. 1 ff.; Global Commission, Growth, S. 9 und passim; World Energy Outlook 2015, S. 9; zur Ausblendung selbst offensichtlicher Schäden auch Russell-Smith/ Costanza u.a., Frontiers in Ecology and the Environment 2015, 441 ff. (und zu den Ursachen unten § 2 B.-D.).

¹⁰¹ Vorgerechnet von Kemfert/ Trunzer, Energiestückkosten, S. 1 ff.

¹⁰² Vorgerechnet von Kuchler/ Meyer, Strom, S. 3 ff.; Ludewig/ Mahler/ Meyer, Zuordnung, S. 3 ff.

¹⁰³ Verfehlt daher Knopp/ Piroch, ZUR 2009, 409 ff. und Frenz, in: Frenz/ Muggenborg/ Cosack/ Ekardt, EEG, § 1 Rn. 1 ff. passim; zutreffend Wustlich, ZUR 2009, 515 ff.

¹⁰⁴ <http://ec.europa.eu/eurostat/documents/2995521/7150368/8-04022016-AP-DE.pdf/d4515435-bb1d-407a-b312-60cb85a979c7> gibt die Eurostat-Zahlen für 2014 an.

erstens ist die prinzipielle – und auch durchaus absehbare Zeiträume betreffende – Endlichkeit der fossilen Brennstoffe unbestreitbar. Zweitens und vor allem gibt es mit dem Klimawandel einen massiven Grund dafür, zeitnah auf die im Grundsatz treibhausgasfreien und regenerationsfähigen erneuerbaren Energien umzusteigen. Auch für die Versorgungssicherheit sind Kohle- und Atomkraftwerke mit alledem mittelfristig zugunsten von Optionen wie erneuerbare Energien, Energieeffizienz, Stromleitungsbau, Speicherbau, Power to Gas etc. entbehrlich (näher § 6 E. VI. 4.).¹⁰⁵ Und eine – wie es manchmal im politischen Diskurs heißt – Brückentechnologie ist die Nutzung fossiler Brennstoffe allein schon wegen der drastischen Notwendigkeiten zur Treibhausgasreduktion (§ 1 B. I.) auch nicht. Dazu kommt: Kohlekraftwerke wie auch Atomkraftwerke sind nur schwer mit einem Erneuerbare-Energien-Ausbau kompatibel zu machen. Denn anders als Gaskraftwerke sind auch sie technisch nicht beliebig zu starten und anzuhalten, was zu einer latenten Inkompatibilität mit der schwankenden Wind- und Sonnenenergieerzeugung führt, und auch die Betriebswirtschaftlichkeit von Großkraftwerken ist mit seltenen Laufzeiten schwer vereinbar.

V. Grenzen des (auch qualitativen) Wachstums, Postwachstum und die Folgeprobleme – und ein Exkurs zum Bevölkerungswachstum 1

In einem Spannungsverhältnis steht all dies zur politisch prägenden Idee ewigen Wirtschaftswachstum weltweit und auch im Okzident. Wachstum und seine Sicherstellung wird von vielen als das zentrale politisch-gesellschaftliche Ziel gesehen, hierzulande und weltweit. Größeres Wohlergehen, stabile Sozialstaaten, ein vermehrtes menschliches Glück, vermehrte Freiheit, die Schaffung von Arbeitsplätzen und vieles mehr verspricht man sich von ihm. Auch liegt in den Entwicklungs- und Schwellenländern in den nächsten Jahrzehnten eine Bekämpfung der oft dramatischen Armut nahe, die eine Art von Wirtschaftswachstum impliziert. Zugleich ist Wirtschaftswachstum allerdings ein zentraler Treiber der Klima- und Ressourcenproblematik, indem das Wachstum auch den Verbrauch fossiler Brennstoffe ansteigen lässt, trotz aller Chancen grünen Wachstums. Genau diesem Weg eifern die Schwellenländer¹⁰⁶ nach.

Wenn wie gesehen Suffizienz (§ 1 B. III.) ein wesentlicher Teil der Nachhaltigkeitswende sein muss, dann wird weniger verkauft werden (etwa weniger Urlaubsflüge). Genau das könnte, sofern es einen erheblichen Umfang annimmt, einen ungeplanten Übergang zu einer Postwachstumsgesellschaft bedeuten, also zu einer Gesellschaft,

¹⁰⁵ SRU, Sondergutachten „erneuerbare Stromversorgung“, S. 34 ff.; Hey, ET 8/ 2015, 61 ff.; Ekardt/ Neumann/ Wieding/ Schmidt-Kanefendt, Grundlagen, S. 10 ff.; zu Rechtsfragen von Power to Gas Börsche/ Ponder/ Thomas, RELP 2012, 159 ff.; übergangen von Unger/ Hurtado, Energie, S. 33 ff. und 167 ff.

¹⁰⁶ Eine wirtschafts- und kulturwissenschaftlich äußerst vertiefte, historisch eingebettete China-Analyse bietet Herrmann-Pillath, Wachstum, S. 21 ff.; zur aktuellen machtpolitischen Konstellation einschließlich des Klimawandels Kleber/ Paskal, Spielball, S. 111 ff., 177 ff. und 284 ff.; kurz auch Fücks, Revolution, S. 53 ff.

die dauerhaft ohne Wirtschaftswachstum auskommen oder sich sogar auf Schrumpfungprozesse einstellen muss.¹⁰⁷ Sicherlich kann man aus dem Suffizienzgedanken auch einzelne Geschäftsideen entwickeln, die mit Ansatzpunkten wie sharing, regional, slow, Dienstleistungsorientierung oder gerade Bildungsmaßnahmen und Kursen zu tun haben. Damit könnten einzelne Unternehmen wachsen.¹⁰⁸ In der Summe würde echte Suffizienz aber eben, wenn sie ihre ökologischen Ziele erreicht und nicht durch Rebound-Effekte oder Problemverlagerungen in andere Länder, andere Sektoren oder hin zu anderen Umweltproblemen aufgehoben wird (§§ 1 B. III., 6 D. IV.), gerade darin bestehen, dass wir alle, zugespitzt gesagt, weniger kaufen. Und dies wird volkswirtschaftlich aller Wahrscheinlichkeit nach die bisherige Wachstumsgesellschaft so nicht fortbestehen lassen. Folgerichtig gibt es schon heute Unternehmen, die sich bewusst gegen Wachstum entscheiden – und noch mehr Unternehmen, die ohne direkte Absicht ohne Wachstum existieren.¹⁰⁹ Hier geht es nicht darum, dass Wachstum absichtlich vermieden wird. Der Übergang zu einer Postwachstumsgesellschaft könnte schlicht die Nebenfolge einer problemadäquaten Energie- und Klimapolitik sein, wenn diese erhebliche Suffizienzanteile einschließt.

Man könnte jetzt meinen: Wenn Suffizienz zum Ende der Wachstumsgesellschaft führen könnte, kann die Energie- und Klimawende wohl doch kaum, wie in § 1 B. IV. behauptet, wirtschaftlich sinnvoll sein.¹¹⁰ Doch liegt hier ein Missverständnis vor. Wirtschaftlich sinnvoller als eine Welt der Klimakriege bleibt ein geplantes, schrittweises wirtschaftliches Umdenken allemal.¹¹¹ Ferner kann Suffizienz bestimmte gesellschaftliche Kosten und Konflikte, die technische Optionen (auch etwa die Windenergie) haben können, gerade vermeiden helfen. Zudem ist (§ 1 B. III.) nicht endgültig klar, ob wirklich Suffizienz nötig sein wird, auch wenn vieles dafür spricht.

Stellt man sich demgegenüber trotz der formulierten Probleme dauerhaft (!) und in

¹⁰⁷ Jackson, Wohlstand, passim; Paech, Befreiung, passim; Schulz/ Bailey, Geografiska Annaler 2014, 277 ff.; Scheidler, Ende, S. 205 ff.; Ludewig/ Meyer, Postwachstumsgesellschaft, S. 1 ff.; Jensen/ Scheub, Glücksökonomie, S. 13 ff.; Miegel, Exit, passim; Hanke, Regionalisierung, S. 59 ff.; Ecker/ Ecker, Suffizienz, S. 637 (639); Hanke/ Best, Energiewende, S. 255 ff.; unklar Muraca, Gesellschaft, S. 59 ff.; Stengel, Suffizienz, S. 163 ff.; übergangen bei E.U. von Weizsäcker u.a., Faktor fünf, S. 355 ff., die parallel (wie es auch oft in der Öffentlichkeit zu hören ist) Suffizienz und Wachstum einfordern.

¹⁰⁸ Beispiele dafür (ohne die klare Unterscheidung zur gesamtwirtschaftlichen Entwicklung) bei Posse, UWF 2015, 59 (60 ff.); Heyen/ Fischer u.a., Suffizienz, S. 18; Wilts/ von Gries, UWR 2015, 41 ff.

¹⁰⁹ Viele Beispiele finden sich bei IÖW, Unternehmen, S. 5 ff.

¹¹⁰ Für die Unwirtschaftlichkeit von Suffizienzoptionen in der Tat Jakob/ Edenhofer, Oxford Review of Economic Policy 2014, 447 ff.; (zu) offen m.E. Pissarskoi, Wohlfahrt, S. 235 ff. Dort wird m.E. übersehen, dass der rein technische Weg nicht gangbar ist, wenn 95 % Emissionsreduktion beim Klima erreicht, die Verlagerung der Probleme in andere Länder revidiert und weitere Umweltprobleme (Biodiversität, Stickstoffkreislauf usw.) parallel gelöst werden sollen. Schief erscheint zudem, dass dort wohl unterstellt wird, es werde mehr Suffizienz in Ansatz gebracht, als zur Ergänzung der technischen Optionen nötig ist; analoge Probleme zeigen sich bei Fücks, Revolution, S. 69 ff.; zutreffend Stengel, Suffizienz, S. 163.

¹¹¹ Ebenfalls für einen Einbezug der realen Wachstumskosten Seidl/ Zahrt, Staatsfinanzen, S. 179 ff.

allen Teilen der Welt (!) weiteres Wachstum vor, explizit oder implizit durch Ausweichen vor der Frage¹¹², so impliziert dies rein technische Maßnahmen der Nachhaltigkeit, die nur eben nicht ausreichen, wenn man die in § 1 B. III. erwähnten Friktionen (Problemausmaß, andere Umweltprobleme als nur der Klimawandel, Gefahr überoptimistischer Technikerwartungen, Rebound- und Verlagerungseffekte bei weiter wachsendem Wohlstand usw.) bedenkt. So wird in puncto Problemausmaß hier wohl gerade der mögliche Schadensverlauf von Umweltproblemen nicht adäquat berücksichtigt. Treibt die Welt etwa in zunehmende Kriege und Bürgerkriege hinein, dürfte dies relativ offensichtlich das Wachstumszeitalter beenden, trotz aller Schwierigkeiten bei der Quantifizierung im Detail (§§ 5 C. II. 1., 5 C. III.). Keine Lösung ist indes, normativ zu postulieren, man müsse das Wachstum in jedem Fall erhalten und dafür eben erhebliche Umweltschäden in Kauf nehmen, ggf. benannt als „schwache Nachhaltigkeit“; diese eben normative Frage wird später zu betrachten sein (§§ 5 A., 5 C. IV.). Pointiert ausgedrückt: Wachstum stößt in einer endlichen Welt physikalisch nahezu unweigerlich irgendwann an Grenzen¹¹³, auch wenn selbst NGOs das im Kampf um Spendenmärkte und möglichst nicht zu verschreckende Anhänger oft nur begrenzt zugeben.¹¹⁴ Respektiert man diese nicht, läuft man mit erheblicher Wahrscheinlichkeit in die vom Club of Rome 1972 vorhergesagten Desaster wahlweise bei der Umweltsituation, bei der Welternährung oder bei gewaltsamen Auseinandersetzungen hinein.¹¹⁵ Pointiert gesprochen: Es ist keine Nachhaltigkeitsstrategie, weiter endlos Pro-

¹¹² Beispielsweise Stern, *Blueprint*, S. 11 oder S. 92; Radermacher/ Riegler/ Weiger, *Marktwirtschaft*, S. 105 ff.; Handrich/ Kempfert, *Turning Point*, S. 27; Paqué, *Wachstum*, S. 72 ff.; Fücks, *Revolution*, S. 69 ff.; Global Commission, *Growth*, S. 10 und 40 ff.; Enquête-Kommission *Wachstum*, S. 430 ff.; Sukhdev, *Corporation 2020*, S. 209 ff.; Schmidt-Bleek, *Lügen*, S. 126 ff.; vgl. auch Weimann, *Klimapolitikkatastrophe*, S. 26 und Nordhaus, *Question*, S. 32 ff.; nicht ausreichend reflektiert auch UNEP, *Green Economy Report*, passim und Kaven, *Transformation*, S. 176 ff. (in Schilderung weiterer Autoren wie Jänicke, Altvater und Rifkin); explizit gegen Stern (und im Sinne der hiesigen Darlegung) Helm, *Oxford Review of Economic Policy* 2008, 24 ff. und Hänggi, *Ende*, S. 182 ff.; offen gelassen bei Ott, *Vorgänge* 3/ 2011, 54 ff.; zur Empirie des Wachstums über die Jahrzehnte und Jahrhunderte eingehend Piketty, *Kapital*, S. 105 ff.; zutreffend zur Problematik Posse, *UWF* 2015, 59.

¹¹³ Vgl. Tichy, *Wachstum*, S. 4 ff.; Paech, *Wachstum*, S. 84 ff.; Hinterberger/ Pirgmaier, *Grenzen*, S. 58 ff.; optimistischer Kettner, *Wachstum*, S. 77 ff.; F. Schneider, *Wachstumsgrenzen*, S. 71 ff.; siehe ferner Kesselring, *IABLIS* 2015, 1 ff. Diese Gedanken werden nicht dadurch falsch, dass der berühmte Soziologe Werner Sombart „Nachhaltigkeit“ und „stationäres“ Wirtschaften inklusive Kapitalismuskritik in den 1930er Jahren zu NS-Positionen erklärt hat, Nachweise bei Luks, *Öko-Populismus*, S. 42.

¹¹⁴ Lutter/ Giljum, *Wachstumsgrenzen*, S. 12 ff.; Tichy, *Wachstum*, S. 4 ff.; offengelassen bei Grunwald/ Kopfmüller, *Nachhaltigkeit*, S. 48 f. Eine sehr ausführliche wirtschaftswissenschaftliche theoretische Wachstumskritik bietet Paech, *Wirtschaften*, S. 193 ff.; zum Zusammenhang mit der ökonomischen Theorie des abnehmenden Grenznutzens Hänggi, *Ende*, S. 28 f.; unklar Radermacher/ Beyers, *Welt*, passim (wo einerseits zutreffend bemerkt wird, Wachstum könne auch heißen „0,1 %“ und von dort aus immer noch weniger, gleichzeitig de facto aber von einer künftig „10-fach“ reicheren Welt ausgegangen wird). Zur defensiven Rolle der meisten NGOs in diesen Debatten Stoll, *PÖ* 139/ 2014, 124 ff.

¹¹⁵ Die technischen Möglichkeiten wurden zwar unterschätzt bei Meadows u.a., *Grenzen*, passim, gleichzeitig wurde dort (u.a. in Unkenntnis des Klimawandels) aber die Umweltsituation deutlich zu günstig eingeschätzt; zutreffend dazu Klingholz, *Skalven*, passim; einseitig die Auslassungen betonend Fücks,

dukte erst neu in den Markt zu drücken und dann einige grobe Auswüchse zu therapieren. Der Langstreckenflug, den man früher gar nicht unternommen hätte, wird nicht dadurch ein Gewinn für die Umwelt, dass die Düsen des Flugzeugs relativ energieeffizient konstruiert werden.

Auch die Hoffnung, dass künftig schlicht „neue Ideen“ dauerhaft wachsen und dadurch ohne jeglichen Ressourcenverbrauch doch ewiges („qualitatives“) Wachstum ermöglichen, beseitigt mit einiger Wahrscheinlichkeit die geschilderte Problemlage nicht wirklich. Wenn die Idee eine ökonomische Substanz haben soll, muss damit gemeint sein, gewissermaßen noch weitergehend auf Dienstleistungen statt auf Produkte zu setzen. Einfach nur Ideen „an sich“ wären demgegenüber wohl kein Wirtschaftsgut (und erst recht hilft es rein ökonomisch nichts, schlicht einen anderen Wachstumsbegriff zu entwickeln, also z.B. die Mehrung anderer, nicht am Markt gehandelter Güter zu messen, da dies dann eben die wirtschaftliche Funktion von Wachstum nicht ersetzen kann, so interessant solche Konzepte¹¹⁶ rein ideell auch sind). Das Scheitern des rein qualitativen Wachstums in dem so präzisierten Sinne liegt aus mehreren Gründen nahe:

- Erstens führen „Ideen“ in Gestalt von Dienstleistungen nach aller bisherigen Erfahrung auch dazu, dass auch wieder konkrete materielle Ressourcen verbraucht werden. Das Internet etwa mag als immaterielle Idee erscheinen, doch die Computer und Server verbrauchen eben auch Strom und knappe endliche Ressourcen für die Produktion diverser Geräte und der entsprechenden Infrastruktur. Zudem beschleunigt die Vernetzung die Wirtschaftskreisläufe auch bei den materiellen Gütern, ebenso wie die Vernetzung Reiseaktivitäten u.ä. aufgrund größer werdender Kreise von Interaktionspartnern steigert. Und auch eine Beratung oder eine Massage werden an einem Ort vorgenommen, der materiell ausgestattet ist, zu dem man sich ferner mit materiellen Hilfsmitteln hinbewegt usw.
- Zweitens ist mindestens offen, ob eine rein ideell und ohne starke industrielle Basis funktionierende Volkswirtschaft überhaupt wirklich dauerhaft Wachstum generiert.¹¹⁷
- Drittens erscheint die Vorstellung, die menschliche Vorstellungskraft und Zeit sei gewissermaßen unendlich, als ziemlich mutig, um nicht zu sagen: Größenwahnsinnig und unreal. Und es ist bei sehr vielen Dingen (z.B. bei Pflege, Essen, Kunst, Naturgenuss oder Gesundheit) auch höchst unklar, wie diese gewissermaßen bis

Revolution, S. 81 ff.; tatsächlich überholt hat sich die Skepsis von Malthus, Bevölkerungsgesetz, passim, der grundlegend die technologische Dynamik verkannt hat.

¹¹⁶ OECD, Life, passim; Stiglitz/ Sen/ Fitoussi, Report, S. 7 ff.; Enquête-Kommission Wachstum, S. 28 (mit einer Darstellung diverser existierender Ansätze auf S. 302 ff.); Jakob/ Edenhofer, Oxford Review of Economic Policy 2014, 447 ff.; Reisch/ Bietz, Zeit, S. 44 ff.

¹¹⁷ Dazu jetzt eingehend Gordon, Rise, passim.

ins Unendliche immer besser werden können sollten.¹¹⁸ Oder wie wäre es mit Beziehungen, Literatur oder schlicht Wein: Kann all dies unendlich immer besser werden, vielleicht im Falle einer gleichbleibenden Wachstumsrate (angesichts der Zinseszinsproblematik) gar exponentiell?¹¹⁹

- Viertens macht es das Problem sich erschöpfender Nachfrage in den westlichen Ländern schon momentan immer schwieriger für Unternehmen, immer neue Dienstleistungen an die Kunden zu bringen.
- Fünftens erscheint zweifelhaft, ob es generell eine gute Idee sein kann, auf einer derart vagen Grundlage (oder gar auf die allgemeine Hoffnung, es passiere immer Unerwartetes) die gesamte praktizierte Konzeption von Leben, Wirtschaft und Politik einzurichten – oder ob es dann nicht doch eher angezeigt wäre, einen anderen Weg einzuschlagen. Dies ist wiederum ein normativer Gedanke, und zwar der bereits gegen die Klimaskepsis erwähnte: der Vorsorgegedanke (§ 5 C. II. 2.).

Die damit absehbare Endlichkeit des Wachstums ist ein großes Problem, da moderne Gesellschaften bisher vielfach von wirtschaftlichem Wachstum abhängig sind.¹²⁰ Das erfordert Lösungen für gesellschaftliche Bereiche¹²¹, die bisher auf Wachstum als implizite Voraussetzung geeicht sind, etwa für den Arbeitsmarkt, die Staatsverschuldung, das Steuersystem, die Rentenversicherung und das Bankenwesen. *Und zwar geht es um Lösungen sowohl für den Übergang als auch für den imaginierten Zielzustand; ersteres wird dabei fast immer vergessen.* Wenn es beispielsweise dauerhaft kein Wachstum gibt, bricht die Logik zusammen, dass heutige Staatsschulden durch steigende Steuereinnahmen in Zukunft gegenfinanziert werden können. Würde man dies durch hohe Besteuerung für Reiche aufzufangen versuchen, wäre absehbar mit Auswanderung oder zumindest Kapitalverlagerung zu rechnen. Nach gängiger ökonomischer Lehrbuchmeinung braucht der Kapitalismus folgerichtig irgendeine Form von Wachstum. Würde das Sparen attraktiver als das Investieren, hätte dies Auswirkungen auf den momentanen Arbeitsmarkt und Sozialstaat. Aktuelle Entwicklungen wie Globalisierung, Automatisierung und Digitalisierung – auch wenn man ihnen theoretisch (ohne dass das absehbar wäre) auch gesetzgeberisch entgegensteuern könnte

¹¹⁸ Dabei ist auch zu bedenken, dass in der realen Welt (anders als in der Modellwelt einiger Wirtschaftswissenschaftler) Entwicklungen meist nicht einfach reversibel sind. Zudem fließt auch Information als Innovationstreiber in der realen Welt nicht derart frei wie vielleicht in Modellen; vgl. dazu und zu weiteren Gesichtspunkten Hänggi, Ende, S. 184 ff. Zu den Grenzen von Wachstumsprognosen bezogen auf die Globalisierung näher in § 7 A.

¹¹⁹ Treffend wiederum Hänggi, Ende, S. 190.

¹²⁰ Deutlich angemerkt von Hey, ZfU 2012, 125 ff.; Fücks, Revolution, S. 120 ff.; Herrmann, Sieg, S. 239 ff.; Klingholz, Sklaven, S. 303 ff.; Luks, Zukunft, S. V – jeweils (ggf. außer Fücks) aus ökologischer und durchaus wachstumskritischer Perspektive.

¹²¹ Vgl. zu einigen der folgenden Punkte Ott, Vorgänge 3/ 2011, 54 (62 ff.); Fücks, Revolution, S. 120 ff.; Muraca, Gesellschaft, S. 84 und passim; kurz Heyen/ Fischer u.a., Suffizienz, S. 18; eher angedeutet bei Schneidewind/ Zahrnt, Suffizienzpolitik, S. 115 ff.; zu einem Übergang von einer Liquiditätsprämie zu einer Umlaufsicherungsgebühr im Banksektor Löhr, Plünderung, S. 365 ff.

– verstärken diese Faktoren.

Trotz fehlender klarer Antworten auf die eben aufgeworfenen Probleme wird Postwachstum oder noch deutlicher Degrowth, also Schrumpfung, von einer kleinen Postwachstumsbewegung zunehmend gar als explizites Ziel (und nicht nur als unvermeidliche Folge ökologischer Grenzen) ausgegeben¹²², z.T. gesteigert in Richtung expliziter – in vielfacher Hinsicht sowohl empirisch als auch in den latent autoritären normativen Implikationen hinterfragbarer¹²³ – Autarkie-Ideen.¹²⁴ Die Bewegung steht dabei teilweise (eher unwissentlich) in der Tradition zivilisationskritischer Strömungen, wie es sie von den antiken Apokalyptikern über die frühneuzeitlichen Wiedertäufer, die Wandervogelbewegung Anfang des 20. Jahrhunderts oder die 1968er-Bewegung immer wieder gibt.¹²⁵ Solche Bewegungen finden gerade in progressiven, wohlhabenderen Schichten oft einigen Zulauf. Ob indes die Steigerung des Problems der Wachstumsgrenzen zu einer normativen Glücksidee und einem echten antikapitalistischen Rundumschlag zu überzeugen vermag – und ob Postwachstum empirisch mehr Glück verspricht –, wird sich unten als zweifelhaft erweisen (§§ 2 F., 4 F. IV.).¹²⁶ Empirisch nicht durch das Ausmaß der nötigen Veränderung gedeckt ist auch die (etwa aus Gewerkschaftskreisen zu hörende) Hoffnung, man könne die Grenzen des Wachstums auf eine Verteilungsproblematik reduzieren und damit letztlich doch überwinden.¹²⁷ Es geht kurz gesagt mit Suffizienz eben nicht nur darum, dass einige Superreiche ihr Leben ändern müssen¹²⁸; und auch die normative Frage nach einer sozial gerechten Verteilung materieller Güter lässt sich weit weniger eindeutig beantworten, als mancher meint (§ 4 F. III.). Eher in eine Sackgasse läuft eine allzu eindimensionale Begeisterung für Postwachstum auch, wenn der Diskurs über konkrete Politikinstrumente für mehr Nachhaltigkeit entweder gar nicht geführt oder auf eine dogmatische Ablehnung der potenziell wirksamsten Instrumente reduziert wird (§ 6 E. III. 1.), wenn sinnarme Probleme wie die vermeintliche (da im Wort nicht erkennbare) Festlegung des Nachhaltigkeitsbegriffs auf Wachstum kritisiert wird – und wenn (§ 1 B. III.) eine allzu totale Negation technischer Optionen gepredigt wird, deren Reichweite

¹²² Vgl. die Nachweise eben; zur Genese der Postwachstumsbewegung Muraca, *Gesellschaft*, S. 25 ff.

¹²³ Kritisch dazu z.B. Ekardt/ Neumann/ Wieding/ Schmidt-Kanefendt, *Grundlagen*, S. 15.

¹²⁴ Deutlich in diese Richtung z.B. Hanke, *Regionalisierung*, S. 73 ff.

¹²⁵ Zu alternativen Lebensformen nach 1968 Müschen, *Selbstorganisation*, S. 17 ff.; zur Apokalyptik und den Wiedertäufern vgl. Ekardt, *Steuerungsdefizite*, §§ 14, 18 und Scheidler, *Ende*, passim.

¹²⁶ Exemplarisch für all dies Welzer, *Zukunftspolitik*, S. 13 ff. (außer hinsichtlich der Analyse der Bedingungen gesellschaftlichen Wandels, wenngleich auch dort die Betonung der Normalitätsvorstellungen zu stark und die des Wechselspiels verschiedener Akteure einschließlich Wissenschaft und Politik zu schwach gerät). Nicht ganz treffend ist m.E. die bei Ott, *Vorgänge* 3/ 2011, 54 ff. gegebene Einschätzung einer wertkonservativen Alternative zur Postwachstumsbewegung, wie sie etwa Miegel, *Exit*, passim vertritt (oder avant la lettre Forsthoff, *Industriegesellschaft*, S. 158 ff.), die außer vager Zivilisationskritik zur Lösung der existenziellen ökologischen Problemlage nichts beiträgt; vgl. auch Muraca, *Gesellschaft*, S. 59 ff.

¹²⁷ Insoweit problematisch daher Reuter, *epd-Dokumentation* 7/ 2015, 46 ff.; Linz, *Mangel*, S. 67 ff.

¹²⁸ Treffend insoweit Fücks, *Revolution*, S. 122 f.; Herrmann, *Sieg*, S. 65 ff. und passim.

niemand sicher ermessen kann. Trotz alledem erscheint das „drohende“ Ende des Wachstums aus einer Reihe von Gründen als nicht zwangsläufig so fatal, wie dies oft vermutet wird¹²⁹:

- a) Dass die Folgeprobleme von Postwachstum und (!) erst recht der Übergang dorthin schwierig ist, heißt nicht, dass jene Probleme unlösbar sind. Viel gedanklicher Aufwand dazu bleibt gleichwohl nötig. Die Probleme des Wachstumsendes sind zudem teilweise solche, die ohnehin auftreten würden, u.a. weil irgendwann schlicht das Wecken einer Nachfrage nach neuen Produkten immer schwieriger wird.¹³⁰ Nationalstaatliche Politik ist in Zeiten der Globalisierung zunehmend machtlos. Auch andere Prozesse wie die Staatsverschuldung, der demographische Wandel und die fortlaufende technische Rationalisierung zwingen so oder so zu Reformen etwa bei der Rente, beim Staatshaushalt.
- b) Globale Wachstumsraten stimmen keineswegs (wie die neoklassische Ökonomik unterstellt) zwangsläufig mit den faktischen Präferenzen der Menschen überein, die in vielfältiger Weise verzerrt sind (näher § 2 C.).¹³¹ Zudem ist der Ansatz, eine normativ gerechte Gesellschaft aus den faktischen Konsumwünschen von Menschen zu rekonstruieren, bei näherem Besehen keine gültige Gerechtigkeitstheorie; Wachstum fördert zwar Dinge, die gerechtigkeitstheoretisch zu begrüßen sind, dies unterliegt jedoch Grenzen und muss anders begründet werden (§ 3 D.).
- c) Auch empirisch ist unklar, ob Wachstum mit der Logik eines endlosen „Steigerungsspiels“ per se menschliches Glück vergrößert – auch wenn umgekehrt (wie erwähnt) ebenfalls unklar ist, ob Postwachstum per se Glück vergrößert¹³² (§ 2 F.).
- d) Globale Wachstumsraten besagen entgegen einer verbreiteten Hoffnung nichts über die faktische Wohlstandsverteilung: Einige können immer reicher werden und die, die Wachstum am nötigsten brauchen, treten auf der Stelle oder werden sogar ärmer. Aktuell gilt zudem (§ 7 A.): Die Staaten weltweit befinden sich in

¹²⁹ Vgl. zum Folgenden Gilding, Klimakrise, S. 243 ff.; Paech, Befreiung, passim; Jackson, Wohlstand, passim; Posse, UWF 2015, 59 (60); Schmidt, Forschung für angewandtes Stoffstrommanagement 2005, 7 ff.; Behrens/ Giljum, Forschung für angewandtes Stoffstrommanagement 2005, 13 ff.; Löhr, Forschung für angewandtes Stoffstrommanagement 2005, 33 ff.; Daly, Growth, passim; Jakob/ Edenhofer, Oxford Review of Economic Policy 2014, 447 ff.; zur Entwicklung von Kapitalismus und Wohlstandsverteilung breitet eine Studie der Bertelsmann-Stiftung zu sämtlichen Ländern des globalen Südens, dokumentiert bei <http://www.spiegel.de/politik/ausland/bertelsmann-transformation-index-globale-bestandsaufnahme-a-1079512.html>.

¹³⁰ Seidl/ Zahrt, Staatsfinanzen, S. 179 ff.; Möhring-Hesse, Verteilung, S. 117 ff.; Misik, TAZ v. 03.01.2016, S. 12.

¹³¹ Besonders stark betont von Jakob/ Edenhofer, Oxford Review of Economic Policy 2014, 447 ff.

¹³² Vgl. Wuppertal Institut, Deutschland, S. 282 ff.; Pfriem, Wertschöpfung, passim; Hosang, GAIA 3/ 2007, 181 ff.; Prisching, Fetisch, S. 136 ff.; Luks, Glück, S. 160 ff.; Schulze, Steigerungsspiel, S. 166 ff.; Hosang/ Fraenzle/ Markert, Matrix, S. 19 ff.; Binswanger, Tretmühlen, S. 32 ff.; Hänggi, Ende, S. 56; Linz, Mangel, S. 105 ff. Das Wort „Muße“ wird heute kaum noch verwendet (vgl. aber Ott, Umweltethik, S. 42), womit sichtbar wird, wie heute oft das Glückspotenzial von Entschleunigung prima facie unterbelichtet bleibt.

einem Wettlauf um Unternehmensansiedlungen; zum Opfer fällt dem ein vermeintlich „teurer“ Klimaschutz, aber womöglich auch unsere Sozialstaatlichkeit und die Armutsbekämpfung im Süden – als vermeintlich wirtschaftsschädigende Kostenfaktoren. Die Chance, dass Wachstum den breiten Massen nützt, und sei es auch nur kurzfristig und materiell, schrumpft damit weiter.

- e) Auch sonst blendet der Wachstumsbegriff vieles aus.¹³³ Private soziale Arbeiten wie Kinderbetreuung beispielsweise; und die drastischen langfristigen Schäden des momentan für alternativlos gehaltenen Wachstumspfades etwa in Bezug auf den Klimawandel. Dagegen würden Kriege und damit maximales menschliches Leid u.U. als Steigerung des Wirtschaftswachstums sichtbar werden.
- f) Zu erwähnen ist auch der Faktor, dass das Wachstumsdenken in eine leicht paradoxe Richtung zu weisen tendiert: nämlich dahin, dass nicht mehr primär produziert wird, um reale Wünsche zu befriedigen, sondern dass Konsum eingefordert wird, damit Wachstum und Arbeitsplätze entstehen.¹³⁴
- g) Historisch ist eine Wachstumsgesellschaft ein Sonderfall, gebunden an die massenhaft vor rund 200 Jahren einsetzende Nutzung der fossilen Brennstoffe.¹³⁵ Durch die ganze Menschheitsgeschichte bis Ende des 18. Jahrhunderts gab es im Wesentlichen nur stationäre, also nicht wachsende Ökonomien.¹³⁶ Auch in der klassischen Ökonomik¹³⁷, etwa bei John Stuart Mill, aber teilweise auch bei Adam

¹³³ Stockhammer/ Fellner, Wirtschaftswachstum, S. 22 ff.; Kettner, Entkopplung, S. 40 ff.; Brand, in: Bauriedl, Klimadebatte, S. 289 ff.; Muraca, Gesellschaft, S. 84; Misik, TAZ v. 03.01.2016, S. 12.

¹³⁴ Plastisch dazu Gorz, Auswege, S. 65 ff.; Paech, Befreiung, passim; Pfiem, Wertschöpfung, passim. Dies gilt auch dann noch, wenn man meint, dass die Menschen heutzutage durch viele sehr subtile Mechanismen in Arbeit, Freizeit, Zweierbeziehungen, Gefühlen, Identität usw. auf hinter sinnige Weise determiniert seien wie noch nie, trotz aller vorgeblichen Autonomie. Diesbezüglich m.E. überzogen Schreiner, Unterwerfung, S. 104 ff. und Gorz, Auswege, S. 7 ff. im Anschluss an Sartre, Sein, passim sowie an Foucault, Wahnsinn, S. 30 ff.

¹³⁵ Vgl. etwa Hänggi, Ende, S. 20 und passim: Denn die fossilen Brennstoffe ermöglichten die Skaleneffekte, also ein Wirtschaften, in welchem z.B. Kohle für den Betrieb einer Dampfmaschine eingesetzt wurde, um damit noch viel mehr Kohle zu fördern usw.

¹³⁶ Allein dies schon deutet an, dass das Wachstumskonzept einen auch kulturellen Hintergrund aufweist (dazu § 2 C.). – Dass Knappheit tendenziell Innovation begünstigt und der menschliche Erfindungsreichtum deshalb immer Wachstum erzeugen werde (so die gängige ökonomische Lehrmeinung), ist historisch also bestenfalls (!) seit der Industrialisierung vielleicht richtig, wo technische Verbesserungen auf ein neues Niveau gehoben werden konnten, was wiederum eng mit der Entstehung von Fabriken zusammenhängt (deren Zusammenhänge wiederum zur Skalenökonomie, zur systematisierten Überwachung, Vermeidung von Verschwendung, Organisation von Wissen usw. können hier nicht näher diskutiert werden; gleiches gilt für etwaige Kehrseiten jenes Prozesses wie ein gewisser Autonomieverlust, Zeitaufwand für die tägliche Anfahrt, Entkopplung von Produktion und Reproduktion, Subsistenzersetzung durch Sozialversicherung, Gesundheits- und Umweltrisiken). Vgl. Hänggi, Treibhaus, S. 218 ff.

¹³⁷ Gemeint ist die Wirtschaftswissenschaft des Klimaschutzes, also nicht die Wirtschaft/ Ökonomie als solche.

Smith, Max Weber oder Karl Marx wird deshalb nicht per se von ewigem Wachstum ausgegangen.¹³⁸ Zudem hat die Menschheit im fossilen Zeitalter ein technisches Wissen aufgebaut, welches es ermöglichen dürfte, wesentliche Errungenschaften dieses Zeitalters gleichwohl zu bewahren bzw. allererst weltweit zu etablieren. Allerdings haben fossile Brennstoffe die Lösung von Verteilungsfragen – durch Wachstum – erleichtert und damit auch autoritäre Regierungsformen im Interesse einiger Reicher tatsächlich zurückgedrängt, wenngleich auf okzidentale Gesellschaften beschränkt; gleichwohl ist dies nur ein begrenzter Teil der Geschichte, da Reichtum und fossile Brennstoffe nicht die Hauptursachen der liberalen sozialstaatlichen Demokratie sind (§ 2 E.). Und materielles Wohlstandsstreben ist auch Teil der Ursachen für kriegerische Konflikte (§ 1 A.), weswegen wie gesagt das Angehen der Nachhaltigkeitsproblematik auch andere menschliche Probleme einer Lösung näher bringen könnte.

- h) Bisher, soweit ersichtlich, gar nicht bedacht ist in der Debatte zudem: Wenn es denn gelingen sollte, den Ressourcenverbrauch, Treibhausgasausstoß usw. auf ein dauerhaft und global praktikierbares Maß zu senken, dann könnte, bezogen auf den dann erreichten Zustand (!), zeitweise auch wieder konventionelles Wachstum möglich sein, solange es durch eine weiter steigende Effizienz ausgeglichen wird. Es könnte allerdings sein, dass dies technisch immer mehr an Grenzen stößt.

Ein detailliertes Konzept für eine Postwachstumsgesellschaft zu entwickeln, ist nicht der Fokus des vorliegenden Buches. Gleichwohl wird das Wachstumsproblem die gesamte Untersuchung latent begleiten. Denn die Frage nach den Ursachen des Wachstumsstrebens (§ 2 D.-E.), die Frage nach der Erlernbarkeit anderer Wege und Glückskonzepte (§ 2 F.) und die Frage nach Maßstäben für Gerechtigkeit und gutes Leben (§§ 4, 5) verschränken die Ressourcen- und die Wachstumsdebatte unvermeidlich, zumal vermutete wirtschaftliche Erfordernisse auch jedweden konkreten ressourcen- und klimabezogenen Vorschlägen (§ 6 C.-E.) häufig im Wege zu stehen scheinen. Nicht nur das Wachstum hat ein Globalisierungs- bzw. Verlagerungsproblem, auch die Wachstumslosigkeit muss sich diesem Horizont stellen, will sie nicht lediglich die Probleme in andere Länder verschieben (§ 6 E.).

Von vornherein wenig weiterführend wäre der verbreitete Einwand, die Ressourcen- und Klimaschonung z.B. koste Geld und brauche doch auch Wachstum. Hinter dieser Annahme steht die unausgesprochene Vorstellung, Umweltschutz sei einfach eine Frage teurer Schadstofffilter. Dies verkennt indes, dass ein wirksamer Schutz der Lebensgrundlagen heute ein Problem ressourcenintensiver Lebens- und Wirtschaftsweisen ist. Es bleibt also dabei: Quantitatives und auch qualitatives Wachstum drohen an ein Ende zu geraten, trotz vorübergehend nötigen Wachstums in den Entwicklungsländern und vorübergehend denkbaren Innovationstechnologie-Wachstums auch in

¹³⁸ Eingehend dazu m.w.N. Radkau, Wachstum, S. 37 ff.; Luks, Zukunft, passim; exemplarisch M. Weber, Ethik, S. 153; kritisch zum Marxismus Seubert, Freiheiten, S. 277 ff.; Acemoglu/ Robinson, Nations, S. 124 ff. und passim.

den Industriestaaten im Gefolge einer etwaigen Nachhaltigkeitspolitik.

Nicht überzeugend ist bei alledem die Hoffnung, die gesamte so entwickelte Problematik so zu erledigen, dass lediglich das globale Bevölkerungswachstum als Ursache mangelnder Nachhaltigkeit betrachtet wird. Das Bevölkerungswachstum, so sehr es auch immer wieder als Thema aufgemacht wird, dürfte bei hinreichendem Wohlstand zum Stillstand kommen und dann sogar, wie heute im Okzident, in eine Bevölkerungsschrumpfung übergehen.¹³⁹ Zwar gäbe es keine Problematik der Nicht-Nachhaltigkeit, wenn auf der Erde gewissermaßen nur einige Millionen Menschen leben würden. Der Umstand jedoch, dass in Afrika, Südasien und Südamerika heute die Bevölkerung wächst, ist jedoch keine zentrale Ursache von Nicht-Nachhaltigkeit, weil dafür die Pro-Kopf-Ressourcenverbräuche der dort lebenden Menschen schlicht zu gering sind. Ein massives Problem entsteht allerdings dann, wenn dort begonnen wird, den westlichen Lebensstil zu imitieren. Insofern ist später nach integrierten Lösungen zu fragen, wie parallel die oft drückende Armut in den genannten Ländern bekämpft, Sozialstaatlichkeit und Bildung ermöglicht, genau damit voraussichtlich das Bevölkerungswachstum gebremst und der steigende Wohlstand sodann aber (und so auch im Okzident) ökologisch in eine andere Richtung gelenkt werden kann (§ 6 E. III. 2.).

C. Definition: Nachhaltigkeit = intertemporale und globale Gerechtigkeit – Kritik von Dreisäuligkeit und Indikatoren

Der Versuch einer Antwort auf das Klima- und Ressourcenproblem und generell auf Fragen der dauerhaften und globalen Praktikierbarkeit gegenwärtiger Lebens- und Wirtschaftsweisen bündelt sich seit einiger Zeit im Begriff der Nachhaltigkeit. Nachhaltigkeit (sustainability) respektive nachhaltige Entwicklung (sustainable development) wird zunehmend, wenigstens verbal, in Politik, Wissenschaft und Zivilgesellschaft als eine – wenn nicht *die* – wesentliche neue Leitidee moderner Politik verstanden. Der Begriff wurde ursprünglich¹⁴⁰ Anfang des 18. Jahrhunderts im Sinne von dauerhaft durchhaltbaren Zuständen für die Forstwirtschaft von Carl von Carlowitz in Sachsen geprägt. Ihm ging es darum, nicht mehr Bäume abzuholzen als nachwachsen. Zum zentralen politischen Konzept bis hin zu einem „Jahrhundertthema“ wurde sustainability jedoch erst seit Ende der 80er Jahre, als ein übergreifendes Leitbild gesucht wurde, welches der Entwicklungskrise der „Südhälfte“ und der Umweltproblematik auf der „Nordhälfte“ gleichermaßen gerecht werden sollte. Die wichtigsten Stationen der Debatte markierten die Proklamation als zentrales Politikziel auf der Ebene der Vereinten Nationen 1987 durch ein prominent besetztes, allerdings rein

¹³⁹ Vgl. Fücks, *Revolution*, S. 78; zur Diskursgeschichte Martinez-Alier, in: D’Alisa/ Demaria/ Kallis, *Degrowth*, S. 166 ff. Schon bisher geht die Formel „Wachstum und Arbeitsplätze“ nur bedingt auf; vgl. Reuter, *Stagnation*, S. 176 ff.; Massarrat, *Alternative*, S. 189 ff.; siehe auch Grahl/ Kümmel, *Loch*, S. 195 ff. und Binswanger, *Tretmühlen*, S. 130 ff.

¹⁴⁰ Zu Carlowitz und generell zur älteren Genealogie Grober, *Entdeckung*, S. 13 ff.

beratendes Expertengremium (die Brundtland-Kommission), die Rio-Staatenkonferenz über Umwelt und Entwicklung, deren Folgekonferenz in Johannesburg 2002 und die Konferenz Rio+20 im Jahr 2012. Indes soll hier keine „Diskursgeschichte der Nachhaltigkeit“ – wie sie von vielen bereits vorgelegt wurde¹⁴¹ – angeboten werden. Vielmehr geht es um eine Nachhaltigkeitsdefinition. Sie strukturiert gemeinsam mit den später ausdifferenzierten Ebenen von Nachhaltigkeit (§ 1 D. I.) dieses Buch.

Definitionen, also die sprachliche Bezeichnung eines Sachverhalts, sind letzten Endes beliebig, sie können konventionell frei festgelegt werden oder auch individuell gewählt werden (wobei letzteres, sofern es über eine moderate Fortentwicklung hinausgeht, den mit Sprache jedenfalls regelmäßig verbundenden Verständigungszweck untergräbt). Definitionen stehen damit im Gegensatz zu erkennbaren und damit gerade nicht beliebigen *Inhalten*. Wenn ich will, kann ich ein Sitzmöbel auch „Eichhörnchen“ nennen statt Stuhl (= Definition). Nicht beliebig ist dagegen, ob hier vor mir gerade tatsächlich ein Sitzmöbel steht, ob es überhaupt Sitzmöbel gibt, ob sie eckig oder rund sind usw. (= Inhalt).¹⁴² Dass weder deskriptive noch normative Inhalte beliebig sind, wird später näher gezeigt werden, ebenso wie auch zur Rolle des Faktors Sprache noch etwas näher Stellung bezogen wird (§§ 1 D. II., 3 E.). Jedenfalls wird vorliegend weder im Stil des logischen Positivismus noch im Sinne seines extremen Gegenspielers, nämlich des postmodernen Denkens, sprachliche Benennung und Inhalt mehr oder weniger gleichgesetzt; es werden hier also weder Definitionen für wahrheitsfähig gehalten noch Begriffe und Inhalte gleichgesetzt und beide gemeinsam für nicht wahrheitsfähig gehalten.¹⁴³ Trotz aller Diskussion hierüber vermag der Verfasser nämlich nicht zu erkennen, wie man (so sehr Sprache auch verändert werden kann, kulturelle Gehalte transportieren kann usw.) die Welt des Denkens ohne jene Scheidung sinnvoll fassen können sollte. Die nachstehende Definitionsanalyse zur Nachhaltigkeit hat also noch nichts damit zu tun, ob die Herbeiführung von Nachhaltigkeit eine begründete normative Forderung ist, und was deskriptiv ursächlich dafür ist, dass wir diese Forderung realisieren oder nicht.

Mit einer Nachhaltigkeitsdefinition geht es deshalb hauptsächlich um Klarheit und Verständlichkeit bezogen auf das, wovon im vorliegenden Buch die Rede ist. Als Nachhaltigkeitsdefinition bietet sich im Ausgangspunkt der Kerngedanke des UN-Brundtland-Reports an, also der zentralen Quelle der Nachhaltigkeitsdebatte. Die Ausweitung der Perspektive von Politik/ Ethik/ Recht in intertemporaler und globaler

¹⁴¹ Zur Historie Grober, *Entdeckung*, S. 13 ff.; Bugge, *Future*, S. 3 ff.; Grunwald/ Kopfmüller, *Nachhaltigkeit*, S. 14 ff.; Gehne, *Entwicklung*, S. 11 ff.; Cordonier Segger, *Development*, S. 87 ff.; Monien, *Prinzipien*, S. 155 ff.; Pufé, *Nachhaltigkeit*, S. 33 ff.

¹⁴² Die Scheidung Definition versus Inhalt (und die Scheidung normative Begründung versus deskriptive Erklärung in der Diskussion der Rawlsschen Gerechtigkeitstheorie) fällt fort bei Sanden, *ZfU* 2008, 435 (455 f. u.a. „definieren“; Fn. 57; 435 „Erklärung“); Lerch, *ZfSÖ* 170-171/ 2011, 39. M.E. eher nicht nötig ist daher auch der Klärungsversuch von Grunwald, *Theorie*, S. 27 ff., der Kriterien einer „angemessenen“ Bestimmung sucht.

¹⁴³ Exemplarisch für diese Vermischung (und die Darstellung der genannten Positionen) Becker, *Recht*, S. 20 ff.

Hinsicht ist hiernach die Kernintention von Nachhaltigkeit: „Sustainable development is development that meets the needs of the present without compromising the ability of future generations to meet their own needs.“ Dass global betrachtet die einen mit ihrem vordergründigen Wohlstand ihre Lebensgrundlagen zerstören, während viele andere gleichzeitig verhungern, sollte mit der Brundtland-Kommission der UN miteinander in Verbindung gebracht und gemeinsam in einer gigantischen globalen Anstrengung angegangen werden. Es ging und geht um die Erreichung dauerhaft und global praktizierbarer Lebens- und Wirtschaftsformen. *Es geht mit der Nachhaltigkeit also um die Erweiterung der Gerechtigkeitsidee, also der Frage nach der richtigen Gesellschaft (zur Gerechtigkeitsdefinition näher § 1 D. III. 1.), in raumzeitlicher Hinsicht, also hin zur intertemporalen und der global-grenzüberschreitenden Gerechtigkeit.*

Dies wird weitgehend ins Gegenteil verkehrt, wenn Nachhaltigkeit die Begrifflichkeit für den „insgesamt wünschenswerten Zustand von Gesellschaften“ abgibt, damit also eins zu eins zur Deckung kommt mit der klassischen Gerechtigkeitsdefinition – und die explizit „Gerechtigkeit“ genannte Thematik sodann als der Nachhaltigkeit „nachgeschaltete“ Frage auf soziale Verteilungsfragen reduziert wird, die sich beim Weg hin zur Nachhaltigkeit ergeben.¹⁴⁴ Dies ist gewissermaßen die Folge dessen, dass nach einer verbreiteten Ansicht Nachhaltigkeit definitorisch viel weiter zu fassen ist als eben vorgeschlagen und schlicht eine ausgewogene Verfolgung der drei Säulen Ökologie, Ökonomie und Soziales verlangt, ohne die Generationen- und Globalperspektive zu betonen.¹⁴⁵ Damit werden beispielsweise das Gewinnstreben von Unternehmen und die Existenz eines für die Menschheit überlebenswichtigen stabilen Klimas als gleichrangige Ziele formuliert, zwischen denen man eine „ausgewogene“ Lösung zu suchen habe. Zudem wird durch das breite Säulen-Modell suggeriert, dass letztlich jedwede politische Frage irgendwie von Nachhaltigkeit handle.

Doch die Wahrung definitorischer Klarheit spricht eher gegen dieses Drei-Säulen-Modell, ebenso wie die darin enthaltenen empirischen Hintergrundannahmen. Dies lässt sich nachstehend in mehrere Aspekte ausdifferenzieren.¹⁴⁶ Es ist damit allerdings in keiner Weise so, dass Politikfelder oder Wissenschaftsthemen jenseits der Nachhaltigkeit in irgendeiner Weise belanglos wären.

¹⁴⁴ Da Definitionen wie gesagt beliebig sind, kann man durchaus so „reden“, wenn man möchte; dann muss man jedoch sämtliche gegebenen Aspekte unter der dann „neuen“ Überschrift behandeln.

¹⁴⁵ Vgl. statt vieler (oft ohne jede Wahrnehmung der Einwände) Pufé, Nachhaltigkeit, S. 104 ff.; Steinberg, Verfassungsstaat, S. 114; Beaucamp, Konzept, S. 18 ff.; Wieland, Nachhaltigkeit, S. 229 ff.; demgegenüber im Sinne der hier verteidigten Begriffsbildung Ott/Döring, Theorie, passim; Hänggi, Ende, S. 24 f.; teilweise auch Appel, Zukunftsvorsorge, S. 339 ff.; implizit ebenso Unnerstall, Rechte, passim. – Zu den folgenden Gedanken im Fließtext näher m.w.N. Ekardt/Richter, ZfU 2006, 545 ff.

¹⁴⁶ Ähnlich wie vorliegend Buscher, Bundesstaat, S. 336 ff. (der allerdings das vorliegende Verständnis als „nachhaltige Entwicklung“ bezeichnet und den Begriff „Nachhaltigkeit“ im Kern für eine stärker konkretisierte, meist in Gesetzen abgebildete Verwendung reserviert); teils kritisch auch Windoffer, Verfahren, S. 66 und passim.

Was also spricht gegen die Drei-Säulen-Nachhaltigkeit und die sehr weite Nachhaltigkeitsdefinition? Das Drei-Säulen-Modell übergeht *erstens* den Paradigmenwechsel als Kernidee – mehr Generationen- und globale Gerechtigkeit – und lenkt von ihm ab bzw. drängt ihn regelrecht (unter einem wohlfeilen Deckmantel) zurück. Denn mit dem Reden von den „drei Säulen“ verkörpert Nachhaltigkeit plötzlich nur noch die recht unspektakuläre Botschaft, dass politische Entscheidungen weiterhin primär *heutige* verschiedene Belange möglichst in Einklang bringen sollten („mehr Wachstum, mehr Naturschutz, mehr Kindergärten“). Wäre dem so, hätte man sich das neue Wort Nachhaltigkeit indes sparen können; unter Klarheitsgesichtspunkten sollte man auf das Wort dann einfach verzichten. Und der Paradigmenwechsel steckt auch schon im Wortsinn: Schon sprachlich setzt „Nachhaltigkeit“ immer den Langzeitbezug voraus, also dass den Menschen eine dauerhafte Existenz auf diesem Planeten eröffnet werden soll. Nicht zur Nachhaltigkeit zählen ergo umwelt-, sozial- oder wirtschaftspolitische Ziele ohne den typischen generationenübergreifenden und globalen Bezug, mögen sie auch aus anderen Gründen gutzuheißen sein (und deshalb mit der ergo enger zu verstehenden Nachhaltigkeit durchaus in Abwägungen treten können: § 5 C.). Die Dreisäuligkeit lenkt von den eigentlichen inhaltlich zu bearbeitenden Konflikten ab: etwa von der Kollision zwischen Nachhaltigkeit (im Sinne von intertemporalen und globalen Gerechtigkeitsbelangen) und Wirtschaftswachstumsinteressen der heute Lebenden. Solche Konflikte sollten, um die damit nötigen Abwägungen auch als solche kenntlich zu machen, dann aber nicht in den Nachhaltigkeitsterminus hineingenommen werden. Man kann für all dies natürlich auch ein neues Wort erfinden; wenn aber zur Umschreibung des Langfristproblems einmal das Wort Nachhaltigkeit in der Welt ist, dient es kaum der Klarheit, den Begriff gleichsam zu kapern und etwas weitgehend anderes damit zu benennen.

Zweitens ist eine Trennung ökologischer, ökonomischer und sozialer Aspekte in den relevanten Bereichen kaum möglich: Eine Ressourcennutzung, die künftige Menschen in den Entwicklungsländern einbezieht (*die also dauerhaft und global leibar und ergo nachhaltig wäre*), lässt sich sowohl als „ökologisch“ als auch als „ökonomisch“ lesen. Und wäre z.B. bessere Luftqualität nur ein ökologisches Ziel, weshalb nicht ein soziales oder ökonomisches? Oder ist z.B. die Gesundheit ein soziales Ziel oder ein ökologisches? Oder vielleicht ein ökonomisches, weil sie medizinische Behandlungskosten einspart?¹⁴⁷ Und was ganz genau bedeutet überhaupt der letzten Endes überaus vielgestaltige und vage Begriff des „Sozialen“?¹⁴⁸ Damit verspricht die Säulenscheidung gerade keine definitorische Klarheit.

Mit alledem wird hier keineswegs die vage These von der „Vereinbarkeit von Ökonomie und Ökologie“ propagiert.¹⁴⁹ Sicherlich kann Umweltschutz bereits kurzfristig

¹⁴⁷ In puncto Wirtschaftswachstum zutreffend, ansonsten m.E. teilweise aber die Punkte im Fließtext übergehend Appel, Zukunftsvorsorge, S. 339 ff.

¹⁴⁸ Kritisch dazu schon M. Weber, Wissenschaftslehre, S. 165. Die Probleme potenzieren sich noch, wenn ein präziser Begriff einer „sozialen Ökologie“ gesucht wird wie bei Institut für sozial-ökologische Forschung, Forschung, S. 13.

¹⁴⁹ Diese etwas naive Vorstellung kehrt auch heute ständig wieder; neben den Nachweisen in § 1 B. V.

ökonomisch vorteilhaft sein (§ 1 B. III.). Die pauschale Vereinbarkeitsthese kann indes missverstanden werden, was zugleich ein *drittes* Argument gegen die Dreisäuligkeit ergibt, welches wieder auf die Wahrung der Ausgangsdefinition „Nachhaltigkeit als dauerhafte und globale Praktikierbarkeit von Lebens- und Wirtschaftsweisen“ rekurriert. Die Vereinbarkeitsthese kann im Sinne der Annahme verstanden werden, der Lebensgrundlagenschutz sei nicht ohne Wirtschaftswachstum machbar. Dies ist empirisch wie gesehen falsch (§ 1 B. V.). Auch wenn Definitionen letztlich beliebig sind, kann es indes nicht sinnvoll sein, sie auf einer empirisch ersichtlich falschen Annahme aufzubauen.

Viertens impliziert der im Wort liegende Langfristbezug von Nachhaltigkeit, dass Nachhaltigkeit primär von *grundlegenden* Voraussetzungen des Menschseins und nicht von jedwedem Teilaspekt von Wirtschafts- und Sozialpolitik im Allgemeinen handelt. Dies sahen auch schon die Brundtland-Kommission sowie die Rio-Deklaration von 1992 so (vgl. deren Grundsatz 5), nicht zuletzt aus folgendem Grund: Zeitübergreifende Konflikte können per se nur Belange betreffen, bei denen heutige Menschen überhaupt die Macht haben, die Lebensbedingungen künftiger oder junger Menschen erheblich und vielleicht gar irreversibel zu beeinflussen. Und dies adressiert eben Fragenkreise wie Nahrung, Wasser, Holz, fruchtbare Böden – die intertemporal und global relevant sind.

Fünftens ist das Drei-Säulen-Modell nicht nur eine Diminuirung der durchaus revolutionär zu nennenden Herausforderung Nachhaltigkeit, für die dann ein anderes Wort erfunden werden müsste. Das Säulen-Modell ist vielmehr auch deshalb als Definition ungeeignet, weil die gesamte Politik (und übrigens auch die gesamte Wissenschaft) damit sozusagen begriffsnotwendig nur noch von Nachhaltigkeit handeln würde – was das Wort schlussendlich überflüssig machen und wie gesehen mit dem Begriff Gerechtigkeit zur völligen Deckung bringen würde. Auch wenn das Fassen sämtlicher wichtiger gesellschaftlicher Ziele unter den Nachhaltigkeitsbegriff gute Absichten verfolgen mag, kann die Nachhaltigkeitsidee gerade keine „theory about everything“ werden; es wäre also witzlos, alles Gute und Schöne in der Welt schlicht um dieser Schönheit willen zum Teilaspekt von Nachhaltigkeit zu erklären.¹⁵⁰ Dann würde unter Nachhaltigkeit schlicht ein Strauß von Fragen verhandelt, der letztlich immer schon ein relevantes politisches Thema war und nun lediglich leicht an das neue Paradigma angepasst wird, ohne dabei jedoch dessen inhaltliche Herausforderung des okzidentalen Lebensstils wirklich zuzulassen.¹⁵¹ Nachhaltigkeit als Wort wäre dann exakt so

etwa bei Roberts/ Parks, *Climate*, S. 24, die glauben, mehr Reichtum für Entwicklungsländer löse als solcher (!) das Klimaproblem; klarer bei Knopp, DVBl 2010, 929 (933).

¹⁵⁰ Vgl. Ott/ Döring, *Theorie*, passim; Siemer, *Nachhaltigkeit*, S. 129 ff.; exemplarisch für die Überfrachtung des Nachhaltigkeitsdiskurses mit quasi dem gesamten Sozialstaatsdiskurs Reuter, *epd-Dokumentation* 7/ 2015, 46 ff.

¹⁵¹ So behandelt der theologische Beitrag von Schick, *Nachhaltigkeit*, S. 80 ff. wichtige Nachhaltigkeits-Diskursstränge seiner Disziplin nicht: ob nämlich christliche Gedanken und überhaupt metaphysische Ansätze (a) wirklich zur Nachhaltigkeitsbegründung taugen – und vor allem ob (b) christliche Traditi-

leer, wie es die Gegner des Begriffs regelmäßig kritisieren.¹⁵² Keinesfalls wird übrigens der nachhaltigkeitskonstitutive Zeitbezug schon dadurch hergestellt, dass man sagt, es solle z.B. der „soziale Frieden“ oder auch die „soziale Stabilität der Gesellschaft“ „weiter erhalten“ werden.¹⁵³ Würde jene ganz allgemeine Frage danach, wie man irgendetwas (vorläufig) „erhält“, ein Thema bereits zur Nachhaltigkeitsfrage machen, dann wäre einfach *jedes* beliebige Politikthema eine Nachhaltigkeitsfrage, was aber eben keinen rechten Sinn ergäbe. So ist deswegen z.B. die Migrations- und Integrationspolitik nicht per se ein Nachhaltigkeitsthema.¹⁵⁴ Ein weiteres Beispiel: Wenn man den Bevölkerungsrückgang (!) in den Industriestaaten als Nachhaltigkeitsproblem sehen möchte, so wäre ein zentraler Aspekt, dass jener Wandel die Lebenschancen künftiger Generationen und von Menschen in anderen Ländern wegen des dann sinkenden okzidentalen Ressourcenverbrauchs gerade erhöhen könnte.¹⁵⁵

All diese Gesichtspunkte werden in der Rio-Deklaration als neben dem Brundtland-Report zentraler Wurzel des modernen Nachhaltigkeitsdiskurses an einer Vielzahl von Stellen sichtbar¹⁵⁶, besonders deutlich in Grundsatz 5. Und Grundsatz 7 der Rio-Deklaration (gemeinsame, aber geteilte Verantwortung von Industrie- und Entwicklungsländern) bezieht Nachhaltigkeit ersichtlich auf die „Umwelt“-fragen. Auch die Beseitigung nicht-nachhaltiger Produktions- und Verbrauchsstrukturen (Grundsatz 8) klingt nicht gerade nach Dreisäuligkeit im Sinne von „mehr Wachstum und höhere Einkommen in den Industriestaaten“. Besonders deutlich ist Grundsatz 12, indem er Wirtschaftswachstum und Nachhaltigkeit nebeneinander nennt und damit als zwei zu unterscheidende Anliegen kennzeichnet.

Dass die globale und intertemporale Dimension von Nachhaltigkeit schon entstehungsgeschichtlich eng verflochten sind, führt im weiteren Verlauf dazu, dass oft beide Bezüge gleichzeitig in Rede stehen. Es wäre beispielsweise (inhaltlich) fatal, Armuts- und Klimaproblematik zu sehr voneinander zu separieren, indem man z.B.

onen nicht gerade ein wichtiger empirisch-historischer Hintergrund der Nicht-Nachhaltigkeit westlicher Gesellschaften sind; siehe zu letzterem unten § 2 E., zu ersterem § 3 B. – Klement, Nachhaltigkeit, S. 99 ff. wiederum entwickelt eine vom Nachhaltigkeitsgedanken relativ unabhängige Diskussion über den Begriff Gemeinwohl (wobei er zudem übergeht, dass dieser unnötig und problematisch ist: § 4 F. I.) – Schübler, Nachhaltigkeit, S. 60 ff. reduziert die Nachhaltigkeitsphilosophie auf die Suche nach faktischer Akzeptanz; das faktisch Akzeptierte mit dem ethisch-juristisch Akzeptablen gleichzusetzen und das letztere nicht für objektiv bestimmbar zu halten, scheitert jedoch: § 3.

¹⁵² So z.B. Leist, APUZ 24/ 2007, 3 ff.; Siemer, Nachhaltigkeit, S. 129 ff.

¹⁵³ Dies übergeht z.B. Glaser, Nachhaltigkeit, S. 620, wobei auf S. 630 unzutreffend behauptet wird, Eckardt/ Richter, ZfU 2006, 545 ff. nähmen auch langfristrelevante Fragen der Sozialpolitik und konkret der Sozialversicherung aus dem Nachhaltigkeitsbegriff aus; ebenso problematisch Bizer, ZAU 2000, 472 ff.; zum Diskurs über soziale Nachhaltigkeit in dieser Richtung auch Ritt, Nachhaltigkeit; Heins, Nachhaltigkeit.

¹⁵⁴ Beispielsweise entgegen Kahl, Migration, S. 242 ff.; zur fehlenden einheitlichen rechtlichen Regelung der Thematik vgl. Nümann, Umweltflüchtlinge, passim.

¹⁵⁵ Übergangen bei Ulrich, Nachhaltigkeit, S. 207 ff.

¹⁵⁶ Ausführlich und zutreffend hierzu Appel, Zukunftsvorsorge, S. 339 ff.

südliche Länder schlicht zur Imitation des westlichen, viel zu ressourcenintensiven Entwicklungspfades anregte – oder umgekehrt die gravierende Armut in weiten Teilen der Welt unter der Überschrift „gut für den Ressourcenverbrauch“ unangetastet ließe (näher § 6 E. III. 2.). Gleichfalls wird es sich als ein wesentlicher Aspekt erweisen, dass Probleme bisher häufig nur von einem Bereich (oder einem Industriezweig; oder einem Land) in einen anderen verlagert wurden (§ 6 D. IV.).

Sachlich wird das eben zur Nachhaltigkeit Gesagte bisher – erneut wenig passend zur Drei-Säulen-Idee – häufig in *Nachhaltigkeitsregeln* übersetzt: Nachhaltigkeit bedeute demnach, dass erneuerbare Ressourcen nur unter Beachtung der Wachstumsrate genutzt, nicht-erneuerbare Rohstoffe sparsam (bzw. unter Beachtung von Substitutionsmöglichkeiten) verwendet, die Assimilationsgrenzen des Naturhaushalts als Senke beachtet und bezogen auf letzteres auch Schädigungen des Klimas sowie der Ozonschicht vermieden werden sollen. Begrifflich zur Nachhaltigkeit gehörig ist nach dem Gesagten ferner eine elementare globale Existenzsicherung für alle einschließlich elementarer Alterssicherung, Bildung, Zugang zu sauberem Trinkwasser und medizinischer Behandlung sowie Abwesenheit von Krieg und Bürgerkrieg (übrigens erneut ein Bereich, der sich Zuordnungen wie ökologisch, ökonomisch oder sozial von vornherein entzieht). Erst nach einer inhaltlichen Diskussion, Begründung und Konkretisierung von Nachhaltigkeit könnten später dann die schwierigen Begriffe „starke/schwache Nachhaltigkeit“ aufgegriffen werden (§ 5 A.).¹⁵⁷

Wenig mit der intertemporalen Perspektive hat dagegen „die Sozialpolitik als Ganzes“ zu tun. Denn bei ihr bleibt eben wieder unklar, wie heutige Menschen sie über lange Zeiträume ermöglichen oder verhindern könnten. So ist z.B. die in der allgemeinen Nachhaltigkeitsdebatte oft thematisierte Frauenbildungspolitik (Frauen seien schließlich als „Haushaltsführende“ für viele ressourcenbezogene Alltagsfragen zuständig) zwar vielleicht ein wichtiges Instrument, um dem Ziel Generationen- und globale Gerechtigkeit näher zu kommen. Sie ist für jene zeit- und ortsübergreifende Gerechtigkeit aber eben nur ein *Instrument*. Dagegen hat das generelle *Ziel* „Gleichberechtigung der Frauen“ als Ziel erst einmal keinen *Zeit- oder Globalbezug*.¹⁵⁸ Es ist eben nicht jedes – zweifellos – sehr wichtige Ziel per se ein Element von Nachhaltigkeit. Erst recht kann nicht unter Hinweis darauf, für Nachhaltigkeit seien doch auch „Werte“ sowie die „Durchsetzung“ von Nachhaltigkeit relevant und dies sei doch schließlich „etwas Soziales“, letzten Endes dann doch jede gesellschaftliche Frage zur Nachhaltigkeitsfrage erklärt werden.¹⁵⁹ Insofern greift erneut das obige fünfte Bedenken. Zukünftige Generationen sind dagegen durchaus betroffen von bestimmten weitreichenden Strukturentscheidungen in der Bildungspolitik, nicht aber von der Sozialpolitik

¹⁵⁷ Eher kritisch dazu auch Löhr, Plünderung, S. 35 ff.; Endres/ Holm-Müller, Bewertung, S. 15; Gärditz, DVBI 2010, 214 (218 ff.).

¹⁵⁸ Das wird z.B. übergangen bei Glaser, Nachhaltigkeit, S. 620 ff.; zugestanden dagegen von Herlyn, Koalitionsanalysen, S. 22.

¹⁵⁹ M.E. problematisch daher z.B. Bizer, ZAU 2000, 472 ff. und auch Herlyn, Koalitionsanalysen, S. 22, indem sie die ganze Verteilungsthematik stark in die Frage der Grundsicherung zu importieren versucht; skeptisch zur sozialen Nachhaltigkeit z.T. auch Wieland, Nachhaltigkeit, S. 229 ff.

„ganz allgemein“ oder auch „ganz generell von Bildungspolitik“. Denn bei ihr bleibt eben wieder unklar, wie heutige Menschen sie über lange Zeiträume ermöglichen oder verhindern könnten. Erst recht ist es neben der Sache, wenn die Bundesregierung im Rahmen ihrer Arbeit an einer „Nationalen Nachhaltigkeitsstrategie“ etwa die „Anzahl der Wohnungseinbrüche“ u.ä. als Indikator für Nachhaltigkeit ansehen will.¹⁶⁰

Die genannten Bedenken, die eben vor allem die angebliche soziale Nachhaltigkeit trafen, gelten ebenso für verschiedene Versuche, eine separate ökonomische Nachhaltigkeit – jenseits der bereits genannten Punkte – zu definieren. Solche zusätzlichen Definitionen hat z.B. eine Enquête-Kommission des Deutschen Bundestages vor einiger Zeit vorgeschlagen. Sie lauten: „(1) Das ökonomische System soll individuelle und gesellschaftliche Bedürfnisse effizient befriedigen ... (2) Preise ... sollen ... die Knappheit der Ressourcen, Senken, Produktionsfaktoren, Güter und Dienstleistungen wiedergeben. (3) Die Rahmenbedingungen des Wettbewerbs sind so zu gestalten, dass funktionsfähige Märkte entstehen und aufrechterhalten bleiben, Innovationen angeregt werden, dass langfristige Orientierung sich lohnt ... (4) Die ökonomische Leistungsfähigkeit einer Gesellschaft und ihr Produktiv-, Sozial- und Humankapital ... sollten nicht bloß quantitativ vermehrt, sondern auch qualitativ ständig verbessert werden.“¹⁶¹ Auch hier ist der Bezug zu intertemporaler und globaler Gerechtigkeit und ergo zu *Nachhaltigkeit* nicht hinreichend klar. Speziell für die erste Regel fehlt er jenseits des Umweltbezugs. Zudem schwingt in der vierten Regel die problematische Wachstumsvorstellung erneut mit, indem nicht nur pauschale Erhaltung, sondern gar pauschale Mehrung des „Kapitals“ erstrebt wird. Soll etwa auch jedes kaputte Auto durch ein neues ersetzt werden? Soll gar dazu aufgefordert werden, den bisherigen nicht-nachhaltigen Stoffverbrauch an künftige Generationen „weiterzugeben“? Der im Okzident akkumulierte Reichtum basiert doch gerade zentral auf einem zu hohen Ressourcenverbrauch, und der dazugehörige Lebensstil ist als solcher eben nicht global und intertemporal verallgemeinerbar. Demgegenüber haben die zweite und die dritte der eben genannten Regeln durchaus ihren Nutzen; nur betreffen sie nicht die Definition von Nachhaltigkeit, sondern sprechen einige (bei weitem nicht alle) denkbare Steuerungsinstrumente der Nachhaltigkeit an.

Wenn man denn weitere Nachhaltigkeitsaspekte jenseits der eingangs genannten Aspekte ansprechen sollte, dann wären diese vielleicht eher in der Richtung zu suchen,

¹⁶⁰ Die Bundesregierung nennt in ihrer „Nationalen Nachhaltigkeitsstrategie“ im Dezember 2001 folgende Indikatoren: 1. Energieintensität, 2. Emission der sechs Treibhausgase laut Kyoto-Protokoll, 3. Anteil regenerativer Energien, 4. Zunahme der Siedlungsfläche, 5. Bestand einzelner Tierarten, 6. Defizit öffentlicher Haushalte, 7. Investitionsquote, 8. Ausgaben für Forschung, 9. Ausbildung der 25-jährigen; Zahl der Studienanfänger, 10. Bruttoinlandsprodukt, 11. Anteil der Bahn am Güterverkehr, 12. Anteil des Ökolandbaus, 13. Schadstoffbelastung der Luft, 14. Zufriedenheit mit der Gesundheit, 15. Zahl der Wohnungseinbrüche, 16. Erwerbstätigenquote, 17. Ganztagskindergärten, 18. Verhältnis Bruttoverdienst Männer/ Frauen, 19. Ausländische Schulabgänger ohne Hauptschulabschluss, 20. Ausgaben für Entwicklungszusammenarbeit, 21. Einfuhren der EU aus Entwicklungsländern.

¹⁶¹ Enquête-Kommission Nachhaltigkeit, Thesen, https://www.nachhaltigkeit.info/artikel/13_bt_ek_mensch_umwelt_664.htm.

wie Gesellschaften so etwas wie dauerhafte ökonomisch-ökologische Stabilität erreichen können: wie also eine nationale, europäische und globale Ökonomie aussehen könnte, die unter den Bedingungen eines erheblich verringerten Ressourcenverbrauchs und tendenziell wohl ohne dauerhaftes Wachstum agieren muss. Unter diesem Diktum könnte dann auch ein Geschehen wie eine globale Finanzkrise als Nachhaltigkeitsfrage thematisiert werden (§§ 4 C. IV., 6 E. VI. 5.). Im Grunde ist dies dann freilich Ausfluss der bereits angesprochenen Aspekte im Umgang mit Ressourcen, Senken und einer elementaren (intertemporalen und globalen) Existenzsicherung.

Die Schwierigkeiten mit der „Säulen-Nachhaltigkeit“ und speziell mit den Kriterien sozialer und ökonomischer Nachhaltigkeit lenken den Blick auf eine weitere viel diskutierte, aber ebenfalls problematische Seite der Nachhaltigkeitsdebatte. Staaten und Unternehmen streben häufig nach Indikatoren und einer Messbarkeit von Nachhaltigkeit, um Nachhaltigkeit in vereinfachter Form durch einige aus der Vielzahl relevanter Faktoren ausgewählte, gut quantifizierbare Gesichtspunkte (sogenannte Nachhaltigkeitsindikatoren) sichtbar zu machen – etwa CO₂-Emissionen, Flächenverbrauch, Energieverbrauch pro Kopf, Anteil erneuerbarer Energien am Stromaufkommen, die Gewässergüte bestimmter großer Flüsse oder eben die Anzahl von Wohnungseinbrüchen.¹⁶² Eine echte Messbarkeit wird ggf. noch dahingehend erstrebt, dass all diese Dinge untereinander verrechnet werden sollen. So sollen gewisse Entwicklungstendenzen und eigene (reale oder vermeintliche) Erfolge visualisiert und für ein breiteres Publikum verständlich gemacht werden. Hinterfragungswürdig ist daran bereits, dass häufig vielleicht problematische, entweder nicht zur Nachhaltigkeit gehörende (s.o.) oder, da einer unproblematisierten Wachstumsideologie verhaftet bleibend, sogar kontraproduktive Indikatoren¹⁶³ gewählt werden.¹⁶⁴ Denn die dauerhafte und globale Lebbarkeit von Wirtschafts- und Lebensformen wird eben gerade nicht abgebildet, wenn sich ein Unternehmen z.B. vornimmt, in Zukunft 5-Liter- statt 8-Liter-Autos zu produzieren. Problematisch ist an Indikatoren- und Messansätzen ferner, dass scheinpräzise Einzelfaktoren eine Exaktheit suggerieren, die so gar nicht gegeben ist, weil die Auswahl der Faktoren letztlich willkürlich erfolgt. Dies gilt, auch wenn die „Quantifizierung“ aus Sicht vieler Akteure noch so politisch und medial attraktiv sein mag (und noch so drittmittelträchtig aus der Sicht mancher Forscher). Die Probleme

¹⁶² UBA, Nachhaltiges Deutschland, S. 318 ff. (wo ebenfalls gezeigt wird, dass sinnvolle Sozialindikatoren jedenfalls bis dato gerade nicht existieren); SRU, ZAU 1998, 27 (33); aktuell und umfassend – und zugleich die weitgehende Beliebigkeit und Unübersichtlichkeit der Debatte abbildend – zu Indikatoren Enquête-Kommission Wachstum, S. 231 ff. (wobei der in sprachlich und inhaltlich oft nicht voll durchgearbeitete Textfetzen zerfallende Bericht hier wie auch ansonsten die Arbeit der Kommission leider substantziell entwertet).

¹⁶³ Christen, Produktion, passim repräsentiert ein weiteres Beispiel für die Probleme ökonomischer und sozialer Nachhaltigkeitsindikatoren; bei den ökonomischen Faktoren wird letztlich einfach die Rentabilität angesetzt, ohne zu fragen, ob die entsprechende Landnutzungsform nicht vielleicht gänzlich unterbleiben sollte; bei den sozialen Indikatoren erscheinen interessante, aber intertemporal-global nicht relevante Faktoren wie die Offenheit für Mitarbeiterpartizipation.

¹⁶⁴ Zudem kommt die Erreichung auch der seltsamen Indikatoren bisher oft nicht wirklich voran; vgl. RNE, Ampeln, S. 4 ff.; kritisch zum Ganzen auch Binswanger, Wettbewerbe, S. 131 ff.

von Indikatorensystemen werden noch deutlicher, wenn die empirischen Versuche betrachtet werden, verschiedene Umweltprobleme quantifizierend in eine einheitliche Ökobilanz oder gar Kosten-Nutzen-Analyse zu übersetzen (dazu §§ 5 C. II. 1., 5 C. III.). Rein empirische Zusammenhänge verschiedener Nachhaltigkeitsprobleme können quantitativ gleichwohl teilweise abgebildet werden, wie sich zeigen wird, allerdings nicht flächendeckend. Dagegen erweisen sich Quantifizierungs- und damit auch Indikatorensysteme als insgesamt untauglich, sofern sie normativ die (ethisch oder rechtstheoretisch) „richtige“ Nachhaltigkeit entweder Sein-Sollen-fehlschlüssig naturwissenschaftlich ableiten oder sie als Ergebnis einer Kosten-Nutzen-Normativität präsentieren, die auf faktischen Präferenzen u.ä. beruht (§ 5 C. III.).

Ein gemischtes Bild im Sinne des bis hierher Gesagten geben auch die im Herbst 2015 auf UN-Ebene verabschiedeten, rechtlich unverbindlichen Sustainable Development Goals (SDGs) ab. Sie sind ebenso begrifflich vage und breit gestreut wie die in Deutschland und der EU vorhandenen (s.o.) Indikatoren. Dabei stehen weitgehend vage neben sehr konkreten, z.T. auch sehr ambitionierten SDGs wie etwa das Ziel einer bodendegradationsneutralen Welt (was in der Tat dem Sinn von Nachhaltigkeit entspräche). Unverbunden daneben stehen klassische Wachstumsziele.

Speziell aus der Sicht von Juristen könnte man fragen, ob die Definition von Nachhaltigkeit nicht – über die Rio-Konvention hinaus – auch die vielfach verstreuten Nennungen des Wortes Nachhaltigkeit in sonstigen Rechtsakten stärker berücksichtigen müsste. Insgesamt macht das Erscheinen des Nachhaltigkeitsbegriffs in Gesetzen (in Deutschland etwa in §§ 1 Abs. 5 BauGB, 8 BNatSchG, 1 Abs. 2, 2 Abs. 1 ROG) einschließlich Völkerrechtsverträgen bislang einen wesentlichen Teil des juristischen Nachhaltigkeitsdiskurses aus.¹⁶⁵ Doch meint der explizit erscheinende Nachhaltigkeitsbegriff z.B. in deutschen Gesetzen oft andere Themen oder Aussagen – etwa im Naturschutzrecht eher soviel wie „Nachdrücklichkeit“ und im Bau- oder Raumplanungsrecht eine Berücksichtigung unterschiedlicher Belange in Abwägungen, die mit der vorliegend (gerade auch völkerrechtlich) hergeleiteten Nachhaltigkeit allenfalls teilweise deckungsgleich sind. § 1 Abs. 2 ROG votiert etwa als „Leitvorstellung“ für eine „nachhaltige Raumentwicklung, die die sozialen und wirtschaftlichen Ansprüche an den Raum mit seinen ökologischen Funktionen in Einklang bringt“. In ähnlicher Weise fordert § 1 Abs. 5 BauGB eine „nachhaltige städtebauliche Entwicklung, die die sozialen, wirtschaftlichen und umweltschützenden Anforderungen auch in Verantwortung gegenüber künftigen Generationen in Einklang bringt“ – wobei hier wenigstens der intertemporale Bezug überhaupt einmal erwähnt wird. Man könnte freilich im ROG und im BauGB auch die korrekte Bedeutung annehmen, die dann eben schlicht wäre: Es wird ein dauerhaft und global durchhaltbares Raumnutzungsmodell vorgegeben, welches *außerdem* unterschiedliche Belange in Einklang bringen soll.

¹⁶⁵ Vgl. E. Rehbinder, NVwZ 2002, 657 ff.; Beaucamp, Konzept, S. 79 ff.; Erbguth, NVwZ 2000, 28 ff.; von Bubnoff, Schutz, S. 81 ff.; Streinz, DV 1998, 449 (465 ff.); Knopp, DVBl 2010, 929 (934 ff.); Cordonier Segger, Development, S. 87 ff.; Gehne, Entwicklung, S. 179 ff.

Zweifellos ist es eine (wichtige) juristische Aufgabe, die Interpretation solcher Gesetzesbegriffe zu klären und damit die Einzelfallanwendung der entsprechenden Gesetze vorzustrukturieren. Zu einer klaren Definition – also zu einer klaren Aussage darüber, wovon im vorliegenden Buch überhaupt die Rede sein soll – tragen sich widersprechende Begriffsverwendungen jedoch wenig bei. Deshalb verbleibt dieses Buch bei der originären und zudem wie gesehen auch völkerrechtlich aufgegriffenen Definition, wenn der Gegenstand eben des vorliegenden Werkes umschrieben wird. Dies schließt nicht aus, dass einzelne Gesetze das Wort Nachhaltigkeit in gänzlich anderer Weise nutzen können. Nebenbei bemerkt, ist die juristische Analyse des Nachhaltigkeits-Wortes in Gesetzen und seiner widersprüchlichen Verwendungen nur ein (sehr) kleiner Teil der weiteren Abarbeitung von Fragestellungen rund um die Nachhaltigkeit. Als wirksame *Instrumente* der Nachhaltigkeitsdurchsetzung werden sich (§§ 6 D.-E.) andere Governance-Ansätze erweisen – und nicht vage raum- oder bauleitplanerische Zielvorgaben, man möge neben vielen anderen Zielen auch ein wenig an die (zudem anders verstandene) Nachhaltigkeit denken. Und selbst wenn es direkt um *normative Prinzipien* respektive die inhaltliche Zielverankerung, Zielbegründung und Zielabwägung gehen soll, wird der Blick im Folgenden eher auf die Menschenrechte als auf ein angebliches allgemeines Nachhaltigkeitsprinzip in Recht und Ethik fallen (§ 4 C. II.).

D. Erkenntnistheorie, Methodik, Unterscheidungen und transdisziplinäre Verflechtungen einer Nachhaltigkeits-Humanwissenschaft

I. Ebenen des Nachhaltigkeitsdiskurses – Transdisziplinarität jenseits vager Reden von sozialen/ kulturellen Aspekten

Im nächsten Schritt ist (in § 1 D.) eine erkenntnistheoretische und methodische Grundlage der relevanten Fragestellungen zur Nachhaltigkeit zu erarbeiten einschließlich der logischen Strukturen der Fragen, die sich bei näherem Besehen oft deutlich von gängigen humanwissenschaftlichen Vorurteilen und vom empiristischen Mainstream (etwa in der ökonomischen Forschung) unterscheiden. Analysen zur Nachhaltigkeit müssen verschiedene Ebenen von Fragen unterscheiden. Jene Ebenen ergeben zugleich Ebenen humanwissenschaftlicher Nachhaltigkeitsforschung. Weiterhin machen sie naturwissenschaftlich-technische Analysen insbesondere bestimmter Umweltprobleme verortbar, auch wenn sie im vorliegenden Buch nur relativ kurz angesprochen werden. Es geht mit der Nachhaltigkeit¹⁶⁶

(a) um definitorische Klarheit des Wortes Nachhaltigkeit (*Definitionsebene*; § 1 C.).

¹⁶⁶ Ein alternatives – naturwissenschaftlich geprägtes – Modell zum Folgenden liefert Scholz, *Literacy*, S. 401 ff. Bei ihm fokussiert sich alles auf die Bestandsaufnahme und auf Problemlösungsstrategien im Sinne der hiesigen Ebene b, einschließlich der Visualisierung der Mensch-Umwelt-Wechselwirkungen.

- (b) Ferner geht es um die deskriptive Bestandsanalyse der Entwicklungen und Tendenzen einschließlich ihrer Unsicherheiten, Komplexitäten und Wechselwirkungen, die sich bezogen auf Nachhaltigkeitsthemen wie den Klimawandel in naturwissenschaftlicher, aber auch sozio-ökonomischer Hinsicht beschreiben lassen (*Bestandsebene*; § 1 B.). Naturwissenschaftlich-technisch lassen sich hier in voller Breite die Erforschung der Naturzustände sowie die Entwicklung von Technologien verorten (letztere könnte man teilweise auch unter Ebene f verorten). Ebenso gehören hierhin die den einzelnen möglichen technischen Innovationen vorgelagerten Fragen nach der Nachhaltigkeitsstrategie (Konsistenz, Effizienz, Suffizienz; § 1 B. III.).
- (c) Mit Nachhaltigkeit geht es weiterhin um die ebenfalls deskriptive Frage, welche Bedingungen, Hemmnisse und Motivationslagen für die Transformation hin zur Nachhaltigkeit oder ihr Scheitern wesentlich und ursächlich sind (sei es bezogen auf neue Technik oder bezogen auf menschliches Verhalten). Das schließt die Frage ein, welche Aussagen sich zur menschlichen Lernfähigkeit treffen lassen, wobei auch dies bei biologischen Faktoren naturwissenschaftliche Forschungsergebnisse involviert (*Transformationsbedingungs- oder Ursachenebene*; § 2).
- (d) Daneben tritt die normative Frage, warum Nachhaltigkeit erstrebenswert sein sollte und was daraus folgend ihr gebotener Inhalt ist (*Gebotenheitsebene*; §§ 3, 4); die faktische Existenz von Klimawandel, endlichen Ressourcen und technischen Optionen sagt nämlich darüber, wie wünschenswert sie sind, erst einmal nichts aus.¹⁶⁷
- (e) Darauf aufbauend geht es darum, wie viel Nachhaltigkeit normativ in Abwägung mit anderen kollidierenden Belangen wie „kurzfristiges Wirtschaftswachstum“ geboten ist, einschließlich der Frage, welche Institutionen dies zu klären haben, welche normativen Entscheidungsspielräume einschließlich komplexer Verteilungsfragen dabei bestehen und welche Regeln für den Umgang mit unsicheren Faktenlagen gelten (*Abwägungsebene*; vorliegend § 5).
- (f) Zuletzt geht es um die individuellen, unternehmerischen oder politisch-rechtlichen Mittel respektive Governance- oder Steuerungsinstrumente, die das auf den Ebenen d und e ermittelte Ziel effektiv umsetzen können, einschließlich „Bottom-Up“-Maßnahmen wie Lernprozessen, mehr Nachhaltigkeitspädagogik, mehr unternehmerische Selbstregulierung und der Frage nach den Hindernissen, nach möglichen Akteuren, Planungen usw. (Durchsetzungs-, Steuerungs- oder *Governance-Ebene*; vorliegend § 6 und großenteils § 7). Es geht dabei um gemessen am verfolgten Ziel wirksame, also effektive, Mittel; ergänzend können ggf. deren Kosteneffizienz und ihre Verteilungswirkung diskutiert werden (§ 1 D. III. 2.).

¹⁶⁷ Irreführend ist es allerdings, wenn dieser Akt der Bewertung etwa bei Reusswig, Klimawandel, S. 75 ff. als „soziale Konstruktion“ bezeichnet wird, weil damit Assoziationen zum (soziologisch trivial wahren, aber philosophisch nicht haltbaren) Konstruktivismus (§ 1 D. II.) geweckt werden.

Dabei ist auch die Analyse des bereits vorhandenen politisch-rechtlichen Instrumentariums eingeschlossen. Von naturwissenschaftlicher Seite her tritt an jener Stelle (oder auf Ebene b) die Frage hinzu, welche technischen Möglichkeiten bestehen (auf deren Einsatz per Governance hingewirkt werden könnte).

Die Ebenentrennung folgt (neben der Definition-Inhalt-Scheidung) insbesondere aus der erkenntnistheoretischen Sein-Sollen-Scheidung: b, c und f sind Seinsfragen, d und e Sollensfragen. Ob beispielsweise gute Gründe für das Ziel Nachhaltigkeit sprechen (normative Begründung), ist einfach eine andere Frage als die, welche faktischen Handlungsantriebe uns dazu motivieren oder davon abhalten, Nachhaltigkeit umzusetzen (deskriptive Erklärung) – oder die Frage danach, mit welchen Mitteln die Durchsetzung auch faktisch gelingen wird. Daran ändert auch der Umstand nichts, dass die Fragen natürlich aufeinander aufbauen¹⁶⁸; Ebene c vermittelt z.B. wesentliche Informationen für Ebene f. Nicht gleichbedeutend mit der Scheidung von Sollen (Normativität) und Sein (Faktizität/ Empirie) ist übrigens die Scheidung subjektiv/ objektiv. Auf diese erkenntnistheoretischen Scheidungen sowie ihre rationalitätstheoretische Seite ist sogleich zurückzukommen (§ 1 D. III.). Übergeht man dies, sind (im Nachhaltigkeitsdiskurs) zentrale Fragestellungen nicht mehr klar einzuordnen, womit dann auch deren Erörterung trotz aller Anregungen im Detail letztlich vage bleibt.¹⁶⁹

Die Ebenen des Nachhaltigkeitsdiskurses werden nicht nur von Naturwissenschaftlern, sondern auch in den Humanwissenschaften wie Jura, Politologie, Soziologie, Ökonomik, Theologie, Psychologie, Philosophie usw. meist nicht klar geschieden. Stattdessen ist häufig recht diffus von kulturellen (seit Jahren ein inflationärer Begriff) oder sozialen Aspekten von Nachhaltigkeit bzw. von Umweltproblemen oder von der Unsicherheit und gesellschaftlichen Vermittlung wissenschaftlicher Erkenntnisse die Rede, worunter dann jedoch ganz verschiedene Gesichtspunkte ohne klare Scheidung benannt werden.¹⁷⁰ Häufig ist auch eine konstruktivistische Perspektive anzutreffen (zu deren Defekten § 1 D. II.), die sich allein der Dekonstruktion dessen, was man über Umweltprobleme zu wissen meint, widmet. Mit der vorliegenden Untersuchung verbindet sich die Vorstellung, dass Wissenschaft – also die rationale, methodisch angeleitete, nicht durch Vorannahmen verzerrte Form der Erkenntnissuche – in den behandelten deskriptiven und normativen Bereichen möglich ist (§ 1 D. III. 2.-4. und § 3). Es wird dabei nicht nur der Konstruktivismus zurückgewiesen, sondern auch die in den Natur- und z.T. auch Wirtschaftswissenschaften oft anzutreffende Vorstellung, Wissenschaft könne nur tatsachenbezogen sein und müsse zudem quantifizierende Ergebnisse liefern.

¹⁶⁸ So braucht man für die Subsumtion von Normen immer auch Fakten – das heißt aber nicht, dass etwa das Faktum „X wurde umgebracht, und Y war der Täter“ das normative Totschlagsverbot begründet.

¹⁶⁹ Sichtbar (pars pro toto) z.B. bei Klauer/ Manstetten/ Petersen/ Schiller, Kunst, S. 59 ff.

¹⁷⁰ Exemplarisch Hulme, Streitfall, S. 124 f. und passim (der zudem die faktische Existenz divergierender subjektiver Sichtweisen nicht von der Frage trennt, welche Fragen man – auch wenn es subjektiv nicht jedem gefällt – objektiv beantworten kann); kritisch zur Diffusität auf Seiten von Naturwissenschaftlern Passoth, Diskurs, S. 49 ff.; zur Inflation der Rede von „Kultur“ Haas, Theory Turn, S. 11 ff.

Die vorliegende Untersuchung ist transdisziplinär, operiert also problem- und nicht disziplinenbezogen.¹⁷¹ Die entwickelten Problemebenen lassen sich auch kaum anders untersuchen, da sonst jeweils wesentliche Aspekte fehlen müssten. Nicht gemeint ist mit transdisziplinärer humanwissenschaftlicher Nachhaltigkeitsforschung – anders als bei manchem Autor¹⁷² –, verschiedene Wissensformen wie „Wissenschaft“ und „Praxis“ zu kombinieren, denn eine solche Formulierung beruht auf einem Missverständnis. Sicherlich ist die Welt voll von Ungewissheiten, und oftmals erfassen Personen oder Disziplinen aufgrund dogmatischer Vorfestlegungen nur Teile der Wahrheit. Dass es aber (wie vom Theorie-Praxis-Transdisziplinaritätsbegriff vorausgesetzt) sich explizit widersprechende und dennoch gültige „Wahrheiten“ geben könne, impliziert erkenntnistheoretisch unhaltbare (konstruktivistische) Positionen. In keinem Fall geht es damit darum, etwas „neben“ die klassischen Disziplinen und ihre Diskurse zu setzen; es geht vielmehr um deren Analyse, Kritik und Fortschreibung. Und Transdisziplinarität heißt auch nicht, dass man als Wissenschaftler nicht von den Diskursen der konkreten Disziplinen herkommt.¹⁷³ Ein spontaner Affekt wie der, jemand sei womöglich „kein Jurist“, „kein Philosoph“ oder „kein Soziologe“, ginge darum am Anliegen der Transdisziplinarität vorbei.¹⁷⁴

Aufgerollt am Fall der Nachhaltigkeit ergibt sich mit alledem zugleich ein Spektrum verhaltenswissenschaftlicher Problemebenen. Die drei wesentlichen Fragenkreise, die mit der humanwissenschaftlichen Nachhaltigkeitsforschung so bedient werden können, könnte man nämlich auch auf die Begriffe bringen: Transformationsbedingungen – politisch-rechtliche Instrumente – und normative Fragen. Oder: Verhaltensbedingungen – Verhaltenssteuerung – normative Verhaltensbeurteilung.

II. Vernunftebenen und die missverstandene Sein-Sollen-Scheidung: Objektives vs. subjektives Sein, objektives vs. subjektives Sollen/ Werten – Kritik des Konstruktivismus

Die vorgeschlagene Ebenenscheidung im Nachhaltigkeitsdiskurs rekurrierte auf zentrale erkenntnistheoretische Scheidungen, nämlich neben der Definition-Inhalt-Scheidung die Sein-Sollen- und die Objektiv-subjektiv-Scheidung.¹⁷⁵ Diese werden oft für

¹⁷¹ Dazu auch Schneidewind, *Wissenschaft*, S. 163 ff.; Vilsmaier/ Lang, *Forschung*, S. 94 ff.

¹⁷² Vgl. Jahn, *Theorie(n)*, S. 47 ff.; in beide Richtungen offen Vilsmaier/ Lang, *Forschung*, S. 94 ff.

¹⁷³ Vgl. Scholz, *Literacy*, S. XVII; Vilsmaier/ Lang, *Forschung*, S. 95.

¹⁷⁴ Transdisziplinarität kommt menschlichen Identitätsfindungs- und Abgrenzungsbedürfnissen sicherlich oft nicht entgegen. Felder wie z.B. politische Philosophie, Gerechtigkeitstheorie, Rechtstheorie und Rechtsphilosophie werden dann gerne als weitgehend getrennte Gebiete erlebt und damit vermeintlich überschaubar gehalten, obwohl in weiten Teilen die gleichen Fragen verhandelt werden (mit der Folge, dass eine wechselseitige Kenntnisnahme von Forschungsergebnissen und Argumenten wissenschaftlich eigentlich zwingend geboten erscheint). Besonders schwer tun sich Juristen mit anderen Disziplinen – und diese ihrerseits oft mit dem Recht.

¹⁷⁵ Da im Folgenden (und in diesem gesamten Buch) Elemente von Erkenntnistheorie, Sprachphilosophie

„klar“ gehalten, jedoch m.E. überwiegend nicht korrekt verwendet (oft noch in der – möglicherweise nicht einmal zutreffenden, zumindest aber wenig aussagekräftigen – Ansicht, man könne sich dabei auf eine „Größe“ wie etwa Max Weber berufen¹⁷⁶). Deshalb sind hier entsprechende erkenntnistheoretische Vorbemerkungen angezeigt.

Scheinbar banal, aber für alles Weitere sehr folgenreich ist die einleitende Klarstellung: „Objektiv“ meint im gesamten vorliegenden Buch einfach „nicht subjektiv“, also nicht abhängig von bestimmten Perspektiven, kulturellen Hintergründen oder Einstellungen – also universal und überall gültig. *Objektiv versus subjektiv ist dabei nicht (!) gleichbedeutend mit der Scheidung Sein/ Sollen.*¹⁷⁷ Vielmehr stellt sich sowohl für Tatsachenaussagen als auch für Wertungs- bzw. Sollensaussagen die Frage, ob diese objektiv oder stets nur subjektiv sein können (wobei – nächstes mögliches Missverständnis – mit „objektiven Normen“ nicht gemeint ist, dass eine Norm von irgendjemandem rein faktisch unterstützt wird; dies ist vielmehr dann die jeweilige subjektive Norm; diese lässt sich sogar empirisch erheben, ist also eigentlich ein Faktum, anders als eine objektive Norm). Ebenso stellt sich die Frage, ob Tatsachen und Wertungen geschieden werden können. Ergo ist es, wenn man seine persönliche Sichtweise in Streits über Fakten einbringt, eine subjektive, aber nicht automatisch eine wertende Aussage. Natürlich kann man auch Fakten verdrehen (z.B. den Klimawandel leugnen oder umgekehrt übertreiben), weil man hofft, damit die Verwirklichung bestimmter Werte zu fördern (z.B. die Freiheit des Eigentums oder umgekehrt eine

und Logik eine Rolle spielen, sind in der vorliegend unternommenen transdisziplinären Nachhaltigkeitsforschung neben „rechtlichen“, „politologisch-soziologischen“ und vielleicht manchmal auch „ökonomischen“ und vereinzelt „historischen“ oder gar „religionswissenschaftlichen“ Elementen im Sinne einer gängigen Terminologie auch zentrale Gebiete der theoretischen Philosophie relevant. In dem §§ 3-5 die Erkennbarkeit von normativen Aussagen aufzeigen und zudem eine konkrete Ethik anbieten, ist ferner die praktische Philosophie in einer gängigen Terminologie involviert. Die bei von der Pfordten, Suche, S. 22 ff. geführte Debatte, was ganz genau die Philosophie im Ganzen ausmacht, mag dabei dahinstehen. Ebenfalls verzichtet wird für die nachstehenden (oder die in § 3 A. verfolgten) Klärungen auf den Begriff Metaethik; vgl. dazu Scarano, FIPH-Journal 19/ 2012, 1 ff.; Habel, FIPH-Journal 19/ 2012, 6 f.; Tarkian, Moral, S. 19 ff. Das Folgende wird z.B. übergangen von Habel, NuR 1995, 165 ff.

¹⁷⁶ In der Tat bildet M. Weber, Wissenschaftslehre, S. 146 ff. die nachstehend entwickelte Scheidung (empirisch versus normativ meint nicht objektiv versus subjektiv) selbst nicht klar ab.

¹⁷⁷ Exemplarisch für diese Friktion Westle, in: Westle, Methoden, S. 37; Hamann, Jurisprudenz, S. 107; Roose, Lobby, S. 1 ff.; Hulme, Streitfall, S. 97 ff.; verwirrend auch A. Weber, Mensch, S. 11 ff. und 23 ff. sowie Francot, ARSP 2014, 201 ff. Man sieht hier, dass für empirisch arbeitende Sozialwissenschaftler die Vorstellung, Wissenschaft könne normative und dabei objektive Aussagen treffen, nicht selten so abwegig erscheint, dass gar nicht verstanden wird, was überhaupt gemeint ist (es wird dann z.B. angenommen, eine normative Theorie müsse dennoch irgendwie eine „empirische“ Basis haben; exemplarisch Krumm/ Noetzel/ Westle, in: Westle, Methoden, S. 59 f.; ähnlich wie vorliegend dagegen Nagel, Relativismus, S. 107 ff.). Dass sehr wohl objektive Normativität möglich ist und der diesbezügliche Empirismus (für diesen in der Klimadebatte etwa Jamieson, Reason, passim) fehlt, wird untersucht in § 3 F.-G. (gegen z.B. Hobbes und die meisten Stimmen in der Ökonomik).

marxistische Weltrevolution), und natürlich gibt es fortwährend diese Vereinnahmungen der Fakten für normative Ziele¹⁷⁸, aber dennoch bleibt es bei obigen Scheidungen.

„Subjektiv“ hat bei alledem hier nichts mit „subjektiven Rechten“ im juristischen Sinne, also mit „eigenen durchsetzbaren Rechten eines Individuums“, zu tun.¹⁷⁹ Singlegleich werden vorliegend „objektiv“ und „intersubjektiv“ verwendet. „Intersubjektiv“ betont als Terminus stärker (a) die unweigerlichen menschlichen Erkenntnisgrenzen¹⁸⁰, einerlei ob es prinzipielle Grenzen sind oder ob schlicht durch Erkenntnisfortschritt Sichtweisen falsifiziert werden (Fallibilität), sowie (b) dass Erkenntnis einen kritischen Diskurs mit anderen voraussetzt ohne Negation dessen, dass man dabei tatsächlich zu Erkenntnissen und nicht nur zu subjektiven Eindrücken oder persönlichen Geschmacksurteilen kommen kann (§ 3 F.). Diese Maßgaben seien mitgedacht, auch wenn terminologisch vorliegend regelmäßig von Objektivität die Rede ist.¹⁸¹

Ob es objektive Tatsachen und Normen gibt, hat *nichts* mit der verbreiteten¹⁸² Feststellung zu tun, dass uns Menschen rein faktisch bei der Tatsachen- und Normerkennung immer wieder unsere subjektiven Sichtweisen in die Quere kommen, unsere Erkenntnis beeinträchtigen und wir ergo zu einer subjektiv verfälschten statt einer objektiven Betrachtung tendieren („soziologischer Konstruktivismus“, §§ 2 B., 3 G.). Dies trifft zweifellos zu, doch es belegt keineswegs, dass Objektivität – etwa durch sorgfältige Prüfung und Diskurs mit anderen – schlechthin unmöglich ist.¹⁸³ An einem Tatsachen-Beispiel erläutert: Es mag sein, dass es Naturwissenschaftler gibt, die sich pro oder contra Vorliegen eines vom Menschen verursachten Klimawandels äußern, weil sie sich davon finanzielle Vorteile versprechen, etwa Forschungsaufträge. Eine solche subjektive Verzerrung beweist aber nicht, dass es nicht auch objektiv und unverzerrt Erkenntnisse zum Klimawandel geben kann.

¹⁷⁸ Insoweit zutreffend Hulme, Streitfall, S. 312 ff.

¹⁷⁹ Singlegleich ist die erkenntnistheoretische Objektiv-subjektiv-Scheidung dagegen mit der Scheidung von objektivem und subjektivem Tatbestand z.B. bei Strafnormen.

¹⁸⁰ Aus philosophischer Perspektive dazu ausführlich Franz, Nachhaltigkeit, S. 255 ff. Missverstanden wird der Begriff bei Harari, Geschichte, passim, wo damit eine Art gemeinsame Einbildung einer Menschengruppe gemeint ist.

¹⁸¹ Dies wird z.B. in der Soziologie, der Kultur-, der Politik- oder auch der Literaturwissenschaft oft vergessen, wo das Einräumen von Fallibilität regelmäßig mit der Aufgabe des Objektivitätsanspruchs kurzgeschlossen wird (u.a. ohne zu reflektieren, welchen Status ebenjene Aussage selbst – objektiv oder subjektiv? – dann wohl haben mag); exemplarisch m.w.N. Otto, Potenziale, S. 27 f.

¹⁸² Vgl. statt vieler Berger/ Luckmann, Konstruktion, S. 2 und Otto, Potenziale, S. 35 ff.

¹⁸³ Ebenso für genau diese Differenzierung der Klassiker Berger/ Luckmann, Konstruktion, S. 2, die nur einen soziologischen Konstruktivismus behandeln (allerdings meist unbemerkt; in der Scheidung m.E. nicht klar der „alte“ Habermas, Erkenntnis, S. 262 ff.; siehe für die schiefe Wahrnehmung etwa Scholz, Literacy, S. 38; Hillgruber, VVDStRL 2008, 13; Becker, Umweltbildung, S. 243; Heinrichs/ Grunenberg, Klimawandel, S. 28); für den Realismus auch Scholz, Literacy, S. 36 f. mit einer ähnlichen Scheidung wie vorliegend. Ein philosophischer Konstruktivismus findet sich etwa bei Watzlawick, Wirklichkeit, S. 9 und passim. – Auf einen separaten Begriff „analytisch“ wird vorliegend verzichtet; sein Verhältnis zu „objektiv“ wäre dabei m.E. wenig klar.

Schon für Tatsachenfragen (zur Objektivität von Normfragen ausführlich § 3) bestreiten dennoch viele die Möglichkeit objektiver Aussagen, also von Wahrheit („philosophischer Konstruktivismus“). Wahrheit meint gemäß der klassischen Korrespondenztheorie definitorisch die Übereinstimmung einer Aussage mit einem Sachverhalt der realen Welt, wogegen Richtigkeit das Zutreffen normativer Aussagen und Gerechtigkeit die Richtigkeit von gesellschaftlichen Ordnungen meint, ohne dass ein Prüfgegenstand in der „äußeren Welt“ zur Verfügung steht wie bei der Wahrheit.¹⁸⁴ Wäre auf der Welt „alles subjektiv“ und damit Wahrheit per se nicht anzutreffen, könnte man z.B. keine objektiven empirischen Aussagen über Steuerungseffektivität einer Maßnahme X zur Erreichung des vorausgesetzten Ziels Y treffen – oder über Naturtatsachen (Klimawandel). Die entsprechende Skepsis vermag indes m.E. nicht zu überzeugen. Dass rein faktisch oft individuell oder soziokulturell bedingte Verzerrungen in Tatsachenaussagen einfließen, belegt wie eben im Klimabeispiel gerade nicht, dass objektive Wahrheit per se unmöglich ist. Wie irreführend der Hinweis auf die Subjektabhängigkeit von Tatsachen ist, erhellt auch daraus, dass kein Mensch leben kann, ohne mit Notwendigkeit zu unterstellen, dass die äußere Welt und das, was wir über sie sagen, zur Deckung gebracht werden können. Wie sollte es erklärlich sein, dass unsere Koordination untereinander und unser Umgang mit der Welt recht gut funktioniert, wenn die Welt „nur subjektiv“ wäre? Zudem erscheinen die Schlussfolgerungen eines Tatsachen-Subjektivismus relativ merkwürdig. Es wäre dann offenbar „Ansichtssache“, dass man tot ist, nachdem man aus dem 90. Stockwerk eines Hochhauses gesprungen ist. Davon abgesehen erscheint der Subjektivismus-Einwand als in sich widersprüchlich: Denn die Aussage „es gibt kein wahr oder unwahr, sondern nur subjektive Ansichten“ ist eine Aussage, die sich selbst offenbar gerade nicht als rein subjektive Meinung versteht, sonst macht sie sich selbst irrelevant. Anders gesagt: Die Feststellung häufig sehr „subjektiver“ Perspektiven setzt vielmehr schon logisch voraus, dass es auch objektive Perspektiven geben kann – denn sonst wäre das Subjektive an den subjektiven Perspektiven gar nicht sinnvoll bestimmbar. Dies alles indiziert, dass Tatsachen *nicht* schlicht beobachterabhängig sind – sondern dass unsere Eindrücke sehr wohl ihre Entsprechungen in der realen Welt haben, dass also die Welt weder an sich noch konkret für die Menschheit unerkennbar ist.¹⁸⁵ Dass es rein theoretisch trotzdem sein könnte, dass die Menschheit insgesamt irrt, ist zutreffend, vor dem Hintergrund des Gesagten aber wenig beunruhigend. Wichtiger ist schon der Hinweis, dass die Menschheit konstant dazulernt, also Erkenntnis sich verbessern kann (diese Fallibilität des Erkennens gibt es auch in normativen Fragen: § 3 F.). Schon die Rede von Widerlegung bisheriger Erkenntnisse und Ersetzung durch neue setzt logisch indes wieder voraus, dass objektiv etwas zu erkennen ist.¹⁸⁶

Auch die *Sprachgebundenheit* von Tatsachen macht objektive Aussagen cum grano salis nicht per se unmöglich. Natürlich kann Sprache auch verwirren; doch kann man

¹⁸⁴ Vgl. Habermas, Diskursethik, S. 26 f.; Susnjar, VSSR 2015, i.E.; Stamp, Wahrheit, S. 30 ff.

¹⁸⁵ Zur zuletzt genannten Unterscheidung von der Pfordten, Suche, S. 54 f.; Stamp, Wahrheit, S. 57 ff.

¹⁸⁶ Dies wie auch die anderen Argumente „für“ Wahrheit fehlen bei Stamp, Wahrheit, S. 30 ff., 57 ff.

das Problem durchaus durch hinreichend präzise Formulierungen praktisch weitgehend lösen.¹⁸⁷ Dies gilt, auch wenn (wie beim Thema Definitionen festgestellt: § 1 C.) die Sprachgemeinschaft – oder (dysfunktional) jeder Einzelne – letztlich Wortbedeutungen frei vergeben kann, wenn er oder sie das wünscht. Dennoch ist Sprache ein Medium, dass der Präzision durchaus zugänglich ist, wenn sie gewünscht wird.

Für eine Theorie der Nachhaltigkeit bedeutet all dies: Sollten beispielsweise die Malediven wegen eines klimabedingt ansteigenden Meeresspiegels eines Tages im Meer versinken, wäre dies auch dann noch eine Tatsache, wenn Millionen Deutsche dies für sich subjektiv so konstruieren würden, dass von einem Versinken keine Rede sein könne. Ebenso wäre es nicht einfach Ansichtssache (für den Einzelnen oder auch für eine soziale Gruppe), ob der Klimawandel die Ursache dieses Geschehens ist – oder ob das Versinken eher darauf zurückzuführen ist, dass die Inselbewohner zu oft Gitarre gespielt hätten. Natürlich sind bei alledem nicht alle Arten von Fakten gleichermaßen leicht objektiv zu fassen. Ursachen und innere Tatsachen wie z.B. Gefühlszustände sind z.B. mitunter schwer zu *beweisen*, ebenso wie der Mann, der Oma Erna gestern Abend umgebracht hat, mitunter schwer zu finden ist, und manchmal erfahren wir die Antwort nicht abschließend, zumindest nicht heute (der Klimawandel gibt hierfür vielerlei Beispiele). Aber trotzdem *gibt* es die Ursachen, also die kausalen Verknüpfungen mehrerer äußerer Vorgänge, auch wenn wir Ursachen nicht immer beweisen können (wie ja z.T. auch äußere Tatsachen). Und ebenso wenig ist es einfach „Meinungssache“, ob der Ausstoß von CO₂ z.B. durch ein Sonntagsfahrverbot für Autos oder eher durch das Anbeten eines Wasserglases effektiver gesenkt werden kann. Dass auch die normative Bewertung z.B. versinkender Inseln durchaus objektiv erfolgen kann, ist später ausführlich Thema (§§ 3 C., 3 F.).

¹⁸⁷ Man kann dem Gesagten auch nicht so entkommen, dass man (wie Rorty, *Hoffnung*, S. 47; Steinberg, *Verfassungsstaat*, S. 38; Scherzberg, *Öffentlichkeit*, S. 25 ff.; Scherzberg, *Wozu und wie*, S. 5 ff.) Wahrheit als das versteht, „was sich bewährt“. Denn dafür, wann dies der Fall ist, wäre wiederum ein objektives Kriterium nötig (sagt man dann „nein, es ist einfach für jeden das plausibel/ wahr, was ihm nach seiner persönlichen Lebensgeschichte einleuchtet“, so wäre wieder die Frage, wie es diese objektive allgemeine Aussage („für jeden ...“) geben kann, wenn gleichzeitig mit dem Inhalt des Satzes behauptet wird, es gäbe nur subjektive Einsichten; zudem wird hier oft wieder die soziologische mit der philosophischen Perspektive verwechselt; es geht hier nicht darum, welche Faktoren mich subjektiv bei meiner Erkenntnisfindung beeinflussen, sondern darum, welches objektiv die zutreffende Erkenntnis wäre). Einen Mittelweg zwischen jener pragmatistisch-skeptischen Bewährungstheorie und der vorliegend vertretenen Korrespondenztheorie der Wahrheit beschreitet die Kohärenztheorie der Wahrheit, die Wahrheit in einen Prozess des Sicheinlassens und Verstehens, der vom Subjekt zum Objekt und zurück führe, erfassen will. Gegen eine solche Prozedur wird indes die Gefahr eines hermeneutischen Zirkels angeführt; vgl. Esser, *Vorverständnis*, S. 137 f.; A. Kaufmann, *JZ* 1975, 337 (341). Auch die als Ausweg zwischen Korrespondenz- und Kohärenztheorie von der älteren Diskurstheorie empfohlene Konsensstheorie, nach der die Wahrheit durch einen begründeten (nicht nur faktischen) Konsens der zuständigen Personen im Diskurs bestimmt werden soll, leidet an Friktionen. Denn was ist mit den zahlreichen historischen Fällen, in denen alle Akteure oder wenigstens die übergroße Mehrheit sich in schweren Irrtümern befanden? Die Konsensstheorie wurde von Habermas, *Wahrheitstheorien*, S. 239 und 286 ff. daher aufgegeben; kritisch zur Konsensstheorie Drosdeck, *Meinung*, S. 132 ff.; Deckert, *ARSP* 1996, 43 (47 ff.); Larmore, *Zwang*, S. 108.

Neben der Scheidung subjektiver und objektiver Perspektiven bei Normen und Tatsachen ist auch die – davon strikt zu trennende¹⁸⁸ – Scheidung von Normen/ Wertungen/ Zielen/ Zwecken (die Begriffe werden hier *cum grano salis* synonym verwendet, ebenso wie eine Scheidung von Wertungen und Handlungsaufforderungen nicht für sinnvoll erachtet wird, da beide ein Sollen implizieren¹⁸⁹) und Tatsachen selbst der Kritik ausgesetzt. Jene Sein-Sollen-Scheidung ist die Basis für die bestehende Unmöglichkeit, von Tatsachen direkt auf Normen zu schließen (häufig nennt man dies dann auch „naturalistischer Fehlschluss“): Aus dem Klimawandel (Fakt) z.B. folgt nicht seine Gebotenheit oder Verbotenheit (Norm). Denn dieser Schluss wäre sinnlos, auch wenn viele öffentliche Diskussionen so laufen. Es folgt eben auch nicht aus dem Faktum, dass X den Y erschießt, dass diese Tat als „normativ schlecht“ (oder „normativ gut“) zu bewerten ist. Um diese Bewertung vorzunehmen, genügt das Vorliegen einer Tatsache nicht – man braucht vielmehr ein Bewertungskriterium, also eine Norm, die sagt, „man soll keine Menschen töten“ oder „man soll die menschlichen Lebensgrundlagen und ergo ein stabiles Globalklima erhalten“. Noch einmal anders: Die Sätze „Ich fliege dreimal im Jahr nach Neuseeland“ und „Ich sollte dreimal im Jahr nach Neuseeland fliegen“ besagen einfach nicht das gleiche. Sie liegen auf verschiedenen Ebenen. Den ontologischen Unterschied von Sein und Sollen erkennt man auch daran, dass eben nur Tatsachen beobachtbar bzw. durch Experimente, Befragungen u.ä. beweisbar sind. Auch wenn man Normen als potenziell objektiv einschätzt (§ 3 F.), sind sie kein Bestandteil der Realwelt (§ 3 A.).

Sicherlich geben Tatsachen den Anwendungsbereich respektive das Subsumtionsmaterial einer Wertung an. Beispiel: Der Satz „Menschen haben ein Grundrecht auf das ökologische Existenzminimum“ ist ein wertender Satz, ebenso wie die Konkretisierung „Jenes Recht setzt sich in der Abwägung immer durch, wenn es mit dem Grundrecht auf unternehmerische Freiheit der heute Lebenden kollidiert“ oder die weitere Konkretisierung „die unternehmerische Freiheit enthält, vorbehaltlich der Abwägung mit gegenläufigen Rechten, die Garantie, Atomkraftwerke betreiben zu dürfen“. Angenommen, diese Wertungen lassen sich begründen, und man wollte sie dann auf einen realen Konflikt im Leben anwenden, z.B. auf die Beurteilung einer staatlichen Maßnahme: Dann muss natürlich empirisch ermittelt werden, ob die Norm einschlägig ist („strahlt das AKW wirklich?“; „ist Radioaktivität ungesund?“ usw.). Dies ist aber gerade keine Vermischung von Sein und Sollen.¹⁹⁰

¹⁸⁸ Vgl. als Beispiel für die wenig klare Rezeption der Problematik im juristischen Diskurs z.B. Herzog, in: Maunz/ Dürig, GG, Bd. 1, Art. 5 I, II Rn. 51; Mittenzwei, Rechtsverständnis, S. 145 ff.; Häberle, AöR 1974, 437 ff.; W. Schulz, Grundprobleme, S. 21. Kritisch zur fehlenden Rezeption der neueren Erkenntnistheorie Hoerster, JZ 1982, 265 ff.; Rühl, Tatsachen, S. 224 ff.

¹⁸⁹ M.E. nicht treffend daher Scarano, FIPH-Journal 19/ 2012, 1 (3); von der Pfordten, ARSP 1993, 48 ff. Lediglich im persönlichen Bereich – also im Bereich des guten Lebens (§ 4 F. IV.) – erscheint ein Werten ohne Sollen denkbar.

¹⁹⁰ Die vorliegend angebotenen Differenzierungen, z.B. diese hier im Fließtext, bilden sich m.E. nicht ausreichend im gängigen philosophischen Diskurs ab, etwa bei Vogt, Prinzip, S. 231 ff.

Ebenfalls keine Vermischung tritt ein, wenn man empirisch das Verhalten von Menschen erklären will, und zwar auch dann nicht, wenn das Verhalten jener Menschen (wie stets) von bestimmten Normen/ Wertungen geprägt ist. Denn hier untersucht man die faktisch beliebten Wertungen und ihre Wirkungen, ohne dass man bewerten muss, ob jene Normen gerecht sind oder nicht. Man kann z.B. gewisse Werthaltungen wie Wachstums- und Fortschrittsorientierung in westlichen Gesellschaften als faktische Ursache für eine übermäßige Umweltinanspruchnahme beschreiben, ohne deshalb selbst diese Werte explizit bejahen oder verneinen zu müssen. Zutreffend ist ferner natürlich, dass Tatsachenerhebungen nur unter Anbringung eines theoretischen Hypothesenrahmens möglich sind.¹⁹¹ Das widerlegt jedoch die Sein-Sollen-Scheidung nicht: Erfahrungswissenschaftliche Theorien sind keine Normen. Vielmehr dienen sie nur der Hypothesenformulierung und sind bei Falsifizierung durch empirische Beobachtungen abzuändern. Außerdem ist eine Hypothese so oder so nicht normativ, sondern allenfalls subjektiv.

Wirklich eine Vermischung von Sein und Sollen träte dagegen ein, wenn man sagen würde, dass tatsächlich in der Bevölkerung vorfindliche Normen als solche *doch* irgendeinen Anhaltspunkt für ihre eigene Richtigkeit bieten, dass also der jeweilige „kulturelle Kontext“ bzw. die jeweiligen „Mehrheitsurteile“ oder auch die eigenen faktischen Präferenzen einfach als per se „richtig“ anzusehen sind. Es wird sich in §§ 3 C., 5 B. indes erweisen, dass (auch und gerade unter universalistisch-demokratischen Bedingungen) eine solche Sichtweise unhaltbar ist, sofern das Moral- oder Rechtssystem nicht selbst eine Beachtlichkeit des faktischen Wollens, etwa durch Zulassung von Mehrheitsentscheidungen, explizit einräumt.¹⁹² Nebenbei bemerkt bedeutet das dann zugleich, dass ethische Normen oder Rechtsinterpretationen nicht einfach durch geänderte faktische Einstellungen der Menschen falsch werden.¹⁹³ Dafür sind vielmehr neue, bessere normative Argumente oder neue Tatsachenbefunde hinsichtlich der Tatsachenbasis einer normativen Argumentation (z.B. „der Klimawandel kommt schneller als gedacht“) nötig¹⁹⁴ (näher § 5 C. II. 2.). Eine ethische/ rechtliche

¹⁹¹ Vgl. Heyen, Der Staat 1983, 21; Keuth, Realität, S. 6 ff. und 196 f.

¹⁹² Zu diesem – großen – rechtlichen und ethischen Bereich näher im Rahmen der Abwägungslehre in § 6, die zugleich davon handelt, was sich in Ethik und Recht objektiv erkennen lässt und was nicht (mit der Folge von Entscheidungsspielräumen, die nach rein subjektivem Wollen gefüllt werden dürfen – teilweise vom Gesetzgeber, teilweise von jedem Menschen individuell).

¹⁹³ Problematisch daher BVerfGE 70, 201; BVerwGE 64, 274 ff.; Leisner, JZ 2001, 313 (317).

¹⁹⁴ Diese Differenzierungen gehen verloren, wenn man ganz allgemein (und dann m.E. kaum beantwortbar) fragt, ob die Wirklichkeit das Recht beeinflussen darf; vgl. als Beispiel für einen häufigen juristischen Diskurs über Verfassung und Wirklichkeit Hillgruber, VVDStRL 2008, 7 ff. und 49 ff. (speziell an letzterer Stelle mit einer mehrfachen Vertauschung von Sollen/ Präskription und Sein/ Deskription) sowie G. Kirchhof, Grundrechte, passim; die gleichen Friktionen finden sich auch in der moralphilosophischen Diskussion; siehe etwa Böhler, Diskursethik, S. 210. Ein weiteres Problem der eben kritisierten Art zu reden ist, dass die oben im Fließtext entwickelte Objektiv-subjektiv-Scheidung verlorenzugehen droht: Ist z.B. die These zur konstruierten Wirklichkeit eine Beschreibung faktischer Zustände (bzw. Missstände) im Recht, oder beschreibt sie etwas, was das Recht objektiv so tun darf? Ist also ein soziologischer oder ein philosophischer Konstruktivismus gemeint? (zu deren Scheidung

Aussage und auch eine juristische Norminterpretation, ist bei alledem niemals eine Tatsache, sondern eine Norm (§ 1 D. III. 3.).¹⁹⁵

Wertungen als Sollensaussagen im vorliegenden Sinne dürfen nicht verwechselt werden mit *Aussagen über unsichere Tatsachen*, also etwa über die Folgen des Klimawandels. Denn solche Sätze bleiben deskriptive Sätze; die bei unsicheren Aussagen der genannten Art oft vorgenommene Setzung („wir gehen jetzt mal von einer sehr großen Wahrscheinlichkeit drohender drastischer Klimaschäden aus“) kann man daher eher als „Tatsachensetzung“ bezeichnen.¹⁹⁶ Sie ist dann in der Tat nicht objektiv, sondern subjektiv, aber sie ist keine Wertung. Ebenso ist eine Wertung subjektiv, wenn bei Wertungen ein Spielraum, also eine *normative Unsicherheit*, besteht und man für eine bestimmte Wertung votiert.

Trotz dieser vermeintlich klaren Aussagen treten oft Verwechslungen auf. Wenn man beispielsweise (a) vom fachlich gebotenen Zustand von Natur und Ökosystemen, (b) oder von einem regelgerechten körperlichen Zustand des Menschen (im Gegensatz zu Krankheit), (c) von einer für Kleinkinder zuträglichen Betreuungssituation (die einen plädieren für die Krippe, die anderen für die Mutter) oder (d) von normalen erotischen Präferenzen spricht (im Gegensatz zu als krankhaft begriffenen sogenannten Paraphilien, worunter früher die Homosexualität gezählt wurde, heute eher die Pädophilie, von vielen aber auch die Parthenophilie), dann werden in diesem (weiten) exemplarischen Spektrum jeweils auf mehreren Ebenen Fehlgriffe getätigt. Es wird zunächst einmal die Frage verdeckt, welche Anteile dieser Fragenkreise empirischer und welche normativer Art sind. Ob ein bestimmter Naturzustand wünschenswert ist, ein langes gesundes Leben erstrebenswert ist, ob es Kindern gut gehen soll mit großer/ mittlerer/ gar keiner Rücksicht auch auf die Belange ihrer Eltern und ob sexuelle Aktivitäten gegenüber gleichgeschlechtlichen Partnern, deutlich jüngeren Menschen oder Kindern zu kritisieren sind, sind normative (also rechtliche und ethische) Fragen und nicht empirische Fragen. Wenngleich auch Faktenfragen im Spiel sind (dazu sogleich), begeht man ergo einen Fehler, wenn man annimmt, die eben genannten normativen Fragen könnte man dadurch zu empirischen Fragen machen, dass man mit

soeben und in § 3 C.) Oft bleibt auch unbemerkt, dass ethische/ rechtliche Normen und ihre Auslegung Sollens- und nicht Seinscharakter haben; dazu näher in § 1 D. III. 3. Zuzustimmen ist dagegen Oeter, *ZaöRV* 2007, 675 (686) und Dreier, *Standpunktprobleme*, S. 317 ff., dass genau beobachtet (und möglichst verhindert) werden muss, dass normative Aussagen und Tatsachenwahrnehmungen von Juristen von einem subjektiven „Standpunkt“ oder „Vorverständnis“ eingefärbt werden. Dies ist genau die obige Objektiv-subjektiv-Unterscheidung.

¹⁹⁵ In der Tendenz z.T. ähnlich Somek/ Forgo, *Rechtsdenken*, S. 82 f.; Depenheuer, *Wortlaut*, S. 38 ff.; Schiffauer, *Wortbedeutung*, S. 41 ff.; Jeand'Heur, *Referenzverhalten*, S. 160 ff.; Alexy, *Argumentation*, S. 17 ff.; Herbert, *Rechtstheorie*, S. 195. Es ist deshalb irreführend, wenn Systemtheoretiker von der „Beobachtung“ des Rechts sprechen, sofern sie damit ihre eigene Interpretationstätigkeit meinen.

¹⁹⁶ Die Scheidung objektive Tatsachenaussage versus subjektive Tatsachensetzung/ objektive versus subjektive Wertung deckt sich in der Intention mit der Scheidung Risikoabschätzung/ Risikobewertung/ Risikomanagement, die sich findet bei der früher zeitweise existenten Risikokommission, *Abschlussbericht*, Kap. 4; die vorherrschende Vermengung findet sich dagegen bei Eidenmüller, *JZ* 1999, 53 ff.; zu wenig die Ebenen auseinanderhaltend auch Jaeckel, *Gefahrenabwehrrecht*, S. 243 ff.

dem Begriff „normal“ arbeitet.¹⁹⁷ Es gibt keinen „normalen“ Zustand der Natur, sondern unendlich viele denkbare Zustände, und diese zeigen sich oft auch im Verlauf der Jahrhunderte und Jahrtausende (in gleicher Weise führt auch die Frage, welche erotischen Neigungen „normal“ sind, zu keiner Erkenntnis). Eine Faktenfrage ist allerdings, ob bestimmte Ökosysteme und Ökosystemleistungen fortbestehen können, wenn bestimmte Beeinträchtigungen erfolgen. Zudem sind z.B. Ökosystemfragen durch große, teils kaum auflösbare empirische Unsicherheiten gekennzeichnet.

Wenn Tatsachenaussagen objektiv wahr und Normaussagen objektiv richtig sein können, so ist mit „objektiv“ gemeint, dass sie rational erkennbar sind und damit jedermann sie zumindest einsehen *könnte*. Deshalb ist die Vorstellung von Objektivität unmittelbar mit der Idee von Vernunft verschränkt (in § 3 vertiefen wir diese Universalität der Vernunft). Vernunft respektive Rationalität meint die Befähigung, Fragen mit Gründen zu entscheiden. Geht es um die Frage nach der Gültigkeit von moralisch-rechtlichen *Gerechtigkeits*prinzipien, -normen, -zielen oder allgemein Wertungen¹⁹⁸ einschließlich der Frage nach ihrer Interpretation und Abwägung untereinander (!), sprechen wir vorliegend von normativer Vernunft.¹⁹⁹ Dagegen handeln die instrumentelle und die theoretische Vernunft von Fakten, also von deskriptiver *Wahrheit*. Die instrumentelle Vernunft handelt davon, welche Mittel eine als richtig vorausgesetzte Norm, etwa ein bestimmtes Klimaziel (oder auch ein ganz eigennütziges Ziel wie das Entwenden eines Gegenstandes), am wirksamsten umsetzen – z.B. vielleicht durch einen Emissionshandel, eine Abgabe oder ein Verbot. Die theoretische Vernunft handelt von Faktenermittlung ohne konkreten Handlungsbezug wie z.B. in der naturwissenschaftlichen Klimaforschung.²⁰⁰ Wie bereits angedeutet und damit erneut betont (näher §§ 1 D. III. 2., 3 D., 3 F., 5 C. III.), ist der Vernunftbegriff nicht im Stil des Empirismus auf Fakten oder gar quantifizierbare Fakten verengt.

III. Terminologie und Methodik von Gerechtigkeits-, Governance- und Transformationsforschung

¹⁹⁷ Treffend dazu Gronemeyer, Macht, S. 30 ff.

¹⁹⁸ Werte bzw. Wertungen (oder weithin synonym dazu: Normen) dürfte hierbei der Oberbegriff sein, und die (Grund-)Ordnung einer Gesellschaft meint ein bestimmtes System solcher Werte bzw. Wertungen.

¹⁹⁹ M.E. eher verwirrend wäre es, hier mit Scholz, Umweltforschung, S. 309 ff. einen neuen Begriff wie „kollektive Rationalität“ zu bilden, der zudem weniger erkenntnistheoretisch als vielmehr so gemeint ist, dass sich Erkenntnis sinnvoll nur diskursiv vollziehen kann (was inhaltlich zutrifft: § 3 F.).

²⁰⁰ Im Grundsatz geht die damit vorgeschlagene Scheidung von drei Aspekten der Rationalität auf Kant zurück. Rezipiert und erweitert, aber auch verändert findet sich das Modell erneut einleitend bei Habermas, Theorie, Bd. 1 (wo die instrumentelle Vernunft allerdings unscharf mit Effizienz statt mit Effektivität überschrieben wird; dazu § 1 D. III. 2.). – Nicht identisch ist die vorliegende Scheidung mit der von Max Weber verwendeten Scheidung von Zweck- und Wertrationalität; zu deren Zweifelhaf-tigkeit etwa Raiser, JZ 2008, 853 ff. und § 2 C.; unklar Isensee, AöR 2015, 169 ff.

1. Begriffe: Gerechtigkeit, Governance, Transformation – Philosophie, Verfassung, Recht, Politik

Anknüpfend an diese erkenntnistheoretischen Unterscheidungen und an die vorab vorgestellten Ebenen des Nachhaltigkeitsdiskurses (§ 1 D. I.) kann man sagen, dass beim Diskurs über Nachhaltigkeit Ebene c und d von Gerechtigkeit handeln, Ebene b von Anthropologie und Gesellschaftstheorie handelt und Ebene f (im genannten weiten Sinne) die Governance betrifft – und dass all dies viel mit Politik, Recht und Ethik zu tun hat. Doch sind dazu einige Definitionen nötig, da diese Begriffe in divergierenden Bedeutungen kursieren:

- *Gerechtigkeit*²⁰¹ meint die Richtigkeit der Grundordnung des Zusammenlebens und aller in jenem Rahmen ergangenen Regeln, sei es im nationalen, europäischen oder auch globalen Maßstab. Gerechtigkeit ist also kein Wert neben anderen, sondern der Grundbegriff der Normativität.²⁰² Andere sprechen statt von Gerechtigkeit(stheorie), Moral oder *Ethik* von „Legitimation“, wobei dann allerdings oft der demokratische Mehrheitswille als einziges Legitimations- bzw. Gerechtigkeitstheorie zugrunde gelegt wird (dagegen §§ 3 F., 4, 5).²⁰³ Ebenso ist mit Gerechtigkeit vorliegend nicht bloß „soziale Verteilungsgerechtigkeit“ gemeint, also die Frage, wie ein bestimmter materieller Kuchen gesellschaftlich verteilt werden soll.²⁰⁴ Moral und Ethik meinen vorliegend also die Gerechtigkeitstheorie (man kann auch politische Philosophie oder Rechtsphilosophie sagen²⁰⁵), nicht dagegen den Bereich, in dem im Gegensatz zur Gerechtigkeit nicht die Freiheit mehrerer betroffen ist (Bereich des guten Lebens, einerlei ob darunter dann eine rein persönliche Moral oder schlichtes Glücksstreben verstanden wird; näher § 4 F.).²⁰⁶

²⁰¹ Etymologisch ist „gerecht“ im deutschen Sprachraum wohl im frühen Mittelalter als Synonym für „richtig“ aufgekommen; vgl. Seebold, Wörterbuch, S. 316. – Der aristotelische Versuch, zwischen „austeilender“ und „ausgleichender“ Gerechtigkeit zu scheiden, enthält m.E. keinen Erkenntniswert, der dem Gesagten etwas hinzufügen würde; denn immer dann, wenn vermeintlich „ausgeteilt“ wird, hat jemand vorher die Mittel dafür aufgebracht, so dass vorher auch etwas „ausgeglichen“ wurde; die Scheidung sollte man daher fallen lassen (a.A. offenbar Lege, VVDStRL 2011, 112 ff.).

²⁰² Zutreffend Forst, Recht, S. 17 und Forst, Kritik, S. 15 in kantianischer Tradition.

²⁰³ Die bei Juristen und Politologen stark thematisierte „demokratische Legitimation“ – vgl. etwa Pitschas, Verwaltungsverantwortung, S. 747 ff. – sichert lediglich die sachliche und persönliche Rückbindung staatlicher Entscheidungen an das Volk, also das Demokratieprinzip. Sie erübrigt aber nicht die Frage, ob demokratische Verfassungen gerecht sind – und ob die Demokratie Grenzen hat. Demokratie ist also nur ein Teilaspekt der Frage nach der Gerechtigkeit.

²⁰⁴ Zur sozialen Verteilungsgerechtigkeit § 4 F. III.; exemplarisch für die Vermengung Hermann/ Schütte/ Schulte/ Michalk, Gerechtigkeit, S. 18 ff.; kritisch zur Vermengung Forst, Recht, S. 12.

²⁰⁵ Dagegen versteht Kucuradi, Philosophy, S. 103 unter Rechtsphilosophie schlicht die Anwendung philosophischer Methoden (was wäre das?) auf das Recht.

²⁰⁶ Vgl. auch de Sousa, Rationalität, S. 447. Jedenfalls wird sich in §§ 3, 4 F. III. erweisen, dass der Bereich des guten Lebens keiner rationalen Beurteilung und damit keiner allgemeinen ethischen oder rechtlichen Regelung zugänglich ist. Terminologisch verwirrend ist es m.E., wenn Horster, Moral, S. 552 ff. alltägliche Höflichkeitsfragen unter den Gerechtigkeitsbegriff fasst. Eine Terminologie „vollkommene versus unvollkommene Pflichten“ (vgl. Ott, Umweltethik, S. 105 f.) hilft demgegenüber m.E. nicht

Die für die Gerechtigkeit zentralen (§ 5) Abwägungen kollidierender normativer Belange nennen Ökonomen und Politologen meist eher Kosten-Nutzen-Analyse bzw. Effizienzanalyse, sehr oft verbunden mit der (falschen: §§ 3 C., 5 C. III.) Vorstellung, dies sei keine Ethik. In der von Naturwissenschaftlern und Soziologen zum Umgang mit unsicheren Gefährdungslagen gepflegten Risikothorie wiederum spricht man von Risikobewertung bzw. Risikomanagement²⁰⁷ (auch dazu kritisch a.a.O.). Von dieser so verstandenen Gerechtigkeit ist Nachhaltigkeit ein – zentraler – Unteraspekt, nämlich die Erweiterung der Gerechtigkeit in raum- und zeitübergreifender Hinsicht. Deziert vermieden wird vorliegend die Rede von „Verantwortung“ als (ein oder sogar alleiniger) Oberbegriff von Normativität anstelle von Gerechtigkeit (dazu § 4 C. V.). Der Bereich der Ethik bzw. Gerechtigkeitsstheorie ist bei alledem zunächst auf eine Sozialethik gerichtet, er kann ggf. aber auch eine Individual- oder auch Unternehmensethik für das persönliche Verhalten hervorbringen.²⁰⁸ Allerdings wird sich in §§ 4 A., 5 erweisen, dass eine Individual- und Unternehmensethik kaum individuelle Verpflichtungen oder Berechtigungen rechtfertigen kann, die über die sozialetischen Aussagen zur richtigen Ausgestaltung von Gesellschaften – verbunden mit der individual- und unternehmensethischen Pflicht, solche Gesellschaftsordnungen zu schaffen und zu erhalten – hinausgehen; gleichzeitig wird deutlich werden, dass die Sozialethik gerade vom Individuum her begründet werden muss, wobei aber die individuellen Pflichten in die Formulierung einer Sozialethik respektive Gerechtigkeitstheorie eingehen.²⁰⁹ – Nichts mit Ethik zu tun haben bloße Konventionen; sie sind bloße

weiter, denn damit soll – innerhalb der Gerechtigkeit – die Abwägbarkeit bestimmter Vorgaben bezeichnet werden; diese jedoch besteht nahezu immer (dazu § 5). Man kann wie Peters, ZaöRV 2007, 721 (754) „Werturteile“ statt Lehren vom guten Leben sagen, doch ist dies potenziell irreführend, da auch Gerechtigkeitsaussagen Wertungen sind (nur eben objektive Wertungen, wogegen Aussagen zum guten Leben mangels objektivierbaren Maßstabs subjektiv bleiben). Ebenfalls das gute Leben meinen kann der Begriff der Axiologie (vgl. Ott, Umweltethik, S. 79 ff.) im Sinne einer Lehre von Grundwerten o.ä. Nach alledem ist es irreführend, wenn einige Juristen die Moral insgesamt für eine Frage des „guten Lebens“ halten, die als solche im Recht nichts zu suchen habe; übersehen z.B. bei Wiegand-Hoffmeister, Umweltstaatlichkeit, S. 16 ff.; Llompert, JZ 1970, 273; Schubert, Prinzip, S. 276 ff.; unklar auch Spranger, Recht, S. 409.

²⁰⁷ Diese Parallelität wird m.E. in allen beteiligten Disziplinen nur selten realisiert; vgl. exemplarisch Paulus, ZaöRV 2007, 695 (713 f.).

²⁰⁸ Entbehrlich erscheint die weitere Ausdifferenzierung der Ethik bzw. Gerechtigkeitstheorie in Bereichsethiken oder angewandte Ethiken wie etwa Umweltethik, Medizinethik, Wirtschaftsethik usw. Jedenfalls ergibt sich keinerlei Erkenntnisgewinn daraus, ob man z.B. die vorliegende Untersuchung in ihren ethischen Teilen nun der Umweltethik, der Wirtschaftsethik, einer separaten Klimaethik oder wem auch immer zuschlägt; ebenso ist es wenig erheblich, ob man das Klimaschutzrecht als Umweltrecht, als Wirtschaftsrecht, allgemein als (meist) öffentliches Recht, als Nachhaltigkeitsrecht oder noch anders bezeichnet. In all diesen Fällen besteht überdies die Gefahr, dass der Bezug zu den Grundlagen der Disziplin Ethik – oder Recht – verlorenght (und häufig, zumal in der Umweltethik, auch recht stark „vom Ergebnis her“ argumentiert wird); unberücksichtigt z.B. bei Ott, Umweltethik, S. 13 f.

²⁰⁹ Zu widersprechen ist daher m.E. Kellerwessel, Normenbegründung, S. 20.

Vorstellungen eines guten, gelungenen Lebens. Übrigens sind Aussagen zur Gerechtigkeit keine „Idealisierung“, wie es in verschiedenen Sozialwissenschaften immer wieder heißt; sie sind vielmehr schlicht keine empirischen, sondern einfach Sollensaussagen.²¹⁰

- *Anthropologie* (manche würden auch von Handlungstheorie oder Menschenbildlehre sprechen) handelt, anders als die Gerechtigkeitstheorie, nicht vom normativ richtigen Zusammenleben, sondern von der Beschreibung des rein faktischen Verhaltens von Menschen einschließlich der dahinterstehenden Ursachen. Es geht damit also darum, was den individuellen und gesellschaftlichen Wandel antreibt. Damit werden *normative Begründungen* und *deskriptive Erklärungen* (ergo Gerechtigkeitstheorie und Anthropologie) klar getrennt.²¹¹ Faktische Motive bzw. Ursachen hat jede Handlung, gute Gründe dagegen nicht. Man kann mit einem alten Streit aus der Soziologie auch versuchen, individuelle und kollektive Verhaltensantriebe zu trennen und letztere dann unter dem Begriff *Gesellschaftstheorie* zu untersuchen. Freilich wird sich zeigen (§ 2 C.), dass eine klare Individuell-kollektiv-Scheidung weder möglich noch sinnvoll ist und damit Anthropologie, Gesellschaftstheorie, Handlungstheorie u.ä. letztlich zusammenfallen.²¹²
- *Governance* bzw. *Steuerung* handelt von der realen Umsetzung bestimmter als richtig vorausgesetzter politischer Ziele – und zwar, sofern sie nicht relativ von allein zustande kommt, durch effektive, also wirksame, Instrumente der Verhaltensbeeinflussung.²¹³ Die Gerechtigkeit avisiert damit eine normative, die Governance eine empirische Frage: Governance handelt davon, wie das Gerechte auch

²¹⁰ Ins Leere geht deshalb z.B. die Kritik von Sen, Idee, S. 9, 11, 44 und 89, der zudem die Scheidung von Gerechtigkeitsprinzipien, Abwägungen, Anthropologie und realer Durchsetzung der Gerechtigkeit a.a.O. nicht realisiert und deshalb fälschlich z.B. einen fehlenden Diskurs über reale Durchsetzungsinstrumente in philosophischen Diskursen über Gerechtigkeitsprinzipien bemängelt.

²¹¹ Vgl. Kellereisel, Normenbegründung, S. 16; siehe auch Gewirth, Reason, S. 12 ff. Häufig wird beides vermengt, etwa wenn die modernen Menschenrechte aus ihrer Historie „gerechtfertigt“ statt nur erklärt werden oder empirisch Gerechtigkeitsansichten in der Bevölkerung ermittelt werden und dies per se für normativ relevant gehalten wird (ausführlich zu solchen Präferenz- oder Kontextualismus-Ethiken in § 3 C.-D.); problematisch z.B. Beschorner, Unternehmensethik, S. 313 ff.; Hosang/ Franzle/ Markert, Matrix, S. 19 ff.; Nusser, Menschenrechte, S. 26 ff.; Rogall, Ökonomie, S. 187 ff.; Berger, Schatten, S. 22 ff.; Becker, Umweltbildung, S. 78 f.; Martini, Markt, S. 169 ff. Selbst bei Habermas, Diskursethik, S. 24 (u.a.) finden sich immer wieder Vermischungen (in diesem Geist lesen viele seiner Leser auch Habermas, Theorie, Bd. 1-2 als historischen bzw. soziologischen Beitrag zur Ethik, obwohl dort primär eine deskriptive Anthropologie/ Gesellschaftstheorie angeboten wird).

²¹² Die (vor allem von einigen Politologen unter diesem Diktum betriebene) Institutionentheorie würde sich selbst womöglich jenseits von Gerechtigkeitsforschung und Anthropologie verorten und beide ggf. sogar für nicht weiterführend erklären. Sie kann sehr unterschiedlich weit verstanden werden, läuft aber darauf hinaus, einerseits eine deskriptive Theorie des Funktionierens des menschlichen Zusammenlebens zu liefern (wobei der „alles“ erklärende Topos das Bedürfnis von – sehr weit verstandenen – „Institutionen“ nach Stabilität ist), häufig verbunden mit der verdeckt normativen Gutheißung der Institutionen; kritisch Gimmler, Institution, S. 12 und passim.

²¹³ Ähnlich Bohne/ Bauer, JbUTR 2011, 209 (222). Anders als in der bei Scheidler, Ende, S. 165 kritisierten Tradition wird der Begriff Steuerung hier explizit zielneutral verwendet; es geht also mitnichten

faktisch in einer Welt durchgesetzt werden kann, in der wir alle häufig auch andere Motive haben als die Gerechtigkeit (z.B. Eigennutzen); die Gerechtigkeit bleibt dabei aber Grundlage bzw. Rahmen der Findung von Zielen und Mitteln der Governance.²¹⁴ Kurz: Ziele und Zielabwägungen sind normativ, Mittel dagegen in ihrer Tauglichkeit empirisch überprüfbar. Der Governance-Begriff wird damit enger verwendet als etwa von vielen Politikwissenschaftlern. Gleiches gilt, wenn man Aspekte wie Lernprozesse, Selbstregulierung u.a.m. einbezieht. Bei der Governance ist von der Effektivität (was Fragen wie die institutionelle Machbarkeit einschließt) die Effizienz in ihren verschiedenen Wortbedeutungen zu unterscheiden (dazu § 1 D. III. 2.). Bei der Analyse der Effektivität werden im vorliegenden Buch gelegentlich auch Aussagen zu Kosteneffizienz und Verteilungswirkungen des Instruments getroffen. Wichtig ist, dass Governance-Forschung vorliegend als Weg der Ermittlung der effektivsten Instrumente figuriert – und nicht wie häufig z.B. in der Politologie als eine Art reine Beschreibung der faktisch unternommenen (überwiegend wenig effektiven) institutionellen und instrumentellen Nachhaltigkeitsbemühungen.²¹⁵ Ebenso wenig ist Governance bereits als Terminus auf ein bestimmtes Steuerungskonzept festgelegt wie z.B. Selbstregulierung (kritisch zu dieser § 6 B.).²¹⁶

- Die – nationale, kontinentale, z.B. europäische, ggf. auch (ansatzweise) globale²¹⁷ – *Verfassung* ist der juristische Ausdruck der Gerechtigkeitskonzeption. Jedenfalls dann, wenn die Verfassung den objektiven Anforderungen der Gerechtigkeit genügt, ist sie der gerechte Rahmen politischer Gestaltung und ergo die Grundordnung der jeweiligen Gesellschaften; andernfalls ist sie zwar eine Verfassung, aber keine gerechte Verfassung (sondern nur eine für gerecht gehaltene). Gleichzeitig „steuern“ Verfassung und *Recht* als soziales System menschliches Verhalten in

um „gelenkte Demokratie“ im Sinne der wie auch immer zu verstehenden „Mächtigen“.

²¹⁴ Die Beurteilung der Steuerungseffektivität einer Maßnahme enthält also zunächst einmal keine Aussage über die Rechtmäßigkeit (zur teilweisen Verschränkung von Steuerung und Rechtmäßigkeit bzw. Rechtsinterpretation aber § 1 D. III. 2.-4.). Wie Juristen dies oft vermengen, zeigt z.B. Epiney, Biomassenutzung, S. 48 f. (wo Aussagen des Verfassers zur Effektivität der Biomasseregulierung als Aussagen über die WTO-Rechtskonformität von Handelsbeschränkungen gedeutet werden).

²¹⁵ Das wird m.E. zu wenig deutlich bei Schneidewind, *Ökologisches Wirtschaften* 3/2010, 27 (28); Rensmann, *Politikwissenschaft*, S. 112 ff.; Biermann u.a., *Governance*, passim. Die dort erwähnte internationale Forschung zu „Sustainable Governance“ krankt genau am eben diagnostizierten politologischen Schema, dass sie viel Aufwand auf Beschreibungen oft eher trivialer Art verwendet (z.B. die, dass jede Steuerung Aspekte von Architektur, Allokation und Agentenorientierung in sich trage), statt stets das Ziel eines drastischen Wandels in Verhalten und Wirtschaftsweise im Blick zu behalten.

²¹⁶ Irreführend daher (pars pro toto) Kappas, *Klimatologie*, S. 296 f.

²¹⁷ Zur Konstitutionalisierung auch auf europäischer Ebene Giegerich, *Verfassung*, passim; Rengeling, *DVBl* 2004, 453 ff.; Schönberger, *AöR* 2004, 81 ff.; Ch. Walter, *AöR* 2004, 39 ff.; Häberle, *Verfassungsvergleichung*, S. 293; ein spezieller Teil des einfachen Völkerrechts ist dabei jener Teil, der nicht auf Umsetzung in den Nationalstaaten abzielt, sondern auf das internationale Institutionenhandeln (oder das grenzüberschreitende Handeln) – das meist so bezeichnete internationale Verwaltungsrecht; vgl. Biaggini, *VVDStRL* 2008, 413 ff.

den grundlegenden Konfliktlösungsfragen des Zusammenlebens, indem sie eine allgemeine Gerechtigkeitslehre aufschreiben, dabei auch konkretisieren und ihre Durchsetzung unter Androhung von Sanktionen seitens dafür zuständiger Institutionen befehlen (näher zu Recht und Gerechtigkeit § 1 D. III. 3.). Eher wenig ergiebig erscheint ein Diskurs, inwieweit man die bruchstückhafte internationale Ordnung und die unvollständige EU-Konstellation hinsichtlich ihrer Grundnormen (siehe § 7 B.) „Verfassung“ bzw. „konstitutionalisiert“ nennen (!) darf.

- Ein zentraler Topos von Ethik und Recht sind die *Menschenrechte*. Keinesfalls sind Menschenrechte „philosophisch“ und Grundrechte „juristisch“. Beide Begriffe meinen ethisch ebenso wie verfassungsrechtlich die grundlegenden Rechte des Individuums. Manche Rechtsordnungen wie das deutsche Grundgesetz beschränken den Begriff Menschenrechte auf solche Grundrechte, die nicht nur Staatsbürger, sondern auch Ausländer gegen die jeweilige öffentliche Gewalt haben; diese Differenzierung wird vorliegend so nicht verwendet. Sie ist auch leicht irreführend, denn jedwede Freiheit (also jedwede Grundrechtsgarantie) kommt auch Ausländern zu, nur eventuell mit anderen Abwägungsvorgaben (juristisch oft als Schranken bezeichnet).²¹⁸ Ergo finden die Begriffe hier synonym Verwendung.
- *Politik* wäre bei alledem erstens ein anderes Wort für die Steuerungsinstrumente. Zweitens wäre es ein Wort für das Treffen der Abwägungsentscheidung im Rahmen des Gerechtigkeits- respektive Verfassungsrahmens. Damit expliziert sich erneut, dass Recht einerseits das Instrument der Politik ist und sein sollte und ihr andererseits einen Rahmen setzt und setzen sollte.

Gerechtigkeit und Governance hängen mit alledem, trotz der klaren theoretischen Unterscheidbarkeit, eng zusammen, wie eben schon deutlich wurde, sie „denken“ allerdings von unterschiedlichen Seiten her²¹⁹ – einmal von den richtigen Prinzipien und

²¹⁸ Dies gilt sowohl ethisch als auch juristisch (§§ 4 D., 5 C. IV.), wobei juristisch der Anknüpfungspunkt eine hinreichend weite Interpretation des Schutzbereichs des allgemeinen Freiheitsrechts ist (dazu, auch transnational, in § 4 C. I.).

²¹⁹ Die Scheidung Gerechtigkeit/ Governance wird zuweilen eingeebnet zugunsten der Rede von „Funktionen“; vgl. als Beispiel Schlacke, Rechtsschutz, S. 54 ff.; die klare Scheidung fehlt auch bei Schuppert, Gesetzgebung, S. 5 ff., 31 ff. und Tietje, Verwaltungshandeln, S. 660. Ebenso ebenenbeseitigend wirken Begriffe wie „legistische Qualitätsanforderungen“, „Adäquatheitsbedingungen“ oder „Aufgabengerechtigkeit“; unklar daher z.B. Reese, Kreislaufwirtschaft, S. 152 ff.; J.-P. Schneider, ZHR 2000, 513; Schmidt-Aßmann, Verwaltungsrecht, S. 405. Ebenfalls gegenüber der Gerechtigkeit-Governance-Scheidung defizitär erscheinen moralphilosophische (auch in der klassischen Diskursethik, zu der in § 3 eine weiterentwickelte Alternative vorgeschlagen werden wird, vorhandene) Versuche, statt Prinzipien, Abwägungen und Durchsetzung (mit ähnlicher Stoßrichtung) zwischen „idealisierten Moralprinzipien“, deren „Angemessenheit im Einzelfall“ und einer „Verantwortungsethik in der realen Welt“ zu scheiden (vgl. als Beispiel Cortina, Ethik, S. 281; Apel, Diskursethik, S. 29 ff.; Böhler, Diskursethik, S. 201 ff.). Erstens ist jene virtuelle Angemessenheitsebene zu unpräzise, um die nötige differenzierte Abarbeitung von Abwägungsregeln und Tatsachenerhebungsregeln (sowie die Scheidung zwischen beidem) zu gewährleisten, was relativ willkürlich wirkende und zudem die nötigen Abwägungen camouflierende Ergebnisse zu produzieren droht (näher § 5). Zweitens erscheint es merkwürdig, das

den durch sie gelassenen Spielräumen her, einmal vom Ende her, nämlich von der realen Transformation und Umsetzung eines innerhalb des Gerechtigkeitsrahmens gewählten Ziels (wobei der Rechtsetzer bei dieser Wahl erhebliche Spielräume hat, die Verwaltung dagegen oft kleinere²²⁰; § 5 A.). Allerdings interagieren Gerechtigkeit und Governance nicht im Sinne des von vielen²²¹ behaupteten Nebeneinanders von „Legitimation“ und „Effektivität“ der Politik, zwischen denen ein Ausgleich gefunden werden müsse. Legitimation im Sinne von „normativer Akzeptabilität“ (also nicht automatisch im Sinne von faktischer Akzeptanz) oder „Gerechtigkeit“ hat erstens nicht etwa als einzige Voraussetzung das Bestehen einer demokratischen Mehrheit (§ 3 F.). Zweitens ist es durch eine gerechte Grundordnung/ Verfassung natürlich auch geboten, dass wir das Richtige nicht nur erkennen, sondern dass wir es auch konkretisieren und durchsetzen. Darum braucht die Gerechtigkeit Steuerungsinstrumente zu ihrer Durchsetzung, wenn sie real werden will. Gerechtigkeit (die eben in jedem zulässigen Abwägungsergebnis, also in jeder sich innerhalb der Gerechtigkeits- bzw. Verfassungsprinzipien haltenden gesetzgeberischen Entscheidung, ergo in jeder Rechtsetzung und jeder darauf aufbauenden Rechtsauslegung verkörpert ist) steht also keinesfalls „neben anderen Politikaspekten“. Drittens gibt es keine Probleme und keine Effektivität „an sich“; was ein mit Effektivität lösungsbedürftiges Problem ist, ist vielmehr eine Frage dessen, was innerhalb des Gerechtigkeitsrahmens als Problem hergeleitet werden kann. Wenn also z.B. ein nicht-demokratisches internationales Umweltschutzregime einen besseren Lebensgrundlagenschutz verspricht, kollidieren nicht Gerechtigkeit und Effektivität, sondern zwei Gerechtigkeitsanliegen (= Freiheitsvoraussetzungsschutz und Demokratie). Ebenso ist es eine Gerechtigkeitsfrage, welche Abwägungsregeln dann gelten bzw. welche Spielräume verbleiben.

2. Verhaltensforschung und Governance-Forschung: Methoden, Effektivität, Effizienz

Die Governance-Ebene meint im Unterschied zur Gerechtigkeitsebene, die bekanntlich in Gebotenheits- und Abwägungsebene – also in Ziele und die Abwägung zwischen verschiedenen Zielen – unterteilt werden kann, nicht die richtigen Politikziele und Zielabwägungen bzw. Prinzipien und Prinzipienabwägungen. Vielmehr meint die

Durchsetzen der Ethik bzw. der grundlegenden Rechtsprinzipien in der realen Welt als eine Art defizitären Modus der Ethik auszuweisen. Drittens wird sich in § 3 erweisen, dass die Ethik eine „ideale Ebene“ zusätzlich zu den Geboten in der realen Welt überhaupt nicht benötigt. Problematisch ist daher auch der Ansatz von Sen, Idee, S. 9, 11, 44 und 89 (zu ihm auch in § 4 C. III.).

²²⁰ Dies wird sich als ethisch und rechtlich geboten erweisen, da aus den kollidierenden Freiheitssphären der Menschen plus daraus ableitbaren Abwägungsregeln eine Notwendigkeit folgt, einen freiheitskonformen institutionellen Mechanismus zu etablieren (die gewaltenteilige Demokratie), die ihrerseits die erheblichen Spielräume in Teilen füllt und in Teilen an die Verwaltung weitergibt.

²²¹ Vgl. auch bei Habermas, Faktizität, S. 135 ff.; klarer Günther, Sinn, S. 314 ff. Dort bleibt zudem unberücksichtigt, dass auch pragmatische Erwägungen (Rechtssicherheit, z.B. Rechts- oder Linksverkehr) gerechtigkeitsgetragen und darum nichts von der Gerechtigkeit Verschiedenes sind.

Governance-Ebene die Findung effektiver Mittel zur Umsetzung der als richtig vorausgesetzten Ziele. Der Begriff Governance bringt dabei deutlicher als Steuerung zum Ausdruck, dass es generell um die reale Umsetzung von Zielen geht, also auch um Maßnahmen ohne hoheitlich „Steuernden“ (wie z.B. die Verwaltung) wie etwa unternehmerische Selbstregulierung, freiwilliges Handeln von Individuen oder Lernprozesse. Gleichmaßen umfasst sind abstrakt-generelle und Einzelfall-Maßnahmen und ganz generell Transformationsprozesse. Es geht jedenfalls um die instrumentelle und nicht wie bei der Gerechtigkeit um die normative Vernunft, also um empirische und nicht um Sollenssätze (auch wer Steuerungsoptionen vorschlägt wie „Man sollte mehr Energiesteuern einführen“, sagt damit entgegen einem populären Missverständnis nichts Normatives²²²; er formuliert nur eine Mittelaussage, die relativ zu einem vorausgesetzten Ziel ist). Die Basis jener Scheidung von Gerechtigkeit und Governance wurde bereits benannt (§ 1 D. II.): Es ist die Scheidung von Sollen und Sein sowie von normativer und instrumenteller Rationalität.

Effektivität bezeichnet die Wirksamkeit z.B. von politisch-rechtlichen oder auch sonstigen Maßnahmen und Prozessen im Hinblick auf ein Ziel wie etwa die Nachhaltigkeit (wobei genau solche Ziele zulässig sind, die innerhalb der Abwägungen im Gerechtigkeitsrahmen gefunden werden). Dagegen beschreibt Effizienz²²³ i.e.S. im Steuerungsdiskurs (wo nicht technische Effizienz gemeint ist: zu dieser § 1 B. III.) die monetär fassbaren Wirkungen eines effektiven Instruments; relevant sind dabei auch die nötigen vollziehenden Institutionen. Effizienz i.e.S. ist nicht das gleiche wie „technische Ressourcen- oder Energieeffizienz“, also die möglichst optimale Ausnutzung einer Energiequelle oder einer Ressource (§ 1 B. II.), und es ist auch verschieden von Effizienz i.w.S. als Synonym für eine Kosten-Nutzen-Analyse als „Abwägung sämtlicher Faktoren“.²²⁴ Effektivität und Effizienz i.e.S. sind von Gerechtigkeitsfragen zu trennen, auch wenn sie der Durchsetzung der Gerechtigkeit dienen (§ 1 D. III. 1.). Bei der Gerechtigkeitsdurchsetzung kann mit der Effizienz i.e.S. auch danach gefragt werden, *für wen* jeweils ökonomisch messbare Verteilungswirkungen entstehen.

Effektivitätsmängel, also Steuerungsdefizite, lassen sich bei politisch-rechtlichen Instrumenten weiter differenzieren.²²⁵ Regelungsdefizite betreffen das Recht auf dem Papier, Vollzugsdefizite und Bewertungsdefizite seine praktische Anwendung, wobei bei Vollzugsdefiziten die Rechtsanwender rechtswidrig und bei Bewertungsdefiziten unter Ausnutzung von Ermessensspielräumen rechtmäßig (aber eben „zielverfehlend“) handeln. Kein eigenständiges Kriterium neben Effektivität und Effizienz ist die

²²² Exemplarisch Roßnagel u.a., Grundlagen, S. 98; Voss, Einleitung, S. 29; Möllers, Reform, S. 5. Letzterer übergeht, dass nicht Rechtsinterpretation „positiv“ und Steuerungstheorie „normativ“ ist, sondern umgekehrt; Steuerungsoptionen sind anhand eines nicht zwangsläufig hinterfragten Ziels empirisch prüfbar, Norminterpretationen indes sind wertend. Damit stellt sich die Frage nach der „Wissenschaftlichkeit“ z.B. der Jurisprudenz ganz anders als a.a.O. insinuiert. Die Frage verdeckt zudem, dass es normative Wissenschaft gibt. – Dagegen zutreffend Nida-Rümelin, Gründe, S. 12.

²²³ Ausführlich zu den Effizienzbegriffen von Bredow, Energieeffizienz, S. 37 ff. und 47 ff.

²²⁴ Pars pro toto Kahl, ORDO 2014, 468 ff.; vermischt von Ludwigs, Effizienzanforderungen, S. 543 ff.

²²⁵ Vgl. näher Ekardt, Steuerungsdefizite, § 4.

faktische Durchsetzbarkeit²²⁶ einer Maßnahme im politischen Prozess. Sie ist zwar interessant, sagt zur Effektivität im Sinne einer realen Erreichung der gesetzten Ziele aber nichts aus; denn wenn eine Lösung noch so „durchsetzbar“ ist, dann hilft ihr das trotzdem wenig, wenn sie das zu lösende Problem nicht befriedigend löst. Allenfalls kann die Durchsetzbarkeit daher ergänzend erwähnt werden, wenn zwischen zwei ansonsten gleich effektiven Instrumenten eine Auswahl getroffen werden muss, und zwar als Unteraspect der Effektivität (gleiches gilt für die mitunter bemühte „institutionelle Machbarkeit“²²⁷). Ebenso kann die Akzeptanz der Normadressaten für den Vollzug einer Norm relevant und deshalb als Unteraspect der Effektivität gesehen werden. Die dynamische Anreizwirkung eines Instruments – also z.B. seine Fähigkeit, Investitionen in das jeweilige Umweltziel auszulösen – und die Frage der Transaktionskosten²²⁸ sind ebenfalls keine selbständigen Kriterien, sondern zählen zur Effektivität bzw. zur Kosteneffizienz. Verglichen werden können dabei jeweils untereinander nur optimal ausgestaltete oder real in defizitärer Weise vorfindliche Instrumente – die beliebte Übung, ein idealisiertes Instrument gegen ein fehlkonstruiertes anderes in der Praxis zu wägen, führt nicht weiter.²²⁹

Methodisch²³⁰ operiert die Governance-Forschung in der Schnittmenge von Jurisprudenz, Soziologie, Politologie, Ökonomik und weiteren Disziplinen; denn sie behandelt die Auswirkungen aktueller und denkbarer Politikinstrumente und damit von Gesetzen; denn Politikinstrumente sind nahezu immer rechtsförmig.²³¹ Governance- bzw. Steuerungsanalysen – manche sprechen von Gesetzesfolgenabschätzungen –

²²⁶ Vgl. Weimann, JbÖkolÖkon 2009, 213 (217 ff.).

²²⁷ Unklar Reese, Kreislaufwirtschaft, S. 152 ff. dazu, warum „Flexibilität“ und „Marktkompatibilität“ zusätzlich zur Effektivität eine relevante Zusatzaussage enthalten.

²²⁸ Vgl. dazu etwa Bosnjak, Emissionshandelssystem, S. 76 ff.

²²⁹ Exemplarisch Fatheuer/ Fuhr/ Unmüßig, Kritik, S. 137 ff., die bestimmte – prinzipiell unschwer behebbare – Defekte des EU-Emissionshandels kritisieren und gegen andere als optimal konzipiert gedachte Instrumente wägen; vom Grundproblem her wiederkehrend bei Moreno/ Speich Chassé/ Fuhr, Metrics, S. 13 ff.

²³⁰ Ähnlich zu nachstehenden Fragen (kürzer) Hennig, Bioenergie, Kap. 1.2. Die Frage der Methodik der Governance-Forschung kommt im juristischen Schrifttum, oft aber auch darüber hinaus, selten in einem breiten Sinne zur Sprache; siehe als Beispiel Kahl/ Hilbert, JbUTR 2009, 207 ff.; Roßnagel u.a., Grundlagen, S. 96 f.; eher wie vorliegend dagegen Schulz, DöV 2009, 1113 ff.; verblüffend der Ansatz von Windoffer, Verfahren, S. 203 ff., der über viele hundert Seiten die rechtlichen Anforderungen an Methoden der Tatsachenerhebung (dazu unten § 5 C. II. 2.) ventiliert, ohne näher zu betrachten, wie und mit welcher Gewissheit Steuerungstatsachen überhaupt ermittelt werden können.

²³¹ Auch der Emissionshandel, eine Ökosteuer oder eine Produktkennzeichnung zur Verbraucherinformation werden nur dadurch zum Politikinstrument, dass sie in eine gesetzliche Form gebracht und damit vorgeschrieben werden. Die verbreitete Redeweise von „rechtlichen versus ökonomische und informationelle Instrumente“ ergibt damit nicht unbedingt viel Sinn; zu noch weitergehenden Grenzen jener Scheidung unten § 6 B. und Ekardt/ Klinski/ Schomerus, Konzept, Kap. 2.3.2.

sind ein anerkannter Forschungsansatz in der bezeichneten disziplinären Schnittmenge.²³² Sie schätzen die Wirkungen aktueller Instrumente und etwaiger Alternativen in puncto Effektivität ab (und ggf. auch in puncto Effizienz i.e.S.). Eine solche Abschätzung, die wegen der Wechselwirkungen oft nicht sinnvoll auf ein Instrument allein bezogen werden kann, hat mehrere Elemente: (a) Textanalyse einschlägiger Instrumente respektive Rechtsakte einschließlich einschlägiger Rechtsprechung; (b) originäre Gewinnung oder – so im vorliegenden Buch – Sekundäranalyse quantitativ- oder qualitativ-empirischen Materials über den realen Vollzug eines Instruments sowie generell über die Folgen des Instruments, soweit es bereits existiert, dessen Hinterfragung und Abklopfen auf weitere mögliche Schlussfolgerungen, sowie Ermittlung der wirtschaftlichen usw. Gegebenheiten, auf die das Instrument einwirkt und die es beeinflussen; (c) Anwendung vergleichender oder theoretischer Einsichten zur Steuerungswirkung bestimmter Arten politischer Maßnahmen, die aus kondensierten Erfahrungen mit Politikinstrumenten gewonnen wurden. Bei neuartigen Vorschlägen und im Ausmaß völlig neuartigen Herausforderungen der in § 1 B. beschriebenen Art führen alle diese Wege freilich allein kaum zu gehaltvollen Aussagen, da die Vielfalt der potenziell variierenden Einzelumstände eine Grenze zieht, auch dann, wenn diese Vielfalt (wie oft in der Ökonomik) hinter einer Quantifizierung verborgen wird.

Um vorfindliche Rechtswirkungen sowie besonders Reformmodelle auf ihre Erfolgchancen hin zu befragen und Defizite zu erklären, muss deshalb ferner (d) auf verhaltenswissenschaftliche (kultur-, politik-, wirtschafts-, rechts- und sozialwissenschaftliche sowie biologische, ethnologische und psychologische) Erkenntnisse über menschliches Verhalten zurückgegriffen werden, diese untereinander abgeglichen und daraus ggf. weitere Schlussfolgerungen gezogen werden. Dies ist essentiell, wenn man verstehen und auch antizipieren will, wie Menschen auf bestimmte Steuerungsanreize reagieren und reagieren werden. Verhalten und seine motivationalen Ursachen adressieren letztlich die Zentralproblematik humanwissenschaftlicher Forschungen. Das Forschungsfeld, wiewohl in der einen oder anderen Form seit über 2000 Jahren betrieben (in den letzten Jahrzehnten massiv verstärkt), leidet dabei daran, dass die vielen Bemühungen insbesondere verschiedener Disziplinen sich wechselseitig kaum zur Kenntnis nehmen und deshalb verengte Ergebnisse eher die Regel als die Ausnahme sind. Unter Ökonomen beispielsweise dominiert die Vorstellung, Wirkungsanalysen von Politikinstrumenten müssten per se naturwissenschaftsähnlich vorgehen, also z.B. einer konkreten Maßnahme oder einer konkreten Rechtsänderung sofort (am Klimabeispiel) quantifizierend eine konkrete Treibhausgaseinsparung zuordnen. Und die verhaltenswissenschaftliche Betrachtung müsse ebenfalls so vorgehen, möglichst quantifizierend oder zumindest durch Fokussierung auf experimentelle Forschung mit spieltheoretischen Situationen oder auf quantifizierten Prognosen auf der Basis eines angeblich rein eigennütigen oder zumindest durchgängig kalkulierten – vielleicht

²³² Vgl. statt vieler Böhret, Gesetzesfolgenabschätzung, S. 51 ff.; Deckert, ZG 1995, 240 ff.; Bizer, Regulierung/ Verhaltenstheorie, S. 54 ff.; Köck, VerwArch 2002, 1 (3 ff.). Für Gesetzesvorhaben ist sie seit 2000 in §§ 43, 44 der Gemeinsamen Geschäftsordnung der Bundesministerien bindend vorgesehen. Ihre Methoden sind bislang freilich wenig klar.

auch altruistischen – Verhaltens (oder durch Vergleiche mit bereits gemachten Steuerungserfahrungen), was dann auch eine Grundlage für die Instrumentenbeurteilung sei.²³³ Auf die Makroebene erweitert, können auf solch einer Grundlage, ergänzt um viele oder sehr viele wirtschafts-, sozial- und naturwissenschaftliche Daten, auch komplexe Szenarien oder Modellierungen entstehen.²³⁴ Andere Vorgehensweisen als diese quantitativ- und qualitativ-empirischen Ansätze, die trotz ihrer vermeintlichen Gegenüberstellung eigentlich den gleichen Intentionen folgen, werden gerade, aber nicht nur von Ökonomen meist als vermeintlich unwissenschaftlich abgelehnt.

Die Probleme einer rein auf quantifizierte bzw. labormäßig reproduzierbare Fakten ausgerichteten Erkenntnistheorie im Gefolge des frühneuzeitlichen Empirismus – wie sie dem zugrunde liegt – sowie überhaupt die Probleme präziser (und nicht scheinpräziser) Quantifizierungen und der dahinterstehenden empiristischen Erkenntnistheorie sind vielfältig.²³⁵ Dass komplexe empirische Vorgänge mit diesem Ansinnen überfordert sind, wurde bereits bei den Klimadaten deutlich (§ 1 B. II.), und dass Normen dabei aus dem Blick geraten, wird später thematisiert (§ 3 D.). An dieser Stelle der Untersuchung soll weiterhin verdeutlicht werden, dass auch Verhaltensanalysen (!) komplexer ausfallen müssen, als dass bloß Befragungen und Experimente durchgeführt werden müssten, in denen reale Situationen simuliert werden:

- Wenn man wissen will, wie Menschen z.B. auf bestimmte Steuerungsanreize reagieren werden, muss man ihr Verhalten kennen, und zwar in einer Weise, dass nicht die Kenntnisnahme das Verhalten verfälscht.
- Ferner muss man nicht nur das Verhalten an sich, sondern auch dessen Motive oder Ursachen kennen. Menschliche Motive, auch wenn es dabei um Fakten geht, sind jedoch nicht im strengen Sinne beobachtbar.
- Ebenso ist die Kausalität zwischen den somit schon schwer erkennbaren Motiven und dem realen Verhalten, auch wenn sie zur Welt der Fakten gehört, als solche nicht beobachtbar. Die wechselseitige Beeinflussung von Individuen (oder von Individuen und gesellschaftlichen Strukturen: § 2 C.) und das paradoxe Problem der Willensfreiheit (§ 3 C.) wecken auch unabhängig von der Beobachtbarkeit deutliche Zweifel, ob man sich der Kausalität mit quasi naturwissenschaftsanalogen Exaktheitsvorstellungen nähern kann.²³⁶
- Es wird deshalb häufig auch um Rückschlüsse aus dem Verhalten auf die Motive sowie von Verhalten und Motiven auf die Kausalität gehen, was im Sinne des philosophischen Begriffs dann ein Schluss auf die beste Erklärung ist (wobei jedoch

²³³ Exemplarisch für die unter Ökonomen verbreitet anzutreffende Vorgehensweise mit Experiment, Befragung, Planspiel u.ä. und die Zurückhaltung gegenüber interdisziplinären Perspektiven (pars pro toto) Mußhoff/ Hirschauer, ZfU 2011, 437 ff.; Buchholz/ Peters/ Ufert, ZfU 2014, 326 ff.; Abländer, Gier, S. 73 ff.; trotz aller Offenheit ähnlich Bizer/ Führ, Vorgehen, S. 15 ff.; kritisch dazu Schubert, Psychologie, S. 1 ff. und Scheidler, Ende, S. 106 ff.

²³⁴ Im Überblick dazu Maas, Weitsicht, S. 5 ff. (ohne Erwähnung der nachstehenden Probleme).

²³⁵ Zur Diskussion anhand der Finanzkrise etwa Groß, Modelle, S. 175 ff.

²³⁶ (M.E. wenig aussichtsreiche) Versuche dazu bei Greve, Individualismus, S. 21 f. und passim.

das Kriterium für „beste“ Erklärung abstrakt ähnlich schwierig zu formulieren ist wie das für „Korrespondenz“ bei der Korrespondenztheorie der Wahrheit, so sehr die Möglichkeit objektiver Wahrheit auch logisch unhintergebar ist: § 1 D. II.). Ob nun z.B. eher Werthaltungen, unbewusste Normalitätsvorstellungen oder ein mittelbarer Eigennutzen die Handelnden motiviert haben, sieht man z.B. altruistisch agierenden Spielern in spieltheoretischen Experimenten nicht direkt an.

- Die Korrelation von zwei Faktoren allein muss noch nicht besagen, dass dies die einzigen aufeinander einwirkenden Faktoren sind.²³⁷ Daran ändert sich nichts, wenn viel Mathematik und Modellierung eingesetzt wird - zumal die Mathematik in einem Bereich wie der Nachhaltigkeit, in dem alle Beteiligten unter hoher Unsicherheit agieren und damit die elementare Grundlage für wirkliches Rechnen bereits fehlt, wenig hilft.
- Letztlich prägen all diese Gegebenheiten das Problem aus, dass – trotz aller nötigen Differenzierungen – humanwissenschaftliche Fakten eher noch etwas schwieriger zu gewinnen sind als naturwissenschaftliche Fakten.²³⁸
- In jedwedem Streit über Fakten (auch innere oder kausalitätsbezogene), wie man ihn als Mensch nahezu unmöglich unterlassen kann, ist dennoch (§ 1 D. II.) logisch die Möglichkeit eingeschrieben, solche Fakten objektiv zu erkennen.
- Nicht sonderlich glücklich erscheint die erwähnte Rede von „quantitativen versus qualitative Methoden“, weil dabei die vor- und nachstehend genannten Probleme einer naturwissenschaftsanalogen Denkweise häufig (wenn die qualitativen Ansätze experimentell ausgestaltet sind) gleichermaßen auftreten und außerdem die Möglichkeit von nicht nur deskriptiver, sondern auch normativer Erkenntnis von vornherein aus dem Blick gerät.²³⁹

Diese Probleme werden nicht nur in vielen Fachdiskursen, etwa in der Pädagogik, mehr oder minder übergangen²⁴⁰; sie werden auch verdeckt, wenn man wie der wirtschaftswissenschaftliche *Mainstream*²⁴¹ ein einfaches Verhaltensmodell wie den *Homo oeconomicus* postuliert, also einen stets bewusst kalkulierenden und rein nutzenorientierten – und zwar normalerweise eigennutzenorientierten – Menschen unterstellt. Ungeachtet davon, dass dies inhaltlich bei weitem zu einfach ist (§ 2 C.), verdeckt man damit die komplexen methodischen Probleme der Verhaltensforschung. Diese Probleme sind grundsätzlicher Art und nicht auf eine bestimmte Weise final zu

²³⁷ Dies übergeht z.B. Otto, *Potenziale*, S. 145 ff., wenn er die mangelhafte Klimapolitik von US-Regierungen allein auf deren Zweifel am Vorliegen eines Klimawandels, also auf die subjektive Überformung von Wissen, zurückführt; unklar auch Hamann, *Jurisprudenz*, S. 142 ff.

²³⁸ Vgl. Böhne/ Bauer, *JbUTR* 2011, 209 (227).

²³⁹ Exemplarisch zu dieser Diktion (unproblematisiert) Lang/ Rode/ von Wehrden, *Methoden*, S. 129 und passim; zur Erläuterung ihrer heute oft anzutreffenden Verknüpfung Kuckartz, *Methods*, S. 28 ff.

²⁴⁰ Exemplarisch die vielen Beiträge im Sammelband von Ostermaier (Hg.), *Hochbegabung*, S. 29 ff.

²⁴¹ Zu den massiven Orthodoxie-Tendenzen in der Ökonomik Rosa u.a., *Kapitalismus*, S. 41 ff.; Löhr/ Burkatzki, *Resozialisierung*, S. 11 ff.

lösen. Man steht deshalb vor mehreren konkurrierenden Methoden, bei denen nur eine Kombination halbwegs verlässliche Befunde verspricht²⁴²:

1. Man kann Verhalten und Motive zwar erfragen, doch ergeben sich dafür vielfältige Probleme. Ein offenkundiges Problem ist, dass die Befragten u.U. nicht ehrlich antworten. Dazu kommen weitere verfälschende Faktoren wie der Wunsch, dem Interviewer zu gefallen, die Erwartungen des Versuchsleiters zu treffen, mit sozialen Konventionen in Übereinstimmung zu bleiben usw. Auch die Art der Fragen sowie der Gesprächskontext präformiert die möglichen Antworten, schließt ggf. Arten von Antworten aus. Jene Probleme kann man durch die Befragungstechnik minimieren, aber kaum ausschalten. Zudem gibt es weitere, kaum auszuschaltende Probleme. Insbesondere bei Motiven, aber auch bei der Vielfalt von alltäglichen Einzelhandlungen, die z.B. nachhaltigkeitsbezogen relevant wären, ziehen deren Komplexität und mögliche Unbewusstheit²⁴³ deutliche Grenzen. Es kann ferner Fehlvorstellungen über das eigentliche Verhalten und dessen Motive geben, die auf Verdrängung, kognitiven Dissonanzen u.a.m. beruhen (§ 2 C.). Allein schon durch das aktive Thematisieren einer Frage werden Verhalten und Motive in potenziell erheblicher Weise überformt.
2. Cum grano salis gelten diese Einwände auch für Experimente, mehr oder minder deutlich auch für abgewandelte Formate wie Fokusgruppen oder Real-World Laboratories (auch wenn Experimente in der Realität durchaus instruktiv sein können²⁴⁴).²⁴⁵ An weiteren Problemen kommt hier hinzu, dass bereits deren Durchführung ein erheblicher Eingriff in die Realität ist und die Übersetzung der meist hochkomplexen Wirklichkeit (in puncto Ausgangssituation und Handlungsoptionen) in ein simples Experiment notorisch kaum gelingen kann, auch hier soziale Erwünschtheiten die Versuchspersonen beeinflussen können usw. Man stelle sich

²⁴² In der Stoßrichtung treffend Meyer, Überlegungen, S. 149 ff.; Hamann, Jurisprudenz, S. 250 f.; Scheidler, Ende, S. 106 ff.; Michalek/ Meran/ Schwarze/ Yildiz, Nudging, S. 12; ferner Kivimaa u.a., Experiments, S. 2 ff. Auch alternative Umweltinstitute setzen explizit auf Experimente; siehe etwa <http://wupperinst.org/unsere-forschung/forschung-fuer-den-wandel/>; die Probleme bleiben unberücksichtigt bei Lang/ Rode/ von Wehrden, Methoden, S. 129 ff.

²⁴³ Zu aktuellen psychologischen Konzeptionsfragen des Unbewussten auch Kettner/ Mertens, Reflexionen, S. 7 ff., 77 ff. und 109 ff.; skeptisch zur Relevanz des Bewusstseins für das reale Verhalten war auch der früher dominante Behaviorismus in der Psychologie; dazu Bussemer, APUZ 11/ 2007, 19 ff.

²⁴⁴ Vgl. dazu Groß/ Hoffmann-Riem/ Krohn, Realexperimente, S. 19 ff.; WBGU, Klimaschutz, S. 93 f.

²⁴⁵ Kritisch auch Binswanger, Sauerkrautsaft, S. 1; kaum problematisiert bei Schäpke, GAIA 2015, 281 ff.; Nowak/ Highfield, Intelligenz, S. 225 ff.; Reisch/ Bietz, Zeit, S. 103 und 105. Pars pro toto möge man z.B. das Experiment bei Bamberg, Journal of Environmental Psychology 2013, 151 ff. einmal durchdenken, welches sowohl von den gebildeten Kategorien als auch von der direkten Befragung her konstant davon ausgeht, dass die wesentlichen Verhaltensantriebe den Handelnden bewusst sind, dass die Antworten nicht durch das aktive Thematisieren und die Art des Fragens verfälscht werden usw. Wenn dort z.B. die Probanden gefragt werden, was ihr Umfeld („Normalitätsvorstellungen“ in hiesiger Terminologie) von ihnen erwartet, so bleibt über das Gesagte hinaus auch offen, inwieweit sich die Probanden dafür konkret interessieren. Auch die Experimente von Milinski/ Marotzke, Klimaspiele, S. 98 ff. zur Zahlungsbereitschaft von Versuchspersonen, die Staaten in Klimaverhandlungen symbolisieren, löst die im Fließtext genannten Probleme nicht.

z.B. eine spieltheoretische Situation vor, in der die hochkomplexen globalen Klimaverhandlungen nachgespielt werden.²⁴⁶ Zudem ist die für Experimente an sich charakteristische Wiederholbarkeit bei humanwissenschaftlichen Experimenten oft nicht gegeben. Auch dass in der Realität sowohl Ausgangslage als auch Handlungsoptionen meist mit vielfältigen Unsicherheiten behaftet sind und die Motive der anderen Menschen den Handelnden nicht vollständig bekannt, aber auch nicht komplett unbekannt sind, lässt sich in eine experimentelle Situation nicht adäquat herunterbrechen. Problematisch ist ferner der hypothetische Charakter einer experimentellen Situation; die Klimaverhandlungen zu spielen, ist eben etwas grundlegend anderes, als selbst real in die Klimaverhandlungen involviert zu sein.²⁴⁷ All dies entwertet Experimente (wie auch Befragungen) nicht komplett, lässt sie jedoch nur als eine von mehreren Erkenntnisquellen tauglich erscheinen. Vergleichsweise hoch ist ihre Tauglichkeit dann einzuschätzen, wenn das Setting so gewählt ist, dass das eigentliche Experiment vor den Probanden weitgehend verborgen bleibt wie etwa beim berühmten Milgram-Experiment.²⁴⁸

3. Wenn Verhalten damit schwer zu erfassen ist und erst recht die Motive (und Kausalitäten) sich ohnehin primär interpretativ erschließen, müssen ferner auch persönliche Beobachtungen als Methode zum Einsatz kommen. Der Verfasser praktiziert das z.B. seit über 20 Jahren, und die dortigen Befunde belegen neben anderen methodischen Zugängen die in § 2 dokumentierte Verhaltenstheorie. Gemeint ist hier mit teilnehmender Beobachtung also die in der Ethnologie und Religionswissenschaft so bezeichnete teilnehmende Beobachtung, die keine explizite Beobachtungssituation schafft, sondern aus der Situation heraus vom Beobachter als Teilnehmendem vorgenommen wird. Praktiziert wurde und wird sie häufig in der Ethnologie wie von deren Mitbegründer Bronislaw Malinowski (aber auch das Beobachten von Kommentaren in der geschützten Anonymität des Internets z.B. kann aufschlussreich sein). Dabei können mehrere Kontrollschritte die Ergebnisse stärker absichern helfen: (a) Hilfreich im Sinne möglichst authentischer Ergebnisse ist zunächst, wenn die Beobachtung als solche den Beobachteten entweder gar nicht bewusst ist oder zumindest in ihrem weiterreichenden wissenschaftlichen Anspruch nicht bewusst ist. (b) Schon Thomas Hobbes erkannte treffend, dass die Selbstbeobachtung ein hilfreicher Kontrollschritt sein kann, wenngleich auch diese Verzerrungen unterliegt. (c) Es können Beobachtungsergebnisse anhand ethnologisch-vergleichenden oder historischen Materials plausibilisiert werden, denn auch aus solchen „anderen“ Beobachtungen lassen sich typische menschliche Motive in bestimmten Situationen interpretativ erkennen. (d) Ergänzend hilfreich sein können zudem Interpretationen, die Schlüsse aus der menschlichen Stammesgeschichte einschließlich der Hirnforschung und Genforschung ableiten (zu den

²⁴⁶ Kritisch Kivimaa u.a., *Experiments*, S. 2 ff.; affirmativ Milinski/ Marotzke, *Klimaspiel*, S. 93 ff.

²⁴⁷ All dies ist exemplarisch zu sehen z.B. bei Milinski/ Marotzke, *Klimaspiel*, S. 93 ff.

²⁴⁸ Vgl. Milgram, *Milgram-Experiment*, passim.

Möglichkeiten und Grenzen von Soziobiologie und z.T. auch neurowissenschaftlicher Forschung § 2 E.). (e) Stets zu bedenken ist ferner, dass der Beobachtende selbst verzerrenden Motiven unterliegen kann.

All dies zeigt, wie schwer menschliches Verhalten zu beobachten und auf seine Motive hin zu analysieren ist. Dementsprechend ist auch die Wirkung vorgeschlagener Steuerungsinstrumente nicht mit totaler Gewissheit zu prognostizieren und ein methodenpluralistischer Zugang der vergleichsweise beste Weg der Klärung.²⁴⁹ Fallstudien oder szenariobasierte Forschung (oder eine Akteursanalyse²⁵⁰) bieten von alledem keinen Ausweg, da sie die gleichen Methoden, wie sie soeben bereits differenziert beleuchtet wurden, zur Anwendung bringen. Man erkennt mit alledem bezogen auf steuerungs- und verhaltenswissenschaftliche Fragestellungen, dass erst recht Versuche von Quantifizierungen an Grenzen stoßen. Noch mehr gilt das, wenn die geschilderten Schwierigkeiten hinsichtlich ökonomischer oder naturwissenschaftlicher Zusammenhänge – wie bei Nachhaltigkeitsproblemen – auf eine hohe und daher quantitativ kaum abbildbare Komplexität treffen (weiter zur deskriptiven Quantifizierung wie Ökobilanzen in § 5 C. II. 1. und zur normativen Quantifizierung in § 5 C. III.).

Der kombinierte respektive triangulierte Ansatz zur Analyse menschlicher Verhaltensmotive ergibt nicht nur eine Analyse der Ursachen von Nicht-Nachhaltigkeit respektive der Bedingungen einer Transformation zur Nachhaltigkeit. Wie einleitend bereits angedeutet, kann darauf eine multimethodische qualitative Governance-Analyse im Sinne einer Suche nach wirksamen Maßnahmen und konkret politisch-rechtlichen Instrumenten zur Erreichung jeweils vorausgesetzter Ziele in einem vorher in seinem Bestand einschließlich seiner Komplexität, seinen Unsicherheiten und seinen Wechselwirkungen durchgearbeiteten Problembereich (z.B. dem Klimawandel) aufgebaut werden. Wie konkret der Ansatz sich in der Anwendung darstellt, wird im weiteren Verlauf der §§ 2, 6 deutlich werden. Jedenfalls geht es um folgende Schritte:

- Zunächst einmal sind die aufgezählten Zugänge zu Textinhalt, Vollzugsstudien und möglichen Vergleichen im Hinblick auf vorhandene oder denkbare alternative Instrumente nützlich, die aber allein wie gesagt meist nicht ausreichen, zumal wenn es um so noch nie da gewesene Instrumentenkonzepte geht.
- Sodann können wie gesehen menschliche Verhaltensweisen und gerade auch Verhaltensmotive multimethodisch ermittelt werden. Dies ist eine unverzichtbare Basis, um die Wirksamkeit von Governance-Instrumenten abzuschätzen, insbesondere im (für Nachhaltigkeitsfragen typischen) Fall, dass Instrumente entwickelt werden, die es in der Realität so noch nicht – oder unter anderen Bedingungen – gegeben hat. Folgerichtig muss das Verhalten der jeweiligen Steuerungsadressaten anhand von Erkenntnissen über deren Motivationslage antizipiert werden. Zu dieser Abschätzung können wie gesehen auch Befragungen und Experimente, wie sie Ökonomen gern praktizieren, beitragen (etwa zu Preiselastizitäten

²⁴⁹ In diese Richtung auch (indes noch stärker mathematisch) Kuckartz, *Methods*, S. 28 ff.

²⁵⁰ Zu den Ansätzen (ohne Benennung des Problems) Lang/ Rode/ von Wehrden, *Methoden*, S. 133 ff.

bei den Adressaten), die aber ihre oben ausführlich dargelegten Grenzen haben; und insbesondere reicht es nicht aus, wie der ökonomische Mainstream mit der Spieltheorie vom rein eigennützig und ständig bewusst-kalkulierend agierenden Adressaten auszugehen. Insofern muss hier der dargelegte multimethodische Zugang zur Verhaltensforschung greifen.

- Die so auffindbaren Verhaltensmotive (zu ihnen § 2) bilden eine Basis, um bestimmte erwartbare Steuerungsprobleme als in hohem Maße erwartbar zu plausibilisieren (dazu §§ 6 D.-E.). In Nachhaltigkeitsfragen sind dies, wie wir sehen werden, insbesondere Rebound-Effekte (einschließlich Wohlstandseffekten), räumliche/ sektorale/ von einem zum anderen Umweltproblem hin stattfindende Verlagerungseffekte, Abbildbarkeitsprobleme, mangelnde Zielstrenge und Vollzugsprobleme. Die Existenz ebenjener Steuerungsprobleme kann man, da es wie gesagt oft um so noch nicht dagewesene Steuerungskonstellationen geht (etwa um eine vollständige Dekarbonisierung innerhalb weniger Jahre), nicht einfach in der Realität beobachten; ergo ist Verhaltensforschung als Basis nötig. Gleichwohl spielen weitere empirische Einsichten neben der Verhaltensforschung für die weitere Erhärtung eine wichtige Rolle. Dass gesamtwirtschaftlich z.B. Treibhausgasemissionen verlagert werden, kann man in Ansätzen (wenngleich unter großen Schwierigkeiten) durchaus messen, indem man die Treibhausgasintensität von Produkten aufgrund technischer Daten bestimmt und sie sodann mit statistischen Im- und Exportdaten kombiniert. Beim Rebound-Effekt ist das freilich schon schwieriger, weil die Kausalität zwischen den diversen einzelnen Aspekten schwer dingfest zu machen ist. Der somit nötige verhaltenswissenschaftliche Zugang zu Steuerungsproblemen ist sogar bei der Prüfung der Effektivität real praktizierter Steuerungsoptionen wichtig, denn selbst wenn sie existieren, ist oft schwer zu beantworten, welche gesellschaftlichen Entwicklungen wirklich just dem zu prüfenden Steuerungsinstrument zuzuschreiben sind.
- Die Hinweise eben zu den Steuerungsproblemen zeigen, dass ergänzend Faktoren wie offenkundige Eigenarten der Instrumente und weitere naturwissenschaftliche, technische und ökonomische Gegebenheiten einen wesentlichen Beitrag dazu leisten, bestimmte Instrumente als voraussichtlich effektiv oder ineffektiv zu identifizieren. Es spricht jedoch vieles dafür, die damit skizzierte multimethodische Governance-Analyse qualitativ durchzuführen und auf scheinexakte Quantifizierungen relativ weitgehend zu verzichten. Denn allein schon die Verhaltensmotive und auf ihnen aufbauend die Steuerungsprobleme lassen sich nicht umfassend und exakt, sondern nur punktuell quantifizieren. Dann kann mit ihnen aber auch nicht gerechnet werden bzw. nur unter Inkaufnahme des Problems gerechnet werden, dass eine Vielzahl von Annahmen getroffen wird, die so nicht zutreffen müssen. Dabei können nicht einmal sinnvoll Wahrscheinlichkeiten für das Auftreten bestimmter Faktoren hieb- und stichfest mathematisiert werden, weil ebenjene Wahrscheinlichkeiten in aller Regel nicht bekannt sein werden; dies vereitelt dann jedoch Berechnungen. Das Gleiche gilt für die naturwissenschaftlichen, technischen und ökonomischen sonstigen Befunde. Erschwerend

kommen jeweils unklare Ursachenzusammenhänge zwischen verschiedenen Faktoren und gerade in Nachhaltigkeitsfragen der letztlich globale Referenzrahmen hinzu. Im weiteren Verlauf wird dies vielfach exemplifiziert werden.

Pointiert gesprochen, wird mit alledem zu einem wichtigen Teil (auch) eine kritische Neulektüre vorliegender empirischer Erkenntnisse vorgenommen, die sodann zu neuen eigenen Analysen, Argumenten und Folgerungen führt – entsprechend dem, was in Fachzeitschriften häufig als „Review“ bezeichnet wird. Der qualitative (und nicht quantitative) Charakter der Verhaltens- und Governance-Analyse ergibt sich dabei aus den Unsicherheiten, die gerade bei der Messung des menschlichen Verhaltens auftreten – ohne eine genaue Quantifizierung des menschlichen Verhaltens kann die Wirkung von Governance-Instrumenten nicht genau quantifiziert werden. Die Tatsache, dass es weitere Probleme bei der Quantifizierung von Modellen und Szenarien gibt, wird später diskutiert (§§ 5 C. II. 1., 5 C. III.).²⁵¹ Ähnlich wie bei formalisierten Experimenten sollte die Modellierung von Transformationen und Governance-Optionen nicht per se ausgeschlossen werden, im Gegenteil, der Ansatz verwendet hier sogar solche Daten (z.B. aus Klimamodellen). Allerdings ist der Ansatz hier die klare Warnung, solche Modelle und Szenarien viel defensiver einzusetzen, als dies in Wissenschaft, Medien und Politik zuletzt der Fall war; und gerade in Bezug auf die beiden Kernfragen der verhaltensmäßigen Transformationsbedingungen und völlig neuer Politikinstrumente können sie wenig sagen (und stattdessen nur einen sehr groben z.B. makroökonomischen Hintergrund liefern).

Die Governance- bzw. Steuerungsforschung kommt in einigen Disziplinen wie der Jurisprudenz nur langsam und ferner eher missverständnisbehaftet an. In Deutschland macht sich besonders eine Gruppe um Hoffmann-Riem für sie stark.²⁵² Es bleibt jedoch bei ihm und einigen Unterstützern²⁵³ undeutlich, ob sie mit ihrer Forderung nach einer „Steuerungswissenschaft“ wirklich die Governance-Forschung im Sinne des Nachdenkens über die Effektivität aktueller und denkbarer neuer Instrumente meinen oder nur eine modernisierte Form der Gesetzesinterpretation, also der klassischen Juristentätigkeit (zu dieser § 1 D. III. 3.). Nicht immer ganz deutlich wird dies auch bei sinnverwandten Äußerungen, die nicht explizit von Steuerungs- oder Governance-Orientierung handeln.²⁵⁴ Bei alledem ist bei vielen Juristen wohl in Vergessenheit ge-

²⁵¹ Zu Zahlen im Nachhaltigkeitsdiskurs kritisch auch Ekardt, Bewertung, passim; optimistischer beispielsweise Scholz, Literacy, passim.

²⁵² Hoffmann-Riem, AöR 1990, 400 (404 ff.); Hoffmann-Riem, DöV 1997, 433 (439); vgl. auch Hoffmann-Riem/ J.-P. Schneider, Re-Regulierung, S. 93 f.

²⁵³ J.-P. Schneider, Liberalisierung, S. 44; Streinz, DV 1998, 449 (479 f. speziell zur Nachhaltigkeit); Schmidt-Aßmann, Ordnungsidee, S. 18 f. und 19 f.; Pitschas, Informationsordnung, S. 222 f.; leicht skeptisch zuletzt Kahl, DV 2009, 463 ff.

²⁵⁴ Vgl. Eidenmüller, Effizienz, passim; von Hippel, JZ 1998, 529 f.; Benda, DöV 1983, 305 (310); Goutier, Rechtsphilosophie, S. VII und passim; Hoke, Der Staat 1976, 211 (230); Oppermann, JZ 1967, 721 (725); Friauf, VVDStRL 1968, 110 (111); Kloepfer, ZAU 1999, 460 f.; Grundmann, RabelsZ 1997, 423 (424); Mittenzwei, Rechtsverständnis, S. 93 ff.

raten, dass die Volkswirtschaftslehre sowie die Vorläufer der Soziologie und Politologie als *Staatswissenschaft* ihre Heimat (neben der philosophischen) in der juristischen Fakultät hatten.²⁵⁵ Hintergrund der Abspaltung der Wirkungs- bzw. Governance-Forschung von der Rechtsinterpretation seit dem frühen 19. Jahrhundert war erstens die klassisch-liberale Vorstellung, dass der Staat auf „einfache“ Gefahrenabwehr beschränkt und folglich auch die wissenschaftliche Steuerungsbegleitung obsolet sei (dagegen § 4 E.-F.).²⁵⁶ Zweitens steht hinter der spezifisch juristischen Abstinenz, dass in der zweiten Hälfte des 19. Jahrhunderts nach und nach eine umfassende Professionalisierung und Ausdifferenzierung der Wissenschaften in verschiedene Disziplinen²⁵⁷ und Berufe²⁵⁸ einsetzte²⁵⁹, gegenläufig zur heutigen Forderung nach Transdisziplinarität (§ 1 D. I.). Charakteristisch für die fragmentierten modernen Sozialwissenschaften ist freilich, dass Juristen einerseits über die Berechtigung einer „Steuerungswissenschaft“ streiten, sie gleichzeitig jedoch andernorts schlicht unter anderer Bezeichnung betreiben und zudem häufig selbst über ihre mangelnde fächerübergreifende Perspektive klagen.²⁶⁰ Schlicht ein anderer Begriff für Governance-Forschung ist z.B. die Verwaltungs- und Gesetzgebungswissenschaft und Rechtssoziologie, ohne dass sich über deren (Rand-)Existenz in der Jurisprudenz jemand beklagen würde.²⁶¹ Ebenso existiert seit einigen Jahrzehnten die sogenannte ökonomische Analyse des Rechts, die schlicht Governance-Forschung mit besonderem Fokus (einseitig) auf wirtschaftswissenschaftliches Gedankengut betreibt.²⁶² Gegen die damit teilweise adaptierte ökonomische Effizienz-/Gerechtigkeitstheorie ist einiges einzuwenden, weswegen sie auch in der Rechtsinterpretation regelmäßig keine Hilfe sein kann (§ 3 D.). Dagegen ist die häufige juristische Kritik, „die Ökonomik“ und damit die ökonomische Analyse des Rechts widerspräche „dem Menschenbild“ liberal-demokratischer Verfassungen, leicht irreführend²⁶³, weil sie die anthropologische und gerechtigkeitstheoretische Ebene der Ökonomik vermengt: Das Recht ist eine Sollensordnung und kein Aussagesystem darüber, wie der Mensch „rein faktisch ist“. Werden in der Norminterpretation, etwa in der teleologischen Auslegung (§ 1 D. III. 3.) oder in der steuerungstheoretischen Beurteilung im Rahmen einer ökonomischen

²⁵⁵ Vgl. Walkenhaus, Staatsdenken, S. 211.

²⁵⁶ Stolleis, Geschichte II, S. 381 f. und 420; Meyer-Hesemann, Methodenwandel, S. 5 und 32 ff.; Habermas, Strukturwandel, S. 150 (dort Fn. 55); zum Folgenden auch Feist, Entstehung, S. 13 ff.

²⁵⁷ Trute, Forschung, S. 22 f. m.w.N.; Stichweh, Entstehung, S. 36 und öfter.

²⁵⁸ Stichweh, Entstehung, S. 36. Ungeachtet dieser Entwicklung wurde die Revolution 1848 in wesentlichen Teilen von „politischen Professoren“ des Rechts mitbestimmt, die (noch) nicht willens waren, rein rechtsinterpretativ zu denken; vgl. Stolleis, Geschichte II, S. 266 f.; Ekardt, JurA 1998, 121 ff.

²⁵⁹ Kunkel, JZ 1962, 457 (461); Meyer-Hesemann, Methodenwandel, S. 36 ff.

²⁶⁰ Vgl. pars pro toto Oestmann, Forschung & Lehre 2015, 27 ff.

²⁶¹ Schmidt-Abmann, JZ 1995, 2 (9); K. König, Erkenntnisinteressen, S. 223 ff.

²⁶² Siehe etwa Tontrup, Ökonomik, S. 41 ff.; Lüdemann, S. 121 ff.; Timme, Rechtsgeschichte, S. 144; Koboldt/ Leder/ Schmidtchen, Analyse, S. 355 ff.; zur damit verwandten ökonomischen Public-Choice-Forschung Frey, Public Choice, S. 343 ff.; Richter/ Bindseil, Institutionenökonomik, S. 324.

²⁶³ Der unklare Begriff findet sich z.B. bei Lohmann, Menschenwürde, S. 24.

Analyse deshalb ökonomisch-anthropologische Ansichten zur Geltung gebracht, so liegt deren Problem darin, dass sie empirisch teilweise falsch sind (§ 2 C.) und nicht darin, dass sie einer normierten Anthropologie des Rechts widersprechen. In einer transdisziplinären Arbeit muss freilich erläutert werden, was mit Rechtsinterpretationsmethoden gemeint ist und wie sich überhaupt Recht und Ethik bzw. Gerechtigkeitstheorie zueinander verhalten:

3. Ethik und Rechtsinterpretation: Methoden, Verhältnis zur Governance, Verfassungstheorie versus Gerechtigkeitstheorie, Rolle der Judikatur – ohne „Naturrecht versus Positivismus“

Eine Stellungnahme zur Methodik von Ethik und Rechtsinterpretation muss zunächst deren Verhältnis zueinander betrachten. Die Grundnormen des Rechts ergeben wie die Ethik das System einer als gerecht gedachten gesellschaftlichen Grundordnung, allerdings mit höherem Konkretheitsgrad und sanktionsbewehrt. In Bezug auf die Gerechtigkeit bietet dieses Buch parallel laufend einen ethischen Neuansatz und eine Neuinterpretation liberal-demokratischer – nationaler wie transnationaler – Verfassungsgrundprinzipien im Zeichen der Nachhaltigkeit an (§§ 4, 5; zu den Gründen dafür sogleich). Im Kern wird dies eine weiterentwickelte ethische und juristische Menschenrechts- und Demokratietheorie einschließlich ihrer intertemporalen und globalen (also nachhaltigkeitsbezogenen) Dimension sein. Die reine Verfassungsinterpretation kann dabei die Gerechtigkeitstheorie nicht ersetzen – aus mehreren Gründen:

- Um die Gerechtigkeit einer (nationalen, europäischen oder in Ansätzen auch globalen) Verfassung und der sie ausfüllenden Einzelgesetze zu begründen, braucht man ein Kriterium, das nicht selbst wieder der Verfassung entstammt; sonst wird die Argumentation zirkulär. Die Gerechtigkeitslehre als Suche nach der objektiv richtigen Grundordnung versucht ergo den in der Behauptung der Richtigkeit²⁶⁴ einer Verfassung vorausgesetzten Grund des Rechts anzubieten.²⁶⁵
- Die Gerechtigkeitslehre bietet jenen Grund des Rechts an, indem sie insbesondere

²⁶⁴ So wird beispielsweise in Deutschland der Anspruch des Rechts – gerade der Verfassung –, gerecht zu sein, besonders deutlich. Man lese Art. 1 Abs. 2, 79 Abs. 3 GG, die nach ihrem Wortlaut unabänderlich und möglichst ewig bestimmte Grundentscheidungen für das Recht festlegen wollen, überwindbar nur durch Revolution oder fundamentale Verfassungsneuschöpfung, und sie zum Maßstab allen übrigen Rechts machen – komplementiert durch den ausdrücklichen Vorrang der Verfassung vor dem einfachen (Verwaltungs-)Recht in Art. 1 Abs. 3, 20 Abs. 3 GG. Vgl. nur Kunig, Rechtsstaatsprinzip, S. 333 ff.; Engel, Regulierung, S. 129; Czybulka, Legitimation, S. 267; Tschentscher, Theorien, S. 363; Füßer, ZRP 1993, 180 ff. Es ist m.E. unzutreffend, wenn Engländer, Rechtstheorie 1997, 437 (448) und Alexy, Argumentation, S. 351 den Richtigkeitsanspruch deshalb auf die Verfassung begrenzen wollen.

²⁶⁵ Das Bestehen einer überzeugenden normativen Begründung für die Verfassungsordnung hebt potenziell auch deren Akzeptanz (denn gute Gründe sind zumindest eine Verhaltensdeterminante, wenn auch nicht – wie es sein sollte – die einzige: §§ 2 C., 3 F.); vgl. Tschentscher, Theorien, S. 33 f.; Pitschas, Verwaltungsverantwortung, S. 747; Rawls, Idee, S. 261 (dort Fn. 77); vgl. auch Lücke, Begründungszwang, S. 46 ff.; Hassemer, Rechtsphilosophie, S. 131; Morgenthaler, Freiheit, S. 57 ff.

den fundamentalen Begriff liberal-demokratischer Konstitutionen, die Menschenwürde, die innerhalb des Rechts keinen weiteren „Grund“ aufweist, rechtfertigt (§ 3 F.) und zugleich inhaltlich klären hilft (§ 4 B.), was wiederum die Auslegung weiterer Rechtsgrundprinzipien wie Freiheit, Demokratie und Gewaltenbalance erleichtern kann.²⁶⁶ Selbst dort, wo jene Prinzipien in einem Staat nicht rechtlich normiert sind und auch keine Völkerrechtsverträge unterzeichnet wurden, können sie, wie man noch sehen wird, über die ethisch fundierte Idee allgemeiner Völkerrechtsgrundsätze die jeweilige Rechtsordnung prägen (§ 4 E. III.).

- Eine Verfassung kann also an der (erkennbaren und daher nicht durch schlichte rechtliche Setzung oder vage Beschwörungen vergangenen Unrechts ersetzbaren²⁶⁷) Gerechtigkeit als Maßstab gemessen werden. Dabei wird sich zeigen (§§ 4, 5), dass durch entsprechende Verfassungsinterpretation die Verfassungsaussagen und die allgemeine Gerechtigkeitstheorie zur Deckung gebracht werden können. Es wird also juristisch in der normativen Grundlagentheorie der Nachhaltigkeit um eine Rechtsinterpretation gehen, nicht um das Vorschlagen einer in zentralen Punkten anderen Rechtsordnung (§§ 4 A., 4 C. II.). Aufgeschrieben²⁶⁸, weiter konkretisiert und zugleich sanktionsbewehrt wird die jeweilige Verfassung im einfachen Recht, welches einerseits das Steuerungsinstrument der Politik ist, andererseits als gesetzgeberische Entschließung den Behörden und Gerichten eine Gerechtigkeitstheorie (mal eng, mal spielraumreich, wenn der Gesetzgeber seine Abwägung in größerem Maße an die Exekutive oder – seltener – gar an die Judikative weitergereicht hat) auferlegt, welche wesentliche weitere Konkretisierungen der Gerechtigkeit leistet. Dies geschieht so, dass die Rahmenordnung „Verfassung“ Abwägungsspielräume (innerhalb derer jede Entscheidung „gerecht“ wäre) sowie die zu ihrer Ausfüllung gerechterweise berufenen Institutionen vorgibt – und das einfache Recht, also das jeweilige konkrete Steuerungsinstrument, das gesetzgeberische Ergebnis dieser Abwägung „konkret festhält“ und zugleich gegenüber dem einzelnen Bürger eben mit Sanktionen bewehrt.²⁶⁹

²⁶⁶ Ganz allgemein ist von Gerechtigkeit im Recht in Rechtsprechung und Schrifttum häufig die Rede; vgl. BVerfGE 23, 12 (24); 20, 323 ff.; 21, 378 ff.; 28, 264 ff. Der konkrete geschilderte Zusammenhang wird freilich häufig nicht klar benannt. Manche schreiben etwa, dass die Philosophie sich über rechtsordnungsimmanente Prinzipien (z.B. die Grundrechte) Geltung verschaffen würde; vgl. Alexy, Kritik, S. 16 ff.; Dworkin, Bürgerrechte, S. 42 ff., 91 ff. und 144 ff.; Mittenzwei, Rechtsverständnis, S. 165 ff. M.E. trifft das zu, es ersetzt aber die Ausdifferenzierung im Fließtext nicht.

²⁶⁷ Übergangen bei Kriele, Grundprobleme, S. 163 ff. Überzogen wird der Verfassungsbegriff bei Teubner, Verfassungsfragmente, S. 33 ff., wenn er ihn auf diverse untergeordnete Rechtsbereiche überträgt.

²⁶⁸ Zum Charakteristikum der Gerechtigkeit, dass sie in Recht überführbar ist, auch Forst, Recht, S. 18. Zum typisch angelsächsischen Diskurs hierüber, der an den Aussagen im Text weitgehend vorbeigeht (letztlich aufgrund der Rückbindung an in § 3 D. kritisierte empiristische Grundlagentheorien) siehe etwa Ekins, Rechtstheorie 2014, 313 ff.

²⁶⁹ M.E. bilden viele juristische Diskurse diese Differenzierungen trotz aller Ausführlichkeit nicht hinreichend ab; vgl. etwa Oeter, ZaöRV 2007, 675 (681 ff.); Paulus, ZaöRV 2007, 695 (710 ff.); Vosgerau, Rechtswissenschaft, S. 201 ff. (etwa S. 204 und 207 f., wo zutreffend die Gerechtigkeit als zwingend

- Recht ist immer ein Versuch, irgendeine subjektive Gerechtigkeitsidee (oder deren Spielräume) zu konkretisieren und ihre Einhaltung mit Sanktionen zu bewahren; allerdings entspricht es der objektiven Gerechtigkeit u.U. nicht immer. Einfaches Recht kann gegen seinen Rahmen verstoßen, Verfassungen können ungerecht sein, und ebenso kann Politik den jeweiligen rechtlichen Rahmen verletzen; dann liegt zwar rechtswidrige, ungerechte bzw. verfassungswidrige Politik vor, allerdings immer noch Politik, so wie z.B. auch NS-Politik und NS-Recht sicherlich Politik und Recht waren, allerdings inhaltlich katastrophale Politik und katastrophales Recht.²⁷⁰ Ob ungerechtes Recht denn Recht genannt werden darf, vermischt damit Definitions- und Inhaltsfragen.²⁷¹
- Einerlei was man inhaltlich unter Gerechtigkeit versteht (dazu §§ 3, 4, 5), die Gerechtigkeit gebietet jedenfalls ihre eigene Konkretisierung und Sanktionierung und damit die Existenz von Recht. Je komplexer Gerechtigkeitsfragen werden, desto komplexer wird potenziell auch das Recht. Dies als „Verrechtlichung“ zu beklagen, geht jedenfalls in der Grundtendenz an der Sache vorbei.
- Der ethische Diskurs kann auch vom Rechtsdiskurs lernen, der häufig detailliertere Argumentationen bereitstellt, die auch die ethische Argumentation anregen können. Durch die Parallelisierung sind dies freilich dann „nur“ Anregungen, auf die der ethische Diskurs eigentlich schon selbst kommen müsste.
- Der Einwand, normative Aussagen brauche man nicht, ginge bei alledem ins Leere. Denn wer dies sagt, setzt voraus, dass in irgendeiner Weise bereits geklärt ist, wie menschliches Zusammenleben aussehen soll; genau dies wäre dann jedoch wieder eine (verdeckte) normative Theorie.²⁷²

Übergeht man diese Zusammenhänge, ergibt sich ein Problem, das die disziplinäre Ethik weitgehend ignoriert, was umso erstaunlicher ist, als das Problem praktisch definitiv nicht ignorierbar ist: Es hat jedwede Ethik, die die Politik zu etwas verpflichten will, das Problem, dass das Verfassungsrecht der jeweiligen politischen Grundeinheit

im Recht enthalten erkannt, dabei aber auf faktische Kulturhintergründe statt auf eine normative Gerechtigkeitslehre abgestellt wird, was die Ebenen „Gerechtigkeit“ und „Anthropologie/ Gesellschaftstheorie“ vermischt – letztere sagt über die Richtigkeit des Rechts sowie über seine richtige Auslegung nichts aus: §§ 1 D. II., 1 D. III. 3.).

²⁷⁰ Dagegen firmiert in der Politologie letztlich der gesamte mit den vorliegenden Scheidungen ausdifferenzierte Bereich als „Politik“, was indes problematisch erscheint; zu den verschiedenen Begriffsverständnissen auch Hillgruber, VVDStRL 2008, 7 (52).

²⁷¹ Exemplarisch Koller, Begriff, S. 157 ff. und Simmonds, Law, passim; m.E. klarer Alexy, Begriff, S. 51 ff. und Lege, Pragmatismus, S. 556 (auf den dort folgenden Seiten wird allerdings die vorliegend in §§ 4 F., 1 D. III. 3. weiter entwickelte Möglichkeit übersehen, Recht vom guten Leben zu trennen, es aber nicht von der Gerechtigkeit zu trennen und zudem auch bei Gerechtigkeitsverstößen Rechtsnormen in ihrer Geltung regelmäßig unberührt zu lassen).

²⁷² Dazu, dass auch die Kritik an „zu idealisierten“ normativen Theorien ein Fehlgriff hinsichtlich der einschlägigen Ebene ist (etwa bei Sen, Idee, S. 9, 11, 44 und 89), siehe § 1 D. III. 1.

(Welt, EU, Nationalstaat, Kommune) den Anspruch erhebt, abschließend zu bestimmen, was Politik tun darf und ggf. tun muss, wo also ihre Verpflichtungen und wo ihre Spielräume liegen. Jenseits der eben aufgezeigten konkreten, aber eben auch begrenzten Zusammenhänge kann die Ethik nicht einfach eine konkurrierende Normativität zum Recht aufbauen.²⁷³ Sie kann zwar die Grundprinzipien des Rechts überprüfen (und damit schlimmstenfalls als ungültig erweisen), aber nicht generell einfach neben dem Recht stehen. Sonst würde man genau dorthin gelangen, wohin Hobbes im 17. Jahrhundert gelangt war: Hobbes fürchtete den schieren Bürgerkrieg aufgrund konkurrierender normativer Anschauungen; ließe man dies zu, würde das Recht letztlich seinen Sinn verlieren. Hobbes' Antwort auf dieses Problem war letztlich, die Ethik zugunsten des Rechts zu verabschieden. Dies überzeugt nach dem Gesagten zwar nicht; genauso wenig überzeugen jedoch konkurrierende Normativitäten, zumal diese mit der Rechtssicherheit und der elementaren Freiheitsvoraussetzung Frieden gerade zentrale Gerechtigkeitsprinzipien (§§ 4 C., 5 C. II. 2.) unterlaufen würden. Gegen sie spricht auch, dass Ethik, wie man in §§ 3, 4, 5 sehen wird, über Grundfragen hinaus nicht die notwendige Konkretetheit erreichen kann, um mit dem Recht zu konkurrieren. Sie erreicht nur die Ebene allgemeiner Verfassungsaussagen, aber nicht von Urteilen in Einzelfällen. Deshalb bleibt die Rolle der Ethik bzw. Gerechtigkeitstheorie notwendig auf die genannten Punkte begrenzt. Ergo ist es auch in rechtlichen Argumentationen keine Option, mit ethischen Perspektiven externe Argumente zum juristischen Auslegungsdiskurs hinzuzufügen; Ethik kann das Recht erläutern, aber nicht ersetzen.²⁷⁴ Leider hat die professionelle Ethik bislang Schwierigkeiten, diese Rolle klar anzunehmen (das gleiche Problem haben Mainstream-Ökonomen mit der Kosten-Nutzen-Analyse: §§ 3 D., 5 C. III.). Mit alledem wird natürlich kein völliges Verschwinden normativer Kontroversen erreicht, da auch Rechtsinterpretationsfragen umstritten sind. Dennoch sind (a) die Praxisrelevanz, (b) die Beschränkung des möglichen Meinungsspektrums und (c) ein Entscheidungsmechanismus für Streitfragen in Gestalt der gewaltenteiligen Demokratie hier relativ klar gegeben.

Das vorliegende Buch liegt mit alledem auf der Linie der z.B. in den französischen und US-amerikanischen sowie völkerrechtlichen Menschenrechtserklärungen (näher § 4 E. III.), aber auch in Art. 1 Abs. 2 GG sichtbaren Überzeugung, dass die Grundnormen liberaler Demokratien nur etwas darlegen, dass notfalls auch ohne sie gelten würde als universale Grundlage gerechter Politik. Eine von der (Sozial-)Ethik getrennte Verfassungstheorie erweist sich damit als nicht erforderlich. Dass zudem Ethik und liberal-demokratischer Verfassungsrahmen gleichermaßen bloße Fragen des guten Lebens ausscheiden, wird wie gesagt noch vertieft werden (§ 4 F.).²⁷⁵ Sowohl die

²⁷³ Pars pro toto Vöneky, Recht, S. 107 ff.

²⁷⁴ M.E. insoweit (!) nicht zutreffend daher Susnjar, VSSR 2015, i.E.; Greiser, VSSR 2014, 241 ff. Insbesondere kann es m.E. keine „weitere“, auf Kohärenz oder Konsistenz beruhende Rationalität „neben“ der Rationalität juristischer Auslegungen sowie philosophischer Deduktionen (und transzendentalpragmatischer Herleitungen) geben. Näher zur philosophischen Argumentation § 3 F.

²⁷⁵ Es ist m.E. eher ein Streit um Worte, ob man die so interpretativ präzisiertere Verfassung der jeweiligen Rechtsordnung als bloße „Rahmenordnung“ bezeichnet; zutreffend insoweit Mahlmann, Elemente, S.

ethische Begründung der Verfassung als auch die Anregung des ethischen durch den rechtlichen Diskurs und damit die Parallelisierung ethischer und rechtlicher Argumentation sind freilich nur möglich, wenn die Gestaltung der Rechtsordnung, ggf. in entsprechend weiterentwickelter Interpretation, den Anforderungen der Gerechtigkeit entspricht. Dies ist bei liberalen Demokratien mit ihrer Zentrierung in der Menschenwürde (§ 4 B.) indes der Fall, wie in §§ 3, 4 nachzuweisen sein wird, und es wird durch die nur relativ allgemeinen Aussagen der Verfassungen zu den Grundfragen (jenseits von Zuständigkeits- und Verfahrensaspekten) sowie oftmals übergreifend geltende Rechtsdokumente wie die völkerrechtlichen Menschenrechtserklärungen erleichtert. Als rechtfertigende Ethik solcher Verfassungen wird sich ein liberal-demokratischer Universalismus diskursrationaler Prägung erweisen, der die Philosophien der bürgerlichen Revolutionen des 18. und 19. Jahrhunderts, wie sie sich vielfach sichtbar in okzidentalischen Verfassungen niedergeschlagen haben, auf den neuesten Stand bringt, dabei aber z.B. nachhaltigkeitskonform neu interpretiert.²⁷⁶

Doch wie operiert nun die Ethik bzw. Gerechtigkeitstheorie methodisch? Methoden, die auf empirische Erhebungen abzielen, sind hier naturgemäß deplatziert. Erhebt man etwa empirisch Moralurteile, so ist das Moralsoziologie, aber eben keine Ethik. Letztlich handelt Ethik methodisch vom richtigen Argumentieren und vom richtigen Einsatz der Logik, natürlich auch in Auseinandersetzung mit bereits von anderen Autoren entwickelten Argumenten usw.; dies wird das weitere Anschauungsmaterial der §§ 3-5 verdeutlichen helfen.²⁷⁷

15. Letztlich zeichnet die Abwägungstheorie des § 5 A.-C. ein differenziertes Bild hierzu.

²⁷⁶ In Deutschland z.B. kann man verfassungstextlich (oft) eine direkte Linie von der Paulskirchen-Revolution 1848 bis zum Grundgesetz ziehen. Überdies ist auf die grundgesetzvorbereitenden Materialien des Parlamentarischen Rats zu verweisen: Sie bezeichnen das Grundgesetz als Ausdruck des „historischen Naturrechts“, also der Aufklärungsphilosophie; insoweit zutreffend, wenn auch etwas aus dem Zusammenhang gerissen Morgenthaler, Freiheit, S. 56; siehe auch Gröschner, JZ 1996, 637 (638); von Arnald, Freiheitsrechte, S. 19.

²⁷⁷ Das leicht inflationäre Reden über „Methoden“ auch in den Geistes- bzw. Sozialwissenschaften in Zeiten allgemeinen Drittmittelstrebens (angelehnt an das anders gelagerte naturwissenschaftliche Vorbild) kontrastiert manchmal mit einem gewissen Desinteresse an einfachen Regeln klaren Denkens. Um bewusst ein provokantes Beispiel zu verwenden: Zwei in früheren Jahrhunderten recht gängige Ansätze, die medizinische Homöopathie und die psychologische Astrologie, gelten heute jedem „seriösen Wissenschaftler“ quasi als per se abwegig. Unabhängig davon, ob dies nun im Ergebnis zutreffen mag oder nicht (der Verfasser kann dies fachlich nicht beurteilen), fällt auf, dass die Kritik dieser beiden Ansätze vier an sich leicht erkennbare Denkfehler enthält: Erstens ist eine emotional grundierte feste Vormeinung von vornherein wenig geeignet, bestimmte Dinge objektiv zu untersuchen. Zweitens ist die Vorstellung, man könne sich bei der Kritik an den genannten (oder anderen) Ansätzen schlicht darauf verlassen, dass ihre Ablehnung „allgemeiner Meinung“ entspreche, per se irreführend, da Mehrheit oder auch überragende Mehrheit als solche kein Kriterium objektiver Erkenntnis ist (dafür kann Mehrheit als Kriterium aber helfen, um Spielräume auszufüllen, wo objektiv mehrere Ansichten denkbar sind: § 5 B.). Drittens ist das inhaltliche Kernargument gegen die genannten Ansätze, dass man einen ursächlichen Zusammenhang zwischen den Simillen und den Sternbildern und dem menschlichen Körper und Verhalten schlicht nicht erklären könne, problematisch. Die Aussage an sich mag zwar zutreffen; doch ein Faktum ist dann ein Faktum, wenn es beobachtbar ist; ob es erklärbar ist, ist

Wie aber verläuft die Methodik der Rechtsinterpretation? Die juristische Interpretationstätigkeit kann wie erwähnt zu einer parallelen (aber, sofern die Rechtsgrundlagen nicht ungerecht sind, nicht zu einer konkurrierenden) Normativität neben der Ethik führen, sie hat aber auch zur Governance-Forschung einen Bezug, der bereits bei den Definitionen sowie bei der Erwähnung der ökonomischen Analyse des Rechts anknüpft (§ 1 D. III. 1.-2.).²⁷⁸ Auslegungsarbeit kann in Relation zur Governance (a) verfassungskonforme Auslegung von Steuerungsinstrumenten anhand der Verfassung der jeweiligen Rechtsordnung bedeuten und damit nicht mehr nur Instrumente für gültig oder ungültig erklären, sondern ihren inhaltlichen Gehalt ggf. etwas modifizieren. Vor allem aber ist juristische Gesetzesinterpretation im Governance-Kontext relevant (b) ganz generell für die Auslegung und damit für das genaue Verständnis der Gesetze, die das Steuerungsinstrumentarium bilden. Zudem gibt es (c) einen speziellen Bezug von Governance und Rechtsinterpretation über die teleologische Auslegung. Um jene drei Punkte zu verdeutlichen, sind die allgemeinen juristischen Auslegungsmethoden kurz zu betrachten. Dies verdeutlicht zugleich, wie sich die Interpretation von Verfassungen als normativer Gerechtigkeitsmaßstab vollzieht.

Vordergründig betrachtet könnte man meinen, dass die Bedeutung eines juristischen Gesetzestextes keinerlei größere Probleme aufwerfe. Dass sprachliche Sachverhalte (trotz der letztlich gegebenen Veränderbarkeit einer Wortwahl: § 1 C.) einer präzisen Behandlung grundsätzlich zugänglich sind, wurde in der Tat bereits deutlich (§ 1 D. II.). Bei näherem Besehen ist gleichwohl einiges zu beachten, was auch damit zusammenhängt, dass mit der Rechtsinterpretation kein empirisches Studium eines Wortgebrauchs im Zentrum steht, sondern vielmehr in der Gesamtschau aller potenziell einschlägigen normativen (!) Regelungen für einen konkreten Fall ein Sollen festgelegt wird.²⁷⁹ Es muss also nicht nur ein Gesetzeswortlaut interpretiert werden, sondern zugleich die Bedeutung von Normen in ihrer systematischen Stellung zueinander ermittelt werden (grammatische und systematische Auslegung). Schon die einzelnen juristischen Begriffe für sich genommen sind oft nicht umgangssprachlich. Daher kann man schlecht ihre Bedeutung erheben, wie dies für natur- oder sozialwissenschaftliche Tatsachen (oder für die Tatsachengrundlage einer rechtlichen Entscheidung: „War der

als solches kein Kriterium (auch wenn man die Ursache eines Hauseinsturzes nicht aufklären kann, bleibt das Haus ein eingestürztes Haus). Viertens kann eine Kritik von Denksätzen generell nur in vertiefter Kenntnis der Aussagen dieses Ansatzes erfolgen, ansonsten geht die Kritik von falschen Voraussetzungen aus und wird witzlos. Bei der Astrologie z.B. trifft (soweit ersichtlich) weder die allgemeine Vermutung zu, diese beanspruche, eine „alleinige“ Erklärung menschlichen Verhaltens zu liefern (ohne Genetik, individuelle Biographie, kulturellen Hintergrund usw.), noch die Annahme, Astrologie handle von „einem Sternzeichen“ (vielmehr konstruiert ein astrologischer Psychologe ein Geburtshoroskop mit mindestens acht Elementen, was im Vergleich zur Betrachtung des reinen Sternzeichens zu deutlich anderen Aussagen führt).

²⁷⁸ Vgl. cum grano salis Voßkuhle, VerwArch 2001, 184 (195); H.-J. Koch, NuR 2001, 541; Lübke-Wolff, Expropriation, S. 282 ff.; Appel, VVDStRL 2008, 226 ff.; Eifert, VVDStRL 2008, 286 ff.

²⁷⁹ Zum Folgenden etwa Somek/ Forgo, Rechtsdenken, S. 81 ff.; Alexy, Grundrechte, S. 501 ff.; Jean-d'Heur, Referenzverhalten, S. 11 und passim; Alexy, Argumentation, S. 17 ff.; Frankenberg, KJ 1987, 281 (282); Christensen, Gesetzesbindung, S. 71 ff.; Buchwald, ARSP 1993, 16 (20).

A nun der Täter oder nicht?“ bzw. „Ist der Schadstoff X nun lebensgefährlich oder nicht?“) möglich ist. Nahezu jedes Gesetz spricht nicht schlicht von Bäumen oder Katzen, sondern – um einige deutsche Beispiele zu zitieren – von der Bildung bewaffneter Haufen (§ 127 StGB a.F.), der Zuverlässigkeit des Gaststättenbetreibers (§ 4 Abs. 1 GastG), der Unmöglichkeit (§ 275 BGB), Treu und Glauben (§ 242 BGB), der Gefahr (§ 3 SächsPolG), der freien Entfaltung der Persönlichkeit (Art. 2 Abs. 1 GG), der Kunst (Art. 5 Abs. 3 GG) u.a.m. Ganz besonders treten die damit verbundenen Schwierigkeiten bei der Auslegung der Verfassung der jeweiligen Rechtsordnung hervor, wo Begriffe wie Würde oder Freiheit interpretiert werden müssen. Und durch die systematische Auslegung von Normen des einfachen Rechts anhand anderer Normen, nämlich anhand der Verfassungsnormen (verfassungskonforme Auslegung als Sonderfall der systematischen Auslegung), strahlt diese Schwierigkeit auf das gesamte einfache Recht – welches ja stets verfassungskonform sein muss – aus.

Der grammatisch ermittelbare Gesetzeswortlaut und seine Grenzen sind also nur in einer oft durchaus komplexen (und manchmal äußerst komplexen) Argumentation bestimmbar. Gleichzeitig wird aber die Wortlautgrenze im Sinne einer Scheidung zwischen „noch richtiger“ und „schon falscher“ Norminterpretation mit dem regelmäßigen juristischen Streit über die jeweils „richtige“ Auslegung einer Norm logisch zwingend vorausgesetzt.²⁸⁰ Denn sobald mit Gründen über die richtige oder falsche Auslegung eines Gesetzes gestritten wird, wird logisch vorausgesetzt, dass sich eine richtige von einer falschen Auslegung von Gesetzen unterscheiden lässt, was nur unter der Prämisse eines dann doch rational fassbaren und diskutierbaren Gesetzeswortlautes denkbar ist.²⁸¹ Man kann dies sogar noch zuspitzen: Wer die Möglichkeit rationaler normativer Aussagen bestreitet und dies sodann mit Gründen (also rational) belegt, trifft selbst eine normative Aussage mit Gründen, so dass sich sein Bestreiten selbst logisch aufhebt.²⁸² Diese zentralen Punkte – (a) *die vermeintliche Unmöglichkeit von objektiver Normativität demütiert sich täglich selbst* und (b) *das explizite Bestreiten der Möglichkeit von objektiver Normativität hebt sich sogar logisch selbst auf* – werden hier nicht vertieft, da in § 3 ausführlich erörtert wird, warum die Unterscheidung von richtig und falsch respektive die objektive Entscheidbarkeit normativer Fragen in die sprachliche Form von Ethik und Recht logisch unhintergebar eingelassen ist (ob einem dies nun subjektiv zusagt oder nicht).²⁸³ Dies gilt (und zwar im vergleichsweise

²⁸⁰ Zur Lehre von der Wortlautgrenze etwa Jesch, AöR 1957, 163 (177); kritisch dazu Depenheuer, Wortlaut, S. 38 ff.; Schiffauer, Wortbedeutung, S. 41 ff.; Herbert, Rechtstheorie, S. 195.

²⁸¹ So auch Klatt, Theorie, passim; insoweit ähnlich Greiser, VSSR 2014, 2014 (269).

²⁸² Auch hier gilt dann wieder: Man kann natürlich beobachten, dass die Menschen faktisch unterschiedliche ethische und rechtliche Aussagen für „rational“ halten – doch ob sich womöglich viele von ihnen dabei irren, lässt sich nicht beobachten. Dies ist vielmehr eine normative Frage.

²⁸³ Übergangen von Christensen/ Fischer-Lescano, Verständnis, S. 356 ff. und passim. Erstens ist deren Grundaussage unzutreffend, es gäbe keinen „archimedischen Punkt“, von dem aus sich Wertungen fällen und gewichten lassen (dazu § 3 F. und soeben anhand der Rechtsinterpretation). Zweitens wird die Möglichkeit entsprechender Abwägungsregeln übergangen, die auch verbleibende – erhebliche – Spielräume strukturieren (§ 5).

konkreteren Recht noch mehr als in der Ethik), auch wenn das berühmte Projekt von Kelsen, die Jurisprudenz zu einer Tatsachenzwissenschaft zu machen²⁸⁴, nach dem Gesagten von vornherein undurchführbar ist. Die Rechtsfindung (sowohl die durch den Gesetzgeber, die ja in ihrem Rahmen eine Verfassungsanwendung ist, als auch die durch die Verwaltung usw.) bleibt etwas anderes als eine Tatsachenerhebung.²⁸⁵

Trotz dieser Spezifizierungen und Konkretisierungen ist eine weitere Konturierung der Gesetzesinterpretation wünschenswert. Deshalb ist der im juristischen Diskurs meist vertretenen Sichtweise zuzustimmen, dass Gesetze nicht nur grammatisch und systematisch, sondern auch teleologisch interpretiert werden müssen²⁸⁶ – also anhand ihres objektiven Sinns und Zwecks. Denn der Gehalt einer Norm lässt sich so genauer klären. Gleichzeitig besteht so die Möglichkeit, den gesetzgeberischen Absichten besser zur Geltung zu verhelfen. Dies ist auch vor folgendem Hintergrund wichtig: Zumindest in einer gewaltenteiligen Demokratie ist das Recht (faktisch und normativ) ein arbeitsteiliger Prozess der Rechtskonkretisierung zwischen Legislative, Exekutive und Judikative²⁸⁷, in den normative Vorstellungen aller drei öffentlichen Gewalten eingehen²⁸⁸: Dass dies (kurz schon § 1 D. III. 1.) unvermeidlich und auch wünschenswert so ist, ergibt sich daraus, dass sich der Schutz von Freiheitsrechten und Freiheitsvoraussetzungen im weiteren Verlauf (§§ 3, 4) als die Kernidee einer gerechten Grundordnung und als durch die normative Vernunft geboten erweist. Dabei wird sich

²⁸⁴ Gegen Kelsen auch Somek/ Forgo, Rechtsdenken, S. 81 ff.; Alexy, Grundrechte, S. 501 ff.; Jeand'Heur, Referenzverhalten, S. 11 und passim; nicht gesehen bei Kucuradi, Philosophy, S. 107 (die Recht für rein empirisch hält und zudem verkennt, dass zunächst einmal die Verfassung einer Rechtsordnung das Recht innerhalb dieser Verfassung begründet – so dass die Rechtsphilosophie bzw. Gerechtigkeitstheorie lediglich die Grundlagen dieser Verfassung begründet und damit die Richtigkeit der Gesamtordnung auf den Prüfstand stellen kann).

²⁸⁵ Die Aussage „das ist rechtlich eben soundso geregelt“ ergibt als gängiger Topos, der scheinbar einem rein ethischen (oder ökonomischen) Sollen gegenübergestellt wird, also keinen wirklichen Sinn. Man muss stattdessen sagen: Entweder „rein faktisch sieht die Rechtsprechung diese Konstellation soundso“ – oder „das ist bei normativ richtigem Verständnis der einschlägigen Gesetze soundso geregelt“. Beobachten kann man allenfalls subjektives Für-richtig-Halten, nicht aber objektives Richtig-Sein. Dagegen ist das richtige Verständnis von Rechtstexten bzw. Rechtssätzen einer solchen tatsächlichen Beobachtung nicht zugänglich, weil die charakteristische Unsicherheit (infolge von Nichtbeobachtbarkeit sowie infolge einer möglichen teleologischen oder verfassungskonformen Auslegung) sowie der Sollenscharakter von Rechtsaussagen dem entgegenstehen.

²⁸⁶ Vgl. statt vieler BVerfGE 11, 126 (130); Zippelius, JZ 1999, 112 (115); Grundmann, RabelsZ 1997, 423 (446); Esser, Vorverständnis, S. 136 ff. Dagegen lässt Cremer, Verfassungsauslegung, S. 625 ff. die teleologische Auslegung in den anderen Canones verschwinden.

²⁸⁷ Insofern ist es zutreffend, wenn Lübke-Wolff, Verfassungskultur, S. 140 ff. (besonders am Beispiel des Supreme Court der USA) und Anderheiden, Rechtsphilosophie, S. 26 ff. von originären „Entscheidungen“ von Gerichten sprechen (m.E. nicht zutreffend ist jedoch, dass die von Anderheiden – wenn ich ihn richtig verstehe – angemahnte rechtssoziologische Rekonstruktion der rein faktischen richterlichen Motive sodann normativ irgendeine Relevanz haben müsse).

²⁸⁸ Ebenso auch Pitschas, Verwaltungsverantwortung, passim; Schmidt, AöR 1996, 149 (150); Ekardt, Steuerungsdefizite, § 4; Schuppert, Verwaltungswissenschaft, 2000, S. 455 ff.

noch genauer erweisen (§ 5 B.), dass die gewaltenteilige Ausfüllung der Abwägungsspielräume zwischen den kollidierenden Freiheiten und Freiheitsvoraussetzungen der Menschen – mit einem leichten Vorrang des Parlaments – der am ehesten freiheitsschützende, auf Balance und gegenseitige Kontrolle angelegte sowie ein Maximum an guten Gründen (also an Rationalität) mobilisierende Weg ist.²⁸⁹ Genau dies impliziert die Gesetzesinterpretation auch mittels einer Klärung gesetzgeberischer Zwecke.

Es ist zwar nirgends explizit ein Rangverhältnis zwischen den Auslegungscanones der grammatischen, systematischen, teleologischen und ggf. noch entstehungsgeschichtlichen Auslegung von Gesetzen niedergelegt²⁹⁰, doch muss die Teleologie den Wortlaut und die Systematik einer Norm weiter konturieren helfen, weil sie selbst die unschärfste Auslegungsmethode darstellt.²⁹¹ Nur dann stärkt sie das Parlament und vermehrt die Rechtsklarheit und Rechtssicherheit, wenngleich auch dann Auslegungsspielräume bleiben (bzw., siehe § 5 A.-B.: weitergereichte Abwägungsspielräume zwischen den kollidierenden Freiheiten, deren Auflösung die Gesetze allein oft nicht voll leisten). Dies wiederum setzt voraus, die teleologische Auslegung nicht beliebig zu handhaben, also keine beliebigen „Gesetzeszwecke“ zu postulieren. Bisher werden höchst divergente Ansichten in der juristischen Methodenlehre vertreten, ob und ggf. woher die teleologische Auslegung Zwecke gewinnen kann.²⁹² Zweifelhaft sind diffuse Zwecke wie das soziale Ordnungsbedürfnis, dringende Bedürfnisse des Rechtsverkehrs oder gar vermeintliche biologische Vorgegebenheiten des Rechts. Sie sind inhaltlich so unklar, dass damit beliebigen Intentionen des Rechtsanwenders (und nicht des Gesetzgebers) Geltung verschafft werden kann – was nicht nur undemokratisch, sondern auch der Rechtssicherheit als freiheitsförderlicher Regel (§ 5 C. II. 2.) wenig dienlich wäre. Die genannten „Zwecke“ laufen zudem auf einen Sein-Sollen-Fehler hinaus, weil sie aus empirischen Gegebenheiten auf deren eigene normative Richtigkeit schließen. Dies übersieht erneut in logisch fehlerhafter Weise, dass Normen genuin kontrafaktisch sind, also keine Realität abbilden, sondern der Realität ein Sollen vorgeben wollen. Ähnliche Bedenken treffen metaphysische, autoritarismusverdächtige Zweckbildungen wie die „Natur der Sache“ oder das „Wesen der Sache“ (wie will man jenes anhand einer einigermaßen objektiven Methode bestimmen? was ist etwa das „Wesen“ einer Gaststätte, eines Hammers, einer emittierenden Anlage, eines Menschen usw.).²⁹³ Deshalb können z.B. nicht einfach aus einem veränderten,

²⁸⁹ Wahl/ Masing, JZ 1990, 553 (dort Fn. 3); Pawlowski, Methodenlehre, S. 31 ff., 172 und passim; Hoffmann-Riem, AöR 1990, 400 (401).

²⁹⁰ Vgl. Herbert, Rechtstheorie, S. 252 f. Ein Beispiel bietet der Rechtsstreit um die Abschaffung des Bayerischen Senats durch Volksentscheid: BayVerfGH, DöV 2000, 28 ff.; vgl. dazu Lege, DöV 2000, 283 (285 ff.); Christensen, Gesetzesbindung, S. 108 ff.

²⁹¹ Ob vereinzelt dennoch eine „teleologische Extension“ denkbar ist, mag hier offenbleiben.

²⁹² Vgl. die zusammenfassende Übersicht bei Tontrup, Ökonomik, S. 62 f.

²⁹³ Vgl. Degenkolbe, KfZSS 1965, 327 (331 ff.). So hat eine Gaststätte (§ 1 ff. GastG) kein bestimmtes „Wesen“. Vielmehr liegt es bei den sie nutzenden Menschen, ob man dort trinkt oder isst oder Kontakte anbahnt, sich ausruht, ein Fußballspiel anschaut oder mehrere dieser Dinge kombiniert.

heute z.B. oft informal-kooperativen Vollzugsverhalten der Verwaltung neue normative Aussagen, etwa zur Rechtmäßigkeit eines solchen Handelns, gefolgert werden.²⁹⁴ Ebenso wenig folgt aus bestimmten empirischen Entwicklungen, z.B. aus Entwicklungen hin zur „Informationsgesellschaft“, normativ auf direktem Wege irgendetwas; wiederum lägen hier Sein-Sollen-Fehlschlüsse vor²⁹⁵ (darum kommt man auch nicht dadurch herum, dass man die Informationsgesellschaft mit dem wenig klaren Signum „Schlüsselbegriff“ versieht, wie dies Juristen mitunter tun). Man muss sich bei der teleologischen Auslegung vielmehr auf Zwecke beschränken, die der Gesetzgeber entweder ausdrücklich (wie im jeweiligen § 1 vieler Umwelt- und Wirtschaftsgesetze) als solche angibt oder die mit hinreichender Deutlichkeit aus einer Norm erkennbar werden. Fehlt es an einer solchen Deutlichkeit, ist auf die teleologische Auslegung zu verzichten.²⁹⁶ Die Teleologie entfaltet ihren Gewinn ergo dann, wenn sie zurückhaltend aktiviert wird.²⁹⁷

Neben möglicher Klarheit über die gesetzlichen Ziele gehört zur teleologischen Auslegung freilich eine möglichst sorgfältig gewonnene empirische Kenntnis der vorhersehbaren Folgen eines Gesetzes bzw. einer bestimmten Norminterpretation sowie etwaiger ursächlicher Zusammenhänge im Verhalten der Normadressaten, auch wenn Fakten wie gesagt als solche nichts begründen. Doch ohne empirische Folgenkenntnis ließe sich nicht sagen, welche Auslegungsvariante denn am besten geeignet ist, einen bestimmten Gesetzeszweck zu erreichen und damit im Sinne der teleologischen Auslegung geboten ist. Bislang erfahren die realen Wirkungen von Gesetzen im Vollzug – ebenso wie die Frage nach den grundlegenden Zielen – im Rechtsdiskurs oft nicht

²⁹⁴ M.E. eher kritikwürdig daher Pitschas, *Verwaltungsverantwortung*, S. 738.

²⁹⁵ Kritisch auch Voßkuhle, *Kompensationsprinzip*, S. 83 ff.; Voßkuhle, *VerwArch* 2001, 184 ff.; problematisch erscheint deshalb der „Begriffsrealismus“ von Schuppert, *Verwaltungswissenschaft*, passim; für einen quasi anderen Begriffsrealismus Lege, *Pragmatismus*, S. 194 ff.

²⁹⁶ Diese Deutlichkeit sollte weiter konturiert werden; dies sprengt vorliegend aber den Rahmen. Dies liegt auch daran, dass mit „Deutlichkeit“ die ganze erkenntnistheoretische Problematik aufgerufen ist, wann eine Feststellung letzten Endes „evident“ ist. Jene Problematik taucht im Recht des Öfteren auf. In jedem Fall nicht überzeugend wäre der Einwand gegen das Abgrenzungskriterium „Deutlichkeit“, dass ein solches Kriterium mangels exakt angegebener Grenze zur „Undeutlichkeit“ witzlos wäre. Dies lässt sich zeigen durch Rekurs auf das sogenannte Haufen-Paradox, welches nicht nur für normative Argumentationen, sondern auch für deskriptive Zuschreibungen gilt; dazu § 4 B. II.

²⁹⁷ Die teleologische Auslegung ist auch nicht einfach durch eine Interpretation anhand der Entstehungsgeschichte einer Norm (historische Auslegung) ersetzbar. Erstens ist der Wille des historischen Gesetzgebers meist nicht oder nicht zweifelsfrei zu ermitteln, weil Gesetze normalerweise keine Begründung des beschließenden Organs, meist eines Parlaments, aufweisen. Zweitens kennt zumindest der Normadressat den ursprünglichen Legislatorwillen in vielen Fällen nicht, was ebenfalls Rechtssicherheits- und zudem Vertrauensschutzprobleme aufwerfen kann. Umgekehrt ist die historische Auslegung in den Fällen, wo der Legislatorwille präzise feststeht, aber eine wichtige weitere, die Rechtserkenntnis fördernde Auslegungsmethode. Gegen die historische Auslegung spricht jedenfalls nicht, dass sie etwas Empirisches (nämlich den faktischen Legislatorwillen) in eine normative Ordnung wie das Recht hineinbringt. Denn die historische Auslegung tut dies nur insoweit, wie der Gesetzgeber dadurch, dass die Verfassung Abwägungsspielräume z.B. zwischen kollidierenden Freiheiten lässt (§ 5), gerade eine normative Setzungs- bzw. Entscheidungsbefugnis hat.

die gebotene Aufmerksamkeit. Finden sich im Umweltrecht z.B. regelmäßig umfassende Kontroversen über Gesetzesauslegungsfragen oder die richtige Höhe eines Schadstoffgrenzwertes im Industrieanlagenrecht, scheint die Frage des realen Vollzugs oft nur noch sehr bedingt Interesse zu finden. So findet beispielsweise die sehr begrenzte Effektivität der naturschutzrechtlichen Eingriffsregelung und vieler immissionsschutzrechtlicher Grenzwerte²⁹⁸ schon in ihrer Papierform und erst recht im realen Vollzug erstaunlich wenig fachliches (und öffentliches) Interesse. Der ursprüngliche politisch-rechtliche Streit (z.B. „welchen Grenzwert wollen wir für SO₂?“) scheint allen Beteiligten mitunter bereits das befriedigende Gefühl zu geben, „etwas geklärt und bewirkt zu haben“. Zudem befriedigt ein schwacher Vollzug bei anspruchsvoller legislativer Symbolik häufig politisch sehr wirkungsvoll gegensätzliche Interessen (vermeintlich) gleichermaßen.²⁹⁹

Die teleologische Auslegung führt nach alledem auch zu einer steuerungsorientierten, gegen das Auseinanderfallen der „Rechtsdimensionen“ gerichteten Norminterpretation, die Steuerungsdefizite, also eine mangelnde Zielerreichung der rechtlichen Steuerungsinstrumente, von vornherein zu mildern oder zu verhindern versucht.³⁰⁰ Dies ist der eingangs dieses Abschnitts schon thesenartig erwähnte weitere Zusammenhang von Governance-Forschung und Rechtsinterpretation (neben der verfassungskonformen Auslegung und ganz generell der Rechtsinterpretation von gesetzlichen Steuerungsinstrumenten als Hilfe zur Governance-Forschung). All dies macht zugleich noch etwas deutlicher, inwiefern genau die Rechtsinterpretation eine rationale Angelegenheit ist. Vernunft bzw. Rationalität ist ja einerseits die menschliche Befähigung, normative Fragen mit Gründen zu entscheiden. Sie ist dann die normative Rationalität rechtlicher und ethischer Fragen, die schon aus den oben kurz angeklungenen logischen Erwägungen heraus als unhintergebar behandelt werden muss (ausführlich dazu § 3). Vernunft ist andererseits instrumentelle Rationalität, sofern eine Aussage dergestalt getroffen wird, dass ein Mittel X effektiv in der Verfolgung des vorausgesetzten Ziels bzw. Zwecks Y sei. Diese instrumentelle Rationalität ist empirischer Art und auch messbar bzw. beobachtbar. Dementsprechend ist in einer gerechten Ordnung die Rechtsinterpretation als solche wie jeder Diskurs über Recht oder auch über Ethik zwar zunächst ein Akt normativer Rationalität, was aber gerade bei der teleologischen

²⁹⁸ Siehe § 6 D. sowie Ekardt, Steuerungsdefizite, § 6.

²⁹⁹ Vgl. dazu statt vieler die empirische Untersuchung zur Umweltpolitik von Newig, ZPol 2004, 813 ff.

³⁰⁰ Vgl. auch den Sammelband von Bizer/ Führ (Hg.), Regulierung, passim. Ambivalent erscheinen dagegen zwei zu diesen Thesen teils parallele, teils gegenläufige Tendenzen, die (auch) in der Jurisprudenz immer wieder vertreten werden. Die erste Tendenz – vgl. Eidenmüller, JZ 1999, 53 ff.; implizit in der Politologie auch Anter, ZfP 2004, 277 ff. und Mehring, ZfP 2004, 317 ff. – will Rechtswissenschaft pauschal als „Realwissenschaft“ begreifen, was aber eben den gezeigten normativen Charakter der Rechtsfindung verdeckt. Die zweite Tendenz will das Recht mit einer „kulturwissenschaftlichen/ geisteswissenschaftlichen“ Methode bearbeiten – vgl. beispielsweise die Arbeiten von Häberle, Verfassungsvergleichung, S. 292 und passim –, wobei die ganz generellen empirisch-historischen Kulturhintergründe für die Rechtsfindung herangezogen werden. Dass der allgemeine faktische Kulturhintergrund – anders als die normativ rationale Begründung der grundlegenden Prinzipien des Rechts – keine Relevanz für die Rechtsfindung haben darf, zeigt sich in § 3 C. einerseits und § 3 F.-G. andererseits.

Auslegung auch Elemente der instrumentellen Rationalität integriert: Die interpretative Findung der Ziele einer Rechtsnorm selbst ist normativ, aber die Frage, welche Auslegung sodann dieses Ziel am besten verwirklicht, nimmt auf empirische Umstände (nämlich auf Effektivität) Bezug. Jene Integration instrumenteller Elemente in ein normativ rationales Recht ist jedoch nur konsequent, weil ein liberal-demokratisches Recht insgesamt stets normativ rationale und instrumentell rationale Elemente miteinander verknüpft.³⁰¹ Denn der Sinn von Recht in Relation zur Ethik ist es, wie mehrfach festgehalten wurde, die Konkretisierung und Abwägung grundlegender Prinzipien sowie deren Sanktionsbewehrung zu leisten.³⁰²

Die konkrete Arbeit des Juristen verschränkt Gerechtigkeit und Governance damit wie folgt: Der Rechtspraktiker (Richter, Rechtsanwalt, Verwaltungsbeamter u.ä.) interpretiert das Recht, konkretisiert es dabei häufig und trifft damit eine Aussage über den Raum richtiger Entscheidungen, in dem sich der jeweilige Gesetzgeber (wenn eine Verfassung interpretiert wird) oder einfache Rechtsanwender (wenn das einfache Recht interpretiert wird) bewegen darf. Schon in dieser traditionellen Rechtsinterpretation spielt die Steuerungsfrage eine Rolle, denn spätestens über die Methode der teleologischen Auslegung muss berücksichtigt werden, inwieweit die geplante Entscheidung ihre Ziele auch real erreichen kann. Ausgeprägter steuerungswissenschaftlich ist es, wenn (natürlich nicht nur) der Jurist als Politikberater tätig wird und einerseits geprüft wird, welches der Gerechtigkeits- respektive Verfassungsspielraum ist, in welchem sich der beratene Gesetzgeber halten muss, und andererseits geprüft wird, welche effektiven Instrumente entwickelt werden könnten, um das vom Gesetzgeber innerhalb des Spielraums gewählte Ziel wirksam umzusetzen.

Das Recht „ist“ bei alledem nicht seine eigene jeweilige Interpretation durch bestimmte Behörden, Gerichte oder Mehrheiten.³⁰³ Auch faktisch vorherrschende Auslegungen können falsch sein. Die Scheidung zwischen dem, was objektiv Recht ist und dem, was jemand subjektiv dafür hält, ergibt sich also auch hier. Und z.B. ein Gerichtsurteil, das eine bestimmte Norminterpretation verwendet, ist auch bei Richtigkeit für die Behörden nur teilweise und für die Vielzahl der Bürger gar nicht bindend. Selbst wo dies in Ausnahmefällen einmal anders geregelt ist – siehe für einige (nicht alle) Verfassungsgerichtsurteile in Deutschland § 31 Abs. 2 BVerfGG –, hat dies lediglich den Inhalt, dass (hier: auf eine abstrakte Normenkontrolle vor dem BVerfG hin) ein Gesetz in einer ganz konkreten Formulierung vom Verfassungsgericht verboten wird. Es wird also wiederum nur eine konkrete Konstellation gerichtlich abschließend geklärt. Keineswegs wird z.B. im Rahmen des § 31 Abs. 2 BVerfGG aber abstrakt-generell vorgegeben, dass nicht in jedem Gerichtsverfahren und in jeder

³⁰¹ Dies soll auch (wenngleich in begrifflicher Vermengung von Richtigkeit und Geltung des Rechts; dazu sogleich) der Buchtitel „Faktizität und Geltung“ von Habermas anklingen lassen.

³⁰² Strenggenommen gilt dies allerdings nur für ein liberal-demokratisches Recht. Denn eine instrumentelle Rationalität (also effektive Durchsetzung) mag zwar jedes Recht erstreben – nur wird in vielen Rechtsordnungen eben nicht das normativ Rationale im Sinne von „das im Rahmen von Würde, Freiheit usw. gut Begründete“ durchgesetzt, sondern z.B. der Wille eines Diktators.

³⁰³ Zum Folgenden ähnlich Alexy, *Argumentation*, S. 334 ff.; Häberle, *Verfassungsvergleichung*, S. 302.

Rechtsanwendung von neuem nach der „richtigen“ Rechtsinterpretation gesucht werden muss. Die abstrakt-generelle Norm bleibt vielmehr das Gesetz, die Verordnung, die Verfassung usw. Gerichtsurteile sind darum nur ein Ausgangspunkt der Argumentation in weiteren Rechtsfällen.³⁰⁴ Sie können aber genauso wie „die bisherige Praxis“ oder „Mehrheiten“ in der Rechtsetzung dann den Ausschlag für eine jetzt zu entscheidende Rechtsfrage geben, soweit mehrere Lösungen gut begründbar und ergo rational sind. Denn allein schon aus Gründen der Rechtssicherheit und der Argumentationslastverteilung braucht es eine Regel für den Fall, dass gegen die bisherige Rechtsmeinung keine Argumente angeführt werden sowie eine Entscheidungsregel bei mehreren möglichen Entscheidungen. Solche institutionellen Regeln für das Auflösen offener Fragen sind Bestandteil der Lehre von der Gewaltenbalance, die ihrerseits aus den Grundprinzipien der liberalen Demokratie folgt (§ 5 B.).

Um der liberalen Demokratie willen sollte im Regelfall sogar ein Urteil, mit dem z.B. ein Gericht seine Konkretisierungsbefugnis überschreitet, also rechtswidrig/ ungerrecht entscheidet, Anerkennung finden, da die Alternative noch weniger freiheitsfreundlich wäre: sie wäre nämlich letzten Endes eine Art von Anarchie, die mit dem erwähnten Vermeiden konkurrierender Normativitäten gerade ausgeschlossen werden soll. Dass das Recht der Gerechtigkeit nur im Ausnahmefall weichen muss, wurde eingangs dieses Abschnitts bereits festgestellt und wird seit Jahrhunderten auch unter der Überschrift „Naturrecht versus Positivismus“ diskutiert. Der Begriff Naturrecht anstelle von Gerechtigkeitstheorie sollte freilich vermieden werden, da er Sein-Sollen-fehlschlüssig die Ableitbarkeit von Normen aus der Anthropologie suggeriert (gegen eine solche empiristische Normativität näher §§ 3 A., 3 D., 5 C. III.; eher schon kann eine rationalistische Gerechtigkeitstheorie als Vernunftrecht bezeichnet werden³⁰⁵). Wenn also die in diesem Abschnitt formulierte Aussage stimmt, dass die Gerechtigkeitstheorie das Recht begründet (weiter entwickelt in § 3) und im Recht dann („positivistisch“) Abwägungsspielräume (näher § 5) gefüllt werden, weil die Ethik als solche jene Konkretheit nicht aus sich selbst heraus besitzt, ist schon die Rede von „Naturrecht versus Positivismus“ eher missverständlich.³⁰⁶ Der BGH hat in den DDR-

³⁰⁴ Vor diesem gesamten Hintergrund ist auch die Rede vom „Richterrecht“ als eigenständiger Rechtsquelle m.E. zweifelhaft. Das Ausfüllen interpretativer Spielräume ist zwar in der Tat Aufgabe der Rechtsanwender, die Setzung neuen Rechts dagegen nicht. Zweifelhaft erscheint auch ein gerichtliches Argumentieren mit „horizontalen Prinzipien“. Dabei wird zuweilen in einem bestimmten Teilgebiet des Rechts ein „Prinzip“ deduziert, welches sodann auf andere Rechtsgebiete interpretativ übertragen wird.

³⁰⁵ Exemplarisch für die Angriffsflächen des klassischen (juristischen) Umgangs mit der Kategorie Naturrecht: Bachof, Naturrecht und Gegenwart, AöR 2014, 1 ff. (z.B. mit einem unklaren Begriff von Sittengesetz – dazu unten § 4 C. V. –, pauschal angenommenen unverzichtbaren Rechten – dazu unten §§ 4 F. IV., 5 – und einem vagen Begriff von Metaphysik – dazu unten § 3 C.).

³⁰⁶ Letztlich so wohl auch Engle, Positivism, S. 25 ff.

Mauerschützen-Urteilen das geschriebene Recht als nur bei eindeutiger Ungerechtigkeit zugleich ungültig angesehen.³⁰⁷ Das klingt vage, liegt aber auf der Linie der vorliegenden Ausführungen.

4. Jenseits fixierter Zugänge wie „Umweltökonomik“, „Kapitalismuskritik“, „Rawls“ oder „methodologischer Individualismus“

Indem § 1 D. die Ebenen des Nachhaltigkeitsdiskurses sowie wesentliche Methoden, Begriffe und erkenntnistheoretische Scheidungen mit teils ungewohnten Ergebnissen entwickelt hat, ist ein Verwundern erwartbar, auf das man insoweit öfter stößt. Verblüffend für manchen ist, dass vorliegend nicht klar den Vorverständnissen (oder vielmehr sakrosankten Vorfestlegungen) einer Disziplin, besser noch Subdisziplin, besser noch Schule oder gar einflussreichen Einzelperson gefolgt wird. Schlagworte wie „Umweltökonomik“, „Kapitalismuskritik“, „soziologische Sicht“, „Feminismus“, „Rawls“ oder „methodologischer Individualismus“ werden im vorliegenden Buch bewusst weitgehend gemieden, obwohl deren Sichtweisen an diversen Stellen durchaus präsent sind. Diese relative Abstinenz liegt zum einen daran, dass vorliegend häufig Kritik an den Aussagen sowie den Grundlagen solcher festgefügtten Denkschulen geübt wird. Zum anderen liegt es daran, dass solche eher schematischen Kategorien eine reiche Quelle von Missverständnissen sind, indem man weitläufige, oft aber von so nicht zutreffenden Argumenten geprägte Diskurszusammenhänge unbesehen adaptiert.³⁰⁸ Dieses transdisziplinäre Buch opponiert ergo, offensiv formuliert, gegen Tendenzen zum Kästchendenken und lädt dazu ein, Grundlagenfragen und (vor allem) die Nachhaltigkeitsfragen der Humanwissenschaften gemeinsam neu zu durchdenken. Dem widmen sich für die einzelnen Nachhaltigkeitsebenen die §§ 2-7.

³⁰⁷ Siehe zu dieser Radbruchschen Formel, die 1947 mit Blick auf die NS-Zeit entwickelt wurde, Hofmann, Einführung, S. 114 ff.; Schröter, Mensch, S. 38 f.; differenziert R. Dreier, Diskussion, S. 56 ff. In diese Richtung auch Rawls, Theorie, S. 386 ff.; Brugger, JZ 1991, 893 (900); A. Kaufmann, JZ 1975, 337 ff.; Dworkin, Bürgerrechte, S. 42 ff., 91 ff. und 144 f.; Starck, in: von Mangoldt/ Klein/ Starck, GG, Art. 1 Rn. 114; Zajadlo, Rechtslehre 1980, 207.

³⁰⁸ Einen exemplarischen Kurzüberblick bietet Becker, Mensch-Umwelt-Beziehung, S. 212 ff.

§ 2 Anthropologie und Gesellschaftstheorie – Ursachen der Nicht-Nachhaltigkeit und Bedingungen einer Transformation zur Nachhaltigkeit

A. Komplexe Wechselspiele zwischen verschiedenen Akteuren und die Überwindung der Mikro-Makro-Scheidung

Die Bestandsaufnahme (§ 1 B.) hat aufgezeigt, dass es um die Nachhaltigkeit gewachsener Lebens- und Wirtschaftsformen nicht zum Besten bestellt ist. Dies gilt, obwohl gemäß dem naturwissenschaftlichen Erkenntnisstand einschneidende Maßnahmen naheliegend wären, will man bestimmte katastrophale Folgen vermeiden. Dabei ist Nachhaltigkeit in den bisher verhandelten Beispielsbereichen vordergründig einfach: Es müssen Ressourcenentnahmen sowie die Inanspruchnahme von Senken z.B. durch Treibhausgase stark reduziert werden, und dies hat potenziell sogar wirtschaftliche (§ 1 B. IV.) und existenzielle (§ 1 B. I.) Vorteile für die Menschheit. Doch trotzdem und trotz vorhandener, oft beeindruckender technischer Optionen und vielfältiger politischer, unternehmerischer und zivilgesellschaftlicher Maßnahmen (näher zu ihnen § 6) ist die Transformation schon bei der Technik bisher nur in geringem Maße gelungen. Erst recht gilt dies für Verhaltensänderungen, etwa in den Feldern Ernährung, Wärme, Mobilität oder Strom (näher zu den Verhaltensoptionen § 6 B.). Selbst neue Technik implementiert sich ergo nicht von allein, auch wenn mancher Naturwissenschaftler und Politiker dies wohl annimmt. Es ist damit eine anthropologische/ gesellschaftstheoretische Analyse nötig, welches die Ursachen bisheriger Nicht-Nachhaltigkeit sind. Spiegelbildlich läuft dies parallel zu der Frage, wie es um die Voraussetzungen und Chancen einer (letztlich welt-)gesellschaftlichen Transformation hin zur Nachhaltigkeit steht. Dies ist, wie in den methodischen Unterscheidungen dargelegt (§ 1 D.), eine rein deskriptive Ursachenanalyse; sie begründet normativ nichts, sie kann aber auch nicht dadurch erschüttert werden, dass sie nicht jeder begrüßt.³⁰⁹ Davon handelt § 2, wobei § 2 A. zunächst die Forschung zum sozialen Wandel und das Wechselspiel der Akteure insgesamt in den Blick nimmt. Erst später behandelt (§§ 6 D. IV., 6 E.) werden die sogenannten Steuerungsprobleme – in der Dissertation des Verfassers noch Implementationsprobleme genannt³¹⁰ –, also Faktoren, die selbst bei vorhandener Nachhaltigkeitsmotivation bedacht werden müssen, um das politisch-rechtliche Instrumentarium effektiv auszugestalten.

In den letzten Jahren hat sich eine regelrechte Transformationsforschung gebildet, die

³⁰⁹ Problematisch daher m.E. Heinig, Sozialstaat, S. 330 f.; Martini, Markt, S. 169 ff.

³¹⁰ Vgl. Ekardt, Steuerungsdefizite, § 12 (mit zu starker Betonung institutioneller Fragen unter gleichzeitiger Fortlassung entscheidender Aspekte wie etwa der Rebound- und Verlagerungseffekte).

Veränderungen respektive Transformationen zu ihrem ausdrücklichen Thema zu machen versucht.³¹¹ Dabei wird oft übergangen, dass bereits seit Jahrzehnten und Jahrhunderten in Disziplinen wie Soziologie, Ökonomik, Biologie, Philosophie, Kulturwissenschaft, Ethnologie, Anthropologie oder Psychologie genau darüber nachgedacht wird, was Menschen antreibt, individuell und kollektiv. Was verursacht Wandel beim Einzelnen und in Gesellschaften? Und auf welche dieser Faktoren kann man unter Umständen strategisch Einfluss nehmen? Gerade weil die verschiedenen Disziplinen meist einzelne Aspekte einseitig betonen, geht es mir hier um etwas anderes: nämlich um den Versuch einer Gesamtsicht. Zugleich geht es damit um die Frage, wie der moderne Wohlstand und die fossile Gesellschaft seit der industriellen Revolution (dazu schon § 1 B. III.) auf den Weg gebracht wurden und sich ausbreiten konnten. Die moderne Wirtschaft, Naturwissenschaft und Technik spielen dafür ersichtlich eine zentrale Rolle, ebenso wie geographische Faktoren, ein modernes Rechtssystem, die menschenrechtliche Garantie der Freiheit und gerade des Eigentums, eine moderne Buchführung in Unternehmen, der Kolonialismus und weitere Faktoren bis hin zu diversen Einzelereignissen. Vorliegend ist es indes nicht das Anliegen, die Geschichte all jener Faktoren nachzuerzählen (zu einigen aber § 2 E.³¹²). Es sollen vielmehr die Arten von Triebkräften verstanden werden, die dabei individuell und kollektiv im Menschen wirksam sind und die auch erst erklären, warum Menschen eine solche Entwicklung überhaupt in Gang setzen.

Doch um welche Akteure geht es eigentlich im vorliegenden § 2? Allein um „die Politik“ mitsamt ihres rechtsförmigen Instrumentariums? Oder um „die Unternehmen“? Letztlich gehen der Klimawandel und die meisten Ressourcen- und Senkenprobleme auf viele kleine, für sich genommen scheinbar irrelevante Handlungen zurück, die die meisten Menschen und insbesondere die meisten Bewohner okzidentaler Länder jeden Tag vornehmen, meist ohne besonders darüber nachzudenken, sei es beim Essen, beim Heizen, bei der Alltagsmobilität, bei der Urlaubsplanung oder auch bei größeren Entscheidungen wie der Wohnortwahl. Theoretisch könnte jeder Bewohner des Okzidents z.B. die Klima- und Energiewende ganz persönlich jeden Tag massiv voranbringen. Ich kann Urlaubsflüge vermeiden, auf motorisierten Individualverkehr verzichten, meinen Konsum tierischer Nahrungsmittel minimieren, wenig heizen und wirksam wärmedämmen, energieeffiziente Produkte nutzen und im Stadtzentrum statt verkehrstreibend in der Peripherie wohnen, den verbleibenden Stromverbrauch aus klima- und ressourcenschonender Sonnenenergie decken, ganz generell weniger kaufen. Häuser können so gebaut sein, dass sie null Energiezufuhr brauchen und trotzdem im Winter warm sind. Und brauche ich die ganze in der Herstellung oft extrem energieaufwendige Küchen- und Unterhaltungselektronik wirklich? Und das ebenfalls sehr energieintensive Gewächshausobst im Winter? Man könnte allerdings auch fragen: Warum erzwingt die Politik, die ebenso wie Bürgerschaft und Unternehmen ja

³¹¹ Vgl. etwa Schneidewind/Singer-Brodowski, Wissenschaft, passim; vieldiskutiert und umstritten ferner das Gutachten des WBGU, Gesellschaftsvertrag, passim.

³¹² Vgl. dazu auch Schellnhuber, Selbstverbrennung, S. 212 ff.; Berger, Schatten, passim; Ekardt, Steuerungsdefizite, §§ 14, 18; Scheidler, Ende, S. 19 ff.

aus Menschen mit allgemeinmenschlichen Verhaltensantrieben besteht³¹³, keine nachhaltigeren Lebens- und Wirtschaftsformen? Oder warum stellen Unternehmen nicht stärker z.B. auf nachhaltige Produkte um? Der grundlegende Sachverhalt bei alledem ist zunächst, dass man mit einem komplexen Wechselspiel unterschiedlicher Akteure rechnen muss. Zugespitzt kann man von einem mehrfachen Teufelskreis zwischen politischen Entscheidungsträgern und Bürgern sowie zwischen Kunden und Unternehmen, die sich jeweils wechselseitig in bestimmten, der Nachhaltigkeit abträglichen Motivationslagen bestärken. Dies gilt, auch wenn in den Wirtschaftswissenschaften diese elementare menschliche Eigenschaft z.B. mit der Behauptung selbstbezoglicher Präferenzen schlicht wegdefiniert wird.³¹⁴

- Zu einer bestimmten Wirtschaftsweise gehören immer Kunden, die viele und ständig neue Produkte kaufen, nicht nach den Produktionsumständen fragen und sozial/ ökologisch vorbildlich hergestellte Produkte zu teuer finden. Ebenso gehören aber auch Unternehmen dazu, die den Kunden bestimmte Angebote machen oder nicht machen, Bedürfnisse nach Produkten wecken wollen und ihren Absatz steigern wollen³¹⁵, ergo die Spirale von Wachstum und hohem Ressourcenverbrauch in Gang halten. Doch ist die Beziehung eben nicht so eindeutig, dass man in marxistischer Tradition einfach von Ausbeutung und Entfremdung reden könnte, zumal angesichts der gleichzeitig erreichten Freiheitsgewinne moderner Gesellschaften (§ 1 A.). Produktion und Konsum sind, so suggestiv die Angebote auch sein mögen, nicht einfach einseitig erzwungen, und viele kleine Anbieter und Nachfrager spielen dabei eine Rolle.³¹⁶ Empirisch im Sinne einer Fallstudie ist dies z.B. zu beobachten bei den schnellen Ersetzungsraten von Produkten heutzutage, die vordergründig einer an Absatzinteressen orientierten Herstellerplanung zugeschrieben werden könnte, in Wirklichkeit jedoch auf komplexen werkstofflichen, funktionalen, ökonomischen und psychischen Erwägungen beruht, die sich im Ping-Pong von Kunden und Herstellern entwickeln.³¹⁷ Zu einfach ist es darum auch, von einem bestimmten Emissionsquantum „von Unternehmen“ zu sprechen und zu suggerieren, diese Emissionen seien von den Kunden unabhängig.³¹⁸ Pointiert formuliert: Wenn ich selbst nicht subsistenzwirtschaftlich leben möchte, so

³¹³ Das wird in der Ökonomik immer wieder zutreffend betont, nicht erst seit der Public-Choice-Forschung; pars pro toto Schubert, Psychologie, S. 1.

³¹⁴ Exemplarisch pars pro toto Becker, Mensch-Umwelt-Beziehung, S. 213.

³¹⁵ Vgl. Gronemeyer, Macht, S. 36 ff.; Scheidler, Ende, S. 173 ff. und passim.

³¹⁶ Dies gilt auch dann noch, wenn man meint, dass die Menschen heutzutage durch viele sehr subtile Mechanismen in Arbeit, Freizeit, Zweierbeziehungen, Gefühlen, Identität usw. auf hinter sinnige Weise determiniert seien wie noch nie, selbst wenn diese Determinierung gerade auch über vermeintliche Autonomie funktioniere. Diesbezüglich m.E. einseitig Schreiner, Unterwerfung, S. 104 ff.; Schridde, Murks, passim; Gorz, Auswege, S. 7 ff. im Anschluss an Sartre, Sein, passim sowie an Foucault, Wahnsinn, S. 30 ff.; treffend Fücks, Revolution, S. 73 ff.; Stengel, Suffizienz, S. 259; Prakash u.a., Einfluss, S. 288 ff.; Santarius, Rebound-Effekt, S. 279.

³¹⁷ Vgl. Prakash u.a., Einfluss, S. 288 ff. und passim; einseitig dazu Schridde, Murks, passim.

³¹⁸ Dies bleibt unberücksichtigt bei Mackinger, Ökologie, S. 16.

kann ich dafür nicht allein RWE und BMW verantwortlich machen.

- Der gleiche Teufelskreis besteht zwischen Politikern respektive Gesetzgebern (sowie administrativen Rechtsanwendern) und Wählern. Eine durchgreifende Nachhaltigkeitspolitik hat nur dann eine Chance, wenn sie ein gewisses Maß an Unterstützung findet; dies dürfte selbst in Diktaturen ansatzweise gelten. Umgekehrt kann ich als Bürger eine solche Option nur dann direkt herbeiführen, wenn sie mir von politischen Akteuren auch offeriert wird, z.B. bei Wahlen. Allerdings kann man auch selbst politisch aktiv werden. Und es ist auch niemand gesetzlich verpflichtet, Fleisch zu essen oder in den Urlaub zu fliegen, auch wenn die rechtliche Erlaubnis (und das Absatzstreben der Unternehmen) ihren Anteil an diesen verbreiteten Wünschen haben. Das zeigt zugleich: Die Politik setzt natürlich auch den Rahmen für das Wirtschaften und wird dabei ihrerseits von den Menschen gewählt oder abgewählt und zugleich mit Lobby-Aktionen der Wirtschaft beeinflusst. Aus alledem helfen auch marxistische Vereinfachungen nicht heraus (dazu § 2 F.).
- Ein weiteres Wechselspiel gibt es zwischen Medien und Politik, in welchem eine sukzessive Personalisierung, Inszenierung und Ästhetisierung von Politik zunehmend gesellschaftliche Diskurse über echte inhaltliche Probleme verdrängt.³¹⁹
- Und es gibt weitere Wechselspiele: So ist die Politik heutzutage im internationalen Mehrebenensystem organisiert, so dass auch verschiedene Politikebenen sich untereinander sowie mit Bürgern und Unternehmen wechselseitig antreiben oder behindern können. Gleiches gilt für die Rolle von Interessenverbänden. Auch die Wissenschaft steht in einem Prozess wechselseitiger Beeinflussung mit allen anderen genannten Akteuren. All das ist nicht eine Frage einzelner Beispiele, sondern omnipräsent: Egal welchen Lebensbereich man betrachtet, ob es nun der Klimaschutz oder eher die veränderte Einstellung zur Homosexualität ist, stets hängt etwa Politik davon ab, was in der Gesellschaft gelebt wird, so wie auch umgekehrt das, was gelebt wird, durch politische Rahmensetzungen geformt wird.

Unmittelbar auf diese Analyse von den Wechselspielen baut die Frage auf, ob es angemessen ist, bei der Erklärung von Zuständen wie der Nicht-Nachhaltigkeit und allgemein bei der Frage nach Transformationsbedingungen von Individuen zu sprechen oder ob vielmehr von Strukturen die Rede sein sollte oder ob noch andere Sichtweisen adäquat sind. Ob man alle im Folgenden zu untersuchenden Faktoren in individuelle und kollektive – oder strukturelle – Faktoren ausdifferenzieren versuchen muss³²⁰, ist ein alter Streit in den verhaltenswissenschaftlichen Disziplinen und besonders in der Soziologie seit den Zeiten Webers und Durkheims, die hier konträr dachten.³²¹ Trotz ihrer Beliebtheit führt die Kontroverse im Ergebnis indes nicht recht weiter, und

³¹⁹ Vgl. Ulfkotte, Journalisten, S. 114 ff.; Bussemer, Republik, passim.

³²⁰ Exemplarisch für diese Trennung Blöbaum, Blick, S. 230 und passim.

³²¹ Zur Debatte seitdem Giddens, Konstitution, S. 51 ff.; Gimmler, Institution, S. 27 ff.; Pogge, DZPhil 2007, 967 f.; Habermas, Theorie, Bd. 1-2; Greve, Individualismus, S. 9 ff.; Mead, Geist, S. 187 ff.; Soff, Vorsatz, S. 85 ff.

zwar aus ähnlichen Gründen, die eben die Wechselspiele sichtbar gemacht haben. Denn auch eine kollektive oder strukturelle Ebene würde wiederum die konkreten Motive von Menschen bzw. zusammenwirkenden Menschengruppen oder zumindest deren Nebenfolgen und aggregierte Handlungsfolgen ausdrücken. Umgekehrt ist jedes Individuum natürlich Produkt der Strukturen, in die es hineinsozialisiert wurde, und reagiert in seinem alltäglichen Handeln auf die dadurch gesetzten Handlungsanreize. Pointiert muss man deshalb m.E. sagen: Alle relevanten motivationalen Faktoren begegnen uns in uns selbst, aber auch in struktureller – aber eben wieder menschlicher – Verfestigung. Eigennutzenkalküle, Normalitätsvorstellungen oder Gefühle sind nicht nur an einzelnen Personen ablesbar, sondern prägen auch hochaggregierte Strukturen. So sind politischer Machterhalt oder unternehmerische Kapitalakkumulation – oder generell jedwede „Eigengesetzlichkeit“ einer sozialen Aggregation – letztlich kollektivierte Varianten der Figur des Eigennutzens und der Pfadabhängigkeit. Wer statt dieser Differenzierungen z.B. einfach „den“ Kapitalismus als Triebfeder für gesellschaftliche Entwicklungen ausmacht, macht gerade nicht hinreichend deutlich, welchen Aspekt der vielfältigen menschlichen Verhaltensantriebe er meint. Daher rührt die hiesige Position, dass keine zwei getrennten Gebiete „Anthropologie“ und „Gesellschaftstheorie“ sinnvoll sind. Beide behandeln vielmehr den gleichen Gegenstand. Dabei ist unstrittig, dass nicht jeder soziale Zustand bewusst von jemandem gezielt herbeigeführt wurde; es gibt auch unerwartete oder unbeabsichtigte Handlungsfolgen, wie oben bei der Behandlung von Emotionen deutlich wurde, und natürlich aggregieren sich Individuen zu Strukturen. Und Individuen handeln (wie gesehen) keineswegs stets rational und bewusst.³²² Es wird vorliegend also weder einem methodologischen Individualismus noch einem methodologischen Kollektivismus das Wort geredet, sondern vielmehr davon ausgegangen, dass es sich dabei um eine empirisch nicht adäquate Gegenüberstellung handelt.³²³ Erneut pointiert könnte man auch sagen: Der Mensch ist gleichermaßen Ursache und Ausdruck sozialer Einflüsse und Zwänge. All jene Faktoren begegnen uns in uns selbst, treten uns aber auch gewissermaßen als „Struktur“ gegenüber, wobei dahinter eben wieder andere Menschen stehen. Nicht prominent verwendbar ist deshalb auch die Trennung von vermeintlich extrinsischen und intrinsischen Motiven, da letztlich alles, was Menschen tun, irgendwie beeinflusst ist (ohne dass dies die Willensfreiheit per se leugnet: § 3 C.). Dies erspart auch Kontroversen wie jene in den Erziehungswissenschaften, die dem Menschen (in seiner kindlichen Genese) entweder allein den Wunsch nach Selbstausdruck oder ganz primär den Wunsch nach Kennenlernen der subjektiven Wünsche der Eltern oder den Wunsch nach dem Kennenlernen objektiver Regeln zu unterstellen scheinen.

³²² Nachdrücklich dazu auch Greve, Individualismus, S. 20, der auf S. 26 auch darauf hinweist, dass individuelle Handlungen ihren Sinn schon deshalb nicht allein aus „kollektiven Zuschreibungen“ ziehen können, weil diese Zuschreibungen wieder Handlungen sind und damit ein infinites Regress entsteht.

³²³ In der Intention ähnlich: Habermas, Theorie, Bd. 1-2 (der dies dann als verschränkte Handlungs- und Gesellschaftstheorie expliziert); Giddens, Konstitution, S. 51 ff.; Mead, Geist, S. 187 ff.; Soff, Vorsatz, S. 85 ff.; letztlich auch Greve, Individualismus, S. 26 f., der dies dann jedoch „Individualismus“ nennt und als Gegensatz den „Atomismus“ sieht.

Allerdings ergeben sich Wechselspiele und Teufelskreise nur, wenn Individuen und Gesellschaften – oder hier: die Weltgesellschaft – auch irgendwie in sie hineingeraten sind. Um dies und damit die Ursachen von Nicht-Nachhaltigkeit und die schwierigen Bedingungen der Transformation hin zur Nachhaltigkeit aufzuklären, muss man bestimmte menschliche bzw. soziale Antriebe analysieren, also im Bereich der transdisziplinären – soziologisch, psychologisch, juristisch, ökonomisch, politologisch usw. informierten – Anthropologie und Gesellschaftstheorie rasonieren (zu den Begriffen § 1 D. III. 1.).

B. Wissen und Umweltbewusstsein als zentrale Faktoren?

Als erstes ist die verbreitete Vorstellung zu untersuchen, dass es bei der Nicht-Nachhaltigkeit primär um ein Problem mangelnden Nachhaltigkeitswissens in Politik, Unternehmen und Zivilgesellschaft sowie mitunter auch in der wissenschaftlichen Erfassung einiger Problemzusammenhänge geht. Hier wie auch insgesamt können sich z.T. auch Unterschiede zwischen verschiedenen Ländern ergeben. Sie reichen allerdings weniger weit als u.U. vermutet, wie zumindest im Ansatz zu skizzieren sein wird. Das Wissensproblem kann auf naturwissenschaftliche Fakten bezogen gemeint sein, sei es in Unternehmen, Bürgerschaft oder Politik, es kann aber auch mangelndes Wissen bezogen auf ökonomische Chancen von Nachhaltigkeit meinen. All dies ist gemeint, wenn von vielen die Wissensseite und die Nachhaltigkeitsbildung stark ins Zentrum gerückt werden.³²⁴

Ein Wissensproblem kann mindestens in Teilbereichen bzw. für bestimmte Gruppen in der Bürgerschaft sicherlich konstatiert werden. Ökologische Zusammenhänge, deren Kenntnis oft sehr hilfreich wäre, sind selbst für die Wissenschaft zuweilen hochkomplex und schwer durchschaubar, trotz aller modernen Naturwissenschaft. Die Wissenschaft selbst steht ebenfalls bei Nachhaltigkeitsfragen vor komplexen Unsicherheiten. Gerade Klimawandel und ökosystemare Fragen bieten dafür vielfältige Beispiele, ebenso aber auch traditionelle Umweltschutzfragen wie die Kumulations- und Langzeitwirkungen von Schadstoffen.³²⁵ Dementsprechend ist auch die vollständige Nachhaltigkeits- oder selbst nur Klimabilanz jedes einzelnen gekauften Produkts für einzelne Verbraucher oft nur schwer zu durchschauen. Komplexe Unternehmensverflechtungen und Zulieferverhältnisse machen all das noch schwieriger (näher § 6 B.). Das Wissensproblem dürfte in den Entwicklungsländern meist noch ausgeprägter sein und auch zwischen den Industriestaaten sowie verschiedenen Bevölkerungsgruppen divergieren, wie sich relativ leicht durch die regelmäßig von verschiedenen Seiten

³²⁴ Vgl. statt vieler Stolpe, UfU 1-2/ 2013, 10 ff.; Russell-Smith/ Costanza u.a., *Frontiers in Ecology and the Environment* 2015, 441 ff.

³²⁵ Dazu anhand des Bodenschutzes Ekardt/ Lazar, *Altlasten-Spektrum* 2003, 237 ff.; anhand des Fluglärms Ekardt/ Schmidtke, *DöV* 2009, 187 ff.

durchgeführten Befragungen zum jeweiligen Umweltwissen plausibilisieren lässt.³²⁶

Am Beispiel des Konsumentenwissens kann man freilich sogleich die Grenzen des vermeintlichen Wissensproblems erkennen. Das Grundproblem ist zunächst, dass Faktenwissen keinen normativen Maßstab liefert, ob man handeln soll oder nicht: Dass es einen Klimawandel gibt, besagt für sich genommen (!) noch nicht, dass dieser zwingend, auch in Abwägung mit anderen Belangen, verhindert werden muss. Daneben gibt es weitere Begrenzungen. Es ist eine durch Selbst- und Fremdbeobachtung alltägliche und letztlich banale Erkenntnis, dass der Grad des Interesses an einer Angelegenheit maßgeblich determiniert, ob man sie sich aneignet, mitgeteilte Information behält bzw. sich ggf. welche beschafft. Angesichts staatlicher Aufklärungskampagnen zum Umweltschutz, intensiver Nachhaltigkeitsbildung sowie umfänglicher Beratungsangebote der Behörden kann zudem – jedenfalls in westlichen Ländern – die Unwissenheit in vielen Fällen so groß nicht sein. Auch experimentell ist die begrenzte Relevanz z.B. für Kaufentscheidungen intensiv belegbar³²⁷, was auch damit zusammenhängt, dass Wissen immer nur ausschnittsweise, vereinfacht und ggf. verzerrt wahrgenommen wird, wie auch für Politiker durch Fallstudien empirisch belegt ist³²⁸ (zum soziologischen Konstruktivismus allgemein schon § 1 D. II.). Zudem ist bei vielen Verhaltensweisen die ungefähre Nachhaltigkeitswirkung ziemlich offenkundig. Flugverkehr, Individualverkehr, Fleischkonsum oder Kaffeekonsum sind hier nur einige, letztlich beliebig vermehrbare Beispiele. Folgerichtig sind ausgerechnet ökologisch besonders Informierte statistisch die größeren Ressourcenverbraucher und haben z.B. auch eine eher schlechte Klimabilanz; denn mit steigendem Wohlstand und höherer Bildung nehmen Faktoren wie Flugreisen, PKW-Fahrten, Wohnungsgröße und Heizverbrauch, Besitz von Unterhaltungselektronik u.a.m. zu. So fliegen die Wähler der Grünen, die in puncto Wohlstand und Ausbildung statistisch relativ gut dastehen, im Schnitt am meisten, obwohl sie gleichzeitig das Fliegen am stärksten kritisieren.³²⁹ Der sprichwörtliche Rentner ohne sehr ausgeprägtes Umweltwissen hat oft eine bessere Bilanz – gerade weil wichtige „Nachhaltigkeitsmarker“ wie PKW, Flüge, Fleischkonsum, Heizen auf ihn weniger zutreffen.³³⁰

Mangelndes Nachhaltigkeitswissen auf Gesetzgebungsebene erscheint ebenfalls nur sehr bedingt als Problem. Einen normativen Maßstab liefert Faktenwissen auch insoweit nicht. Ferner bezieht sich die naturwissenschaftliche Unsicherheit in ökologischen Fragen meist nur auf das Ausmaß einer bestimmten Entwicklung, nicht dagegen

³²⁶ Vgl. zur Umweltbewusstseinsforschung ausführlich Ekardt, Steuerungsdefizite, § 13; aus der aktuellen Forschung vgl. etwa Kuckartz, Bearbeitung, S. 144 ff. und Welzer, Klimakriege, S. 211 ff.

³²⁷ Vgl. etwa Sunstein/ Reisch, ZfU 2013, 119 ff.; Lottemoser, Konsument, S. 89 ff.

³²⁸ Diese subjektive Wahrnehmungsrelevanz figuriert an der Schnittmenge von Politikwissenschaft und Psychologie z.B. als Schematheorie; vgl. Otto, Potenziale, S. 69 ff., zurückgehend auf Axelrod, American Political Science Review 1973, 1248 ff.; Piaget, Psychologie, passim.

³²⁹ Eine statistische Erhebung bietet <http://www.spiegel.de/wirtschaft/unternehmen/gruenen-waehler-halten-rekord-bei-flugreisen-a-1002376.html>.

³³⁰ Vgl. Wuppertal Institut, Deutschland, S. 152; Siemer, Nachhaltigkeit, S. 153; dies wird übersehen von den Vertretern einer starken Wissensrelevanz wie etwa Stolpe, UfU 1-2/ 2013, 10 ff.

auf die prinzipielle Existenz z.B. eines Klimawandels. Zumindest in etwa adäquate Maßnahmen könnten damit gleichwohl ergriffen werden. Man kann die Klima- und Energiewende massiv vorantreiben, ohne alle Einzelheiten über Tempo und Ausmaß des Wandels und seiner Folgen zu kennen.³³¹ Dies schließt nicht aus, dass Probleme mit der Abbildbarkeit bestimmter Umweltprobleme wie der Biodiversitätsverluste im Rahmen bestimmter Steuerungsinstrumente auftreten können, denen gezielt begegnet werden muss (§§ 6 D. IV., 6 E. V. 3., 6 E. VI. 1.).

Auch mangelnde Kenntnis der Steuerungswirkungen von Instrumenten oder mangelnde Rechtskenntnis bei Behördenmitarbeitern und Normadressaten (soweit das schlichte Faktum deren Vorhandenseins gemeint ist, kann man auch insoweit von Faktenwissen sprechen) erscheint eher nicht als zentrale Ursache von Nicht-Nachhaltigkeit. In der Tat ist zwar gerade das Umweltrecht mit zahlreichen zersplitterten Gesetzen, Verordnungen und Verwaltungsvorschriften, umfangreicher Rechtsprechung und Industrienormen, ständigen Gesetzesänderungen und bisweilen sehr komplexen und technischen Formulierungen nicht immer leicht zu überschauen.³³² Diese Umstände begünstigen den bekannten Umstand, dass oft nicht einmal die vorhandenen nachhaltigkeitsbezogenen Rechtssätze konsequent angewendet werden. Freilich gelten auch hier die schon genannten Einwände. Zudem bezieht sich dieses mangelnde rechtliche Wissen stets nur auf die Gesetze, wie sie eben da sind – und selbst so, wie sie eben da sind, geben die Gesetze beispielsweise im Klimaschutz einfach zu wenig anspruchsvolle Ziele vor, wie der Gesamtbefund des § 1 B. I. nahelegt (näher § 6). Auch dass z.B. Unternehmen das Recht schlicht nicht kennen, ist angesichts der behördlichen Beratungsangebote sowie der vielfältigen Konsultationen mit Rechtsanwälten, Rechtsabteilungen usw. nicht wirklich plausibel. Eher schon ein Wissensproblem mag bisweilen für die parlamentarische Rechtsetzung bestehen, die der Ministerialbürokratie und der freien Wirtschaft oft informationsmäßig unterlegen sein dürfte und deshalb den mangelhaften Charakter bisheriger Nachhaltigkeitsinstrumente (näher § 6) zu wenig erkennt.³³³ Auch hier geht es freilich wieder um die Motivation (der Ministerialbürokratie) und das Wissenwollen (der Parlamentarier).

All das bedeutet natürlich nicht, dass Wissen total gleichgültig wäre. Dass etwa der

³³¹ Dass auch im behördlichen Vollzug das naturwissenschaftliche Wissensproblem wohl nicht das zentrale Problem darstellt, illustriert ein Beispiel: Wenn naturschutzfachliche Kompensationen für Eingriffe festgesetzt werden, darf der Umstand als bekannt vorausgesetzt werden, dass diese natürlich leerlaufen, wenn man sie nicht umsetzt – und dass sie vielfach auch nach der erstmaligen Realisierung der (statistisch überwiegend ganz oder nach kurzer Zeit unterbleibenden, vgl. Ekardt, Steuerungsdefizite, § 6. 5.b.cc.) Pflege bedürfen, z.B. durch Mahd oder Beweidung. Auch der vorherrschende Personalmangel in Umweltbehörden ist keine Frage mangelnden Wissens, sondern sagt vielmehr etwas über das Wollen der Politik aus, die stattdessen oft lieber Geld in teure Prestigeprojekte steckt; vgl. Lübbe-Wolff, Modernisierung, S. 9.

³³² Zu den Ursachen quantitativen Regulierungszuwachses auch Böhne/ Bauer, JbUTR 2011, 209 ff.

³³³ Rehinder, Rechtssoziologie, S. 246 ff.; Metz, ZUR 1996, 65 (71); Sening, NuR 1985, 125 (130 ff.); weitere Beispiele bei Ekardt, Steuerungsdefizite, § 11.

im Okzident übliche Fleischkonsum nicht nur ein Gesundheits-, sondern auch ein Klimathema (und ein Weltarmutsthema) ist, u.a. wegen der Tierfutter-Düngemittel und des tierischen Methanausstoßes vor dem Hintergrund der Tatsache, dass erst viele pflanzliche Kalorien eine tierische ergeben (§§ 1 B. I., 6 E. V. 3.), ist nicht allen bekannt. Auch das partielle Unwissen z.B. bei Luftschadstoffen und Lärm³³⁴, bei der Gentechnik³³⁵ oder wie erwähnt bei Biodiversität und Ökosystemen ist nicht irrelevant. Doch der zentrale Faktor ist es wohl kaum. Insgesamt deutet wie gesehen vieles darauf hin, dass ein Wissensproblem nur zum Problem wird, weil bei den meisten Akteuren eine Motivationslage vorherrscht, die der Nachhaltigkeit vielleicht mit verbaler Zustimmung, letztlich aber doch innerer Reserve begegnet.³³⁶

Man könnte die These vom fehlenden Nachhaltigkeitswissen freilich auch abwandeln und sagen: Vielleicht fehlt es nicht an Wissen, aber an Bewusstsein für Nachhaltigkeit. So hört man im privaten, politischen und wissenschaftlichen Raum nicht selten Aussagen wie „ich bin mir der Klimaproblematik ja bewusst“. Zunächst einmal wird dadurch der Befund zum nicht wirklich fehlenden Nachhaltigkeitswissen weiter erhärtet. Allerdings wird mit „Bewusstsein“ noch eine weitere Ebene behauptet, nämlich jenseits des Faktenwissens etwa über den Klimawandel auch eine normative Einstellung (die über eine objektive Kenntnis etwaiger ethischer Nachhaltigkeitsverpflichtungen hinausgeht) und vielleicht sogar konkrete Verhaltensabsicht in Richtung auf mehr Nachhaltigkeit. Bei alltäglicher Beobachtung bis hin zur Selbstbeobachtung erscheint die allseits geäußerte „Bewusstheit“ allerdings oft eher als Schutzschild gegen echte Verhaltensänderungen denn als Ausdruck einer Nachhaltigkeits-, Klima- oder Energiewende. Seit Jahrzehnten beanspruchen speziell Menschen in Deutschland für sich selbst ein immer höheres Nachhaltigkeits- oder Umweltbewusstsein; gleichzeitig stieg aber auch der Ressourcenverbrauch in dieser Periode weiter oder blieb auf hohem Niveau konstant (§ 1 B. I.).³³⁷ Aktuell nimmt das verbal artikulierte Umweltbewusstsein gerade von jungen Leuten sogar eher ab.³³⁸ Vergessen wird auch oft, dass man die Selbstauskunft von Menschen nicht unbedingt für bare Münze nehmen darf (näher § 1 D. III. 3.). Es könnte natürlich sein, dass der Ressourcenverbrauch noch drastischer gestiegen wäre, wenn das Bewusstsein geringer wäre; das lässt sich allerdings nur relativ schwer messen. Vielleicht kann man abstrakt hoffen, dass die einsetzende große Nachhaltigkeitsdebatte langfristig auch zu einem veränderten Handeln führt. Jedenfalls wird dafür ein Bewusstsein aber nicht ausreichen, welches prima

³³⁴ Wedemeyer, Kooperation, S. 41 ff.; Lahl, ZUR 1993, 249 (251). Teilweise fehlt es schlicht schon an juristischer Literatur in Behörden; vgl. Engelsberger, Vollzug, S. 145 ff.

³³⁵ Näher Ekardt/ Hennig, in: Ekardt/ Hennig/ Ober, Gentechnikrecht, S. 11 ff.

³³⁶ Dies war auch das Ergebnis bei Ekardt, Steuerungsdefizite, §§ 9-13. – Defizite (im Sinne fehlender Effektivität) werden mit ihren Ursachen verwechselt bei Roßnagel u.a., Grundlagen, S. 93 f.

³³⁷ Der jeweils aktuelle Stand kann nachgelesen werden in den regelmäßigen Erhebungen auf www.uba.de/umweltbewusstsein.

³³⁸ Neue UBA-Erhebung, dokumentiert in <http://www.spiegel.de/wirtschaft/service/umweltbewusstsein-junger-menschen-nimmt-laut-studie-ab-a-1073895.html>.

facie „hoch“ ist, in jeder Abwägung mit Wirtschaftswachstum, kurzfristiger Bequemlichkeit und weiteren Faktoren aber wieder zurücktritt.³³⁹ Dass solche Zielkonflikte verdrängt oder vergessen werden, könnte eine wesentliche Ursache für das Auseinanderfallen von artikuliertem Bewusstsein und realem Verhalten sein. Dass Menschen sowohl hinsichtlich ihrer verschiedenen Einstellungen widersprüchlich als auch hinsichtlich ihrer Einstellungen einerseits und ihres Verhaltens andererseits sehr widersprüchlich sein können, ist noch aufzugreifen (§ 2 D.). Jedenfalls ist mit dem Übergang von Wissen zu Einstellungen bereits der Übergang vollzogen zu einer allgemeineren Betrachtung menschlicher Verhaltensantriebe jenseits reiner Faktenkenntnis:

C. Individuelle und kollektive Motivationsfaktoren: Eigennutzen, tradierte Werte, Normalitätsvorstellungen, Gefühle, Pfade – Chancen und Grenzen der Vernunft 1

Die vordergründige Hauptursache für fehlende Nachhaltigkeit in puncto Klima und Ressourcen, etwa in Gestalt des übermäßigen Gebrauchs fossiler Brennstoffe, ist also nicht mangelndes Wissen. Sie ist im Grunde erschreckend einfach, und zwar weltweit: Jene Hauptursache ist der im Okzident hohe und auch in den Schwellenländern steigende, ressourcenintensive Wohlstand. Zwar kann man auch aus Armut Wälder niederbrennen o.ä., in der Gesamtbilanz ist dieser Befund jedoch eindeutig.³⁴⁰ Will man Nicht-Nachhaltigkeit sowie die Transformationsbedingungen hin zu mehr Nachhaltigkeit analysieren, muss man die Triebkräfte dahinter verstehen, die zugleich dafür ursächlich sind, dass wir, wie gesehen, bestimmte Dinge oft einfach nicht wissen oder tun *wollen*, unabhängig vom prinzipiell oft „hohen“ Wissens- und Bewusstseinsstand. Dies analysiert § 2 C. allgemein. Sodann wendet es § 2 D. konkret auf die Nachhaltigkeit an. Damit entsteht zugleich eine allgemeine Theorie menschlicher Verhaltensantriebe, die quer liegt zu verschiedenen disziplinären Ansätzen sowie zum Streit darüber, ob eher von Individuen oder von Kollektiven zu sprechen ist, wenn menschliches Verhalten erklärt wird.

Die nähere Klärung dessen setzt zunächst einmal Kenntnis davon voraus, aus welchen Antrieben heraus Menschen faktisch handeln. Nicht falsch, aber zu allgemein wäre hier eine Aussage wie die, dass Menschen als biologische Wesen im Kern auf physische Selbsterhaltung und Arterhaltung einschließlich sozialer Anerkennung hin orientiert sind, einschließlich des Suchens nach dem eigenen „Ort“, der eigenen „Rolle“, der „Identität“ und dem „Rang“ in den sozialen Verhältnissen (speziell letztere Suche ist in vielfältiger Weise in der meist nur unbewusst registrierten menschlichen Verständigung über Gesten und Stimmklang repräsentiert). Vielmehr sollten einige Unterscheidungen vorgenommen und die relevanten Faktoren etwas abstrakter formu-

³³⁹ Übergangen pars pro toto bei Bruppacher, Politische Ökologie 139/ 2014, 51 ff.; Lottermoser, Konsument, S. 89 ff.

³⁴⁰ Vgl. pars pro toto Tanuro, Klimakrise, S. 55 f.

liert werden. Wesentlich erscheinen mehrere sich überschneidende menschliche Faktoren³⁴¹, ob es nun um Politiker, Unternehmer, Wähler, Konsumenten oder andere Akteure (z.B. Wissenschaftler³⁴²) gehen mag. Zu erinnern ist dabei daran (§ 2 A.), dass mit einer wechselseitigen Beeinflussung der Akteure zu rechnen ist; die politisch-rechtlichen Rahmenbedingungen beeinflussen also Konsumenten und Unternehmen usw. Die Faktoren meinen sowohl beabsichtigtes wie auch unbeabsichtigtes Verhalten, und sie umfassen in ökonomischem Sprachgebrauch sowohl Präferenzen (für Ziele und für Mittel) als auch Restriktionen, wobei dieser Sprachgebrauch, der von vornherein ein durchgängiges bewusstes Handeln insinuiert, hier nicht gewählt wird. Die nachstehend genannten Motivationsfaktoren betreffen zunächst einmal menschliche Ziele und deren Abwägung mit anderen Zielen, sie prägen aber ebenso die Wahl der Mittel zur Umsetzung dieser Ziele.

- Der bereits aus der alltäglichen Fremd- und Selbstbeobachtung offenkundigste, aber auch experimentell abbildbare (zu den verschiedenen Zugängen § 1 D. III. 3.) Faktor ist zunächst die Neigung zu egoistischen Nutzenerwägungen. Gemeint ist damit zweierlei im Anschluss an die eben memorierte Differenzierung. Einerseits die Neigung zu eigennütigen Zielen und Zielabwägungen. Andererseits die Fähigkeit, das *instrumentell rational* passende Mittel zur Umsetzung eines Ziels (mag dieses nun egoistisch sein oder auch nicht) zu identifizieren. Dass es auch soziobiologische Anhaltspunkte dafür gibt – immerhin sind die Menschen das Produkt der Evolution, die auf Auslese beruht – und dass Einwände, der Mensch sei überwiegend oder exklusiv kooperativ veranlagt, nicht zu überzeugen vermögen, wird später separat betrachtet (§ 2 F.). Der Egoismus einzelner Handelnder in Unternehmen, Bürgerschaft usw. entfaltet sich dabei in politisch-rechtlichen Rahmenbedingungen, die ihrerseits u.a. durch Wiederwahlinteressen erklärlich sind und den Egoismus – etwa mangels adäquater Ressourcenpreise – in Richtung eines großen ökologischen Fußabdrucks lenken. Ob etwa unternehmerischer Egoismus in den letzten Jahrzehnten wichtiger geworden ist, wie häufig angenommen, kann man kontrovers diskutieren.³⁴³ Jede Form von Egoismus kann jedenfalls als Anknüpfungspunkt für das Prüfen einer regulatorischen Einhegung diskutiert werden

³⁴¹ Verschiedene Faktoren werden (allerdings teilweise ohne Nennung der hier aufgeführten Punkte) empirisch abzugleichen versucht bei Liebe, Analyse & Kritik 2010, 137 ff. Dort tritt wie häufig in der empirischen sozialwissenschaftlichen Umwelt- bzw. Nachhaltigkeitsforschung das Problem auf, dass die Suche nach Erklärungsfaktoren darunter leidet, dass bereits geringe und in Relation zur Problemlage eher marginale Aktivitäten als „umweltfreundliches Verhalten“ gesehen und sodann „erklärt“ werden. – Natürlich gibt es viele weitere Unterteilungsversuche zum menschlichen Verhalten, und einige werden im Folgenden zitiert, andere im Anschluss an die Aufzählung (vor allem einige „klassische“) auch kritisiert; stärker naturwissenschaftlich-psychologisch ausgerichtet z.B. Scholz, Literacy, S. 190 ff., der m.E. aber insgesamt terminologisch die mit „Wissen“ verknüpften Komponenten in ihrer Bedeutung zu sehr stärkt (und auf S. 231 ff. die Beiträge von Luhmann, Giddens und Beck m.E. weit überschätzt; zu ersterem in §§ 1 D. II., 3 D., 7 E.). Etwas unsystematisch erscheint die Auflistung bei Rogall, Ökonomie, S. 63 ff.

³⁴² Dazu am Beispiel der deutschen Jurisprudenz Häberle, Verfassungsvergleichung, S. 292 ff.

³⁴³ Klar bejaht etwa bei Reich, Superkapitalismus, S. 174 ff.; stattdessen von einer Wiederkehr früherer

(näher § 6 B.). Eigennutzen meint nicht zwangsläufig wirtschaftlichen Eigennutzen. Auch formale Strukturen etwa von Verwaltungseinheiten oder ganz generell Institutionen drücken ihn aus, da sie ja von Menschen mit bestimmten Intentionen geschaffen oder zumindest aus mangelndem Interesse nicht entsprechend verändert wurden. Er ist dabei in kollektiven Aggregationen wie Politik und Unternehmen (etwa gerichtet auf Wiederwahl³⁴⁴ oder Gewinnerzielung oder auf Macht für politische Parteien³⁴⁵) virulent, aber keineswegs auf jene Konstellationen beschränkt, sondern vielmehr ein allgemeinmenschliches Phänomen, auch wenn marxistisch inspirierte Kritiker an Konzerninteressen oder allgemein dem Kapitalismus dies mitunter zu wenig betonen³⁴⁶ (die Negierung eines anthropologischen Egoismus als Basis von Kapitalismuskritik wird in § 2 F. diskutiert; zu den Grenzen des Freihandels dann § 7 A.). Begrifflich verfehlt wäre es bei alledem (§ 1 D. II.), in der Tradition vieler Sozialwissenschaften und gerade der Ökonomik den Begriff der Rationalität auf eigennütziges (instrumentell rationales) Handeln zu beschränken. Der Klarheit halber sollte man vielmehr das Eigennutzenstreben als solches benennen.

- Menschliche Ziele und Zielabwägungen können freilich auch eine innere rationale Überzeugung von der Richtigkeit bestimmter normativer Werte bzw. Prinzipien ausdrücken. Hier ist zunächst nur gemeint, dass eine solche Vorstellung rationaler Werte Menschen rein faktisch motiviert³⁴⁷ und dass Menschen grundsätzlich einsichts- und lernfähig sind in einer Weise, die nicht nur eine schlaudere instrumentell rationale Verfolgung ihrerseits notwendig irrationaler (und meist eigennütziger) Ziele meint, sondern auch altruistische Ziele und Zielabwägungen kennt. Ob es wirklich möglich ist, *normativ rational* Werte objektiv zu begründen und abzuwägen, oder ob dies nur eine zwar motivationswirksame, aber letztlich unzutreffende subjektive Wahrnehmung bloßer (wenn auch altruistischer) Setzungen der Handelnden ist, ist dagegen keine Frage an die Anthropologie oder Gesellschaftstheorie, sondern an die Gerechtigkeitstheorie (§ 3). Wertvorstellungen können vielen Menschen gemeinsam sein oder individuell variieren. Sie repräsentieren, dass Menschen kooperative Tendenzen haben und im Rahmen dessen teilweise altruistische Aspekte auftreten; neben der Alltagsbeobachtung bestätigen dies auch vielfältige Experimente³⁴⁸ (näher § 2 E.-F. in Auseinandersetzung mit der soziobiologischen Forschung und marxistischen Ansätzen). Dass Werte gegenüber anderen

Tendenzen sprechend Scheidler, Ende, S. 173 ff.

³⁴⁴ Zum Inkrementalismus moderner Politik näher Bohne/ Bauer, JbUTR 2011, 209 (277 ff.).

³⁴⁵ Vgl. zu einigen solcher offenkundigen Faktoren Böcher/ Töller, Umweltpolitik, S. 99 ff.

³⁴⁶ Exemplarisch Fatheuer/ Fuhr/ Unmüßig, Kritik, S. 137 ff.; Brunnengräber, in: Bauriedl, Klimadebatte, S. 117 ff.; Moreno/ Speich Chassé/ Fuhr, Metrics, S. 9 ff. und 47 ff.; Hanschmann, KJ 2008, 82 ff.

³⁴⁷ Vgl. Dean, Habits, S. 154 f.

³⁴⁸ Engel/ Kurschilgen, Jurisdiction, S. 1 und passim; Messner/ Guarin/ Haun, Dimensions, S. 15 ff.; Buchholz/ Peters/ Ufert, ZfU 2014, 326 ff.; Abländer, Gier, S. 73 ff.; Bamberg, Journal of Environmental Psychology 2013, 151 ff.; Messner, Technological Forecasting & Social Change 2015, 260 ff.; Giegerich, VVDStRL 2010, 57 (99).

Motivationsfaktoren stärker oder vorgelagert sind, sei es bezogen auf den Einzelnen oder bezogen etwa auf neue Wertvorstellungen oder philosophische Gedankensysteme in ganzen Gesellschaften³⁴⁹, ist damit gerade nicht gesagt. Vielmehr interagieren sämtliche Motivationsfaktoren, wie man noch vielfältig sehen wird. Dass altruistische Aspekte keinesfalls menschliches Verhalten allein prägen, legen neben Alltagsbeobachtungen und Selbstbeobachtungen auch empirische Befunde nahe, die andeuten, dass Menschen *cum grano salis* ein begrenztes „Kontingent“ für altruistische Handlungen und auch für Selbstkontrolle haben, welches sich irgendwann erschöpft.³⁵⁰ Entgegen der Hobbesschen Tradition (lebendig vor allem in der Ökonomik) kann Altruismus aber auch nicht allein auf verdeckten Eigennutzen reduziert werden, sonst wären viele Einschätzungen in Fällen, wo ich selbst keinen Vorteil zu erwarten habe, nicht erklärlich.³⁵¹ Man wird zudem in Auseinandersetzung mit soziobiologischen Befunden (§ 2 E.-F.) noch näher sehen, dass Altruismus einerseits evolutionsbiologisch durchaus naheliegend ist, allerdings nur als begrenzter Altruismus.³⁵² Die Relevanz von Werten – oft auch als Ideologien oder *Frame* bezeichnet – wird auch in der Wirtschafts- und Politikwissenschaft immer öfter erwähnt.³⁵³ Offenkundig ist bei alledem, dass auf rein faktischer Ebene Werthaltungen zwischen verschiedenen Menschen, Gruppen, Ländern, Kulturen oder Zeiten stark variieren können (was normativ allerdings wenig aussagen muss: § 3 G. II.). Gerade in einer pluralistischen Welt sind deshalb meist nur sehr allgemeine und vage Werte ohne weitere Konkretisierung breit zustimmungsfähig.³⁵⁴

- Jedoch haben gerade Ökonomen und Psychologen in vielfältigen Beobachtungen und Experimenten dokumentiert, dass z.B. zur Verfolgung eines Ziels gerade nicht das effektivste Mittel gewählt wird, z.B. aus emotionalen Motiven oder aufgrund subjektiv überformten Wissens, und dass Menschen auch ansonsten keineswegs

³⁴⁹ In diese Richtung Bamberg, *Journal of Environmental Psychology* 2013, 151 ff.; Messner, *Technological Forecasting & Social Change* 2015, 260 ff.; kritisch Glucksmann, Hass, *passim*.

³⁵⁰ Vgl. dazu Mazar/ Zhong, *Psychological Science* 2010, 494 ff.; Heath/ Heath, *Switch*, S. 18 f. Kant hat wegen dieses Konflikts wohl auch seine normative Theorie vollständig auf die Frage, wie die animalische Natur des Menschen vernünftig zu kontrollieren ist, ausgerichtet; dazu Böhler, *Verbindlichkeit*, S. 225; näher zu Kant § 3 C.

³⁵¹ Vgl. klassisch Hume, *Enquiry*, S. 296 ff.; ferner von Harbou, *Empathie*, S. 179 ff.

³⁵² Vgl. Blackburn, *Passions*, S. 46 ff.; Gommer, *ARSP* 2014, 151 ff.; Wilson, *Eroberung*, *passim*.

³⁵³ Vgl. z.B. Hansjürgens/ Lienhoop, *Natur*, S. 65 ff.; Juerges/ Newig, *Land Use Policy* 2015, 426 ff.; in diesem Sinne wohl auch Otto, *Potenziale*, S. 69 ff.

³⁵⁴ Am Beispiel der Klimaverhandlungen aufgezeigt von Hermwille u.a., *Climate Policy* 2015, 1 ff.

so durchgängig oder überwiegend bewusst, rational und kalkulierend³⁵⁵ wie in bestimmten wirtschafts- und politikwissenschaftlichen Stereotypen³⁵⁶ sind. Wesentlich sind auch Gefühle, wenn menschliche Ziele, Zielabwägungen und Mittel erklärt werden sollen. Wesentliche Facetten sind etwa Neigungen zu Gewohnheit, Bequemlichkeit, Verdrängung, Geltungsdrang, Selbsterhaltung, der Wunsch nach Anerkennung, Vertrauen, Komplexitätsreduktion, Daumenregeln, der Glaube an „Geschichten“ und einfache Wahrheiten bei gleichzeitigen Schwierigkeiten mit großer Komplexität, verallgemeinerte rein anekdotische Eindrücke, religiöses Empfinden, Suche nach dem eigenen „Rang“, die Überformung von Wissen, Werten und Eigennutzen durch eine eingeschränkte subjektive Wahrnehmung u.a.m.³⁵⁷ Die Existenz z.B. von Gewohnheiten, von Bequemlichkeit und von Kurzsichtigkeit ist wie gesagt in Experimenten (bei denen Spieler z.B. nicht die leicht ausrechenbare gewinnträchtigste Methode des Spielens wählen³⁵⁸) und Alltagsbeobachtungen bis hin zur Deutung historischer Ereignisse – wie auch in der Selbstbeobachtung – unschwer erkennbar. Deutbar sind die entsprechenden Befunde im Kern dahingehend, dass viele Verhaltensweisen unerklärlich wären, wenn Menschen durchgängig bewusst kalkulierend (und eigennützig) wären. Auch biologisch (genauer soziobiologisch und neurophysiologisch) ist die Annahme starker emotionaler Antriebe plausibel, weil die Welt letztlich zu komplex ist, um wirklich alles rational zu erfassen und zu kalkulieren; zudem funktioniert die menschliche Reproduktion zentral über emotionale Antriebe.³⁵⁹ Eher als Bündelung der verschiedenen gegenläufigen Antriebe erscheint der Faktor Willensstärke.³⁶⁰ Welche Emotionen sich wann festigen und ggf. wieder verändern, lässt sich freilich nicht immer leicht erfassen, weil eine experimentelle Situation bereits den Aufmerksamkeitsfokus beeinflusst und damit keine realistischen Ergebnisse mehr erbringen kann bei einem normalerweise weitgehend unbewusst ablaufenden Phänomen.³⁶¹ Verdrängung z.B. löst man durch aktive Thematisierung, verbunden mit der Ermöglichung von Selbstbeobachtung, zwangsläufig gerade auf.

³⁵⁵ Vgl. Akerlof/ Shiller, *Spirits*, S. XI, 21 und passim; Selten, *ZiF-Mitteilungen* 1/ 2011, 24 ff.; Enquête-Kommission Wachstum, S. 438 f.; Klöhn, *Kapitalmarkt*, S. 95 ff.; Dean, *Habits*, S. 170 f.; Herrmann-Pillath, *Entropy* 2016, 18; Kahneman, *Thinking*, S. 20 f.; ferner Becker, *Erklärung*, S. 167 ff.; Goldschmidt/ Nutzinger, *Handlung*, S. 9 ff.; Ötsch, *Grundlagen*, S. 107 ff.

³⁵⁶ Z.B. bei MacKay/ Cramton/ Ockenfels/ Stoff, *Nature* 2015, 315 ff.; Ockenfels, *FAZ* v. 17.07.2014, S. 7; Becker, *Mensch-Umwelt-Beziehung*, S. 213; Walk/ Müller/ Rucht, *Menschen*, S. 22 ff.; Selten, *ZiF-Mitteilungen* 1/ 2011, 24 ff.; Konrad/ Zschäpitz, *Schulden*, S. 142 ff.

³⁵⁷ Hierzu und zum Folgenden Liedtke, *Mensch*, S. 37 ff.; Kahneman, *Thinking*, S. 20 f. und passim; Entzian, *Bewusstsein*, S. 32 ff. und 187 ff.; Akerlof/ Shiller, *Spirits*, S. XI, 21 und passim; Steinberg, *Repräsentation*, S. 102 und passim; ausführlich zu Gewohnheiten Dean, *Habits*, S. 15 ff.; zu „Geschichten“ Green/ Strange/ Brock, *Impact*, passim.

³⁵⁸ Vgl. beispielsweise Milinski/ Marotzke, *Klimaspiel*, S. 98 ff.

³⁵⁹ Vgl. pars pro toto Liedtke, *Mensch*, S. 37 ff.; Steinberg, *Repräsentation*, S. 102 und passim.

³⁶⁰ Näher analysiert bei Baumeister/ Tierney, *Willpower*, passim.

³⁶¹ Übersehen in der psychologischen Literatur etwa bei Dean, *Habits*, S. 15 ff.

- Sehr dominant erscheint häufig ferner ein weiterer Punkt, der auch als ein spezielles Gefühl bezeichnet werden könnte: die menschliche Neigung zur Konformität und zu Normalitätsvorstellungen, also zur Orientierung an anderen Menschen und an „üblichen“ Verhaltensweisen (andere sprechen von kognitiven Institutionen, mentalen Infrastrukturen bzw. Baselines oder von vorbewussten Ordnungen).³⁶² Normalitätsvorstellungen gehen dabei über bloße eingeschliffene Gewohnheiten hinaus, weil sie sich mit der Vorstellung verbinden, etwas sei „üblich“ so, sie sind durch ihren stärker halb- oder unbewussten sowie alltagskulturell geprägten Charakter aber auch von Werthaltungen zu unterscheiden, wenngleich es Überschneidungen geben mag (z.B. bei Fragen wie der, ob Homosexualität als „normal“ angesehen wird oder nicht). Normalitätsvorstellungen sind typischerweise vielen Menschen gemeinsam, können aber gerade auch von Mensch zu Mensch variieren oder sich auf Gruppen reduzieren, gerade in der pluralistischen modernen Welt³⁶³ (wenngleich auch diese leichter gemeinsam mit anderen Menschen zu ändern sind³⁶⁴). Weder Gewohnheiten noch Normalitätsvorstellungen müssen irgendwann bewusst angenommen worden sein. Vielmehr dürfte es sich um einen schleichenden Prozess handeln, wobei gerade die Sozialisation in der Kindheit und in der jeweiligen Kultur³⁶⁵ eine wichtige Rolle spielt und auch die Eigenlogik von Organisationen stark prägend wirken kann.³⁶⁶ Umgekehrt haben wir alle durch unser alltägliches, aktives Handeln wieder Anteil daran, Normalitätsvorstellungen fortzuschreiben oder ggf. auch (und sei es unbewusst) zu modifizieren. Dass es Normalitätsvorstellungen gibt, zeigt sich daran, dass menschliches Verhalten allein über eigennützige Kalküle, bewusst diskutierte Werte und mehr oder minder unterschwellige Emotionen noch nicht vollständig erklärbar ist und gleichzeitig Menschen in ihrem Verhalten unterschiedliche Dinge als unhinterfragt „normal“ voraussetzen. Da das als „normal“ Vorausgesetzte sich offenkundig wandelt, ist hier eine separate Kategorie neben den Gefühlen, die in dem grundsätzlichen Vorhandensein von Faktoren wie Bequemlichkeit usw. eher eine anthropologische Konstante darzustellen scheinen, naheliegend. Nur durch Normalitätsvorstellun-

³⁶² Vgl. etwa Rödiger, Geschäftsmodelle, S. 118 f.; Stengel, Suffizienz, S. 183 ff.; Fisahn, Natur, S. 279 ff.; Enquête-Kommission Wachstum, S. 438 f.; Pauen/ Welzer, Autonomie, S. 42 ff. und 113 ff.; letztlich auch Kühl, Organisationen, S. 47 ff.; Leggewie/ Welzer, Ende, S. 202; siehe auch Janis, Victims, S. 10 ff., der das Phänomen des „Gruppendenkens“ beschreibt. Eine exemplarische Abbildung explizit gemachter (sonst oft eher unbewusster) deutscher Normalitätsvorstellungen findet sich in einem Guide für Flüchtlinge im Zuge der Debatten seit dem Herbst 2015: <http://www.refugeeguide.de/de/>.

³⁶³ Zum Schrumpfen der Gewissheiten beispielsweise Beck, Risikogesellschaft, passim.

³⁶⁴ Dieser Faktor tritt zu sehr in den Vordergrund bei Leggewie/ Welzer, Ende, S. 202 (unter dem Namen „baseline“); zu ihm auch Janis, Victims, S. 10 ff.

³⁶⁵ Dazu klassisch in Soziologie und Psychologie Mead, Geist, S. 187 ff.; Piaget, Psychologie, passim.

³⁶⁶ Historisch breit entfaltet an der „Einübung“ des Holocausts im totalitären NS-Staat innerhalb von dessen Terrororganisationen (wobei dort in hiesiger Terminologie auch Werthaltungen und Eigennutzenkalküle bedient wurden) Kühl, Organisationen, S. 47 ff. – wobei vorliegend die dort beanspruchte systemtheoretische Theoriegrundlage nicht geteilt wird (§ 7 E.).

gen wird auch z.B. das Verhalten von Menschen unter totalitären Regierungssystemen voll erklärlich, wo nette, freundliche Menschen schrittweise zu Schlächtern ohne nennenswertes Unrechtsbewusstsein mutieren können; sichtbar ist dies z.B. in einer umfangreichen Auswertung von geheim (und ergo unbeeinflusst) aufgezeichneten Gesprächen von Wehrmachtssoldaten in Gefangenschaft im Zweiten Weltkrieg.³⁶⁷ Man kann so etwas nicht allein durch die sprichwörtliche schwere Kindheit oder sonstige Erfahrungen der Unterprivilegierung, also durch eine Verletzung des emotionalen Wunsches nach Anerkennung, sowie die emotionale Fixierung auf Sündenböcke und einfache Wahrheiten erklären³⁶⁸ (so wichtig dieser auch sein mag). Denn sonst müsste Gewalt in weit höherem Maße alltäglich auftreten. Normalitätsvorstellungen gibt es schon bei banalsten Alltagsphänomenen, etwa dabei, ob man in der U-Bahn mit fremden Leuten spricht, ob man sich zur Begrüßung die Hand gibt usw. Sichtbar wird dies etwa, wenn Menschen mit unterschiedlichem kulturellem Hintergrund einander begegnen.

- Welche Rolle daneben der Faktor Wissen spielt, wurde bereits gezeigt. Verstanden als Faktenwissen, z.B. über den Klimawandel und seine Auslöser, bildet Wissen natürlich einen Faktor für menschliches Verhalten, der freilich vielfach überformt, nicht zur Kenntnis genommen und auch ausgeblendet werden kann und der außerdem keinen normativen Maßstab liefert, ob man handeln soll oder nicht (§ 2 B.). Die Ausführungen zu Gefühlen, Eigennutzenkalkülen und Normalitätsvorstellungen machen weiter deutlich, warum das so ist.
- Auch die äußeren natürlichen, geographischen, technischen Bedingungen usw. spielen für die Erklärung menschlichen Verhaltens und gesellschaftlicher Transformationsprozesse eine Rolle, etwa der Stand der Technik und die Ressourcenknappheit, ebenso wie die Struktur eines Problems (z.B. der globale Charakter des Klimawandels), die sich nicht immer ausschließlich auf vorgängige menschliche Entscheidungen zurückführen lässt. Diese, aber auch frühere menschliche Entscheidungen bedingen einen weiteren Faktor, der sich am besten als Pfadabhängigkeit bezeichnen lässt, wobei solche früheren Entscheidungen auch verfestigte Strukturen (die auch die Form von Institutionen annehmen können) sein können, z.B. ein bestimmter Verwaltungsaufbau³⁶⁹ oder vorgängige Investitionsentscheidungen. Äußere Umstände oder Ereignisse können den Dingen auch eine unerwartete und drastische Wendung geben – z.B. die Pestepidemien im Mittelalter oder die ungünstige Witterung im Seekrieg zwischen Spanien und England 1588.

Das Gesagte versteht sich als reine Faktenbeschreibung. Auch wenn Anthropologie (oder Gesellschaftstheorie) und normative Gerechtigkeitstheorie wie gesehen (§ 1 D. III. 1.) oft verwechselt werden, wird hier also nichts darüber ausgesagt, ob sich Men-

³⁶⁷ Dort werden gravierende Verbrechen der Beteiligten als ganz alltäglich diskutiert, im scharfen Kontrast zur Selbstdarstellung von Soldaten in späteren Zeiten; vgl. Neitzel/ Welzer, Soldaten, passim.

³⁶⁸ Verkürzend daher Scheidler, Ende, S. 171 f.

³⁶⁹ In einer Fallstudie zu Großbritannien und Deutschland dargelegt bei Knill, DV 2006, 61 ff.

schen z.B. eher an emotionalen oder an normativ rationalen Zielen und Zielabwägungen orientieren sollten (!) oder wie ggf. auch beides kombiniert werden könnte (dazu § 3 F.). Ferner ist mit einer wechselseitigen Beeinflussung nicht nur der Akteure, sondern auch der Faktoren zu rechnen³⁷⁰, wie man vorstehend teils schon sehen konnte und wie nachstehend immer wieder deutlich werden wird. Eigennutzenkalküle werden z.B. durch Werthaltungen, Gefühle, Kollektivgutprobleme, Pfadabhängigkeiten und Normalitätsvorstellungen erst in eine bestimmte Richtung gelenkt, umgekehrt können Eigennutzenkalküle auch Werthaltungen und Normalitätsvorstellungen beeinflussen, und quer zu allen liegen kulturelle und biologische Faktoren (dazu sogleich).

Man kann die identifizierten Faktoren ferner wie angesprochen auch wie folgt lesen: Jeder der genannten Faktoren enthält einerseits einen biologischen und andererseits einen kulturellen Anteil (selbst die jetzt verfügbare Technik entstand ja aus irgendwelchen Antrieben heraus); diese Anteile bestimmen, was „normal“, „eigennützig attraktiv“ usw. ist. Ökonomische und politische Faktoren kann man als Unteraspekt von Kultur begreifen, geographische und problemstrukturelle Faktoren ferner als äußere Rahmenbedingungen bezeichnen; ggf. als separaten Faktor daneben kann man individualbiographische Faktoren ansprechen. Alle diese Gesichtspunkte sind aber eben keine zusätzlichen Aspekte, sondern liegen quer zu den genannten Faktoren, sind also im Eigennutzen, in Werten, in Normalitätsvorstellungen usw. enthalten. In jedem Fall zu vermeiden sind Vereinseitigungen. Einseitig wäre es neben der Homo-oeconomicus-Konzeption (s.u.), allzu sehr die Normalitätsvorstellungen in den Vordergrund zu rücken und dabei den Faktor der (sonstigen) Gefühle zu gering zu gewichten.³⁷¹ Dabei kann dann z.B. der Eindruck entstehen, Normalitätsvorstellungen könnten sich in beliebige Richtungen entwickeln – die Mitwirkung ganz normaler Menschen an der NS-Diktatur erscheint dann plötzlich genauso wahrscheinlich wie ihre Mitwirkung an einer Transformation zur Nachhaltigkeit. Dies verkennt, dass totalitäre Staaten und ihre Propaganda viel direkter an menschliche Emotionen und Eigennutzenkalkulationen anknüpfen können als etwa das Streben nach mehr globalem Klimaschutz.³⁷² Letztlich handelt es sich bei solchen Konzepten um eine an Emile Durkheim oder Talcott Parsons orientierte Theorie, die, wie es Durkheim genannt hätte, die Normbestimmtheit von Verhalten ins Zentrum rückt.³⁷³ Ebenfalls einseitig erscheint die von Niklas Luhmann geprägte, Parsons' Ansätze fortschreibende Systemtheorie (§§ 2 D., 3 C., 7 E.).

Vordergründig könnte man die vorliegend entwickelte Anthropologie als „neowebe-

³⁷⁰ Treffend dazu Santarius, Rebound-Effekt, S. 278 f.

³⁷¹ Vgl. speziell zur Wechselwirkung von Gefühl und Vernunft Liedtke, Mensch, S. 37 ff.

³⁷² Deshalb erscheint die fortwährende Verknüpfung des NS- mit dem Klimathema bei Pauen/ Welzer, Autonomie, S. 113 ff. und Welzer, Selbst denken, passim auch überzogen; gegen die Überbetonung der Konformität oder „Normbestimmtheit“ etwa Habermas, Theorie, Bd. 2, S. 300 ff.

³⁷³ Vgl. zum Verhältnis Durkheim/ Parsons und generell zu dieser Denkrichtung auch Münch, Parsons, S. 27, 31; Koenig, Ambivalenzen, S. 113 ff. (mit dem Hinweis, dass Durkheim auf eine auch normative Wirkung seiner deskriptiven soziologischen Konzepte hoffte); Fisahn, Natur, S. 73 ff. und 90 ff.

rianisch“ erleben, da ihre Grundbegriffe den Weberschen Begriffen Zweckrationalität, Wertrationalität usw. ähneln.³⁷⁴ Letztlich ist die Ähnlichkeit wohl geringer, als es zunächst scheinen mag. Dies schon deshalb, weil die Weberschen Begriffe der Zweck- und Wertrationalität gerade nicht mit der instrumentellen und normativen Rationalität meiner Terminologie exakt zusammenfallen. Zudem konnte Weber „Wert-rationalität“ im Grunde immer nur in Anführungszeichen sagen, weil er letztlich gerade anzweifelte, dass sich normative Fragen mit Gründen entscheiden lassen. Insofern besteht bei Weber dann doch (Unähnlichkeit zu Jürgen Habermas³⁷⁵ und) eine partielle Ähnlichkeit zum Rational-Choice- respektive dem Homo-oeconomicus-Ansatz, der seit Thomas Hobbes³⁷⁶ das menschliche Verhalten als rein eigennützig (oder zumindest als vollständig instrumentell rational, wenn auch zuweilen zugunsten nicht-eigennütziger – aber eben nicht rational beurteilbarer – Ziele) zu plausibilisieren versucht.³⁷⁷ Diesem vielkritisierten Modell eines vollständig kalkulierenden und dabei in der Regel eigennützig handelnden Menschen, dem in seiner Einseitigkeit auch einige Nicht-Ökonomen folgen³⁷⁸, folgt die vorliegende Analyse ersichtlich nicht. Der ohnehin eher modelltheoretisch gemeinte Ansatz wird allerdings (wie in § 2 G. vertieft wird) auch nicht so rundheraus verworfen, dass die Eigennutzenorientierung des Menschen an sich bezweifelt wird. Mit alledem entzieht sich die vorliegend vertretene Verhaltenstheorie immer auch bestimmten disziplinären Engführungen, nicht nur dem Fokus vieler Ökonomen auf den Eigennutzen oder dem Fokus von Soziologen und Ethnologen auf Normalitätstheorien und Kultur sowie von Biologen auf Gefühle und Evolution. Es geht gerade um ein stimmiges Gesamtbild.

D. Anwendung auf die Bedingungen einer Transformation zur Nachhaltigkeit

Das Gesagte soll jetzt auf die Bedingungen der Transformation zur Nachhaltigkeit

³⁷⁴ Zu den Ursprüngen etwa M. Weber, *Religionssoziologie*, Bd. 1, S. 1 ff. passim; zweifelnd zu Weber etwa Raiser, *JZ* 2008, 853 ff.; unklar Mahlmann, *Elemente*, S. 94; für einen Überblick vgl. Etzrodt, *Handlungstheorien*, S. 301 ff.

³⁷⁵ Vgl. Habermas, *Theorie*, Bd. 1-2. Dabei geht es hier zunächst nur um die deskriptive Habermassche Handlungs- und Gesellschaftstheorie. Die Diskursethik ist erst Gegenstand des § 3.

³⁷⁶ Zu dessen zeitgeschichtlichen Motiven und Einbindungen (aber weniger zum Ansatz selbst) Skinner, *Freiheit*, S. 13 ff.; zur historischen Rekonstruktion von Hobbes und seinen Brüchen und Verbindungslinien im Verhältnis zur Scholastik Ekardt/ Richter, *ARSP* 2006, 552 ff.

³⁷⁷ Exemplarisch für diese Ausrichtung der ökonomischen Debatte MacKay/ Cramton/ Ockenfels/ Stoff, *Nature* 2015, 315 ff.; Ockenfels, *FAZ* v. 17.07.2014, S. 7; Becker, *Mensch-Umwelt-Beziehung*, S. 213; Walk/ Müller/ Rucht, *Menschen*, S. 22 ff.; Selten, *ZiF-Mitteilungen* 1/ 2011, 24 ff.; Konrad/ Zschäpitz, *Schulden*, S. 142 ff.; kritisch statt vieler Lenz, *Durchsetzungsfähigkeit*, S. 141 ff.; Schubert, *Psychologie*, S. 1 ff.; Löhr/ Burkatzki, *Resozialisierung*, S. 11 ff.; Aßländer, *Gier*, S. 73 ff.; Becker, *Erklärung*, S. 167 ff.; Scholz, *Literacy*, S. 190 ff.; Schneider, *Akteurskonzept*, S. 55 ff. (der zeigt, dass es auch in der Ökonomik in den letzten 150 Jahren immer konträre Sichtweisen gab).

³⁷⁸ Exemplarisch Bernauer/ Schaffer, *Governance*, S. 13 f.; als einer von mehreren Punkten aus Soziologen-Sicht benannt bei Stengel, *Suffizienz*, S. 183 ff.

angewendet und dabei zugleich weiter erhärtet und ausgeführt werden. Bewohner der Industriestaaten, die neue Konsumentenklasse in den großen Schwellenländern, Unternehmen, Politiker und Lobbyisten laufen bisher geradewegs in die drastischen Folgen fehlender Nachhaltigkeit hinein, etwa beim Klimawandel.³⁷⁹ Die wechselseitigen Abhängigkeiten zwischen den Akteuren wurden dabei bereits beleuchtet (§ 2 A.). Betrachtet man dies nachstehend näher, finden sich die eben allgemein verhaltenswissenschaftlich abgeleiteten motivationalen Aspekte sämtlich wieder. Pointiert formuliert: Trotz viel normativer Überzeugung für das Nachhaltigkeitsideal und viel Wissen über die empirischen Gegebenheiten in puncto Klimawandel und Ressourcenknappheit fliege ich als Bewohner eines Industriestaates (oder Mitglied der Ober- und zunehmend auch Mittelschicht in den Schwellenländern) z.B. gerne einmal in den Fernurlaub, wenn meine Partnerin im lausig kalten Februar einfach einmal so richtig entspannen will. Politiker erlassen keine Gesetze, die dies einschränken, Unternehmen machen gerne die entsprechenden Angebote, und viele Lobbyisten fordern all dies gerade ein. Doch warum?³⁸⁰

1. Relevant ist gerade auch in solchen Nachhaltigkeitsfragen zunächst der Faktor Eigennutzen, wie sich unschwer schon durch Nachdenken und diverse Fremd- und Selbstbeobachtungen ergibt, unterstrichen durch Experimente.³⁸¹ Wenn man mit Flügen Gewinn machen kann, wird sie voraussichtlich jemand anbieten, und solange Menschen gerne fliegen möchten, ist es auch für wiederwahlorientierte Politiker wenig attraktiv, das Fliegen beispielsweise zu verteuern. Ebenso ist es z.B. für eine multinationale Textilfirma eigennutzenfördernd, nämlich verkaufsfördernd, wenn sie abstrakt sozial-ökologische Aktivitäten proklamiert, in Wirklichkeit aber den Gewinn maximiert, selbst wenn Kinderarbeit und schlechte Arbeitsbedingungen vielleicht sogar den Werthaltungen der Manager widersprechen.³⁸² Zudem weiß auch jedes Unternehmen, dass viele Kunden weniger nachhaltigkeitsorientiert sind als verbal bekundet. Ob ein Unternehmen Standards einhält, kann man als Kunde ohnehin kaum prüfen, und auch kritische Beobachter wie Umweltverbände können allenfalls einzelne Skandale aufdecken. Ebenso können verschiedene Politikebenen durch Eigennutzenstreben nach Macht, Wiederwahl und Profilierung relevant werden, dieses Streben ist aber eben trotz aller sprichwörtlicher Absatzinteressen respektive „Macht der Konzerne“ (etwa seitens der großen Energie-, Lebensmittel- oder Agrarunternehmen) nicht auf Politiker, Lobbyisten

³⁷⁹ Eingehend dazu Schellnhuber, Selbstverbrennung, S. 21 ff.; Berger, Schatten, S. 68 ff. und 128 ff.

³⁸⁰ Genauso gut könnte man auch danach fragen, warum wir die globale Armut nicht entschlossener bekämpfen trotz jährlich rund 18 Millionen armutsbedingt vorzeitiger Todesfälle, ein Faktor, der wie erwähnt (§ 1 A.) gemeinsam mit dem Klimaproblem im Blick bleiben sollte (§ 6 E. III.). Ausführlich dazu Pogge, Weltarmut, S. 183 ff. und passim.

³⁸¹ Zu diesem offenkundigen Punkt Ekins/ Meyer/ Schmidt-Bleek/ Schneider, Consumption, S. 256 ff.; Blöbaum, Blick, S. 233 ff.; Holzer, Energiepolitik, S. 194 ff.; Fatheuer/ Fuhr/ Unmüßig, Kritik, S. 137 ff.; Stengel, Suffizienz, S. 183 ff.; Walk/ Müller/ Rucht, Menschen, S. 22 ff.

³⁸² Vgl. zur Rolle der multinationalen Konzerne auch Wuppertal Institut, Deutschland, S. 499 ff.

und Unternehmer beschränkt.³⁸³ Für künftige Generationen sowie sozial Schwächere dagegen ist die Artikulation ihres Eigennutzens erschwert oder sogar unmöglich, so auch für ärmere Bevölkerungsteile im globalen Süden gegenüber den fernen, in ihrem Handeln für den Süden aber folgenreichen Industriestaaten. Denn künftige und junge Menschen sind im politischen Prozess kaum sichtbar, und die Ärmsten haben weniger politische Einflussmöglichkeiten in nationalen und transnationalen Entscheidungsprozessen. Dazu kommt, dass die Vorteile des Klimaschutzes unsicher, häufig weit entfernt und nicht beobachtbar erscheinen, die Kosten dagegen häufig hier und heute auftreten, etwa in Gestalt politisch gestalteter höherer Energiepreise. Soll man, so mögen Politiker denken, als reiches Ölland wirklich gesetzlich eine Energiewende vorantreiben? Soll man beim Klimaschutz globale Abkommen schließen, die kurzfristig auch Nachteile bedeuten können? Die Wiederwahl kann Politikern – sofern sie nicht auf eher symbolische Umweltpolitik setzen wie so oft – auch als gefährdet erscheinen, wenn große und daher einflussreiche Unternehmen, z.B. die großen Energiekonzerne, sich gegen eine bestimmte Politik wenden, mit Arbeitsplatzverlusten oder gar Abwanderung ins Ausland u.a.m. drohen.³⁸⁴ Auch Unternehmen wollen sich wie Politiker am Markt behaupten und würden womöglich vom Kunden „abgewählt“, wenn sie nur noch Ökoprodukte anbieten. Umgekehrt kann ein Bürger/ Kunde nur ein solches Angebot wählen bzw. kaufen, welches ihm auch gemacht wird. Das Eigennutzenstreben von Unternehmen und Bürgern entfaltet sich dabei in politisch-rechtlichen Rahmenbedingungen, die ihrerseits u.a. durch Wiederwahlinteressen angetrieben sind und den Eigennutzen – etwa mangels adäquater Ressourcenpreise – in Richtung eines großen ökologischen Fußabdrucks lenken. Dass es hier eben um ein Wechselspiel und nicht „allein“ um Politiker oder Unternehmer geht, erklärt auch, warum in den nichtkapitalistischen Ökonomien des ehemaligen Ostblocks offenbar auch keine Eigeninteressen an stärkerer Ressourcenschonung wirksam wurden. Zwar war dort der Wohlstand geringer, was eine Ressourcenentlastung bedeuten kann, gleichzeitig fehlte aber teilweise das für kapitalistische Akteure typische Effizienzstreben, das manchmal eben Ressourcen aus schlichten Kostengründen schont. Dass der Eigennutzen wie bei einem Konsensprinzip in den internationalen Klimaverhandlungen besonders problematisch wirken kann, liegt auf der Hand, lenkt jedoch davon ab, dass dort nahezu alle Beteiligten nur mäßig an einem wirklichen (!) Klimaschutz interessiert sind.

2. Eng mit dem Faktor Eigennutzen verschränkt bestehen auch und gerade im Nachhaltigkeitskontext verschiedene äußere, etwa geographische und problembezogene Rahmenbedingungen, so der technische Entwicklungsstand und das von

³⁸³ Einseitig daher Fatheuer/ Fuhr/ Unmüßig, Kritik, S. 137 ff.; vgl. auch Bedall, Justice, S. 136 ff.

³⁸⁴ Vgl. die empirische Untersuchung zum Problem symbolischer (Umwelt-)Gesetzgebung, welche symbolisch die Umweltseite, in Wirklichkeit dagegen eher Wirtschaftsinteressen bedient, Newig, ZPol 2004, 813 ff.; Newig, Environmental Politics 2007, 276 ff.: Demgemäß sehr beliebt sind im Umweltrecht wohlklingende Zielnormen eingangs der Gesetze – denen dann zuweilen wenig konkrete Instrumente folgen, um jene Ziele auch real durchzusetzen.

Ökonomen so bezeichnete Kollektivgutproblem als natürliche Rahmenstruktur des Klimawandels und der Ressourcenknappheit: Jeder Bürger, jedes Unternehmen und jeder Politiker weiß, dass z.B. individuelle oder staatliche begrenzte Klimaschutzleistungen zuweilen Verzicht bedeuten könnten – dass man aber damit am Klimawandel trotzdem wenig ändert: Ich kann das globale Klima – das ein „kollektives Gut“ ist und als solches von allen gleichermaßen kostenlos genutzt werden kann – allein nicht retten, und ich kann mir auch nicht mein Stückchen stabiles Klima sichern.³⁸⁵ Diese Gewissheit und deren Folge, dass letztlich fast jeder das scheinbar kostenlose Klima nach Kräften nutzen wird, bis ein Zusammenbruch schließlich am Ende *allen* schadet (Allmendeträgik³⁸⁶), kann leider entmutigend wirken, sei es beim Fliegen und seiner Regulierung oder bei anderen Themen. Wir sind nur ein scheinbar winziger Teil eines großen Problems – welches jedoch genau durch unsere kleinen, unschuldigen, alltäglichen Handlungen erst zum Entstehen gebracht wird. Und will man das Problem durch feste Vereinbarungen mit anderen lösen, dann weiß man mitunter nicht, ob diese sich an die Vereinbarungen halten, auch wenn es eigentlich für alle besser wäre, wenn sich alle daran halten (Gefangenendilemma bzw. Trittbrettfahrerproblem). Gleiches gilt für eine weitere Rahmenstruktur des Klimawandels (und in mehr oder minder großem Maße auch der anderen Ressourcen- und Senkenthemen): ein hohes Maß an Unsicherheit über die konkreten weiteren Entwicklungen, selbst dann, wenn ich darüber nicht zum Klimaskeptiker werde. All dies wird noch dadurch bestärkt, dass man spätestens bei näherer Betrachtung merken kann, dass die bisherige Klima- und Ressourcenpolitik nicht gerade ermutigende Ergebnisse erzielt hat, wie die Gesamttreibhausgasbilanz (§ 1 B. I.) gezeigt hat. Das Gesagte ist wiederum nicht allein eine Interpretation der Fremd- und Selbstbeobachtung sowie (dazu § 2 E.-F.) soziobiologisch sehr plausibel, sondern ebenso auch experimentell abbildbar: Die Kooperationsneigung steigt in spieltheoretischen Versuchen, wenn eine Kooperation anderer Beteiligter zu erwarten ist, wenn die Situation überschaubar ist, Normübertretungen bemerkt und sanktioniert werden usw. (zur gelegentlichen altruistischen neben jener eigennützigen Kooperation siehe § 2 F.).³⁸⁷ Genau diese Bedingungen sind bei globalen Problemen wie dem Klimawandel eher nicht gegeben (anders als z.T. etwa mit der Gefährdung und dem Schutz der Ozonschicht). Kollektivgutprobleme im Nachhaltigkeitskontext gibt es übrigens auch in stärker kleinteiliger Form: Wenn ein Hersteller z.B. Produkte stärker recyceln möchte, so geht dies nur über eine Kooperation von Händlern,

³⁸⁵ Vgl. Wicke, Umweltökonomie, § 5 Rn. 37; Scholz, Literacy, S. 286.

³⁸⁶ Vgl. Hardin, Science 1968, 1243 ff.; Joerden, Logik, S. 404 ff.; differenziert eingeordnet bei Nowak/Highfield, Intelligenz, S. 23 ff.

³⁸⁷ Engel/ Kurschilgen, Jurisdiction, S. 1 und passim; Messner/ Guarin/ Haun, Dimensions, S. 15 ff.; Ostrom, Commons, passim; Tomasello, Naturgeschichte, S. 9 ff.; MacKay/ Cramton/ Ockenfels/ Stoft, Nature 2015, 315 ff.; Ockenfels, FAZ v. 17.07.2014, S. 7; Becker, Mensch-Umwelt-Beziehung, S. 213; Buchholz/ Peters/ Ufert, ZfU 2014, 326 ff.

Kunden, anderen Herstellern usw., was ohne klare gesetzliche Vorgabe tendenziell scheitert.³⁸⁸ – Neben dem Kollektivgutproblem bestehen in puncto Nachhaltigkeit weitere strukturelle Probleme, die in die gleiche Richtung weisen: So sind raum- und zeitübergreifende Interessen als Interessen „aller Menschen“ strukturell schlechter organisierbar als z.B. die Einkommensinteressen von Fluggesellschaften.

3. Zudem ist die Wahl eines wirklich „anderen“ Lebensstils auch durch technisch-ökonomische Pfadabhängigkeiten erschwert: Die gewachsene westliche Lebens- und Arbeitsweise macht es für mich als einzelnen Bürger oder einzelnes Unternehmen zumindest kurzfristig wesentlich leichter, im gängigen Zivilisations- und Wirtschaftsmodell zu verbleiben, als aus diesem auszubrechen. Die bisherigen Häuser, Autos, Geräte u.a.m. sind aktuell nun einmal vorhanden. Selbst bei sehr gutem Willen lässt sich dies nur schwer von einem auf den anderen Tag vollständig ändern. Hinderlich für den an sich nötigen schnellen Wandel wirken (auch) verfestigte Strukturen, z.B. Beharrungskräfte administrativer Institutionen.³⁸⁹ Ebenso bewirken einmal eingeschlagene Regulierungspfade eine Pfadabhängigkeit, wie sich empirisch für die Vergangenheit beobachten lässt.³⁹⁰ In allgemeinerer Form ist ferner zu konstatieren, dass die moderne Naturwissenschaft, Technik und Ökonomie seit der industriellen Revolution und damit für die moderne Kultur für die heute eingeschlagenen „Pfade“ bestimmende Faktoren sind.
4. Jenseits dieser die wirtschaftswissenschaftliche Debatte dominierenden Faktoren sind jedoch auch im Nachhaltigkeitskontext weitere Faktoren relevant. Die Existenz der in Befragungen regelmäßig geäußerten Werthaltungen in Richtung Nachhaltigkeit etwa werden mit einiger Wahrscheinlichkeit nicht lediglich Schutzbehauptungen sein, schlechtes Gewissen beim Fliegen inklusive, sondern in vielen Fällen tatsächlich so zutreffen. Selbst in ökonomischen spieltheoretischen Experimenten kann man sie inzwischen beobachten³⁹¹, wenngleich dies nicht überschätzt werden darf, weil hier die bekannten Verfälschungen bei Experimenten relevant werden (§ 1 D. III. 2.). Nachhaltigkeitsorientierte Werthaltungen, etwa das abstrakte Kritisieren des Fliegens oder des hohen Fleischkonsums³⁹², konkurrieren indes nicht nur mit Eigennutzenkalkülen, Kollektivgutproblemen, Pfadabhängigkeiten und weiteren noch zu beleuchtenden Faktoren. Sie kollidieren auch mit anderen Werthaltungen, etwa mit lange (gegebenenfalls über Jahrhunderte) entstandenen normativen Überzeugungen respektive Werte wie die unumschränkte, gerade ökonomische und statusmäßige Selbstentfaltung, ein wirtschaftlich verengtes

³⁸⁸ Vgl. dazu Rödiger, Geschäftsmodelle, S. 119 ff.

³⁸⁹ In einer Fallstudie zu Großbritannien und Deutschland dargelegt bei Knill, DV 2006, 61 ff.

³⁹⁰ Zum Ganzen sehr instruktiv Berger, Schatten, Kap. 2-7; zu politischen Pfadabhängigkeiten Böcher/Töller, Umweltpolitik, S. 153 f.; vgl. auch Brunnengräber, Ökonomie, S. 96 ff.

³⁹¹ Vgl. z.B. die Simulation von Klimaverhandlungen bei Buchholz/ Peters/ Ufert, ZfU 2014, 326 ff.

³⁹² Eine statistische Erhebung bietet <http://www.spiegel.de/wirtschaft/unternehmen/gruenen-wahler-halten-rekord-bei-flugreisen-a-1002376.html>.

Freiheitsverständnis sowie eine Fixierung auf ein „Steigerungsspiel“³⁹³ und auf einen Pfad des unbegrenzten Wachstums und Fortschritts, erst recht wenn sonst Arbeitsplätze gefährdet wären und wenn von einer realen oder gedachten Nachhaltigkeitsregulierung nicht alle gleichermaßen betroffen zu sein scheinen.³⁹⁴ Dass Politiker, Bürger, Unternehmer usw. moralisch ansprechbar sind, bewirkt eben nicht zwangsläufig, dass sie Nachhaltigkeitsfans sind.³⁹⁵ Interessant ist³⁹⁶, dass entgegen einem verbreiteten Klischee Menschen mit Kindern in Befragungen tendenziell genauso wenig altruistisches Engagement für ökologische Ziele zeigen wie Menschen ohne Kinder. Wertvorstellungen können bei alledem wie auch Eigennutzenkalküle kulturell variieren (näher § 2 E.).

5. Doch all dies setzt noch immer den bewusst kalkulierenden Menschen voraus. Ein wesentlicher Faktor jenseits dessen sind auch im Nachhaltigkeitskontext menschliche Normalitätsvorstellungen: Ungeachtet aller intellektuellen Einsichten leben wir unverändert in einer Hochemissionswelt. Wenn man dieses Buch weglegt, ist das nächste Fleischbuffet, die nächste Autofahrt zur Arbeit oder eben der nächste Urlaubsflug nie weit. Diese Dinge sind heutzutage schlicht üblich, solange man sie sich finanziell leisten kann. Verabschiedet man sich gänzlich von Flugreisen, gerät man sozial womöglich als Sonderling unter Druck. Zudem befindet man sich bei Fortsetzung des aktuellen Lebensstils in Übereinstimmung mit dem Lebensstil des eigenen gesellschaftlichen Umfeldes, welches beispielsweise entsprechende Wohnungen, Autos und Fernreisen als erstrebenswert und statusrelevant markiert.³⁹⁷ Dies gilt zunehmend auch für Länder außerhalb der westlichen Welt, die sehr oft industriestaatlichen Vorbildern nacheifern. Ferner sind gerade Unternehmer und Politiker (oder Verhandlungsführer bei internationalen Klimaverhandlungen) in aller Regel exakt den Lebensstil mit ständigen Flugreisen, üppigen Buffets, über den Globus verstreuten Freunden, regelmäßigem Fleischkonsum usw. gewöhnt, über dessen Abschaffung sie nun letzten Endes verhandeln (mit vorhersehbarem Ergebnis?). Normalitätsvorstellungen lassen sich naturgemäß nur bedingt durch Befragungen direkt abbilden. Experimente sind eher noch weniger tauglich.

³⁹³ Vgl. Schulze, *Steigerungsspiel*, S. 166 ff.; Prisching, *Fetisch*, S. 136 ff.; allgemein eine kulturelle Perspektive fordernd auch Priddat, *Individualismus*, S. 109 ff.

³⁹⁴ Treffend beobachtet bei Heyen/ Fischer u.a., *Suffizienz*, S. 18 f.

³⁹⁵ Insoweit einseitig daher Stengel, *Suffizienz*, S. 266 ff.

³⁹⁶ Vgl. die Daten von Liebe/ Preisendörfer, *ZfU* 2013, 239 (253).

³⁹⁷ Vgl. auch Enquête-Kommission Wachstum, S. 438 f.; Stengel, *Suffizienz*, S. 183 ff.; Schützenmeister, *Klimawandel*, S. 267 ff. und 275 ff. Nicht folgen sollte man allerdings der neuerdings aufkommenden Vorstellung (etwa bei der Enquête-Kommission Wachstum, S. 439, Fn. 1529), es gebe eine feste Zahl von „Lebensstiltypen“; zu der schwachen empirischen Grundlage und der extremen Vagheit der Abgrenzungen Berger, *Schatten*, S. 153 ff. entgegen Lenz, *Durchsetzungsfähigkeit*, S. 234 ff. Illustrationen der Konformität mit der „Binnenlogik“ vorhandener Lebensstile erhält man z.B., wenn man die detaillierte zivilrechtliche Rechtsprechung rund um das Auto studiert, gerade in Deutschland (und deren unkritisches Lernen durch immer neue Studierendengenerationen), passend zu einer Welt, in der kleine Lackschäden an einem Statussymbol schon einmal Anlass zu Rechtsstreitigkeiten durch drei Instanzen geben können; vgl. etwa BGH, *NJW* 1988, 3020 ff.

Denn ein Experiment ist nicht nur beinahe zwangsläufig hypothetisch und unterkomplex (§ 1 D. III. 2.). Es ist als sehr „bewusst“ erlebte Situation auch einfach untauglich, unbewusste Faktoren abzubilden, wie sie jedoch im täglichen Leben von Bürgern, Politikern oder Managern eine große Rolle spielen. Die Selbst- und Fremdbeobachtung – sowie die oben gezeigte sonstige Existenz dieses Faktors – macht die Existenz von Normalitätsvorstellungen jedoch auch im Nachhaltigkeitskontext in hohem Maße plausibel, da unser aller Verhalten auch hier gegen ganz bewusste und kalkulierende Überlegungen (mögen sie eigennützig oder auch altruistisch sein) immer wieder im konkreten Fall immun bleibt. Testweise empfiehlt es sich, mit beliebigen Mitmenschen eine Nachhaltigkeitsdiskussion zu beginnen, nach der man sich wundern wird, wie wenig praktisch für die Person anschließend daraus folgt, selbst dann, wenn kaum eigennutzenbezogene Nachteile drohen und klare Werthaltungen pro Nachhaltigkeit erkennbar sind. Auch Psychologen erklären gerade Verhalten unter Unsicherheit – wie beim Klimawandel – häufig über den Faktor Normalitätsvorstellungen respektive Gruppendenken.³⁹⁸ Dass Normalitätsvorstellungen kulturell stark variieren können, liegt auf der Hand (§ 2 E.).

6. Ebenso nach dem Befund aus § 2 C. für Bürgerschaft, Unternehmer, Politiker, Verwaltungsbeamte usw. relevant sind menschliche Emotionen, die Eigennutzen- und Wertkalküle überformen.³⁹⁹ Die Struktur von globalen Nachhaltigkeitsproblemen wie dem Klimawandel bietet dabei mannigfaltige problematische Anknüpfungspunkte für das Wirksamwerden von Gefühlen und damit eines weiteren un- oder halbbewussten Faktors. Dem bewusst kalkulierten Handeln stellt sich gerade beim Klimawandel wie gesagt schon die Unsicherheit beispielsweise der monetären Kosten und Nutzen eines Tuns oder Unterlassens in den Weg, die nach Einschätzungen aus der Psychologie Faktoren wie Normalitätsvorstellungen, aber auch emotionale Orientierungen begünstigt.⁴⁰⁰ Zu nicht nur unsicheren, sondern auch noch räumlich und zeitlich entfernten, unsichtbaren, in hochkomplexen Kausalitäten verursachten und daher nur schwer vorstellbaren⁴⁰¹, zudem mit anderen Problemen verknüpften und nur durch ein systemisches Denken auflösbaren Nachhaltigkeitsproblemen wie Klimaschäden ist indes schwer emotional ein Verhältnis herstellbar.⁴⁰² Umgekehrt sind meine konkreten Vorteile der täglichen Au-

³⁹⁸ Vgl. dazu Pauen/ Welzer, *Autonomie*, S. 119; Janis, *Victims*, passim.

³⁹⁹ Die insbesondere psychologische und biologische Literatur in Umweltfragen zu den folgenden Punkten wurde seinerzeit teils bereits dokumentiert in Ekardt, *Steuerungsdefizite*, § 13. 3.c.; teils aktueller aus dem neueren Schrifttum Entzian, *Bewusstsein*, S. 32 ff. und 187 ff.; Wilson, *Sinn*, S. 185 ff.; Kuckartz, *Bearbeitung*, S. 144 ff.; Ernst, *Umweltverhalten*, S. 128 ff.; Kloeckner, *Psychology*, S. 153 ff.; Enquête-Kommission *Wachstum*, S. 438 f.; Bruppacher, *Politische Ökologie* 139/ 2014, 51 ff.; Blöbaum, *Blick*, S. 233 ff.; Beckenbach, *JbÖkolÖkon* 2003, 13 ff.; vgl. ferner Meyerhoff/ Sturm, *JbÖkolÖkon* 2003, 85 ff.; noch nicht sehr explizit, aber unverändert lesenswert Carson, *Frühling*, S. 18 ff. Auch Jamieson, *Reason*, passim bemerkt treffend die Unföhlbarkeit des Klimawandels.

⁴⁰⁰ Vgl. dazu Pauen/ Welzer, *Autonomie*, S. 119; Janis, *Victims*, passim.

⁴⁰¹ Vgl. dazu aus psychologischer Sicht Beyerl, *Klimawandel*, S. 247 ff.

⁴⁰² Vgl. auch Franz, *Nachhaltigkeit*, S. 207 ff. und (ohne Bezug zum Klimawandel) Sunstein, *Gesetze*, S.

tofahrt zur Arbeit und des Urlaubsflugs hier und heute vermeintlich sehr gut fühlbar – oder dass meine Freundin traurig ist, weil ich nicht mit ihr nach Ägypten fliege. Diese omnipräsente und damit wohl biologisch im Menschen angelegte Neigung zur Unterkomplexität wird in der heutigen Mediengesellschaft kulturell gesteigert, indem wir nur noch Probleme zur Kenntnis nehmen, die sich in 30-Sekunden-Statements erklären und mit Köpfen, Geschichten und Tagesaktualität verbinden lassen. Dass raumzeitliche Entfernung die Empathie massiv reduziert, ist nicht allein eine gängige psychologische These und ein wiederkehrender Befund der Selbst- und Fremdbeobachtung (so bleibt z.B. den wenigsten Menschen das Abendessen im Halse stecken, wenn sie im Fernsehen von Kriegen oder Unglücken mit Tausenden oder mehr Toten hören). Vielmehr zeigt sich dies sowie die Virulenz weiterer emotionaler Faktoren auch in der experimentellen Psychologie, etwa im berühmten Milgram-Experiment, aber (wie in § 2 C. gezeigt) auch in anderen Versuchen. Illustrativ sind ferner historische Sachverhalte wie der Umgang mit totalitären Diktaturen und ihrer Vernichtungspolitik, die sich neben Normalitätsvorstellungen nur unter Berücksichtigung emotionaler Faktoren erklären lassen.⁴⁰³ So bringen Menschen gefühlsmäßig ein durchaus beachtliches Talent für Bequemlichkeit, zum Verweilen beim Gewohnten, zum Verdrängen unliebsamer Zusammenhänge⁴⁰⁴, zum „andere noch schlimmer finden und sich damit rechtfertigen“ mit. Dass „die Chinesen“ oder „die Geländewagenfahrer“ u.U. einen kleineren ökologischen Fußabdruck haben als man selbst als Urlaubsflieger, fällt dabei den meisten scheinbar nicht auf. Solche emotionalen Mechanismen gelten also erneut nicht nur für das Verhalten in totalitären Staaten, sondern auch gegenüber einem so unbequemen, unsere Gewohnheiten herausfordernden Problem wie dem Klimawandel. Ebenso ein sehr menschliches Gefühl sein mag die evolutionsbiologisch vermutlich erklärable (§ 2 E.) Neigung, nach „Mehrung“ des eigenen Bestands (an Wählerstimmen, an Unternehmensgewinnen, an persönlichem Besitz) noch an Stellen zu streben, wo daraus praktisch kein konkreter Eigennutzen mehr erwächst. In die gleiche Richtung wirkt das von diversen Seiten konstatierte menschliche Streben, sich Anerkennung bei anderen Menschen etwa durch materielle (und ggf. ressourcenintensive) „Positionsgüter“⁴⁰⁵ zu verschaffen, die Identität und einen Platz im sozialen Netzwerk zuweisen – also durch das Erstreben von Dingen, die mir selbst und den Mitmenschen zeigen, dass ich ein gut dastehender, netter, weltoffener, eben auch mal mit einer Fernreise Südamerika erkundender Mensch bin. Verstärkt werden könnte all dies wohl dadurch, dass Menschen im säkularen Zeitalter mitunter Sinnlosigkeitsgefühle haben und diese u.U.

329. Dies trifft sogar in Bezug auf raumzeitlich relativ nahe bei mir Lebende zu, vielleicht sogar meine direkten Nachbarn; vgl. Kirsch, Generationen, S. 323 ff.

⁴⁰³ Vgl. Milgram, Experiment, S. 183; Welzer, Selbst denken, passim.

⁴⁰⁴ Deswegen sind womöglich sogar die Kosten für Öl-Kriege eher „politisch durchsetzbar“ als Benzinpreissteigerungen.

⁴⁰⁵ Wobei natürlich selbst ein vollständig postmaterialistischer Intellektueller, der in kein Flugzeug seinen Fuß setzt, in irgendeiner Weise Positionsgüter haben wird – z.B. das Nichtfliegen selbst.

materiell zu kompensieren versuchen (§ 2 F.).⁴⁰⁶ Dafür könnte der geradezu sakrale Charakter sprechen, mit dem viele Menschen heute beispielsweise Fernreisen umgeben. Umgekehrt kann Nachhaltigkeit wohl kaum vergleichbar konkrete Emotionen für sich mobilisieren.⁴⁰⁷ Weitere emotionale Faktoren wie ein menschlicher Abwehrreflex bei Kritik haben ebenfalls Einfluss: Wer fasst sich schon gern an die eigene Nase, will die eigenen Urlaubsflüge debattieren lassen oder geht gar gegen sich selbst demonstrieren, wie wir alle es bei der Nachhaltigkeit im Hinblick auf unsere unzureichenden Bemühungen letztlich tun könnten? Weitere experimentell gut bestätigte menschliche Neigungen⁴⁰⁸, die ebenfalls eher fatal im Nachhaltigkeits- und Klimakontext wirken dürften, sind: Nichtglaubenkönnen komender Katastrophen; notorisches Unterschätzen moderater Wahrscheinlichkeiten sowie des eigenen, vermeintlich „nur kleinen“ Beitrags zu großen, hochkomplexen Geschehnissen (ich Urlaubsflieger versus Chinesen und Geländewagenfahrer oder wahlweise auch „die Konzerne“, deren Kunde ich doch bin); Neigung zu Problemlösungsversuchen mit bekannten Mitteln (die das Problem doch vielleicht gerade verursacht haben); Neigung zur Beurteilung großer Probleme anhand persönlicher Erfahrungen im Umfeld sowie hervorstechenden oder anekdotenhaften Ereignissen (mit ggf. groben Verzerrungen als Folge); Neigung zur verschobenen Wahrnehmung von Wahrscheinlichkeiten einiger u.U. weniger wichtiger Risiken in Relation zu anderen.⁴⁰⁹ Die psychologische Theorie der kognitiven Dissonanz hat bezüglich all dieser Gesichtspunkte ferner herausgearbeitet, wie Menschen ein für Menschen an sich typisches, aber oft als unangenehm empfundenen Auseinanderfallen von Selbstbild und realem Verhalten (pro Nachhaltigkeit, aber trotzdem regelmäßige Urlaubsflüge und hoher Konsum tierischer Nahrungsmittel) oder zwischen verschiedenen Einstellungen, etwa pro Klimaschutz und pro Wirtschaftswachstum, vermeiden, indem sie (gruppenspezifisch variierende) Ausreden erfinden, negative Handlungen schlicht „vergessen“ und positive Handlungen künstlich aufblasen oder gar dazuerfinden.⁴¹⁰ Solche Emotionen sind gegenüber

⁴⁰⁶ Vgl. dazu mit Bezug auch auf den existenzialistischen und psychoanalytischen Diskurs Jackson, Iron Cage, S. 53 ff.; Santarius, Rebound-Effekt, S. 154 f.; Ekardt, Steuerungsdefizite, § 13 4.c.

⁴⁰⁷ Treffend dazu Soff, Vorsatz, S. 100 f.

⁴⁰⁸ Vgl. dazu Klöhn, Kapitalmarkt, S. 95 ff.

⁴⁰⁹ Dass der soziologische (im Gegensatz zum philosophischen) Konstruktivismus – § 1 D. II. – hier seine Berechtigung hat, wenn beschrieben wird, wie einzelne Gefährdungen – etwa die Atomenergiefolgen – gegenüber u.U. viel größeren anderen Risiken wie Klimawandel oder Feinstaub mental in den Vordergrund rücken, wird zutreffend beschrieben z.B. von Scholz, Literacy, S. 245 f.

⁴¹⁰ Vgl. Stoll-Kleemann/ O’Riordan/ Jaeger, Global Environmental Change 2001, 107 ff.; weitere Nachweise bei Ekardt, Steuerungsdefizite, § 13. 3.; siehe weiterhin Lübke, Verantwortung, S. 13; darauf zu wenig fokussiert Lenz, Durchsetzungsfähigkeit, S. 234 ff. Interessant ist die Variationsbreite der Ausreden. Mancher schiebt etwa alles auf „den“ Kapitalismus, der dann wahlweise entweder für alternativlos oder für zunächst abzuschaffen, bevor man individuell oder politisch zu handeln bereit sei, erklärt wird. Andere verweisen pauschal (und sachlich überwiegend fragwürdig: § 1 B. II.) auf Kostenaspekte sowie auf die angebliche Irrelevanz der eigenen Person, Gruppe, Partei, Nation im Angesicht von „China und USA“ (wobei das Wechselspiel des gesellschaftlichen Wandels ebenso verkannt wird, § 2 G., wie die eigene ökologische Brillanz etwa Deutschlands überschätzt wird, § 1 B. II.).

dem Klimawandel auch in Fokusgruppen gut dokumentiert.⁴¹¹ Es ist für solche kognitiven Dissonanzen dabei unerheblich, ob den Betroffenen die Dissonanz bewusst ist oder ob sie verdrängt wird.⁴¹² Direkt damit verbunden ist jedenfalls die menschliche Neigung, emotional gleitende Veränderungen zu „übersehen“, was z.B. zur Nichtwahrnehmung sich wandelnder Normalitäten wie eines steigenden Reichtums führt (dazu näher § 2 F.).

Das Gesagte betrifft nicht nur Politiker, Unternehmer und Bürger, sondern ebenso Wissenschaftler und natürlich auch Klimaaktivisten gleichermaßen, denn es sind gerade menschliche Universalien angesprochen (was in § 2 E. zur Frage nach möglichen auch biologischen Grundlagen führt). Wer von den aktuellen Klimaaktivisten wirklich große Lust verspürt, künftig die Welt des Fliegens, der vielen internationalen Treffen und der ständigen Buffets weitestgehend hinter sich zu lassen, ist eine offene Frage. Erinnert sei daran (§ 1 D. III. 3.), dass bei direkter Befragung viele Akteure die genannten Motive teilweise bestreiten dürften, dass dies jedoch oft wenig besagt. Sicherlich verspricht Nachhaltigkeit oft kurzfristig – und definitiv langfristig – sogar ökonomische Vorteile, die Wahrung des Weltfriedens und vielleicht sogar ein zumindest nicht geringeres Lebensglück als eine Welt der Wachstumsökonomien (§§ 1 B. IV., 2 F.). Doch sind die geschilderten inneren Hürden enorm, die sich dabei in den Weg stellen können. Im Gesetzesvollzug setzt sich dieser Befund tendenziell fort: Natürlich „könnten“ die Behörden gerade im Rechtsrahmen europäischer Länder in ihren gesetzlichen Spielräumen schon heute oft nachhaltiger agieren (siehe einige Beispiele in § 6 D.). Doch die Ämter adaptieren oft aus einem Interesse an Arbeitsplätzen und Wirtschaftswachstum in der Region, an ihrer beschränkten „eigentlichen Aufgabe“ (z.B. Straßenbau), an hohen Gewerbesteuerereinnahmen infolge von Unternehmensansiedlungen und an einem ungestörten Arbeitsgang die Interessenlage der Unternehmen. Zudem finden sich auch hier Pfadabhängigkeiten wie das Haushaltsjahr oder das Verteidigen des eigenen Kompetenzbereichs gegen Entwertung.

Aus psychoanalytischer Sicht würde man als spezifische Ausprägung des Faktors Gefühle fragen, ob seelische Verletzungen in der individuellen Lebensgeschichte „kompensatorisch“ zu einem übermäßigen Ressourcenverbrauch usw. führen können. Die Überlegung dahinter scheint zu sein: Ein psychisch gesunder, von Kindheitsverletzungen freier Mensch verhalte sich gewissermaßen automatisch nachhaltig, nicht „konsumistisch“.⁴¹³ Doch selbst wenn man tatsächlich annähme, dass eine Art natür-

⁴¹¹ Vgl. Stoll-Kleemann/ O’Riordan/ Jaeger, *Global Environmental Change* 2001, 107 ff.

⁴¹² All dies führt selbst bei Enthusiasten der Nachhaltigkeit zu teilweise fatalen (wenn auch vielleicht unbeabsichtigten) Unterschätzungen der Änderungsbedarfe. So stellen sich Leggewie/ Welzer, Ende, S. 225 ff. den nachhaltigkeitskonformen Bürger so vor, dass er nicht „viermal“ im Jahr in Urlaub fliege und einen „Geländewagen“ fahre. Nur leicht überspitzt gefragt: Zwei jährliche Urlaubsflüge und ein Mittelklassewagen wären also kompatibel mit 95 % Treibhausgasreduktion?

⁴¹³ Klassisch Fromm, Haben, S. 25 ff.; ferner Hosang, *GAIA* 3/ 2007, 181 ff. und Hosang/ Fraenzle/ Markert, *Matrix*, S. 19 ff.; dieser Problemkreis wird übergangen in den Beiträgen zu Ethik und Psychoanalyse von Widmer, *Ethik*, S. 7 ff.; Lipowatz, *Fragen*, S. 79 ff.; Heinz, *Geschlecht*, S. 207 ff.;

liche menschliche Empathie der Schlüssel zu mehr Nachhaltigkeit sei, bliebe der zentrale Einwand: Die angenommene natürliche Empathie mag vielleicht bei ausreichender eigener Befriedigung von Wünschen wie dem nach Anerkennung etc. in gewissem Maße zu Verhaltensweisen wie Rücksichtnahme gegenüber Freunden verhelfen. Demungeachtet wird die wohl teilweise angeborene Kurzzeitdeterminierung und tendenziell egoistische Grundhaltung des Menschen mit hoher Wahrscheinlichkeit verhindern, dass entsprechende Empfindungen, selbst wenn wir uns alle einer Psychotherapie unterzögen, zugunsten nicht sichtbarer Menschen durchschlagen. Dies deckt sich mit diversen Alltagsbeobachtungen, die keineswegs darauf hindeuten, dass z.B. Menschen mit stärkeren religiösen Neigungen deswegen einen geringeren ökologischen Fußabdruck hätten. Zudem ist der Ausgleich vielfältiger konfligierender Interessen gerade über große räumliche und zeitliche Entfernungen, ein viel zu kompliziertes Unterfangen (§ 5 B.), als dass man annehmen könnte, es existiere bei einem „therapierten“ Menschen ein untrügliches Gefühl für die gerechte Konfliktlösung. Letztlich ist die These von der „schweren Kindheit“ eine Variation der These vom Kapitalismus, der allein (!) den eigentlich altruistischen und kooperativen Menschen erst nicht-nachhaltig hat werden lassen. Dem ist später nachzugehen (§ 2 E.-F.).

Im Gegensatz zum Gesagten suchen soziologische Systemtheoretiker Luhmannscher Prägung eine stärker schematisierte Erklärung von Nicht-Nachhaltigkeit. Aus systemtheoretischer Perspektive kann jedes soziale System wie Wirtschaft, Recht oder Politik je nur auf einen binären Code reagieren („zahlen/ nicht zahlen“, „Recht/ Unrecht“, „Regierung/ Opposition“). Individuen kommen in jener Theorie nicht vor; der Einzelne existiert gleichsam nur, sofern er ein Element von Politik, Wirtschaft usw. ist, durch deren „Sachzwänge“ er als quasi determiniert gedacht wird. Dies wird im Kern mit einer konstruktivistischen Erkenntnistheorie untermauert: Alle sozialen Systeme seien komplett auf sich selbst bezogen; denn Tatsachen (und Normen) seien eben immer nur subjektiv bzw. „Konstruktion“, und jeder könne die Welt nur aus seiner Sicht sehen. Deswegen könnten sich Menschen und eben auch „Systeme“ untereinander kaum verständigen und auch nicht aus gegebenen Logiken ausbrechen. Dass diese einseitige Betonung der „Struktur“ und das Ausblenden der differenzierten Verhaltensaspekte weniger aufschlussreich erscheint als die gegebene Schilderung (die die systemtheoretischen Struktur-, Konformitäts- und Eigennutzen-Hinweise ihrerseits bereits enthält), liegt jedoch m.E. auf der Hand. Ferner ist auch der hier vorausgesetzte philosophische Konstruktivismus zweifelhaft, insofern als er nicht nur soziologisch faktische menschliche Erkenntnisunwilligkeiten thematisiert, sondern diese philosophisch im Sinne einer Unmöglichkeit des „Ausbrechens“ und Dazulernens dogmatisiert (§ 1 D. II.). Dass außerdem die mit systemtheoretischen Ansätzen verbundene Gerechtigkeits- und Governance-Theorie nicht zu überzeugen vermag, wird später separat thematisiert (§§ 3 C., 7 E.).

Gondek, Lacan, S. 215 ff.

E. Biologie und Kultur hinter den Motivationsfaktoren: Evolution, Hirnforschung, Aufklärung, Protestantismus, Kapitalismus⁴¹⁴

Es wurde in § 2 C.-D. wiederholt deutlich, dass menschliche Verhaltensantriebe wie Normalitätsvorstellungen, Werthaltungen, Gefühle oder Eigennutzen kulturell variieren und damit kulturell geprägt erscheinen. Der breite Faktor Kultur umfasst hier alles bis hin zum Wirtschaftssystem oder zur individuellen Biographie.⁴¹⁵ Gleichzeitig machen die soeben wiederholten Faktoren als solche und in ihren konkreten Ausprägungen partiell biologische Grundlagen wahrscheinlich. Bei Emotionen liegt dies weitgehend auf der Hand⁴¹⁶, aber auch die Befähigung zur Ausprägung von Werthaltungen sowie das Eigennutzenstreben oder die Befähigung zur Ausprägung von Normalitätsvorstellungen treten weltweit auf und deuten damit stark auf eine biologische Grundlage hin, so sehr diese dann ggf. auch kulturell überlagert und allererst in den Einzelheiten konkretisiert wird. Dies ist im Folgenden weiter zu untersetzen dahingehend, dass gezeigt wird, dass die These von der biologischen Grundlage auch bei näherer Betrachtung der Wirkmechanismen insbesondere der Evolution überzeugend erscheint. Fälle übermäßiger Inanspruchnahme der Lebensgrundlagen finden sich überall auf der Erde und in der Geschichte.⁴¹⁷ Auch dies legt einen Bezug zu menschlichen und letztlich biologisch fundierten Grundeigenschaften nahe. Jeder Mensch erwirbt die kulturellen Faktoren und aktiviert die biologischen Faktoren nach allem, was wir wissen, im Rahmen seines persönlichen Werdegangs, der soziologisch auch als Sozialisation bezeichnet werden kann.

Der damit aufgerufenen Thematik hat sich insbesondere die Evolutions- bzw. Soziobiologie in den letzten Jahrzehnten gewidmet, die menschliche Gefühle wie Anerkennungssuche, Kurzzeitorientierung oder Bequemlichkeit, aber auch reziprokes (also eigennütziges) und allgemein kooperatives Verhalten bei Menschen untersucht und biologisch zu erklären versucht.⁴¹⁸ Dabei leugnet sie die Relevanz des Faktors Kultur nicht, versucht aber gleichwohl, menschliches Verhalten ziemlich weitgehend durch genetische Anlagen, die sich in der Evolution ausgeprägt hätten, zu erklären. Dass der Mensch einem Evolutionsprozess entstammt und somit kompetitive, eigennützige Eigenschaften hat, ist dabei eine zentrale, allerdings auch wenig überraschende (wenn gleich für manche offenbar empörende: § 2 F.) Feststellung. Ernsthaft lässt sich kaum

⁴¹⁴ Näher zu den kulturellen Aspekten Ekardt, Steuerungsdefizite, §§ 13, 14, 18 (teils kritisch zu Weber und Jellinek); Ekardt, Generationengerechtigkeit, S. 27 ff.; Ekardt/ Richter, ARSP 2006, 552 ff.

⁴¹⁵ Im Grundsatz so, aber begrifflich mitunter leicht unscharf schon Ekardt, Steuerungsdefizite, § 13.

⁴¹⁶ Vgl. Pauen/ Welzer, Autonomie, S. 166 f.; Irrgang, Erkenntnistheorie, S. 248.

⁴¹⁷ Diamond, Kollaps, passim; Radkau, Natur, S. 107 ff.; Schellnhuber, Selbstverbrennung, S. 244 ff.

⁴¹⁸ Vgl. Wilson, Eroberung, passim; Nowak/ Highfield, Intelligenz, S. 9 ff. und 39 ff.; Blackburn, Passions, S. 46 ff.; Gommer, ARSP 2014, 151 ff.; Volland/ Volland, Evolution, S. 5 ff.; Wilson, Sinn, S. 185 ff.; Tomasello, Naturgeschichte, S. 9 ff.; siehe auch Habel, NuR 1995, 165 ff. und Isensee, AöR 2015, 169 (191 f.) auf der Grenze von Philosophie und Jurisprudenz; dazu teilweise kritisch schon Ekardt, SZ vom 09.04.2013, S. 22 sowie Irrgang, Erkenntnistheorie, S. 59 ff., 226 ff. und z.T. Hanke, Regionalisierung, S. 22 ff., wobei die nachstehenden teils kritischen Bemerkungen noch weit mehr auf grotesk überzogene Sichtweisen wie die von Thornhill/ Palmer, History, passim zutreffen.

leugnen, dass der Mensch dem Tierreich entstammt – und dass Konkurrenz um die überlebenstauglichsten Eigenschaften ihn geprägt hat. Soziobiologische Forscher legen anhand vielfältiger Beobachtungen aus menschlichem wie auch tierischem Verhalten sowie aus grundsätzlichen Bedingungen des Funktionierens der Evolution heraus überdies auch dar, dass die Evolution neben der Konkurrenz zwischen Individuen immer auch eine kooperative (auf Reziprozität, Reputation, Nepotismus, aber auch ein Sich-Aufopfern für eine abgegrenzte Gruppe abzielende) Seite hatte.⁴¹⁹ So sei der partielle menschliche Altruismus letztlich ein Gruppenegoismus: Gruppen, in denen die Mitglieder wenigstens teilweise selbstlos kooperierten, sind in der Stammesgeschichte schlicht erfolgreicher gewesen. Dies macht plausibel, dass Menschen Werthaltungen und (teils) altruistische Emotionen ausbilden können; diverse aktuelle Beispiele für dieses mal reziproke, mal selbstlose Gruppendenken auch in der Gegenwart kommen in § 2 F. zur Sprache. Neben der Notwendigkeit sozialer Koordination macht auch die (Über-)Komplexität der Welt plausibel, dass Menschen in der Evolution eine Befähigung zu Orientierungssystemen wie Normalitätsvorstellungen und Gefühlen ausgebildet haben, da ein bewusstes (eigennütziges oder altruistisches) Kalkulieren sämtlicher Aspekte menschlicher Entscheidungen kaum möglich wäre. Anerkennungssuche, Kurzzeitdenken oder Bequemlichkeit können so z.B. als Faktoren gedeutet werden, die den Blick auf das fürs Überleben – das früher stets prekär war – Wesentliche lenken und den Zusammenhalt untereinander stärken.

Mitunter überschätzen Soziobiologen, deren einflussreichster Edward Wilson ist, freilich die Leistungsfähigkeit ihrer Befunde und generell der Naturwissenschaften. Wie aus einem Gen ein konkretes Verhalten wird, ist z.B. trotz der hohen Plausibilität der geschilderten Befunde immer noch weitgehend unklar. Die in der Soziobiologie – gegen Disziplinen wie Soziologie oder Philosophie – geäußerte Gleichsetzung von Wissenschaftlichkeit und Exaktheit allein und gerade mit den Naturwissenschaften erweist sich hier exemplarisch als doch etwas einseitige Vorstellung.⁴²⁰ Letztlich greifen kulturelle und biologische Elemente bei der Genese menschlichen Verhaltens in oft nicht ganz klarer Weise ineinander; und keinesfalls (so eine häufige, aber eben irrige Vermutung) sind biologische Prägungen per se unweigerlich prägend, wogegen sich

⁴¹⁹ Vgl. Wilson, *Eroberung*, passim; Blackburn, *Passions*, S. 46 ff.; Gommer, ARSP 2014, 151 ff.; Wilson, *Sinn*, S. 185 ff.; Voland/ Voland, *Evolution*, S. 9 und passim; Nowak/ Highfield, *Intelligenz*, S. 9 ff. und 39 ff., der auf S. 303 auch das afrikanische Sprichwort zitiert: „Wenn ihr schnell gehen wollt, geht allein, wenn ihr weit gehen wollt, geht gemeinsam.“

⁴²⁰ Kritisch auch Irrgang, *Erkenntnistheorie*, S. 226 ff. Die empirische Forschung kann übrigens soziale Geschlechter-Stereotype bei Kleinkindern schon in einem Alter nachweisen, in dem zweifelhaft ist, ob sie ihr biologisches Geschlecht überhaupt korrekt bestimmen können; vgl. Hannover, *Forschung & Lehre* 2014, 892. – Seltsame Blüten treibt das als naturwissenschaftlich präsentierte Bemühen, alles in einfache und quantifizierbare Begriffe zu bringen, wenn Wilson, *Eroberung*, passim meint, menschliche Charaktere anhand von fünf banalen Grundeigenschaften wie extrovertiert versus introvertiert beschreiben zu können. Dass ein solcher Ansatz in der Anwendung von relativ willkürlichen Einschätzungen abhängt und überdies grob unterkomplex ist, scheint ihm nicht in den Sinn zu kommen.

kulturelle Faktoren ändern ließen.⁴²¹ Auch an den Ursprüngen der Evolution sind Versuche, das Weltgeschehen vermeintlich naturwissenschaftlich/ deterministisch abschließend erklären zu können, weniger aussichtsreich als vermutet; dafür sind die Erkenntnislücken (nicht nur in der Biologie, sondern auch in der Physik und Chemie) *prima facie* bei weitem zu groß.⁴²² So ist z.B. trotz aller mehr oder minder einleuchtenden Vermutungen diesbezüglich unklar, wie aus unbelebter Materie ursprünglich Leben entstehen konnte.

Ebenso verstehen Soziobiologen die Sein-Sollen-Scheidung nicht oder nicht voll. Sie realisieren also nicht, dass Erklärungen zum Zustandekommen von Wertvorstellungen nichts darüber aussagen, ob diese ethisch gerechtfertigt sind oder nicht. Erklären kann man im Leben vieles. Doch selbst wenn menschliches Verhalten bis hin zu Tendenzen wie kollektiver Gewaltausübung evolutionäre Grundlagen haben mag, besagt das nichts darüber, ob es zu begrüßen oder zu verurteilen ist. Deshalb ist auch der Anspruch verfehlt, Gene und Evolution (zumal angesichts ihrer wie gesagt nicht deterministischen Wirkung) als Totalerklärung für Verhalten und zugleich noch als Ersatz normativer Denksysteme in Stellung zu bringen.⁴²³ Selbst wenn es deskriptiv zutreffen dürfte, dass Altruismus evolutionsbiologisch als Gruppenegoismus entstanden ist (der empirisch gesehen unsere Wert- und Normalitätsvorstellungen prägt), dann beweist das beispielsweise nicht, dass eine universale Ethik normativ falsch ist. Es erklärt allerdings teilweise, warum es altruistische Forderungen, die wie beim Klimawandel nicht auf Gruppen, sondern letztlich auf die ganze Welt abzielen, ziemlich schwer haben. Demgegenüber greift eine weitergehende Kritik der Thesen aus der Soziobiologie von marxistischer Seite eher nicht durch (dazu § 2 F.).

Parallel zur Soziobiologie treten seit längerem die Neurowissenschaften in Wissen-

⁴²¹ Vgl. Hannover, *Forschung & Lehre* 2014, 892 f.; Irrgang, *Erkenntnistheorie*, S. 226 ff. und 235 ff.

⁴²² Ausführlich dazu etwa Nagel, *Geist*, S. 11 ff. Unabhängig davon können gerade mit Hilfe von Ausgrabungsfunden interessante Grundzüge auch der frühmenschlichen Historie rekonstruiert werden, so lückenhaft sie auch bleiben, und sie erscheinen gerade umwelthistorisch interessant (näher zum Folgenden Harari, *Geschichte*, passim). So hat sich augenscheinlich vor etwa 70.000 Jahren eine kognitive Revolution ereignet, welche die Befähigung zu komplexer Sprache und zu komplexer Kooperation auch mittels geteilter Weltbilder entscheidend auf den brachte. Inwieweit die Sprache dabei primär von der konkreten Alltagsbewältigung, von der Schaffung von Gruppenidentität auch mittels Klatsch oder von der Entfaltung gemeinsamer Weltbilder getrieben war, lässt sich nicht mehr aufklären. Jedenfalls errangen die Menschen im Gefolge dessen die eindeutige Vorherrschaft in der Natur. Es kam – verglichen mit früheren agrarischen Gesellschaften mit hoher Kindersterblichkeit (getrieben auch durch höhere Geburtenzahlen, die wiederum der agrarischen Lebensform entsprangen), einseitiger Ernährung und harter Arbeit – wohl zu einer Art erster Wohlstandsgesellschaft. Für den Rest der Natur bedeutete diese kooperativ-kognitiv gestärkte Menschheit indes mehrere Ausrottungswellen. Hierbei handelte es sich – wie menscheitsgeschichtlich so oft – häufig um unintendierte Effekte intentionaler Handlungen. Der nicht zuletzt den überjagten Tierbeständen geschuldete Übergang zur agrarischen Gesellschaft vor rund 10.000 Jahren wiederum ermöglichte – obwohl das Leben für die Individuen eher härter wurde (s.o) – Lebensmittelüberschüsse und damit die Entstehung von Eigentum, Staatlichkeit, Recht und Kulturgeschichte.

⁴²³ Insoweit unzutreffend daher Wilson, *Eroberung*, passim; Blackburn, *Passions*, S. 46 ff.; Gommer, *ARSP* 2014, 151 ff.; Habel, *NuR* 1995, 165 ff.; korrekt Irrgang, *Erkenntnistheorie*, S. 226 ff., 235 ff.

schaft, Öffentlichkeit und Medien immer stärker in den Vordergrund, begleitet allerdings von eher noch größeren Unsicherheiten als im Falle der Soziobiologie. Anhand bildgebender Analyseverfahren möchte diese Forschungsrichtung Einblicke in die menschliche Gehirnstruktur nehmen und daraus auch umfassende, zwingende und ggf. gar abschließende Schlussfolgerungen über menschliche Verhaltensantriebe ableiten. Diesen Anspruch durch eine umfassende Kritik der Hirnforschung auf ein sehr viel bescheideneres Maß zurückzustutzen, unternehmen freilich bereits viele Hirnforscher selbst.⁴²⁴ Das Gehirn ist wie die Gene letztlich durch ein zu komplexes Zusammenwirken verschiedener Areale bestimmt, die meisten Hirnareale werden für völlig unterschiedliche Handlungsantriebe aktiviert, und die Bildgebung ist relativ ungenau, denn sie misst Hirnaktivitäten über Blutflüsse. Wo im Gehirn genau welche Antriebe entstehen, ist daher bereits nicht wirklich präzise abbildbar. Zudem ist die Art der Repräsentanz des Geistes in der Materie nicht klar zu fassen. Thomas Nagel hat das Jahrtausende alte Leib-Seele-Problem so umschrieben: Selbst wenn man alles über das Gehirn einer Fledermaus wüsste, wüsste man vermutlich immer noch nicht, wie es sich aus der Innenperspektive anfühlt, eine Fledermaus zu sein.⁴²⁵ Dass der menschliche Geist nicht auf seine physische Repräsentanz im Gehirn reduziert werden kann, sondern vielmehr eine komplexe Wechselwirkung von Gehirn-Materie und Geist vorliegen dürfte, übergeht die Hirnforschung tendenziell. Ähnliches gilt für den Umstand, dass wir über das Phänomen Geist und dessen evolutionsbiologische Entstehung immer noch relativ wenig wissen.

Bio- und neurowissenschaftliche Erklärungen menschlichen Verhaltens sind ergo wichtig, allein (!) greifen sie jedoch zu kurz, so wichtig sie auch sind (auch jenseits der Nachhaltigkeit, indem sie z.B. Unterschiede wie jenen zwischen dem erlebenden Selbst und dem davon oft ziemlich verschiedenen erinnernden Selbst aufzeigen⁴²⁶). Dies gilt auch, wenn man als mehr oder minder feststehende Gegebenheiten neben biologischen Antrieben auch geographische Eigentümlichkeiten als sozusagen äußere Naturgegebenheiten als Faktor mit berücksichtigt. Die moderne Wirtschaft, Naturwissenschaft und Technik, das moderne Recht, die moderne Buchführung und weitere Faktoren entstanden „von selbst“ nur im Abendland; erst von hier aus verbreiteten sie sich – aktuell mit zunehmender Geschwindigkeit – über die ganze Welt. Und die heutige Umweltkrise ist, wie bereits deutlich wurde (§ 1 B. I.), auch gerade nicht menschengeschichtlich omnipräsent, sondern vielmehr ohne Beispiel. Allein geographisch ist all dies kaum zu erklären, wengleich die geographischen Bedingungen z.B. für eine ertragreiche Landwirtschaft und einen engen Austausch im fruchtbaren, dicht besiedelten Europa – und damit einen zunehmenden Wohlstand – im Vorfeld der industriellen Revolution mit ihrem Großeinstieg in die fossile Brennstoffnutzung⁴²⁷ sicherlich günstig waren. Moderne Wirtschaft, Naturwissenschaft und Technik lieferten und

⁴²⁴ Hierzu und zum Folgenden Hasler, *Neuromythologie*, passim; für eine differenzierte Würdigung auch von Harbou, *Empathie*, S. 128 ff.

⁴²⁵ Ausführlich jetzt Nagel, *Geist*, S. 11 ff.; ferner Irrgang, *Erkenntnistheorie*, S. 301 ff.

⁴²⁶ Vgl. dazu etwa Harari, *Homo Deus*, passim; Harari, *Geschichte*, passim.

⁴²⁷ Dazu ausführlich Schellnhuber, *Selbstverbrennung*, S. 212 ff.

liefern vielmehr die wesentlichen Mittel für die heutige übermäßige Naturaneignung. Und diese äußeren Faktoren standen mindestens historisch in einer Wechselwirkung zu bestimmten Weltanschauungen respektive sind im Ausgangspunkt Teil bestimmter Kulturen; der „Kapitalismus“ und jene „Weltanschauungen“ gemeinsam⁴²⁸ prägen bis heute wesentlich okzidentale Normalitätsvorstellungen, Gewohnheiten, Vorstellungen von Eigennutzen und besonders auch Werthaltungen. Das heute übliche wachstumszentrierte „Steigerungsspiel“ gibt es keineswegs in seiner vollen Ausprägung schon die ganze Menschheitsgeschichte; dies ist nicht nur empirisch ersichtlich zutreffend, sondern auch in hohem Maße plausibel angesichts dessen, dass menschliche Verhaltensantriebe wie Bequemlichkeit durchaus auch einen ziemlich genügsamen Lebensstil begünstigen können. Folgerichtig vollzieht sich der Export von Kapitalismus und westlicher Kultur seit Jahrhunderten auch nur schrittweise. Dass dies Werthaltungen, Eigennutzenkalküle und Normalitätsvorstellungen mit prägt, wird wie gesagt über all dies hinaus auch durch deren Varianz plausibilisiert.⁴²⁹

Die nachhaltigkeitsrelevante okzidentale (und schrittweise exportierte) Kulturgeschichte einschließlich des Faktors Kapitalismus ist hier noch etwas weiter zu illustrieren und zu rekapitulieren. Das Freiheitsideal hat im Okzident die größten Selbstentfaltungsmöglichkeiten und den größten Wohlstand seit Menschengedenken gebracht. Ebenso hat das klassische Freiheitsideal durchaus das soziale Streben des frühneuzeitlichen Bürgertums und sodann der Arbeiter nach einer gleichberechtigten Anerkennung aller Menschen in einer Gesellschaft in etwa verwirklicht. Zudem gibt es eine wechselseitige Bedingtheit von Individualismus und (Wohlstand schaffendem) Kapitalismus: Der Kapitalismus kann nicht ohne eine über grundrechtliche Freiheitsgarantien hergestellte Rechtssicherheit leben. Und der Individualismus kann kaum ohne die Möglichkeit persönlicher (auch) ökonomischer Entfaltung existieren. Umgekehrt wären freiheitlich-demokratische Ideen aber kaum so schnell realisiert worden, wenn sie nicht handfeste materielle, also gleichsam „kapitalistische“ Interessen befördert hätten. Nebenbei bemerkt scheint es auch eine Interdependenz der zunehmenden Friedlichkeit vieler Staaten mit Demokratie (und Kapitalismus) zu geben.⁴³⁰

Weitreichende wirtschaftliche Freiheit, ein ungehindertes freies Spiel der Kräfte, Wirtschaftswachstum, wohlstands- und technikbezogener Fortschritt und eine bestimmte Wertschätzung von Arbeit (und damit auch Arbeitsplätzen) sowie das Wohlergehen des *eigenen* Volkes und der *eigenen* Industrie, dieses Prinzipienpanorama nennt man in der Philosophiegeschichte den *klassischen Liberalismus* – ebenso wie

⁴²⁸ Zu ihrer Wechselwirkung auch Rodrik, Globalisierungs-Paradox, S. 41 und passim.

⁴²⁹ Auch die Brutalität scheinbar ganz normaler Menschen unter totalitären Systemen im Sinne verschobener Normalitätsvorstellungen (und im Sinne bestimmter menschlicher Emotionen), die dann nicht mehr hinterfragt werden, erscheint einerseits als universaler Tatbestand und damit biologisch im Menschen angelegt, gleichzeitig können die Einzelheiten abhängig z.B. von historischen Ereignissen variieren. Vgl. dazu mit einer Auswertung unbemerkt aufgezeichneter Protokolle von Wehrmachtssoldaten in Gefangenschaft Neitzel/ Welzer, Soldaten, passim.

⁴³⁰ Ausführlich dazu Harari, Geschichte, passim.

eine Anthropozentrik, die zuweilen vergisst, dass die menschliche Freiheit ohne bestimmte physische Voraussetzungen nicht existieren könnte.⁴³¹ Wobei dieser Hyperindividualismus, wie man es vielleicht eher nennen sollte, klassischerweise auf wirtschaftliche Entfaltung zielte, wogegen heute, unter postmodernen Vorzeichen, der Selbstverwirklichungsgedanke immer einflussreicher wird.

Die Zentrierung um Arbeit und Individualität entstammt ideengeschichtlich allerdings nicht erst dem klassischen Liberalismus der Aufklärung, sondern eher schon dem calvinistischen Protestantismus.⁴³² Das gilt nicht nur für liberal-philosophische Vordenker seit der frühen Neuzeit (die Protestanten waren) wie Thomas Hobbes, John Locke, Immanuel Kant, Francis Bacon, Johannes Althusius und seinerzeitige Naturwissenschaftler und Politiker. In noch stärkerem Maße gilt die calvinistische Vorprägung für die breite Bevölkerung oder wenigstens die Bildungselite in den Ländern Westeuropas und Nordamerikas, in denen sich klassisch-liberale Ideen in Philosophie, Wirtschaft und Recht zuerst durchsetzten. Die Reformation im 16. Jahrhundert artikulierte eine Kritik an einem Autoritarismus und Traditionalismus der katholischen Amtskirche, der als geradezu bibelfeindlich empfunden wurde. Aus der revolutionären Inspiration der frühchristlichen Zeit, so empfanden es die Anhänger der Reformation, war eine bürokratisch verwaltete Tradition geworden, die mit amtlicher Autorität und Zwang durchgesetzt wurde. Einer Kaste von „Berufsreligiösen“ (Priester und Mönche) sprach die katholische Tradition qua Amt eine größere Nähe zu Gott zu. Die Reformation negierte all dies; im Kern stellte sie den Menschen stärker auf sich selbst. Das Priestertum aller Gläubigen wurde propagiert und der Einzelne direkt auf Gott verwiesen. Neben diesem relevanten Punkt für den modernen Individualismus ist auch eine Fokussierung auf die Arbeit – im Sinne einer „Sichtbarmachung der göttlichen Berufung“ – für den entstehenden Protestantismus charakteristisch, ebenso wie das Streben, die eigenen Überzeugungen in der Welt real werden zu lassen. All dies protegierte dann auch das moderne Ideal des Wachstums, der technischen Optimierung, der Schaffung des „Paradieses auf Erden“. Wobei die Religion die wirtschaftlich-technische Entwicklung stimulierte, aber auch unter ihrem Einfluss stand – ebenso wie der soziale Emanzipationsanspruch des frühen Bürgertums in ihr wirkte. Es schöpfte sein Selbstbewusstsein aus selbst erarbeitetem ökonomischem Erfolg, in Abgrenzung zum „faulen Adel“.

Für die faktische Genese der liberalen Demokratie, die im vorliegenden Buch später

⁴³¹ Zur Anthropozentrik-Debatte, die seit den 1970er Jahren zunächst im Zentrum der Suche nach den mentalen Umweltzerstörungs-Ursachen stand, inzwischen aber spärlicher geworden ist, vgl. Ekardt, Steuerungsdefizite, §§ 13, 14; aktuell noch Görg, Klimaschutz, S. 347 ff. und (allerdings einseitig) A. Weber, Mensch, S. 11 ff.

⁴³² Vgl. zum Folgenden in Aufarbeitung des religions- und geschichtswissenschaftlichen Erkenntnisstandes Ekardt, Steuerungsdefizite, § 18; Ekardt, Liberalismus, S. 99 ff. und 112; Ekardt/ Richter, ARSP 2006, 552 ff.; Wittreck, Christentum, S. 20 ff. – die erste Fundstelle einschließlich der Frage, was insoweit von Max Weber übrigbleibt; zu diesem in einer neuen individualbiographischen Deutung Radkau, Weber, S. 316 ff.; zu Ansätzen, die diese Zusammenhänge eher skeptisch sehen, siehe Koenig, Ambivalenzen, S. 113 ff.

normativ verteidigt und im Zeichen der Nachhaltigkeit weiterentwickelt werden soll, hat der protestantische Einfluss eine tiefe Ambivalenz in der wirtschaftlichen und freiheitlich-demokratischen Entwicklung hinterlassen.⁴³³ Dies betrifft nicht zuletzt die Ambivalenz von heute hohem Lebensstandard und ausgeprägter persönlicher Selbstbestimmung und gleichzeitig drohender Lebensgrundlagenzerstörung sowie Armut in anderen Teilen der Welt. Auch hat das klassische Freiheitsideal durchaus das soziale Streben des frühneuzeitlichen Bürgertums und sodann der Arbeiter nach einer gleichberechtigten Anerkennung aller Menschen in einer Gesellschaft in etwa verwirklicht. Zudem gibt es eine wechselseitige Bedingtheit von Individualismus und (Wohlstand schaffendem) Kapitalismus: Der Kapitalismus kann nur schwer ohne eine über grundlegende Freiheitsgarantien hergestellte Rechtssicherheit leben (dies ist aktuell z.B. eine Triebfeder für Verrechtlichungstendenzen in China). Und der Individualismus kann kaum ohne die Möglichkeit persönlicher (auch) ökonomischer Entfaltung existieren, wobei Individualismus, Kapitalismus und auch moderne Technik im christlichen Diskurs keinesfalls nur bejaht, sondern von bestimmten Kreisen lange auch gerade bekämpft wurden.⁴³⁴

Einen wichtigen Schritt markierte die später von Hobbes übernommene calvinistische – Augustinus und Platon zugleich aufnehmende und auf den Kopf stellende – Anthropologie vom eigennützig-bösen, aber dadurch zugleich sehr produktiven Menschen. Hobbes bezweifelt, wie bereits erwähnt, dass es faktisch überhaupt so etwas wie ein Handeln aus begründeter Einsicht in die Richtigkeit bestimmter Ziele/ Werte geben kann. Wie Hobbes und vorher schon Ockham und einige andere⁴³⁵ waren auch die Reformatoren, die sodann Hobbes beeinflussten, anthropologisch scheinbar „vernunftskleptisch“ – aber gerade dadurch machten sie die Vernunft in gewisser Weise langfristig stark. Zunächst einmal trauten sie dem Menschen keine „vernünftige Gotteserkenntnis“ zu – denn der Mensch schien nur instrumentell (egoistisch-)rational zu sein, weil er ja „böse“ war seit Adam und Eva aufgrund der Erbsünde. Damit brachen sie mit Denkansätzen wie dem von Thomas von Aquin und erlebten die Vernunft lediglich beim Eigennutzen stark und die der Werte und des Glaubens schwach (und warfen sich ganz auf Glauben und Prädestination in ihrem Verhältnis zu einem voluntarisierten Gott). Gleichzeitig zerfiel damit durch die Reformation aber das „geschlossene“ thomistische Weltbild. Aus so freigesetzten individualistischen und autoritätsskeptischen Tendenzen sowie durch das schlichte Faktum pluraler Konfessionen entstand auch die Idee einer pluralistischen Gesellschaft, in der die Herrschaftsgewalt

⁴³³ Zur Verknüpfung auch Welzel, *Fluchtpunkt*, S. 34 ff. und 237 ff. (aber ohne die Ambivalenzen); Rosa u.a., *Kapitalismus*, S. 57 f. und passim.

⁴³⁴ Diese wechselseitige Beeinflussung von Calvinismus und Kapitalismus/ Staat/ Grundrechten/ Demokratie erkennt Scheidler, *Ende*, S. 101 f. in marxistischer Manier. Ebenso greift es zu kurz, wenn dort die religiöse Apokalyptik allein als Folge ökonomischer und staatlicher Gewalt erscheint.

⁴³⁵ Näher zu Ockham und Hobbes Ekardt/ Richter, *ARSP* 2006, 552 ff. Es wäre indes ein – gängiger – Fehler, wenn man allein „einzelne Geistesgrößen“ in den Blick nähme und zudem das meist nicht „plötzliche“, sondern eher organisch-fließende Auftreten neuer Ideen verkennen würde; dazu ausführlich im Falle der Reformation MacCulloch, *Reformation*, S. 27 ff.

das Individuum in einer weiten persönlichen Sphäre in Ruhe lässt. Anders als bei Hobbes gab es später besonders seit Kant (§ 3 C.) – und vor Hobbes (§ 3 D.) in sehr frühen, noch sehr vagen Ansätzen bei Wilhelm von Ockham (§ 3 E.) – dabei auch explizit die Vorstellung, dass Individualismus und Pluralismus auch normativ rational begründet werden können. Auch die neuzeitliche Demokratieidee, die wiederum in calvinistischen Gemeindegliedern wurzelte, sowie der calvinistische Widerstandskampf gegen religiöse Unterdrückung fanden hier ihr Fundament. Tendenzen in Richtung Individualismus, Freiheit und Demokratie beförderten mit dem Streben nach Rechtssicherheit für den sich formierenden Kapitalismus sowie nach sozialer Aufwertung des entstehenden Bürgertums die moderne wirtschaftlich ausgerichtete Freiheitsidee. Aus der liberalen Tradition entstand freilich, da auch der Staat als menschlich und damit „böse“ entlarvt wurde, ein einseitig staatsabwehrendes und ansonsten wirtschaftsliberales Freiheitskonzept: Eigentums- und Religionsfreiheit waren Kristallisationspunkte des Kampfes um die liberale Demokratie und zusammen mit dem Arbeits- und Fortschrittsideal die nicht-nachhaltige Basis, die Welt durch technische und wirtschaftliche Mittel allererst zu einem Paradies auf Erden zu machen.

Wesentliche Charakteristika einer okzidentalen – und von dort aus nun (säkularisiert) exportfähigen – Kultur- und Wirtschaftsform sind also nicht einfach mit der biologischen „Natur des Menschen“ erklärbar. Dabei hat es auch im okzidentalen Denken über die Jahrhunderte und Jahrtausende bedeutende Umbrüche gegeben.⁴³⁶ Noch das griechisch-antike und das germanische Denken waren insgesamt eher an Kreisläufen orientiert: Wachstum wurde nicht erstrebt, ein technischer Fortschritt kam kaum in Gang, Arbeit und Naturbearbeitung galten als nur mäßig erstrebenswert. Mit der mittelalterlichen Mönchsbevölkerung, die zur Keimzelle wirtschaftlich-technischer Dynamik wurde und der z.B. auch Ockham entstammte, und erst recht mit der Reformation änderte sich dies sukzessive. Wachstum als ganz explizit sogenanntes Politikziel ist beispielsweise erst einige Jahrzehnte alt; es hat also zwar einerseits protestantische Hintergründe, andererseits aber auch eine Eigendynamik sowie einen Einfluss der späteren äußeren Gegebenheiten und theoretischen Weiterentwicklungen erfahren. Kulturelle Faktoren wie Technik, Kolonialismus, Protestantismus, Liberalismus, Naturwissenschaft, Kapitalismus, die Dampfmaschine und die Nutzung fossiler Brennstoffe sind mithin historisch eine komplexe Wechselwirkung eingegangen, bis hin zu äußeren Faktoren wie dem – wegen der „kleinen Eiszeit“ und des Bevölkerungswachstums in der frühen Neuzeit sinkenden – Nahrungsmittelangebot. Die so kulturell imprägnierten Verhaltensantriebe nehmen die Menschen indes auch noch in einer Welt des Überflusses gefangen.

F. Glück, empirische Glücksforschung, Kooperationsforschung, Kapitalismuskritik und ihre überschießende Tendenzen

⁴³⁶ Dies und das Folgende wird nachgezeichnet bei Ekardt, Steuerungsdefizite, §§ 14, 18.

Viele möchten allerdings weitergehen und fordern (a) eine prononcierte Kapitalismuskritik ein, zumindest aber die Aussage, dass (b) das moderne Leben den Menschen unglücklich mache und dass er (c) von Grund auf kooperativ und uneigennützig sei, weswegen die gegebenen Erklärungen eben in wesentlicher Hinsicht zu ergänzen seien.⁴³⁷ Zur Überprüfung des Gesagten und wegen der möglichen Motivationskraft von faktischen Glücksversprechen⁴³⁸ für den schwierigen Wandel in puncto Technik und Suffizienz (§ 1 B. III.) ist dem jetzt nachzugehen. Die Frage nach einem normativ richtigen Glück ist dagegen eine andere Frage; dazu wird später zu zeigen sein, dass darauf keine Antwort möglich ist (§ 4 F. IV.). Ebenso ist die Frage, ob Menschen altruistisch sein *sollten*, erst in §§ 3, 4, 5 der Gegenstand.

Die gesellschaftliche Diskussion darüber, ob unser Wohlstand wirklich glücklich macht, ist ein wenig merkwürdig. Offen für das Thema ist in den Industriestaaten nur ein kleiner, relativ abgeschlossener Personenkreis, jedenfalls dann, wenn man nicht rein verbale Bekundungen zählt, sondern zumindest eine gewisse Umsetzung im eigenen Verhalten erwartet. Für jenen kleinen Personenkreis, der sich des Grades seiner Heterogenität zu nahezu allen Mitmenschen u.U. nicht immer bewusst ist, scheint fraglos ausgemacht, dass der Menschheit nichts Besseres passieren könnte als weniger Orientierung an materiellen Dingen.⁴³⁹ Konsumismus und Leistungsgesellschaft machten unglücklich, kann man die Botschaft pointiert zusammenfassen, glücklicher sei dagegen, wer sich auf ideelle Dinge konzentriert, viel Zeit mit Freunden und Familie verbringt und womöglich noch in einer Kommune wohnt. In jedem Fall mache materieller Wohlstand nicht glücklich. Wenn das stimmt, ist eine Energie- und Klimawende und überhaupt eine Nachhaltigkeitswende, die auch mit Suffizienz operiert, ein regelrechtes Glücksprogramm. Im realen Leben folgt demgegenüber der allergrößte Teil der Bewohner westlicher Industriestaaten sowie die Oberschicht der Schwellenländer der Devise: mehr materieller Wohlstand und Konsum. Auch wenn viele nicht so reden, weist der reale Kauf von Produkten und Dienstleistungen in diese Richtung. Man merkt es oft nur nicht – weil alle um einen herum ebenfalls eine große Wohnung, viel Unterhaltungselektronik, ein hochmodernes Auto und regelmäßige

⁴³⁷ Vgl. Tanuro, Klimakrise, S. 51 ff.; Jensen/ Scheub, Glücksökonomie, S. 13 ff. und 285 ff.; Klein, Entscheidung, S. 9 ff. und 85 ff.; Scheidler, Ende, S. 19 ff. und 205 ff.; Lenz, Durchsetzungsfähigkeit, S. 141 ff. und passim; Schulz/ Bailey, Geografiska Annaler 2014, 277 ff.; Gronemeyer, Macht, S. 101 ff.; Zeller, Wissenschaft & Umwelt interdisziplinär 2011, 106 ff.; Felber, Gemeinwohl-Ökonomie, passim; vorsichtiger Muraca, Gesellschaft, S. 69 ff. und 78 ff.; eine kritische Würdigung eudämonistisch-gesellschaftskritisch ausgerichteter Postwachstumsentwürfe (respektive einer allgemeinen Industrialisierungs-, Konsum- oder gar Moderne-Kritik) einschließlich ihrer vielfältigen Vorläufer bieten Lorenz, Wachstumskritik, S. 9 ff. und Ott, Vorgänge 3/ 2011, 54 ff.

⁴³⁸ Zur Motivationskraft von Glück ausführlich Esch, Neurobiologie, S. 118 ff.

⁴³⁹ Prononciert in diese Richtung Paech, Befreiung, passim; Latouche, Abrechnung, passim; Welzer, Selbst denken, passim (der Gemeinnutz – kritisch dazu unten § 4 F. I. –, Zeitwohlstand, Erhaltung als neues Glücksprogramm propagiert); Schulz/ Bailey, Geografiska Annaler 2014, 277 ff.; etwas vorsichtiger Rosa u.a., Kapitalismus, S. 21 ff.; Rosa, Beschleunigung, S. 93 ff.; Hehn, Stadtentwicklung, S. 214 ff.; ohne klaren Fokus, weil direkt der Kapitalismus und nicht die Wachstumsfrage und ihre komplexen Ambivalenzen adressiert wird, Klein, Entscheidung, S. 9 ff. und 85 ff.

Fernreisen haben. Zu berücksichtigen ist bei alledem (§ 1 D. III. 2.), dass gerade Befragungen oft kein sehr zuverlässiges Bild vermitteln, zumal kulturelle Faktoren die Art der Selbstwahrnehmung und Selbstbeschreibung gerade beim Glück beeinflussen⁴⁴⁰ und seit der Antike okzidentale Glückskonzepte halbwegs unklar zwischen einem Unbehagen an der Moderne und einem Ausgreifen nach den Sternen oszillieren.⁴⁴¹ Dennoch lassen sich mit hoher Plausibilität einige Aussagen treffen:

- Glück und Zufriedenheit hängen nach allen empirischen Befunden ab von den zwei Relationen „was möchte ich versus was habe ich“ (wobei diese Erwartungen heute höher ausfallen als früher) und „was habe ich in Relation zu den anderen in meiner Umgebung“.⁴⁴² Stellt man dies in Rechnung, braucht man eher nicht darüber zu streiten, ob Reichtum glücklich macht oder doch vergleichsweise Arme in den Entwicklungsländern genauso glücklich sein können wie wir – es kann beides zutreffen. Einerseits misst man sich gern an seiner Umgebung und kann deshalb, solange keine existenzielle Not herrscht, mit ganz unterschiedlichen Güterausstattungen gleichermaßen zufrieden sein, solange es einigermaßen konform geht mit dem, was andere in Sichtweite haben. Umso mehr gilt das, als wie gesehen sukzessive Veränderungen von Menschen kaum positiv oder negativ realisiert werden (§ 2 D.). Andererseits ist es eben auch sehr menschlich, sich zu freuen, besser dazustehen als andere; folgerichtig sind steigender Wohlstand und steigendes Glück (wenn auch mit einer abflachenden Kurve) durchaus korreliert, wobei hier nur die grundsätzliche Zufriedenheit mit dem eigenen Leben und nicht ein spontanes Sich-Wohlfühlen gemeint ist (das sich fast immer auf einem ähnlichen Pegel, abhängig im Wesentlichen von der Einzelperson, einzuregeln scheint).⁴⁴³ Dabei ist dann wiederum nicht der absolute Reichtum das allein Entscheidende, sondern die gute eigene Situation verglichen mit anderen Leuten und die Vermeidung eines Abstiegs weg von einem Lebensstil, der inzwischen zur Gewohnheit und zur Normalitätsvorstellung geworden ist.⁴⁴⁴ Es könnte zwar sein, dass dies in „kapitalistischen“ Kulturen ausgeprägter auftritt, dass das Phänomen aber nur hier auftritt, kann man kaum behaupten. Denn letztlich wurzelt ein solches Streben nach Sichtbarkeit auch im emotionalen Wunsch nach Anerkennung. Ebenso bedeutet mehr

⁴⁴⁰ Zu Unklarheiten führt ferner, dass statistische Korrelationen oft keine definitiven Aussagen beim Glück zulassen. Führt z.B. Einkommen zu mehr Glück, oder führt vielmehr das Glücklichein mit höherer Wahrscheinlichkeit zu mehr Einkommen? Indes würde auch letzteres nicht gerade den Eindruck stärken, dass Einkommen sozusagen schädlich fürs menschliche Glück ist. Zu den methodischen Problemen der Glücksforschung auch Frey/ Frey Marti, Glück, S. 25 ff.

⁴⁴¹ In diesem Sinne pointiert Fücks, *Revolution*, S. 125 ff.; vgl. auch Luks, *Zukunft*, S. X f.

⁴⁴² Ähnlich u.a. aufgrund der wirtschaftswissenschaftlichen Forschung Deaton, *Escape*, S. 23 ff.; Binswanger, *Tretmühlen*, passim; Muraca, *Gesellschaft*, S. 69 f.; Reisch/ Bietz, *Zeit*, S. 51 ff.; Frey/ Frey Marti, *Glück*, S. 47 ff.

⁴⁴³ Empirisch zur Korrelation von Einkommen und Glück Deaton, *Escape*, S. 23 ff.; Frey/ Frey Marti, *Glück*, S. 47 ff.

⁴⁴⁴ Zu den damit gerade differenzierten Befunden der Glücksforschung im Überblick Delhey, *Forschung & Lehre* 2013, 890 f.; Schöb, *Forschung & Lehre* 2013, 894 f.; Kuhl, *Forschung & Lehre* 2013, 884 f.; Reisch/ Bietz, *Zeit*, S. 51 ff.

Geld schlicht auch (statistisch) größere Möglichkeiten auf ein langes Leben in Gesundheit, eine gute Ausbildung für die Kinder, gesteigerte persönliche Unabhängigkeit u.a.m., was besonders, aber nicht nur in westlichen Kulturen verbreitet begrüßt wird.⁴⁴⁵ Dass Wachstum und Glück per se zusammenfallen oder per se auseinanderfallen, kann mit alledem also nicht gesagt werden. Durchaus sinnvoll ist deshalb der Versuch, Wohlbefinden komplexer als durch schlichten Verweis auf das Wirtschaftswachstum zu messen⁴⁴⁶ (§ 1 B. V.).

- Zu einfach machen es sich manche, wenn sie entgegen jenem differenzierten Befund darauf beharren, eine suffiziente Welt mit weniger Arbeit und mehr Zeit für Freunde, Familie und Hobbies würde Menschen per se glücklicher machen. Das stimmt für manche oder viele, aber kaum für alle. Mehr Zeit für die Familie kann man sich schön vorstellen, die Ambivalenzen und die keineswegs zwangsläufige Vergnüglichkeit dessen übersieht man jedoch schnell, solange es eine theoretische Befragungssituation ist. Ebenfalls bekannt ist (§ 2 D.), dass Einstellung und Verhalten oft weit auseinander liegen – und dass die realen Präferenzen von Menschen weit deutlicher zutage treten, wenn man ihr Verhalten und nicht ihre Äußerungen betrachtet (§ 1 D. III. 2.). Der Einwand, die Präferenzen seien „heute verfälscht“, überzeugt insoweit kaum, wie im zweiten Teil dieses Abschnitts deutlich wird. Auch die Behauptung, Menschen seien wegen steigenden Drucks, der sodann dem globalisierten Kapitalismus zugeschrieben wird, heute verstärkt Krankheitsbildern wie Burnout ausgesetzt und damit eben doch eindeutiger unglücklich als eben konstatiert, ist bei näherem Besehen mindestens zweifelhaft. Dies gilt nicht nur deshalb, weil man Menschen damit relativ breit unterstellt⁴⁴⁷, sie wüssten (wenn sie sich alltäglich verhalten, z.B. viel kaufen etc.) in keiner Weise, was sie glücklich machen könnte. Dazu kommt, dass Burnout als vermeintlich klares Krankheitsbild ebenso hinterfragt werden kann.⁴⁴⁸ Ferner gibt es Eigennutzenkalküle, die die exponentiell ansteigenden Psychopharmaka-Verschreibungen u.U. ebenso gut oder sogar besser erklären als die angeblich zu stressige Globalisierung. Dabei geht es nicht nur um karriereorientierte Wissenschaftler und manche sensationslüsterne Medien. Vielmehr dienen die vermeintlichen Erkenntnisse über das Gehirn auch dazu, den massenhaften Absatz neuer Psychopharmaka zu erleichtern. Denn wenn jede Niedergeschlagenheit als neuartige Erkrankung gedeutet wird, etwa Burnout oder Angststörung, die dann im Verein mit den Neurowissenschaften (§ 2 E.) auf eine bestimmte Hirnstruktur zurückgeführt wird, dann ist der Weg zu bestimmten just hierfür entwickelten Medikamenten vorgezeichnet. Dafür vergeben viele Pharmafirmen mitunter sehr lukrative Forschungsaufträge. Pointiert gesprochen:

⁴⁴⁵ Treffend angesprochen von Fücks, *Revolution*, S. 122 f.; Luks, *Zukunft*, S. XVI ff.; Frey/ Frey Marti, *Glück*, S. 47 ff.; Deaton, *Escape*, S. 23 ff.

⁴⁴⁶ OECD, *Life*, passim; Stiglitz/ Sen/ Fitoussi, *Report*, S. 7 ff.; Enquête-Kommission *Wachstum*, S. 28 (mit einer Darstellung diverser existierender Ansätze auf S. 302 ff.); Jakob/ Edenhofer, *Oxford Review of Economic Policy* 2014, 447 ff.; Reisch/ Bietz, *Zeit*, S. 44 ff.

⁴⁴⁷ Vgl. Schreiner, *Unterwerfung*, S. 109; Paech, *Befreiung*, S. 63 ff. und 113 ff.; Manemann, *Kritik*, S. 69 f.; Jensen/ Scheub, *Glücksökonomie*, S. 13 ff. und 285 ff.; Rosa u.a., *Kapitalismus*, S. 21 ff.

⁴⁴⁸ Hierzu und zum Folgenden Hasler, *Neuromythologie*, passim, vgl. auch Esch, *Neurobiologie*, S. 244.

Früher wäre man, wenn man traurig war, schlicht zu Freunden gegangen, heute diagnostiziert man teilweise (!) sehr schnell eine psychische Erkrankung und gibt Tabletten. Diese Analysen schließen nicht aus, dass die moderne beschleunigte und flexible Welt nicht tatsächlich einen häufigen menschlichen Wunsch nach Stabilität deutlich herausfordert.⁴⁴⁹

- Für das menschliche Glück in der Energie- und Klimawende heißt das: Suffizienz ist nicht per se für jeden ein Glücksprogramm⁴⁵⁰, doch wenn wir uns alle gemeinsam umstellen, wäre auch ein materielles Weniger für die Menschen in den Industriestaaten nicht zwangsläufig unangenehm fühlbar, sofern es eben alle betrifft und anders als in den Eurokrisenländern seit 2010 nicht als abrupter Verlust auftritt. U.U. könnte dann zumindest von vielen Menschen eine Art wünschenswerte Entrümpelung und Entschleunigung erlebt werden.⁴⁵¹ Angesichts der vielen hinderlichen Faktoren (§ 2 D.) einschließlich des soeben konstatierten und keineswegs per se glückswidrigen Strebens vieler nach einem Mehr gegenüber anderen Menschen könnte es allerdings ziemlich schwierig werden, einen solchen Prozess real zu initiieren (näher § 2 G.). Und doch gibt es in Zukunft mehrere neue Aspekte, die die Glücksförderlichkeit einer Nachhaltigkeitswende verstärken dürften: Mögen bisherige Burnout-Befunde auch anzweifelbar sein, so ist doch zu berücksichtigen, dass sich die Globalisierung und mit ihr der „Sachzwang“ eines globalen Wettbewerbs immer größer werden dürfte. Dies bewirkt potenziell eine zunehmende „Kolonialisierung“ des vormals „privaten“ Lebensumfeldes durch Arbeit und wirtschaftliche Gesichtspunkte.⁴⁵² Dass der Mensch als endliches Wesen hier einer unendlichen Spirale aufwärts der Leistungsanforderungen folgen kann, ist trotz aller darin liegender Ambivalenzen zweifelhaft. Noch drastischer dürfte ein weiterer absehbarer künftiger Aspekt sein: Konflikte um schwindende Ressourcen, Naturkatastrophen und ähnliche Klimawandelfolgen.
- Unser neuzeitliches Problem in einer zunehmend „postreligiösen“ Zeit, dass wir eines Tages sterben werden und dass wir unserem Leben selbst einen Sinn geben müssen, wird sich allerdings weder durch Konsumismus noch durch eine strikte Postwachstumsorientierung lösen, mögen sie manchem vielleicht auch zeitweise als Sinnggebung und Orientierung erscheinen. Letztlich müsste, wenn man diesen Gedanken kurz ausführt, für eine Lebenskunst der Nachhaltigkeit – die aber eben nicht jeden anspricht – vielleicht auch ein Missverständnis beseitigt werden, welches am Beginn des finalistischen Denkens der christlich-liberalen Tradition steht und welches eine umfassende Nachhaltigkeit unseres Denkens und Handelns womöglich noch heute blockiert: Die Auferstehungsgeschichte der Evangelien wird

⁴⁴⁹ So die für Arbeits- und Lebenswelt vorgetragene These von Sennett, *Mensch*, S. 9 ff.

⁴⁵⁰ Treffend insoweit Fischer/ Griebhammer u.a., *Suffizienz*, S. 9.

⁴⁵¹ Vgl. Schneidewind/ Zahmt, *Suffizienzpolitik*, S. 51 ff.; Hanke, *Regionalisierung*, S. 59 ff.

⁴⁵² Vgl. Habermas, *Theorie*, Bd. 2, S. 489 ff.; Rosa u.a., *Kapitalismus*, S. 60; und passim; Rosa, *Beschleunigung*, S. 93 ff.; Schreiner, *Unterwerfung*, S. 108 f.; reaktionär gewendet bei Forsthoff, *Industriegesellschaft*, S. 158 ff.; zur Ökonomisierung im Sinne von Monetarisierung/ Quantifizierung § 5 C. III.

meist als Verheißung eines ewigen Lebens in einem Endzeitparadies, dem es entgegenzustreben gilt, gelesen; und hieraus ist die verheerende ökonomisch-technische Vision ewigen Wachstums und Fortschritts geworden, die zu materiell paradiesischen Zuständen führen soll. Aber ist das „Besiegen des Todes“ in den Evangelien vielleicht eher auf einen inneren Sachverhalt gemünzt? Vielleicht lautet die zentrale Botschaft des Neuen Testaments eher: Aus dem Tod entsteht neues Leben. Nicht im Sinne eines physischen individuellen *Weiterlebens* in alle Ewigkeit – sondern als Erinnerung daran, dass Leben und Tod sich unauflöslich bedingen und die psychisch schwierigste Aufgabe des Menschen darin besteht, nicht vor der definitiven Endlichkeit seines Daseins davonzulaufen. Mose betet nach der religiösen Überlieferung des Okzidents (Psalm 90, 12), deren abtrünniges Kind der Liberalismus ist: Herr, lehre mich, dass ich sterben muss, auf dass ich klug werde. Überhaupt war jene „jüdische“ Bibel noch weitgehend frei von der leicht egozentrischen Vorstellung, dem Einzelnen sei verheißen, als Individuum gewissermaßen Unsterblichkeit zu genießen und in ein „Paradies“ einzuziehen. An die Stelle der Einsicht in die eigene Vergänglichkeit trat in der okzidentalen Kulturgeschichte die Hoffnung des ökonomisch-technischen Paradieses auf Erden – in Ausblendung der wohl unausweichlichen Endlichkeit menschlicher Existenz. Hier eine Kehrtwende zu vollziehen, erscheint nur eben dennoch nicht jedem glücksförderlich.⁴⁵³ Wie ganz genau Sinngebung unter Sinn-freien (nicht mehr so sehr durch äußere Probleme und Nöte getriebenen) Rahmenbedingungen noch eingeholt werden kann, führt hier freilich als Thema zu weit. Sich anderen Menschen zuzuwenden oder auch auf deren aktuelle oder spätere Anerkennung zu hoffen, beantwortet die Frage jedenfalls nicht, sondern verlagert sie nur auf diese anderen Personen. Durchaus sinnstiftend kann freilich eine objektive Normativität in Gerechtigkeitsfragen wirken, der man sich nicht entziehen kann (zu deren Existenz § 3 F.-G.). Umgekehrt könnte man in Zuspitzung von Moses Petikum – und mit der buddhistischen Position – darauf setzen, die Sinnlosigkeit konsequent auszuhalten; dieser und der moralische Weg werden übrigens innerhalb mancher buddhistischer Traditionstränge im sogenannten Bodhisatva-Ideal kombiniert. Eher ein pragmatischer Zugang ist es, auf (Selbst-)Erkenntnis und Entwicklung als Sinn-Substitute zu setzen.

- Optimistisch gesprochen, heißt Glück vielleicht vor allem: Die im letzten Punkt geschilderten glücksabträglichen Prozesse bremsen, die ansonsten Raum zu gewinnen drohen. Lernfähig sein, gesund sein, Zeit haben, sich weiter entwickeln. Der Sonnenschein, die Menschen, die Jahreszeiten, die Natur, die innere Ruhe können womöglich mehr Glück spenden, als sich selbst mit immer neuen Einkäufen für das stressige eigene Leben zu entschädigen. Das alles kann man so sehen. Die Realität in westlichen Gesellschaften und in den uns nacheifernden Bevölkerungsschichten weltweit ist allerdings, dass wir das häufig dann wohl doch nicht so sehen und Neigungen wie kurzfristiges Eigennutzenstreben, sich nur langsam

⁴⁵³ Umfassend zum heute meist fehlenden Endlichkeitsdiskurs Bihrer u.a. (Hg.), *Endlichkeit*, S. 9 ff.

wandelnde Normalitätsvorstellungen, Bequemlichkeit, Verdrängung, das menschliche Streben nach dem Mehr und nach Positionsgütern usw. dauerhaft im Wege stehen werden. Sich Anerkennung statt durch Warenkonsum dadurch zu erarbeiten, dass man es schafft, über sich selbst hinauszuwachsen und das zu leisten, was Menschen eigentlich gerade von Tieren unterscheidet, nämlich lernfähig zu sein, kann einige Menschen zutiefst erfüllen. Bei anderen dagegen wird das wohl nicht so sein.

Der deskriptive Befund zu Nachhaltigkeit, Transformation und Glück bleibt also ein differenzierter und verändert bis hierher gerade nicht die Ergebnisse des § 2 D. (zu normativen Ideen – statt nur deskriptiven Beobachtungen – von Glück dann kritisch in § 4 F. IV.). Eng verflochten mit dem Glücksfokus einiger Stimmen ist indes die anthropologische Gegenthese zur oben entwickelten Motivationsanalyse (im Gefolge von Rousseau und Marx), der Mensch sei eigentlich viel kooperativer als gedacht, wobei sich dies überwiegend mit einer direkt kapitalismuskritischen Stoßrichtung verbindet.⁴⁵⁴ Der Mensch sei an sich kein Egoist, sondern werde in der kapitalistischen Wachstumsgesellschaft erst dazu gemacht. Berücksichtige man dies, wären die Menschen eben doch glücklicher, wenn wir uns im Wesentlichen kooperativ und altruistisch und nicht egoistisch verhalten würden und die gesellschaftlichen Umstände uns vom Konkurrenzdruck befreien würden⁴⁵⁵, und die differenzierte anthropologische Analyse aus § 2 C.-D. sei im Kern eben doch unzutreffend. Sicherlich ist beispielsweise die ökonomische Kooperationsforschung vielleicht aufgrund ihrer spieltheoretischen Grundlage etwas sehr (im Gefolge von Hobbes) darauf fixiert, das bewusst kalkulierende Handeln und oft die Eigennutzenerwägungen der Akteure an der Kooperation zu sehen.⁴⁵⁶ Deren Schwächen sind nach der Relativierung des Eigennutzen-Dogmas bereits innerhalb der Ökonomik allerdings inzwischen primär darin zu sehen, das Experimente überschätzt werden (§§ 1 D. III. 2., 2 D.). Dass Eigennutzen und Altruismus beim Menschen nebeneinander stehen, bleibt also zutreffend:

⁴⁵⁴ Dieser Bezug ist omnipräsent (mal explizit, mal implizit) bei Jensen/ Scheub, Glücksökonomie, S. 31 ff.; Zeller, Wissenschaft & Umwelt interdisziplinär 2011, 106 ff.; Felber, Gemeinwohl-Ökonomie, passim; Adloff/ Heins, Konvivialismus, S. 9 ff. und passim; Welzer, Zukunftspolitik, S. 33; Fromm, Haben, S. 25 ff.; Hosang, GAIA 3/ 2007, 181 ff.; Hosang/ Fraenzle/ Markert, Matrix, S. 19 ff.; eher anarchistisch als marxistisch Mackinger, Ökologie, S. 10 ff. und 80; vorsichtiger Muraca, Gesellschaft, S. 78 ff.; das Pendant in der Instrumentendebatte sind (typischerweise als Kritik des Emissionshandels verpackt) etwa die Beiträge in Altvater/ Brunnengräber, Cancun, passim.

⁴⁵⁵ Geschenkt sei hier, dass eine solche Sicht z.T. bei Jensen/ Scheub, Glücksökonomie, S. 31 ff. mit empirisch schiefen Hintergrundannahmen arbeitet. Dass kleinräumigere Wirtschaftskreisläufe ökologischer sind, stimmt z.B. nicht immer. Massenproduktion kann verheerend sein, sie kann etwa beim Transport aber auch ökologische Effizienzvorteile bieten (siehe auch §§ 6 E. V. 3., 6 E. VI. 4.). Umweltschutz ist ferner nicht nur Klimaschutz (§ 1 B. I.). Und das in solchen Kontexten oft lobend erwähnte Skandinavien ist mit seiner viel fliegenden, überwiegend in schlecht gedämmten Gebäuden wohnenden Bevölkerung ganz sicher kein ökologischer Musterknabe.

⁴⁵⁶ Exemplarisch MacKay/ Cramton/ Ockenfels/ Stoft, Nature 2015, 315 ff.; Ockenfels, FAZ v. 17.07.2014, S. 7; Becker, Mensch-Umwelt-Beziehung, S. 213; Buchholz/ Peters/ Ufert, ZfU 2014, 326 ff.

- Menschen kooperieren keineswegs ständig. Schon dies spricht dagegen, das menschliche Eigennutzenstreben quasi nur als Folge kapitalistischer Rahmenbedingungen statt auch (!) als biologische Konstante zu deuten.⁴⁵⁷ Auch die Begeisterung von Menschen für Sportwettbewerbe, wo konkurrierende Gruppen wie Fußballteams unter allseitiger Begeisterung gegeneinander antreten, wird durch die soziobiologisch diagnostizierte Neigung zum Gruppenegoismus plausibel. Vermeintlich gegenläufige Befunde von Elinor Ostrom beziehen sich wie gesagt (§ 2 D.) auf abgegrenzte Gegenstände und Gemeinschaften, die ohne weiteres gemeinsame Entscheidungen, wechselseitige Kontrolle, Vertrauen, Kooperationsbereitschaft und unbürokratische Konfliktlösungen ermöglichen.⁴⁵⁸ Dies ist bei hochaggregierten Entscheidungen so einfach aber eben nicht mehr möglich – zumal man in § 5 B. noch sehen wird, dass sehr viele Beteiligte und sehr viele Lösungsoptionen, wie sie bei globalen Problemen zwangsläufig auftauchen, jedweden „einfachen“ Kompromiss von vornherein unterlaufen.
- Selbst dann, wenn Menschen tatsächlich kooperieren, ist reiner Altruismus oft eher unwahrscheinlich. Auch experimentell lässt sich zeigen, dass altruistische Kooperation offenbar primär dann auftritt, wenn sie emotional Identität verheißt.⁴⁵⁹ Kooperation setzt vielmehr weit überwiegend auf direkte oder indirekte Reziprozität (über Gegenleistungen oder Reputation), über das Sich-Aufopfern für eine dann insgesamt erfolgreichere Gruppe (und sei es in harmloser Form in Sportwettkämpfen), über das Begünstigen von Verwandten und ähnliche Wege.⁴⁶⁰ Kooperative Handlungen mischen also bestenfalls egoistische und altruistische Tendenzen. Diese Befunde aus der Soziobiologie (§ 2 E.)⁴⁶¹ anhand einer breiten Beobachtung menschlicher wie auch tierischer Verhaltensweisen, die auch allein zur evolutionsbiologischen Herkunft des Menschen aus Konkurrenzkonstellationen passen, erklären auch, dass Kooperation besonders in Kleingruppen wie Familien klappt, und auch das nicht immer.⁴⁶² Und gar nicht klappt Kooperation, wenn weltweit das Klima gerettet werden soll. Dann wäre tatsächlich (und sei es auch nur teilweise) Altruismus gefragt. Und dieser ist offenbar alles andere als einfach. Pointiert gesprochen: Das Teilen in Kleingruppen mangels Lagerfähigkeit der Nahrung und mangels individueller Überlebensfähigkeit haben die Menschen evo-

⁴⁵⁷ Zutreffend daher Latouche, Abrechnung, S. 140 f., wenn er die Maßlosigkeit und nicht Märkte, Geld oder Privateigentum an sich kritisiert.

⁴⁵⁸ Herausgearbeitet z.B. von Nowak/ Highfield, Intelligenz, S. 225 ff. und 292 ff.

⁴⁵⁹ Vgl. die empirischen Belege bei Diekmann, Forschung und Lehre 2009, 558 f.; Voland, Forschung und Lehre 2009, 556 f.; zu den Grenzen der Kooperationsforschung ferner Irrgang, Erkenntnistheorie, S. 235 ff.

⁴⁶⁰ Diese Differenzierung (und erst recht ihre Ursachen) bildet sich in der ökonomischen Forschung nur z.T. ab; exemplarisch Buchholz/ Peters/ Ufert, ZfU 2014, 326 ff.; die nötigen Differenzierungen einfordern dagegen Irrgang, Erkenntnistheorie, S. 244 und Hippe, Herausforderung, S. 33 und 78 ff.

⁴⁶¹ Vgl. Wilson, Eroberung, passim; Blackburn, Passions, S. 46 ff.; Gommer, ARSP 2014, 151 ff.; Wilson, Sinn, S. 185 ff.; Nowak/ Highfield, Intelligenz, S. 9 ff. und 39 ff.

⁴⁶² Just diese entscheidende Limitierung übergeht Gommer, ARSP 2014, 151 (173 ff.).

lutionsgeschichtlich über die Jahrtausende gelernt – für die Nachhaltigkeit ist jedoch weit mehr erforderlich. Und selbst in der Steinzeit dürfte vorgetäuschte Fairness gegenüber realer Fairness selbst (!) in der Kleingruppe bereits Selektionsvorteile geboten haben; entsprechenden Tendenzen finden sich daher nicht zufällig auch heute noch im menschlichen Verhalten.

- Zutreffend bleibt zwar die Erkenntnis (§ 2 E.), dass der moderne Kapitalismus in einer Verschränkung mit Demokratie, Menschenrechten, Rechtsförmigkeit usw. so gerade in einer bestimmten protestantisch geprägten kulturellen Phase das Licht der Welt erblickt hat und menschliche Verhaltensantriebe wie Eigennutzen, Normalitätsvorstellungen und Werthaltungen bis heute als ein (!) wichtiger Faktor prägt. Eine Gesellschaft mit Eigennutzen, großen Einkommensunterschieden, Machtverhältnissen usw. gab es jedoch bereits vorher, und zwar weltweit, also gerade nicht kulturabhängig. Auch unterstreichen Erfahrungen in historischer Zeit etwa mit den Hunnen und Mongolen und ihren menscheitsgeschichtlich ziemlich einmaligen Raub- und Gewaltorgien, dass es keines ausgefeilten Systems von Privateigentum und Landaneignung oder gar Kapitalismus bedarf, um übergreifendes menschliches Verhalten auszulösen.⁴⁶³ Und selbst wenn unter imaginären Steinzeitbedingungen das Leben kooperativer gewesen sein sollte, weil es unter Steinzeitbedingungen schlicht nicht anders ging und genau deshalb menschliche Kooperation wie auch Sprache und Kultur entstanden⁴⁶⁴, wäre fraglich, ob eine Rückkehr in jene Welt erstrebenswert ist. Abgesehen davon lassen sich Steinzeitbedingungen heute nicht mehr sinnvoll rekonstruieren, auch nicht mit der ethnologischen komparativen Methode anhand von spekulativen Rückschlüssen aus Befunden zu heutigen Menschengruppen in abgelegenen Winkeln der Erde.
- Letztlich dürfte sich das heutige Wohlstandsniveau immer auch dem Wettbewerb um beste Lösungen und (!) Elementen von Kooperation gemeinschaftlich verdanken.⁴⁶⁵ Allein die teils gravierenden (insbesondere Nachhaltigkeits-)Probleme kapitalistischen Wirtschaftens zu fokussieren, erschiene selbst dann einseitig, wenn

⁴⁶³ Sehr illustrativ ist, dass die vorliegend vertretene (nicht misanthropische, aber auch nicht naiv altruismusgläubige) realistische Anthropologie so auch in den – paradigmatisch den damaligen Erkenntnisstand auch zu Verhaltensmotiven abbildenden – Gleichnissen der klassischen religiösen Quellen zu finden ist, etwa im Alten Testament. Obwohl damals eine Welt ohne „Kapitalismus“, „Konsum“ und „Wettbewerb“ herrschte und die Menschen jede Menge „Gemeinschaft“ bis hin zu schöner „Gartenarbeit“ in extenso genießen konnten, wird z.B. König David exakt so beschrieben, wie auch vorliegend Menschen (realistisch) beschrieben werden: Mal kooperieren sie, dann allerdings bevorzugt mit eigennützigem Hintergrund bzw. zugunsten ihrer kleinen, abgegrenzten Gruppe (David gegen Goliath), mal greifen sie eigennützig zu ganz drastischen Mitteln oder lassen gar einen Mann sterben, um an dessen Frau zu kommen (Bathseba-Geschichte). Die Autoren der Bibel kannten die moderne soziobiologische Forschung nicht, kommen aber seltsamerweise zu denselben Beschreibungen. Die häufige normative Verurteilung des Eigennutzens folgt dort (zu Recht) ebenso.

⁴⁶⁴ Ausführlich dazu Tomasello, *Naturgeschichte*, S. 9 ff.; Wilson, *Eroberung*, passim.

⁴⁶⁵ Sehr differenziert dargelegt von Nowak/ Highfield, *Intelligenz*, S. 292 ff. und Tomasello, *Naturgeschichte*, S. 9 ff.; ebenfalls die simple Alleinverantwortlichkeit „des“ Kapitalismus zurückweisend Hippe, *Herausforderung*, S. 33 und 78 ff.

man beispielsweise allein die Entwicklungsländer in den Blick nähme. Sicherlich hat „der“ Kapitalismus oft nicht eben zur Förderung altruistischer Neigungen beigetragen. Allerdings ist der moderne Kapitalismus auch ursächlich für den modernen Sozialstaat und die Überwindung der Massenarmut in Europa und Nordamerika (und wesentlichen Teilen Ostasiens). Wogegen der Staatssozialismus primär die Umweltschäden, eher weniger dagegen den verbreiteten Wohlstand mit dem Kapitalismus gemeinsam hat. Folgerichtig wird die Konkurrenzwelt nicht allein von Großunternehmen getrieben. Wir alle sind über Arbeitsplätze, Konsumwünsche oder Pensionsfonds, die über Aktienpakete Eigentümer der Unternehmen sind, aufs engste mit der Wachstumswelt verflochten.

- Der Irrtum gegenläufiger Sichtweisen liegt auf der gleichen Linie wie die Vorstellung, dass die diversen Missstände in realsozialistischen Staaten gewissermaßen allein einem fortbestehenden „falschen Bewusstsein“ und nicht etwa auch der menschlichen Natur geschuldet seien. Insofern war es wenig verwunderlich, dass der Weg zu einem neuen Menschen bei Marx oder erst recht Stalin, Mao und den Roten Khmer über eine „Diktatur des Proletariats“ und das Gulag führte.⁴⁶⁶ Dass von marxistisch inspirierten Stimmen eine damit empirisch nicht überzeugende Anthropologie angeboten wird, verwundert angesichts der Hegel-Marxschen dialektischen Methodik, die auf letztlich fundamental unklare Weise vermeintliche naturwissenschaftsanaloge historische Gesetzmäßigkeiten identifiziert und damit das Weltgeschehen mitunter massiv zurechtbiegt, nur begrenzt. Einfache Wahrheiten mögen vielen gefallen, zur Erkenntnisfindung tragen sie indes nur begrenzt bei. Dass auch die normative Seite marxistischer Ansätze (camouffliert als vermeintliches Erkennen unwiderlegbarer historischer Gesetzmäßigkeiten) nicht überzeugt, kommt später zur Sprache (§ 3 C.).
- Gleichermäßen kritisch zu sehen ist (§ 2 C.) aber auch die Anthropologie des Homo oeconomicus, die genau das Gegenteil der kapitalismuskritischen Position verkündet. Dass Menschen teilweise egoistisch sind, stimmt, ist aber auch nicht das gesamte Bild menschlicher Verhaltensantriebe.

Damit ist zunächst nur eine Anthropologie kritisiert, die von anthropologischen (unzutreffenden) Überlegungen her einer kapitalistischen Wirtschaftsform die Grundlage entzieht. Ungeachtet dessen wurde in § 1 B. V. bereits deutlich, dass eine ernsthafte Energie- und Klimawende das Ende der Wachstumsgesellschaft einläuten könnte, was zugleich das Ende des Kapitalismus in der heutigen Form wäre. Die Herausforderung

⁴⁶⁶ Die Gefahren dieser Forderung werden m.E. übersehen von Fromm, Haben, S. 129 ff.; Gebauer, Kind, S. 69 ff. und 247 ff.; zutreffend Steinberg, Repräsentation, S. 129 ff.; kritisch zum Populismus vieler Postwachstums- und Kapitalismuskritik-Sichtweisen auch Luks, Öko-Populismus, S. 57 ff. und 137 ff. Zu einigen Problemen sozialistischer Ökonomien auch Acemoglu/ Robinson, Nations, S. 124 ff. und passim (Eliten und Verlierer in extraktiven Ökonomien verhindern Wandel; Bonussysteme im Sozialismus sind nicht gleichermaßen wirksam wie freier Wettbewerb; Eliten-Kampf; Räte-demokratie als nicht gleichermaßen stabiles und freiheitssicherndes Arrangement wie die gewaltenteilige repräsentative Demokratie – zu dieser näher in § 5 B.).

wird sein, die teilweise weitreichenden Folgen konstruktiv zu gestalten. Bei alledem sollten Begriffe wie Markt, Kapitalismus und Globalisierung nicht einfach gleichgesetzt werden. Und die einseitige Zuschreibung an die Unternehmer, diese sorgten für Ausbeutung und Entfremdung der imaginären Massen, überzeugt in dieser Einseitigkeit gerade nicht (§ 2 A.). Davon getrennt zu betrachten sind Fragen danach, ob der moderne Kapitalismus einer stärkeren regulatorischen Einhegung bedarf (§§ 2 G., 6 B.) und wie die Steuerungsinstrumente Wettbewerb (§ 6 B.) und Freihandel (§ 7 A.) als Mittel zur Erreichung von Nachhaltigkeitszielen einzuschätzen sind.

G. Das Wechselspiel beim gesellschaftlichen Wandel: Politik, Unternehmen, Bürger, Interessenverbände und andere Akteure

Es ist im Verlauf des § 2 deutlich geworden, dass vielfältige Motivationsfaktoren (einerlei ob sie als individuell oder als kollektiv bezeichnet werden: § 2 C.) gesellschaftlichen Wandel allgemein und konkret die Transformation zur Nachhaltigkeit schwierig machen. Ungeachtet dessen sind Prozesse des Lernens und der Entstehung von Neuem im Alltag wie auch gesamtgesellschaftlich und menscheitsgeschichtlich immer wieder anzutreffen. Gesellschaftlicher Wandel kann hinsichtlich seiner vielfältigen Beweggründe beschrieben und erklärt werden, er lässt sich indes nur schwer planen. Wenn die Teufelskreise zwischen diversen Beteiligten wie Politik, Unternehmen, Bürgerinnen und Konsumenten, Interessenverbänden etc. aufgebrochen werden sollen, die im Augenblick eine ernsthafte Nachhaltigkeitswende latent blockieren, geht das wegen der wechselseitigen Abhängigkeiten (§ 2 A.) aller Wahrscheinlichkeit nach nur in einem Wechselspiel der Akteure.⁴⁶⁷ Man kann die Ansatzpunkte für einen Wandel am besten benennen, wenn man die oben aufgezeigten menschlichen Beweggründe nacheinander betrachtet. Ebenso wie beim Wechselspiel der Akteure können dabei verschiedene Staaten oder allgemeiner gesprochen Institutionen untereinander ggf. in ein Wechselspiel treten⁴⁶⁸, wobei auch dort die nachstehenden Motive ganz gleichermaßen einschlägig sind (später in §§ 6 D. IV., 6 E. IV. dazu, wie man verhindert, dass das Wechselspiel zwischen Staaten zu Verlagerungen von Umweltproblemen und weiteren Steuerungsproblemen führt). In jedem Fall eröffnen die Ansatzpunkte für gesellschaftlichen Wandel zugleich einen Überblick, wo politisch-rechtliche Steuerung (§ 6) ansetzen muss.

- Sicherlich gehört zu gesellschaftlichem Wandel neues Wissen einschließlich neuer Technologien – aber eben nicht allein (§ 2 B.). Mehr noch ist, da unter Bedingungen moderner Komplexität Wissen immer von starken Unsicherheiten durchzogen bleibt, entscheidend, dass auch experimentell gehandelt wird, um sich

⁴⁶⁷ Andeutungen dahingehend bei Soff, Vorsatz, S. 85 ff.; Liedtke, Mensch, S. 37 ff.

⁴⁶⁸ Vgl. m.w.N. zur politologischen Literatur Elmer/ Faulstich/ Hey, ifo-Schnelldienst 14/ 2015, 18 ff.; m.E. zu abstrakt WBGU, Klimaschutz, S. 75 ff.

zu tragfähigen Lösungen vorzutasten.⁴⁶⁹ Schon dies verlangt nach politisch-rechtlichen Regelungen, die dies ermöglichen und die auch selbst, sofern nötig, die optimale Steuerungswirkung experimentell erschließen. Wie alle folgenden Punkte ist auch die Erweiterung des Wissens indes nur in einem Wechselspiel verschiedener Akteure möglich. Bürgerschaft und Unternehmen müssen die Politik z.B. zu Vorgaben in Richtung besserer Informationsangebote und Unterstützung aussichtsreicher Forschung drängen.

- Mehr noch verlangt der Kollektivgutcharakter von Nachhaltigkeitsproblemen wie dem Klimawandel nach politisch-rechtlichen und damit kollektiv geltenden Regeln, damit nicht der Einzelne sich allein umstellen muss, sondern kooperativ im Sinne von Reziprozität vorgegangen werden kann. Denkbar ist dafür insbesondere, wie man noch sehen wird (§ 6 E.), eine geographisch und sektoral breit ansetzende schrittweise Anhebung der fossilen Brennstoffpreise. Dies reflektiert zugleich den bürgerlichen und unternehmerischen Eigennutzen, der auf Preise reagiert. Aber nicht nur: Denn auch Normalitätsvorstellungen werden durch den Preis eines Gutes (etwa Benzin) potenziell mitgeprägt. Die Vorstellung etwa, dass ein Fernseher oder eine Waschmaschine zu einem „normalen“ Haushalt gehören, wäre wohl kaum entstanden, wenn diese Güter sehr teuer wären.
- Dass klare Spielregeln und klare Sanktionen helfen⁴⁷⁰, markierte zugleich bereits den nächsten Punkt, das Überdenken bisheriger Eigennutzenkalküle. Dass Eigennutzenkalküle sich verändern, würden manche vielleicht bestreiten, doch es ist schon historisch offenkundig, dass Menschen sowohl im Laufe ihres Lebens als auch im Laufe der Menschheitsgeschichte je nach kultureller Überformung ganz unterschiedliche Dinge als für sie persönlich nützlich begreifen können. Sicherlich haben viele Menschen, Unternehmen und politisch Handelnde, besonders in den fossilen Unternehmen und in den Ölförderstaaten, aktuell kein großes Interesse etwa an einem besseren globalen Klimaschutz. Langfristig ist Nachhaltigkeit jedoch für fast alle Menschen vorteilhaft und damit ebenso eine Politik, die z.B. die fossilen Brennstoffe schrittweise aus dem Markt nimmt, denkt man etwa an ökonomische Erwägungen, den Frieden, die Vermeidung großer Migrationsströme u.a.m. Man kann auch versuchen, individuelle Eigennutzenkalküle neu zu reflektieren und beispielsweise den längerfristigen Eigennutzen stärker einzubeziehen, ebenso wie ich selbst diese Überlegungen täglich anstellen kann. Aufgrund solcher Überlegungen sowie zunehmender katastrophaler Entwicklungen könnte die eigennutzenbasierte Akzeptanz z.B. für einschneidende politische Maßnahmen künftig wachsen.⁴⁷¹ Ferner kann Transparenz bestimmte Formen des eigennützi-gen Handelns unwahrscheinlicher machen, weil dann die Reputation der Handelnden ins Spiel kommt.⁴⁷² Wissen und Eigennutzen ergeben zudem die Chance, dass

⁴⁶⁹ Ausführlich Groß, Nichtwissen, S. 93 ff.; zur verfassungsrechtlichen Zulässigkeit § 5 C. II. 2.

⁴⁷⁰ Dies folgern auch Milinski/ Marotzke, Klimaspiele, S. 103 aus spieltheoretischen Experimenten.

⁴⁷¹ Insoweit zutreffend Linz, Suffizienz, S. 6.

⁴⁷² Breit dargelegt von Nowak/ Highfield, Intelligenz, S. 292 ff.

ein wachsender Problemdruck die Handlungsbereitschaft erhöht⁴⁷³; wegen möglicher Verdrängung und der weiteren motivationsrelevanten Faktoren wird dies indes manchmal überschätzt. Besonders hilfreich ist, wenn konkrete Vorteile, notfalls auch indirekte, versprochen werden können: Klimaschutz z.B. entfaltet meist nicht direkt positive Wirkungen, doch wenn man klimapolitisch die fossilen Brennstoffe zurückdrängt, fördert dies – jenseits längerfristiger Wirkungen auf Klima, Weltfrieden usw. relativ direkt die Gesundheit (§ 6 E. V. 3.). Zudem kann Klimaschutz unter sozialen Verteilungsgesichtspunkten gerade interessant statt, wie oft wahrgenommen, problematisch sein (§ 6 E. III. 2.). Klare politisch-rechtliche Vorgaben und damit gleiche Standards für alle sind auch für Unternehmen am ehesten akzeptabel. Unternehmen und Bürgerschaft können in all diese Richtungen auch politischen Druck aufbauen, denn Politik existiert wie gesehen eben nicht unabhängig von den anderen Akteuren. Wie bekannt agieren Menschen, auch die in Unternehmen Handelnden und Politiker, indes nicht rein eigennützig bzw. nehmen ihren Eigennutzen oft emotional verfälscht wahr. Auch dies ist also einzubeziehen.

- Durch politisch-rechtliche Regelungen können auch Pfadabhängigkeiten minimiert oder bewältigt werden. Verboten man beispielsweise neue Genehmigungen für Kohlekraftwerke oder für energetisch ineffiziente Häuser, legt man sich nicht langfristig auf diese Nutzungsformen fest. Auch das Verändern von Verwaltungsstrukturen kann der Etablierung eines neuen Denkens dienlich sein.
- Möglich und dringend notwendig ist auch eine verstärkte Debatte über einen Wertewandel respektive neue Überzeugungen in der Gesellschaft und in den Unternehmen, weg vom Wachstums- und Naturbeherrschungsglauben und weg von einem primär konsumistisch ausgelebten Freiheitsverständnis ohne Rücksicht auf die erwartbaren Folgen (aus normativer Sicht dazu ausführlich in § 4). Auch Wertewandeldebatten lassen sich nicht am Reißbrett planen, sie sind aber an sich leichter möglich als Debatten über Normalitätsvorstellungen, die Menschen oft privater berühren und wegen der Un- oder Halbbewusstheit auch schwerer zu adressieren sind. In Verknüpfung von Faktenwissen und hinterfragten Werthaltungen kann man durchaus – gerade wenn Veränderungen alle treffen sollen – die Notwendigkeit ökologisch begründeter Maßnahmen plausibel machen.⁴⁷⁴ Auch über Glückskonzepte kann geredet werden – Nachhaltigkeit hat insoweit Potenziale, was nicht heißt, dass man diese einseitig und ohne die Ambivalenzen wahrnehmen sollte (§ 2 F.), und anders als für die gerechtigkeits- und menschenrechtlich unterlegbaren Nachhaltigkeitsziele als solche kann auch politisch-rechtlich keine Vorgabe in Richtung bestimmter Glückskonzepte gesetzt werden (§ 4 F. IV.).
- Normalitätsvorstellungen verändern sich ebenfalls und können von uns allen jeden Tag auch hinterfragt und revidiert werden (Einzelvorschläge am Klimabeispiel in

⁴⁷³ Vgl. Klingholz, *Sklaven*, S. 85 ff.; differenziert dazu Latouche, in: D'Alisa/ Demaria/ Kallis, *Degrowth*, S. 171 ff.

⁴⁷⁴ Linz, *Mangel*, S. 102 f.; Heyen/ Fischer u.a., *Suffizienz*, S. 20.

§ 6 B.). Dies gilt für Bürgerschaft, Unternehmen, Politik sowie weitere Akteure wie Wissenschaftler, Lobbyisten usw. gleichermaßen. Normalitätsvorstellungen folgen indes keinem Masterplan, und mit dem hohen Beharrungsvermögen solcher Vorstellungen hat man ein Problem. Beeinflussen kann man Normalitätsvorstellungen häufig etwa durch sehr konsequent handelnde Vorbilder (§ 6 A.), seien es Politiker, Showstars, Unternehmer oder andere öffentlich sichtbare Personen (aber auch durch regulatorische Vorgaben wie etwa eine Bepreisung; näher § 6 E. III. 1.⁴⁷⁵). Ferner kann auch jeder selbst das bisher Unhinterfragte im eigenen Lebensentwurf zu hinterfragen beginnen, andere Lebenspraktiken ausprobieren, mit anderen darüber reden, sich Bündnispartner suchen und sich gegenseitig ein Vorbild sein, sich von Rückschlägen nicht entmutigen lassen. Hilfreich sein können auch Allianzen wie Umweltverbände oder Graswurzelinitiativen, die Druck aufbauen, geänderte Lebens- und Wirtschaftsweisen vorleben, positive Visionen aufzeigen, gleichzeitig aber auch die möglichen katastrophalen Folgen eines Nichthandelns verdeutlichen. Ebenso wichtig ist es, den verdrängten Prozess sich schleichend wandelnder Normalitäten etwa hin zu immer mehr Wohlstand zu durchbrechen. All dies ist auch deshalb wichtig, weil das Aufbauen neuer Normalitätsvorstellungen auf eine Aufkündigung der Konformität zum bisherigen Umfeld hinausläuft und dieses nach sowohl historischen Beispielen (etwa aus der NS-Widerständler-Forschung) als auch in Übereinstimmung mit der menschlichen Konformitätsneigung besser gelingt, wenn man Unterstützung durch andere erfährt.⁴⁷⁶ Hilfreich ist ferner, sich selbst oder als Unternehmen oder mehr noch als die Politik die Ziele und Maßnahmen möglichst klar zu benennen und mögliche Hindernisse, bei Nachhaltigkeitsfragen wie dem Klimaschutz etwa die Kostenverteilung und Übergangslösungen für bisher von fossilen Brennstoffen geprägte Regionen, aktiv anzugehen.⁴⁷⁷ Auch klein anzufangen und auf neue Gewohnheiten und Identitäten, möglichst unter Anknüpfung an bereits gelebte Üblichkeiten, hinzuwirken, ist von zentraler Bedeutung.⁴⁷⁸ All dies wird durch Experimente nahegelegt, die freilich allein nie der Referenzpunkt sein können, da Menschen in einem Experiment in ganz anderer Weise aufmerksam auf eine Sache gemacht werden, als wenn Wandel sich unmerklich im Alltag ereignen würde (§ 1 D. III. 2.). Stets zu bedenken ist auch bei Normalitätsvorstellungen, dass diese – es geht ja die ganze Zeit um Wechselspiele respektive Teufelskreise – nicht nur die Politik prägen, sondern auch von dieser mitgeprägt werden. Eine bessere Energie- und Klimapolitik hängt deshalb zwar vom Wandel bei uns allen in puncto Normalitätsvorstellungen ab, sie kann diesen Wandel aber auch ihrerseits mitprägen. Die Preise für fossile Brennstoffe etwa prägen nicht nur Eigennutzenkalküle, sondern auch Normalitäten, wie bereits zur Sprache kam. Lernfähigkeit, sei es bei Normalitätsvorstellungen oder teilweise auch bei den an sich rational zugänglichen Werten, benötigt

⁴⁷⁵ Zu diesem ansonsten durchgängig übersehenen Punkt immerhin Stengel, Suffizienz, S. 292 ff.

⁴⁷⁶ Ausführlich dazu Pauen/ Welzer, Autonomie, S. 176 ff.; Welzer, Selbst denken, passim.

⁴⁷⁷ Vgl. dazu basierend auf der individualpsychologischen Forschung Heath/ Heath, Switch, S. 290.

⁴⁷⁸ Vgl. Heath/ Heath, Switch, S. 288 und passim.

freilich Zeit.⁴⁷⁹ Ein Beispiel dafür ist auch, dass Behörden die Berücksichtigung von Umweltbelangen teils aufgrund von Erfahrungen anderer Behörden nach und nach optimieren, womit wieder Vorbilder ins Spiel kommen.⁴⁸⁰ Ebenfalls wichtig können Mechanismen sein, die das Verdrängen von Alternativen sowie Ausreden abschneiden, z.B. formale Kontrollmechanismen wie die Gewaltenteilung zwischen Staatsorganen⁴⁸¹ (näher § 5 B.). Eine bessere Energie- und Klimapolitik hängt zwar vom Wandel bei uns allen in puncto Normalitätsvorstellungen ab, sie kann diesen Wandel aber ihrerseits mitprägen. Lernfähigkeit, sei es bei Normalitätsvorstellungen oder bei den an sich rational zugänglichen Werten, benötigt freilich Zeit. Am ehesten sind gleitende Übergänge denkbar, was zugleich z.B. ökonomischen Eigennutzenkalkülen im Sinne von Planungssicherheit entgegenkommt (§ 6 E. III. 1.). Schwierig selbst bei prinzipiell veränderungsbereiten Gruppen ist indes, dass sie häufig Mechanismen der Selbstzensur und Kritikaversion entwickeln, um die neue Orthodoxie nicht zu gefährden.⁴⁸² Teile der Postwachstumsbewegung und die marxistische Kapitalismuskritik sind dafür Beispiele. Die weitere Verbreitung alternativer Ideen ebenso wie ihre stetige Verbesserung wird damit untergraben.

- Eine große Herausforderung bezogen auf alle Akteure bleibt, dass die grundlegenden menschlichen Gefühle sich kaum verändern lassen, gerade weil Emotionen auf biologische Grundlagen verweisen, die sich zwar ggf. überformen, aber kaum völlig eliminieren lassen. Bereits neue Normalitätsvorstellungen sind wie gesagt nur schwer planbar. Erst recht werden grundsätzliche emotionale Ausstattungen des Menschen wie Tendenzen zur Bequemlichkeit, Gewohnheit, Verdrängung oder Desinteresse an raumzeitlich komplexen Problemen nur unter größten Schwierigkeiten zu relativieren sein. Immerhin kann man Gefühle im Einzelfall teilweise (allerdings nicht immer und nicht vollständig) kontrollieren und überprüfen, und man kann auch verbal Aspekte wie das Mitgefühl anzusprechen versuchen.⁴⁸³ Die Ansatzpunkte zum Tätigwerden sind letztlich die gleichen wie im vorletzten Gliederungspunkt bei den Normalitätsvorstellungen. Beispielhaft gesprochen: Dass Menschen z.B. den Klimawandel gerne verdrängen möchten und vom Bauch her wegen seiner Komplexität und vermeintlichen Ferne nicht spontan wichtig finden, wird sich wohl kaum ändern lassen. Doch wenn man genau dieses Problem versteht, kann man sich selbst Brücken zu bauen versuchen, indem man sich Bündnispartner sucht, mit anderen diskutiert, Allianzen schmiedet und andere Lebens- und Wirtschaftsweisen im persönlichen Rahmen ausprobiert. Und auch die Politik

⁴⁷⁹ Vgl. besonders zum letztgenannten Aspekt Reisch/ Bietz, Zeit, S. 79 ff.

⁴⁸⁰ So zumindest eine Fallstudie zum Gewässerschutz von Newig u.a., *Environmental Science and Policy* 2015, 353 ff. (wobei das Gewässerschutzniveau dort trotzdem eher mangelhaft bleibt: § 6 E. VI. 2.).

⁴⁸¹ Zum „Gruppendenken“ und seiner Auflösung Janis, *Victims*, passim; Pauen/ Welzer, *Autonomie*, S. 113 ff. und 168 ff.

⁴⁸² Anhand der psychologischen Forschung dargelegt bei Kristof, *Models*, S. 94 f.

⁴⁸³ Experimentelle psychologische Befunde bieten Gröpel/ Kehr, *Journal of Personality* 2014, 317 ff.; Heath/ Heath, *Switch*, S. 285 und passim; Liedtke, *Mensch*, S. 37 ff.; Soff, *Vorsatz*, S. 85 ff.

kann beispielsweise der Verdrängungsneigung zwar wohl kaum an sich begegnen, sie aber konterkarieren, wenn etwa Energie gezielt teurer gemacht und die Relevanz dieses Faktors damit alltäglich stärker sichtbar gemacht wird; auch aus Experimenten ist geläufig, dass das Erzwingen aktiver Entscheidungen Verdrängungsprozesse durchbricht.⁴⁸⁴ Wichtig erscheint zuletzt noch: Man kann die Gefühle durch eine positive Vision oder „Geschichte“, die es mit den vermeintlichen Verlockungen der Konsumgesellschaft aufnehmen kann, anzusprechen versuchen.⁴⁸⁵ Der Wandel hat wie gesehen Glückspotenziale (§ 2 F.); und auch der gemeinsame Kampf für eine bessere Welt als solcher kann Spaß machen, verstärkt z.B. durch kreative Formen des Protests. Allerdings ist dies schwierig zu realisieren, weil der Massenkonsum weit unmittelbarer diverse andere menschliche Motive anspricht als das Maßhalten und dessen „Erfolge“ (wie übrigens auch die von totalitären Führerfiguren ausgelösten Massenbewegungen oder vielmehr Massenhysterien nicht einfach auf Ziele wie Nachhaltigkeit übertragen werden können).

- Dass all die skizzierten Schritte bisher zu wenig angegangen werden, liegt nicht zuletzt daran, dass es eben nicht reicht, wenn ich als Einzelperson diesen oder jenen Schritt gehe. Viele andere müssen dies ebenfalls tun, was viel schwieriger ist, als wenn nur ich persönlich meine Mobilität, mein Heizverhalten und meine Ernährungsweise ändern wollen würde. Die Schritte bei den vielen einzelnen Bürgern, Unternehmen, Wissenschaftlern, Lobbyisten etc. sind leider auch viel weniger planbar als politische Maßnahmen, die per se darin bestehen, dass allgemeine Vorgaben gemacht werden und gerade nicht nur eine Einzelperson für sich selbst etwas ändert. Und außerdem sind eben die beteiligten Politiker, Unternehmer, Bürgerinnen, Verbandsvertreter und weiteren Beteiligten in Teufelskreisen miteinander verbunden, die sie wechselseitig blockieren.

Alles Gesagte gilt wie bekannt (§ 2 C.) für Individuen und soziale Strukturen gleichermaßen. Entgegen einem entsprechenden Vorschlag⁴⁸⁶ ist es ferner nicht sinnvoll, Faktoren wie geänderte Zeitvorstellungen, geänderte Märkte, neue Technologien oder geänderte Infrastrukturen gesondert anzuführen. Sie sind als Elemente von Wissen, von Normalitätsvorstellungen usw. erfasst, denn sie existieren ja nicht als von Menschen unabhängige Entitäten. Und die genannten Faktoren betreffen wie gesagt alle Akteure: also Politiker, Unternehmer, Bürger, Interessenvertreter usw.

Neu ist an den Abhandlungen dieses Buches somit insbesondere: Es wird (auf Methoden-Triangulation basierende) komplexe verhaltenswissenschaftliche Theorie angeboten, wie menschliche Motivation sowie individueller und gesellschaftlicher Wandel

⁴⁸⁴ Vgl. Engel/ Kurschilgen, Jurisdiction, S. 1 und passim.

⁴⁸⁵ Vgl. Welzer, Selbst denken, S. 146 ff. und 248 ff.; Heyen/ Fischer u.a., Suffizienz, S. 20.

⁴⁸⁶ Vgl. Heyen/ Fischer u.a., Suffizienz, S. 10 f.; ähnlich auch Griebhammer/ Brohmann, Transformationen, S. 20, die Visionen, Krise, Wissen und Technik als Transformationsfaktoren ansprechen, obwohl damit – in hiesiger Begrifflichkeit – nur Werte und Wissen benannt sind.

funktionieren, ohne den Engführungen ökonomischer, soziobiologischer, soziologischer usw. Ansätze zu verfallen – und ohne methodisch allzu stark auf Experimente und Befragungen zu vertrauen.

Ob der gesellschaftliche Wandel sich schnell genug für eine anspruchsvolle Nachhaltigkeitswende vollziehen kann, ist nach alledem unklar. Ein Wundermittel gibt es nicht, trotz der eben gegebenen klaren Anhaltspunkte, wo Veränderungen ansetzen können. Häufig bricht an dieser Stelle eine Diskussion aus, ob kleine Schritte oder weitgehende Visionen und Forderungen eher zum Ziel führen. Doch diese Entgegensetzung erscheint wenig weiterführend. Gesellschaftlicher Wandel läuft meist eher in kleinen Schritten ab, aber auch Brüche ereignen sich immer wieder – und neue normative Werte und Leitbilder sowie weitreichende Forderungen können durchaus Wirkung erzielen. Dass kleine Schritte ebenso nicht unterschätzt werden sollten (in die richtige oder auch in die falsche Richtung), illustriert eine vom Verfasser häufig erzählte Geschichte. Lege ich auf meiner Geburtstagsparty ein Stück Käse hin, bleibt es liegen. Schneide ich es in Würfel, wird alles aufgegessen. Obwohl der Käse genau der gleiche ist. Bequemlichkeit erklärt dies zum Teil. Aber nicht nur das: An sich weiß im Wellness-Zeitalter jeder, dass größere Mengen cholesterinhaltiger Lebensmittel am späten Abend nicht gerade gesund sind. Doch die Grenze zwischen „dick werden“/ „nicht dick werden“ schwimmt durch Häppchen. Einer solchen Salomitaktik⁴⁸⁷ des Schrittmchen-für-Schrittmchen halten auch gute Vorsätze kaum stand, wie oben bereits bei der Verdrängung kognitiver Dissonanzen und generell schleichender Veränderungen angesprochen wurde (§ 2 D.). Muss man sich dagegen für einen „großen Schritt“ entscheiden, und sei es nur das Abschneiden einer Käsescheibe, kann man sich offenbar schlechter selbst vormachen, man tue ja gar nichts und esse eigentlich gar nicht („nur das kleine Stückchen Käse noch“). Salomitaktik verschleiern also Brüche zwischen Denken und Handeln – aber auch zwischen einem Handeln X und einem gegensätzlichen Handeln Y. Dementsprechend eignet sich Salomitaktik in gewisser Weise für Politiker und Unternehmen, um Reformen trotz aller menschlichen Neigung, am Gewohnten festzuhalten und Veränderungen unbequem zu finden, auf den Weg zu bringen. Die menschliche Neigung zum Gewohnten, zum Bequemen und zu Normalitätsvorstellungen ist zudem manchmal durchaus hilfreich; so müssen wir nicht vor jedem Handgriff erst Grundsatzanalysen anstellen. Große Reformen wie die Energie- und Klimawende können dadurch aber auch gebremst werden, trotz klarer Einsichten. Zumal bei den vielen scheinbar so kleinen klimaschädlichen Handlungen der Widerspruch zu den „richtigen Einsichten“ kaum auffällt und die Grenzziehung zu den „richtigen Handlungen“ nicht leichtfällt. Das Problem wird umso größer, als in puncto Nachhaltigkeit Eile geboten ist (§ 1 B. I.). Insofern ist offen, ob die Energie- und Klimawende rechtzeitig in Gang kommt, oder ob Dennis Meadows mit seinen Prognosen von 1972 im Grundsatz recht behält, dass entweder durch Kriege oder Ressourcenmangel oder Nahrungsmangel oder Umweltzerstörung – die er unterschätzt hat, so wie er umgekehrt auch die technischen Möglichkeiten unterschätzt hat⁴⁸⁸ –

⁴⁸⁷ Der Begriff findet sich auch bei Heyen/ Fischer u.a., Suffizienz, S. 19.

⁴⁸⁸ Zutreffend dazu Klingholz, Sklaven, passim.

früher oder später ein gewaltsames Kollabieren des heutigen industriestaatlichen Lebens- und Wirtschaftsmodells zu erwarten ist.

Fatalismus wäre dennoch eine wenig vielversprechende Option, auch wenn es kein einfaches Patentrezept für gesellschaftlichen Wandel gibt⁴⁸⁹ und nicht sicher vorhergesagt werden kann, ob wir letztendlich Erfolg haben werden. Denn die Punkte oben benennen die möglichen Ansatzpunkte für Veränderung, und § 6 zeigt im Einzelnen auf, wie insbesondere die Politik auf diese Erkenntnisse aufbauend wirksam tätig werden könnte. Nicht hilfreich ist an dieser Stelle dagegen eine Henne-Ei-Diskussion darüber, ob denn nun eher die Politik oder wir alle oder die Unternehmen oder noch jemand anderes der entscheidende Akteur ist, „der anfangen muss“. Teufelskreise können aller Voraussicht nach nur so überwunden werden, dass alle Akteure sich bewegen – vorwärts, in vielen kleinen Schritten. Hält man dies für undenkbar, so sollte man dies wenigstens offen einräumen. Denn jene Wahrhaftigkeit könnte einen Schock auslösen, unter dessen Wirkung sich die Handlungsbereitschaft aller Beteiligten vielleicht deutlich steigert. All das Gesagte gewinnt dagegen nichts, wenn man (zudem unter Fortlassung wichtiger Aspekte aus §§ 1 B., 2 wie der verschiedenen Motivationsfaktoren, der Grenzen der Lernfähigkeit, des nötigen Wechselspiels, der nötigen drastischen Verhaltensänderungen, der kulturhistorisch-biologischen Doppelproblematik usw.) davon spräche, es bräuchte einen „neuen Gesellschaftsvertrag“ für mehr Nachhaltigkeit. Solche Begriffe sind beliebt, weil sie einen vermeintlichen Fortschritt suggerieren, ohne dass jemand zu etwas verpflichtet wird – und weil sie inhaltlich so vage sind, dass jeder sich das ihm Gefallende darunter vorstellen darf. Genau das hilft jedoch nicht weiter.⁴⁹⁰

⁴⁸⁹ WBGU, Kassensturz, S. 49 ff. verwendet den leicht modeverdächtigen Ausdruck *change agents*.

⁴⁹⁰ Übergangen bei WBGU, Gesellschaftsvertrag, passim.

§ 3 Universale Gerechtigkeit und neuformierte Diskursethik: Inwieweit auch normative Fragen rational entscheidbar sind

A. Objektivität von Normen – mit eingegrenzten Abwägungsspielräumen, ohne normiertes gutes Leben, normative Anthropologie, Metaethik und Minimal- ethik

Die in wesentlichen Hinsichten fehlende Nachhaltigkeit bisheriger Lebens- und Wirtschaftsweisen sowie die daran ablesbare zweifelhafte politisch-rechtliche Reaktion hierauf (§ 1 B. I.) lassen sich nach dem Gesagten deskriptiv erklären (§ 2). Dies besagt für sich genommen allerdings nichts Normatives, ebenso wenig wie die naturwissenschaftlich-ökonomische Feststellung, dass es Klimawandel und Ressourcenknappheit gibt. Dies wäre in jener direkten Form ein naturalistischer Fehlschluss von einem Sein auf ein Sollen (§ 1 D. II.). Mit der Klima- und Ressourcenproblematik gerät allerdings auch das zentrale Prinzip liberaler Gesellschaften in Gefahr: die Freiheit. Denn die Gefährdung der Lebensgrundlagen bedroht die Freiheit einerseits durch Zerstörung ihrer unverzichtbaren vitalen Grundlagen: Ohne atembare Luft, essbare Nahrung, trinkbares Wasser und ein stabiles globales Klima – und ohne die regelmäßige Abwesenheit von Krieg und Bürgerkrieg (also auch von Verteilungskriegen um knappe Ressourcen) lässt sich mit der in den liberal-demokratischen Verfassungen garantierten Entfaltungs-, Meinungs-, Versammlungs-, Eigentumsfreiheit usw. wenig anfangen. Andererseits droht die Lebensgrundlagengefährdung bei zunehmenden Katastrophen eine ökodiktatorische Freiheitsbeseitigung zu provozieren, weil grundlegende Veränderungen in der Demokratie selten radikal und schnell durchsetzbar sind.

Doch es ist vor der Begründung einer inhaltlichen Ethik und parallel rechtsinterpretativen Herleitung einer Rechtslehre der Nachhaltigkeit respektive der zeitlich-räumlich erweiterten Freiheits- und Menschenrechtskonzeption (§§ 4, 5) erst einmal zu zeigen, dass eine liberale (freiheitszentrierte) Gerechtigkeitslehre die Basis des Zusammenlebens bilden sollte. Erst dann wäre erwiesen, dass die drohende Zerstörung elementarer Lebensgrundlagen respektive Freiheitsvoraussetzungen und der liberal-demokratischen Ordnung ein zu vermeidendes Übel wäre. Fragen nach grundlegenden Nachhaltigkeitszielen sind also ethische Fragen und zugleich Rechtsfragen danach, wie die zentralen Bestimmungen liberaler Demokratien auf nationaler und transnationaler Ebene, insbesondere (so wird sich zeigen) die freiheitsgewährleistenden Menschenrechte, auszulegen sind (zu Ethik und Recht § 1 D. III. 3.). Gegenstand des § 3 ist es deshalb, vor allen Nachhaltigkeitserörterungen allererst zu zeigen, dass sich normative Fragen überhaupt mit Gründen entscheiden lassen und dass die Ethik und auch die Rechtsordnung liberaler Demokratie national und transnational ein zwingendes Fundament haben. Wer der ethischen Grundlegung in § 3 nicht folgen mag, kann, wenn er Menschenrechte und gewaltenteilige Demokratie schlicht als gegebene nationalstaatliche, europarechtliche und völkerrechtliche Vorgabe nimmt, sich auf deren

rechtliche Neuinterpretation beschränken (siehe §§ 4, 5). Letztere hängt nicht zwingend an der Überzeugungskraft der ethischen Grundlagenargumentation des § 3. Gelingt es indes, die liberal-demokratische, menschenrechtliche Ordnung als solche zu rechtfertigen, würde dies die Argumentation durch Rechtfertigung ihrer Grundprinzipien stärken. Sie würde zugleich eine Parallelität von Recht und Ethik bewirken, indem sie einen bestimmte um die liberale Demokratie und menschenrechtliche Garantien zentrierte Ethik als richtig ausweist, und damit unlösbare Konflikte einer zum Recht widersprüchlichen Ethik vermeidet (§ 1 D. III. 3.). Möglich wird dies auch dadurch, dass Verfassungen die Grundfragen der Normativität auch eher durch Etablierung einiger allgemeiner Prinzipien und weniger durch deren detaillierte Ausformulierung regeln, wie man noch sehen wird. Diesem Vorgehen unterlegen wäre die Idee, eine vermeintlich „bloße“ Minimaethik zu formulieren, zu der mancher wegen der schwierigen Begründungsfragen im pluralistischen Zeitalter intuitiv neigen mag. Denn auch diese Minimaethik müsste man begründen (und was ist überhaupt inhaltlich minimal?), und auch diese kann zum Recht in Konflikt geraten; würde sie dagegen „ohne Begründung“ schlicht das Recht duplizieren, brächte sie keinen Mehrwert, nicht mal den (vorliegend gerade erstrebten) einer guten Begründung, weil sie diese aufgrund ihres Minimalismus gerade nicht konkretisieren würde.

Der gesamte Fragenkreis ist nicht trivial, herrscht doch seit langem ein Zeitgeist vor, der sich paradoxerweise zwar zu universalen Menschenrechten bekennt, gleichzeitig aber dezidiert relativistisch orientiert ist (wobei freilich Abwägungsspielräume – dazu § 5 – teils wohl mit Relativismus verwechselt werden). Kann man autoritäre oder totalitäre Regime und ihre Rechtssysteme kritisieren, die womöglich einer „bestimmten Kultur“ entspringen oder womöglich gar eine Mehrheit der Bevölkerung hinter sich haben (China, Russland)? Kann man damit auch die faktische Ignoranz in puncto Nachhaltigkeit als ethisch falsch kritisieren? Wird die freiheitliche Demokratie nicht selbst von innen herausgefordert, indem ihr Kulturrelativisten und Postmoderne nicht nur die Universalität, sondern überhaupt die Begründbarkeit absprechen?⁴⁹¹ Wenn im Folgenden gezeigt werden soll, dass es zwar große Spielräume, aber dennoch im Kern so etwas wie Objektivität (§ 1 D. II.) im Sinne von Richtigkeit in normativen Fragen gibt, so wird dies für manchen ungewohnt klingen in einer Zeit, in der jedwede normative Aussage von manchen mit dem Hinweis, man möge doch bitte „niemanden bevormunden“ und „nicht so moralisch“ sein, zurückgewiesen wird. Jene Zurückweisung, die die Freiheit der Bewohner westlicher Länder gegenüber den Geschädigten (Menschen in z.B. vom Klimawandel betroffenen Ländern sowie künftigen Generationen) nonchalant absolut setzt und normative Fragen zur nicht objektivierbaren Ansichtssache erklärt, wird bei genauem Besehen scheitern. *Objektive Normen werden sich als möglich erweisen – auch wenn Abwägungsspielräume bleiben (die sich indes*

⁴⁹¹ Dabei geht es vorliegend nicht um Philosophiegeschichte. Wie Klassiker eine Frage beantwortet haben und wie sie zu interpretieren sind, interessierte allenfalls im Rahmen der Suche nach Ursachen von Nicht-Nachhaltigkeit (§ 2 E.) als faktisch verhaltenswirksamer kultureller Faktor.

trotz aller Weite eingrenzen lassen) und Fragen des guten Lebens sich als keiner objektiven Erkenntnis zugänglich erweisen werden.

Irritierend ist – neben der dezidierten Auslassung einer individual- und unternehmensethischen Perspektive (dazu § 4 A.) – für einige wohl der schon mehrfach erwähnte Umstand, dass deskriptive Anthropologie (§ 2) und normative Gerechtigkeitstheorie vorliegend klar getrennt werden (§ 1 D. III. 1.). Die „Natur des Menschen“ o.ä. ist damit kein separater Gegenstand der Gerechtigkeitstheorie (§ 3 G. II.), auch nicht im Rahmen der diesbezüglich besonders gern strapazierten Menschenwürde (zu ihr § 4 B.). Die vorliegend zu entwickelnde Ethik bzw. Gerechtigkeitstheorie wird also nicht dem sich durch höchst unterschiedliche Denkrichtungen ziehenden, weit verbreiteten Empirismus (oder Naturalismus) folgen, der normative Fragen dann doch wieder auf empirische Fragen zu reduzieren versucht.⁴⁹² Der Empirismus als Denkansatz war oben bereits für seine experimentlastige Methodik der Verhaltensforschung kritisiert worden (§ 1 D. III. 2.); nunmehr geht es um empiristische Beiträge zur normativen Grundlagentheorie. In der Auseinandersetzung speziell mit ökonomischen Effizienz- bzw. Ethikansätzen und mit Thomas Hobbes werden jenseits der Sein-Sollen-Scheidung weitere Argumente gegen solche Beiträge entwickelt werden (§§ 3 D., 5 C. III.). Mit der klaren Sein-Sollen-Scheidung (§ 1 D. II.) wird auch der in Philosophenkreisen unter der Überschrift „Externalisten versus Internalisten“ bekannte Diskurs⁴⁹³, ob Menschen normativen Prinzipien um dieser Prinzipien selbst oder aus anderen Gründen Folge leisten, ausgeschieden, da er ohne direkte normative Relevanz ist. Durch die Sein-Sollen-Scheidung mitbeantwortet wird ferner die unter Philosophen geläufige Frage, ob mit einer normativen Theorie nach „moralischen Tatsachen“ gesucht wird⁴⁹⁴; dies ist nicht der Fall – vielmehr ist völlig unklar, was man sich unter moralischen Tatsachen vorstellen könnte, wenn Tatsachen empirisch fassbare Gegenstände sind (§ 1 D. II.).

Gibt es also objektiv begründete Normen, Wertungen, Grundordnungen? Und wenn diese Begründung nicht an einschränkende Bedingungen wie einen bestimmten Kulturraum geknüpft ist, gibt es also gar Normen universaler Art? In der Gerechtigkeitsphilosophie lassen sich spätestens seit der frühen Neuzeit im Wesentlichen vier Grundansätze auseinanderhalten, die allerdings jeweils ein erhebliches Spektrum angeben, innerhalb dessen es jeweils vielfältige und oft auch sehr erbittert (theoretisch wie auch politisch-praktisch) ausgetragene Gegensätze gibt. Vorliegend nennen wir diese vier – leicht stilisierten – Grundansätze (a) kontextualistisch, (b) metaphysisch, (c) liberal und (d) skeptizistisch.⁴⁹⁵ Die Ansätze finden die Gerechtigkeit unter Berufung auf (a) Herkommen und tatsächlich gelebte Kulturtraditionen/ Intuitionen/ die

⁴⁹² Einflussreich dafür auch Albert, Rechtswissenschaft, passim.

⁴⁹³ Vgl. zusammenfassend Döring/ Königs, FIPH-Journal 19/ 2012, 22 f.; Scarano, FIPH-Journal 19/ 2012, 1 (3); Tarkian, Moral, S. 88 ff.; siehe auch Halbig, FIPH-Journal 19/ 2012, 6 f.; Greiser, VSSR 2014, 241 ff.

⁴⁹⁴ Vgl. zusammenfassend dazu Halbig, FIPH-Journal 19/ 2012, 6 f.

⁴⁹⁵ Ähnlich differenzierend Alexy, Recht, S. 127 (dazu unten im Fließtext).

Alltagsvernunft/ den Common Sense („Kontext“; auch die Freiheit bzw. die Menschenrechte wären dann bloß als kulturelle Tradition gültig); (b) auf jenseitige Instanzen wie Gott oder ewige Ideen; (c) auf die normative Vernunft; (d) unter Bestreiten jeder Normbegründbarkeit einfach „gar nicht“ respektive in einer Weise, die die normative Gerechtigkeitsfrage in irgendeiner Weise auf empirische Gegebenheiten, etwa allein (!) auf faktische Konsumentenpräferenzen oder Mehrheiten, reduziert. Die skeptische Sicht firmiert vorliegend als positivistisch, wenn sie normative Prinzipien für möglich hält und diesen lediglich die Begründbarkeit abspricht, also etwa beliebige Bürger- und Konsumentenpräferenzen einfach als gegeben hinnimmt; sie firmiert als postmodern, wenn sie nicht nur Normen, sondern antipositivistisch auch Tatsachen für eine subjektive Konstruktion und für unbegründbar hält; und als nihilistisch, sofern jedwede Norm (und nicht nur wie bei den Positivisten und Postmodernen deren Begründbarkeit) abgelehnt wird. Spezifische Varianten des Positivismus sind wie angedeutet die ökonomischen Effizienztheorien sowie allgemein die Tradition des hobbesianischen Empirismus einschließlich darauf aufbauender utilitaristischer Ansätze.

All jene Richtungen treten sehr oft auch in diffizilen Kombinationen auf, etwa im Marxismus, wo Elemente aller vier Richtungen vertreten sind. Auch in der Rede von einem „ewigen Naturrecht“ werden z.B. ein liberaler und ein metaphysischer Ansatz häufig kombiniert. In diversen sich „liberal“ (oder manchmal auch „egalitär“) nennenden angelsächsischen Ansätzen, die gerade die Klimadebatte stark beeinflussen, kombinieren sich wiederum liberale mit positivistischen und ggf. noch kontextualistischen Elementen, etwa bei John Rawls (§ 3 C.). Der Liberalismus erhält in dieser heute in der Ethik sehr verbreiteten Version ein empiristisches Gewand.

Es ist mit Nachdruck festzuhalten, dass dies (im Sinne der Definition-Inhalt-Scheidung: § 1 D. II.) bloß definatorische Benennungen zur Strukturierung der weiteren Überlegungen sind und dass die weitere Argumentation in keiner Weise davon abhängt, ob man selbst anders unterscheiden möchte und ob es überhaupt zutrifft, dass typologisch keine „anderen“ Ansätze existieren. Allerdings liegen die Dinge m.E. in der Tat so, dass diverse hier nicht namentlich genannte Ansätze verschiedener Einzelpersonen oder Autorengruppen (Hans Jonas, Alan Gewirth, Michael Walzer, feministische Theorien, analytische Philosophie usw.) sich letztlich in die gegebene Systematik einordnen lassen – respektive dass sie den gleichen Einwänden unterliegen, die vorliegend gegen die Grundansätze a, b und d vorzubringen sein werden.⁴⁹⁶

Mit Liberalismus gemeint ist bekanntlich keine Zentrierung auf wirtschaftliche Freiheit, freien Wettbewerb und Freihandel, auch wenn dieser Wirtschaftsliberalismus häufig den Namen Liberalismus okkupiert, obwohl er meist eher eine Variante des Positivismus ist, wie wir noch sehen werden. Liberalismus bezeichnet vorliegend einfach die Lehre, die diejenige Grundordnung für gerecht hält, die gut und womöglich

⁴⁹⁶ Dies wird am Beispiel von Michael Walzer vorgeführt in Fn. 510. Wesentlich bleibt freilich auch der schlichte Hinweis, dass das vorliegende Buch die Begründungsfrage der Ethik zwar für wesentlich hält und auch deshalb nicht ausspart, da hier ein eigener Ansatz vertreten wird, dass aber dennoch die Begründungsfrage nicht den alleinigen Untersuchungsgegenstand darstellt.

universal begründet ist, also der normativen Vernunft entspricht. Diese liberale Vernunft unterscheidet sich dabei von anderen Lehren, die sich z.T. ebenfalls vernünftig nennen, durch ihren kritizistischen Anspruch, also durch ihre Reflexivität: Vorfindliche Traditionen werden kritisch auf Distanz gebracht und auf rechtfertigende Gründe befragt.⁴⁹⁷ In diesem Sinne verkörpert z.B. Platon, obwohl er wesentliche rationalistische (wenngleich nur schwer als im Wortsinne „liberal“ bezeichnenbare) Elemente in seinem Denken aufweist, dann doch im Kern einen auch metaphysischen Ansatz, der von spezifischen Evidenzerlebnissen und Erkenntnisformen ausgeht, wie sie nur einigen Auserwählten zur Verfügung stehen. Mit diesen Erläuterungen kann man statt der obigen Scheidung – sehr ähnlich – auch wie Alexy zwischen nietzeanischen (= skeptischen), kantianischen (= liberal-rationalistischen), aristotelischen (= kontextualistischen und/ oder metaphysischen) sowie hobbesianischen (= positivistischen) Ansätzen unterscheiden und damit einige philosophiehistorische Klassiker aufrufen.⁴⁹⁸

Nicht hilfreich erschiene dagegen eine Scheidung von deontologisch-pflichtenorientierten und konsequentialistisch-folgerorientierten Ethiken bzw. Gerechtigkeitstheorien: Denn jede Ethik hat notwendigerweise irgendwelche Prinzipien und steht zugleich immer auch vor der Frage, welche Regeln bei Kollision jener Prinzipien, auch im Hinblick auf die erwartbaren Folgen, gelten sollen (denn diese Frage stellt sich nicht manchmal, sondern vielmehr ständig: § 5 A.).⁴⁹⁹ Die Gesinnung als solche ohne Handlungsfolge kann normativ nicht relevant sein, weil es dafür schlicht an einer Begründung fehlt – zudem wiederholt sich dabei die Irrelevanz des obigen Streits „Externalisten versus Internalisten“. Wesentliche Streitpunkte jener klassischen Kontroverse zielen zudem eher auf eine Individualethik, beispielsweise die angebliche überbordende Verantwortlichkeit und genaue Aufteilung von Verantwortungsanteilen bei einer konsequentialistischen Ethik. Dies beruht indes auf einem Missverständnis über Abwägungsspielräume (§§ 5 A., 5 C. I.) und über die Zuständigkeiten dafür, wer das Gerechte bewirken muss (§ 5 B.). Niemand muss allein „das Klima retten“. Für Gemeinplätze wie die, die Gerechtigkeit könne immer nur teilweise realisiert werden oder sei gar ein unerreichbares Ideal, besteht daher keine Veranlassung.

Die Frage nach objektiven, universalen ethischen Grundsätzen – mit oder ohne Bezug zur Suche nach normativen Nachhaltigkeitszielen – ist in ihren vielfältigen Implikationen alles andere als einfach. Verwendet man einen Begriff von Samuel Huntington⁵⁰⁰, ändert dabei aber weitestgehend seinen (holzschnittartigen) Gehalt, kann man

⁴⁹⁷ Vgl. Wingert, *Gemeinsinn*, S. 9 und Nagel, *Relativismus*, S. 109: „Rational zu denken heißt, auf eine Weise systematisch zu denken, die jeder, der mir über die Schulter schaut, als korrekt zu erkennen in der Lage sein sollte.“

⁴⁹⁸ Vgl. Alexy, *Recht*, S. 127; siehe auch von der Pfordten, *ZphF* 2000, 491 ff. Offen bleibt vorliegend die bei von der Pfordten, *Suche*, S. 78 ff. detailliert geführte Diskussion, ob einzelne Begriffe oder vielmehr Gedanken/ Urteile den Ausgangspunkt philosophischer Erkenntnis bilden. M.E. hängt davon letztlich konkret wenig ab.

⁴⁹⁹ Zutreffend dazu Lienkamp, *Klimawandel*, S. 43.

⁵⁰⁰ Vgl. Huntington, *Kampf, Titel*; die hier vorgeschlagene Abwandlung findet sich ausführlicher bei Eckardt, *Demokratie*, Kap. I E.

vielleicht sagen, dass das Grundthema des gerechten Zusammenlebens im 21. Jahrhundert einen mehrfachen „Kampf der Kulturen“ darstellt, in Zeiten einer kriselnden Europäischen Union, kriselnder Nationalstaaten sowie in puncto Welthandel, Klimaschutz und Anti-Terror-Krieg festgefahrener internationaler Beziehungen. Dieser „Kampf“ markiert eine grundlegende Herausforderung der Weltgesellschaft. Die bereits gekennzeichnete und hier in § 3 zu verfolgende Grundfrage ist die nach dem *Universalismus* – gibt es überhaupt universale Prinzipien richtigen Zusammenlebens, wie viel Spielraum sie für die weitere Ausfüllung auch belassen mögen, und sind die gesuchten Prinzipien die freiheitlich-demokratischen Prinzipien? Daran knüpfen dann aber weitere „Kulturkämpfe“ an, die in §§ 4, 5 zu verfolgen sein werden. Der eine zielt auf das Kernprinzip sich als universalistisch begreifender liberaler Demokratien, die Freiheit: Gelingt ein *Individualismus* ohne ökonomische oder egomanische Verengung, aber auch ohne nationalistische, kollektivistische, ggf. auch religiöse Untergrabung ebenjener Freiheit – was ist also das richtige Freiheitsverständnis? Wie können und wollen wir leben in einer von immer größeren Freiheitsgraden, gleichzeitig aber auch von neuen Zwängen beherrschten Welt, die möglicherweise unser Leben immer mehr kolonialisieren? Und wie können alle eine reale soziale Teilhabe an jener Freiheit erlangen, ohne gleichzeitig die Vorteile wirtschaftlich freier Gesellschaften aufzugeben? Letzteres leitet über zur vielleicht schwierigsten Thematik, zum *Globalismus*: Wie muss eine Freiheit aussehen, die allen Menschen in einer globalisierten Welt Entfaltungschancen bringt – und zwar dauerhaft, also auch über die Generationen hinweg? Ebenfalls nicht einfach ist das Problemfeld des *Pluralismus*: Die Individualisierung⁵⁰¹ und Pluralisierung der Konzepte von Glück und gelungenem Leben, die für freiheitliche Gesellschaften typisch ist, führt zu der Frage, welche Probleme allein mich etwas angehen (Frage des guten Lebens) – und welche Probleme die Freiheit mehrerer betrifft (Frage der Gerechtigkeit). Doch zunächst zurück zur Frage nach objektiven, universalen Normen.

B. Probleme metaphysischer Gerechtigkeits-Ansätze – und warum nicht „in der Bibel und bei Platon schon alles Nötige steht“

Können Wertungs-/ Sollens-/ Normaussagen objektiv richtig und gerecht sein? Lässt sich, so sei gleich etwas zugespitzt gefragt, das Freiheitsprinzip, das in §§ 4, 5 in seinen vielfältigen Implikationen – auch institutioneller Art – die Argumentation tragen wird, zwingend als Basis der Ethik herleiten, womit zugleich gezeigt wäre, dass sich liberal-demokratische Rechtsordnungen, wie wir noch sehen werden, zu Recht von diesem Prinzip her organisieren? Nicht nur postmoderne Relativisten oder Verfechter kulturrelativer Grundwerte melden hier Widerspruch an. Man könnte auch, und dies sei zuerst aufgegriffen, von einer anderen Seite her Zweifel anmelden: Wenn es schon um „Werte“ gehen soll, beim Thema Klimawende, Energiewende, Ressourcenknapp-

⁵⁰¹ Hierzu etwa Beck, Risikogesellschaft, S. 121 ff.; Nolte, Moderne, S. 89 ff.

heit oder anderweitig, sind dann nicht eher Religion und Kirchen gefragt, die die befürchtete postmoderne Beliebigkeit bekanntermaßen immer standhaft kritisieren? Die damit eröffnete, natürlich ein wenig zugespitzte Frontstellung „Postmoderne versus Papst“ – oder „ökonomistische Freiheit und postmoderne Selbstverwirklichung versus individualismuskritischer Gemeinschaftsfokus“ – taucht durchaus routinemäßig in vielerlei öffentlichen Diskursen auf, einerlei ob es um den Klimawandel, den Embryonenschutz oder um Oliver Kahns Affären geht. Also hat man wohl für Kirche und Religion votiert, wenn man den Klimawandel oder die Ressourcenverknappung als Gerechtigkeitsproblem sieht? Nein, denn die Alternative war falsch gewählt.

Dass diese Alternativenbildung als solche wenig Sinn ergibt, zeigen nicht allein die späteren ausführlichen Überlegungen (§ 4 F.) zur Scheidung von Gerechtigkeit und gutem Leben, die hier zunächst als These eingeführt werden können: Fragen des guten Lebens (Oliver Kahns Affären) sind nicht objektiv beurteilbar, es fehlt dafür ein objektiver Maßstab; die öffentliche Diskussion über solche Fragen kann man sich ergo letztlich ersparen. Umgekehrt sind Fragen, die die Freiheit mehrerer Menschen betreffen, vielleicht sehr wohl entscheidbar. Vorausgesetzt, wir können das Freiheitsprinzip und eine darauf gestützte Abwägungs- und Institutionentheorie (§ 5) als solches objektiv begründen. Dann wäre eine relativistische Position unzutreffend. Nur wird diese objektive Begründung vorliegend aus jetzt darzulegenden Gründen nicht auf religiösem Wege gesucht.

Selbst in Mitteleuropa sieht man als Experten für Fragen nach grundlegenden Werten zwar immer noch oft zuerst Religion und Kirchen, ob es nun um Gentechnik, globale Verteilungsfragen oder generell um Nachhaltigkeit geht. Doch Religion kann in einer pluralistischen Welt nicht mehr der gesellschaftliche Kompass für Richtig und Falsch sein. *Religiöse Moral beruht auf Annahmen, die man glauben, aber nicht wissen kann: die Existenz Gottes und die Erkennbarkeit seiner Regeln für den Menschen.* Religion als Instanz fürs gute Leben, Glauben, Moral und Tatsachenerkenntnis (einschließlich der anthropologischen Deutung des Menschen): Dieser „historische Normalfall“ muss sich deshalb nolens volens auf seinen „Kernbereich“ zurückziehen, auf gutes Leben und Glauben, wo ihm die (normative oder deskriptive) Wissenschaft respektive die Rationalität das Feld nicht streitig machen kann, da sie hierüber nichts auszusagen vermag; denn Glaubenssätze lassen sich zwar nicht beweisen, aber auch nicht widerlegen, wie Kant gezeigt hat; das heißt dann aber eben auch, dass ein atheistischer Naturalismus nicht etwa rationaler ist als der Glaube an Gott.⁵⁰² Für die weltliche Ethik gilt dagegen: Die hinter dem modernen Recht stehende liberal-demokratische universalistische Moralphilosophie, die wir vorliegend betrachten werden, ist zwar in Teilen Erbin der Religion (siehe schon § 2 E.). Sie verzichtet aber auf unbelegbare metaphysische Hintergrundannahmen, die zwingend gemacht werden müssten, wenn man argumentieren wollte: Richtig sind die Gerechtigkeitsprinzipien, die Gott geboten hat;

⁵⁰² Vgl. Kant, Kritik der reinen Vernunft, 2. Teil, 2. Buch, 3. Hauptstück; ausführlich für den heutigen Diskussionsstand der Philosophie entfaltet von Tetens, Gott, S. 12 ff.

denn wir wissen um seine Existenz und kennen seine Gebote.⁵⁰³

Auch wenn Ethik – ebenso wie Religion – historisch immer wieder missbraucht worden ist, bedeutet jene Zurückhaltung gegenüber einer religiösen Argumentationsbasis gerade nicht, dass Ethik als Orientierungsmaßstab hier für verzichtbar erklärt würde. Wie wiederholt angesprochen wurde, können rein deskriptive sozial- oder naturwissenschaftliche Denksysteme die Ethik respektive die Gerechtigkeitstheorie nicht ersetzen. Aus empirischen Messungen und Beobachtungen zum Klimawandel folgt normativ für sich genommen nichts (§ 1 D. III.). Man benötigt vielmehr eine Norm, die zeigt, dass dieser Zustand normativ nicht wünschenswert ist. Ob es sie jenseits einer Grundlage im Glauben geben kann, ist daher in § 3 zu klären.

Ungeachtet all dessen kann man von der Religion viel lernen, ohne dass man dafür zwingend selbst religiös sein müsste: „Liebe Deinen Nächsten wie Dich selbst“ etwa als (besonders) christliche Zentralmaxime verrät gleich drei grundlegende empirische Sachverhalte: (a) Andere zu akzeptieren ist schwierig, wenn man sich selbst nicht akzeptiert. (b) Die Fernen (also künftige Generationen oder Menschen in anderen Ländern), also die „nicht Nächsten“ sind der traditionellen Moral nicht so wichtig. (c) Auch der friedliche Umgang mit den direkten Mitmenschen ist stets prekär, weil Verteilungsfragen (etwa zwischen Arm und Reich) jederzeit auch gewalttätig gelöst werden können⁵⁰⁴ – andernfalls wäre die Norm trivial-selbstverständlich und damit nur wenig interessant. Diese Beobachtungen illustrieren erneut die in § 2 entwickelte Anthropologie, die durchaus in wichtigen Teilen als eine Art säkulare Erbin der in vielen Hinsichten realistisch und nicht negativ oder optimistisch gemeinten biblischen Anthropologie erlebt werden mag.

Religion kann also kein Gerechtigkeitskonzept allgemeinverbindlich begründen; sie kann allenfalls für Menschen subjektiv ihr persönliches Konzept des guten Lebens angeben, was dann aber gerade nicht allgemeinverbindlich sein kann. Irreführend wäre es ganz unabhängig von der Stärke des metaphysischen Begründungsansatzes auch, alles für ein nachhaltigeres – also intertemporal und global gerechteres (§ 1 C.) – Zusammenleben Wesentliche als bereits in religiösen Dokumenten stehend zu behaupten. Die Erweiterung von Recht und Ethik ins Intertemporale und Globale – strikt begründet und nicht als bloße Behauptung – fehlt dort ebenso wie bei sämtlichen philosophischen Größen weitgehend. M.E. wird nicht einmal die Grundfrage der Ethik, ob denn objektive normative Aussagen überhaupt möglich sind, von der philosophischen Tradition erfolgreich beantwortet, geschweige denn dass ein ausgearbeitetes Freiheits- und Abwägungskonzept vorgelegt worden wäre.

⁵⁰³ Moderne theologische Stellungnahmen – wie W. Huber, *Gerechtigkeit*, S. 307; *Sozialwort, Zukunft*, S. 34 ff.; Vogt, *Climate*, S. 30 ff.; Lienkamp, *Klimawandel*, S. 157 ff.; Vogt, *Prinzip*, passim – wählen allerdings selten so starke Formulierungen.

⁵⁰⁴ Exemplarisch hierzu am Klimabeispiel Welzer, *Klimakriege*, S. 37 ff. und 126 ff.

C. Probleme postmoderner, positivistischer und kontextualistischer Gerechtigkeits-Ansätze sowie bei liberal-demokratischen Klassikern – Kant, Rawls, Willensfreiheit

Wie kommt man also dazu, normative Fragen für objektiv entscheidbar und die freiheitliche Demokratie in ihren Grundprinzipien für universal begründbar zu halten? Die in der Philosophie häufig als Liberalismus (nicht Wirtschafts- oder Neoliberalismus: § 3 A.) bezeichnete Denkrichtung ist es, die diese These von der *universalen* Richtigkeit jener Ordnung vertritt, und sie rechtfertigt diese Ordnung gewöhnlich aus dem Menschenwürdeprinzip und dem Unparteilichkeitsprinzip. Das Prinzip der Menschenwürde oder der gleichen Achtung sei hier terminologisch verstanden als der gebotene Respekt vor dem einzelnen Menschen als autonomem Wesen (näher §§ 3 F., 4 B.); Unparteilichkeit (*cum grano salis* in der geistigen Nachfolge und Präzisierung von Kants kategorischem Imperativ⁵⁰⁵) sei terminologisch aufgefasst als Prinzip der Nichtidentifikation mit Sonderinteressen. Ob jene so verstandenen Konzepte wirklich universal gerechtfertigt sind und ob Objektivität bei Normen möglich ist, bedarf indes genauer Klärung. Schon der klassische Liberalismus⁵⁰⁶, der das abendländische Denken seit der Aufklärung prägt, betrachtete jene zwei Prinzipien als Vernunftgebote. Seine klassische Form findet sich besonders markant bei Immanuel Kant. Kants Streben, situiert im zeitlichen Kontext der nordamerikanischen und französischen Revolution, galt einer zwingenden, unhintergehbaren Fundierung der politischen Freiheit, also des universalen Rechts jedes Individuums, selbst über seinen Lebensentwurf zu befinden und möglichst frei zu bleiben von staatlichem Zwang. Für Kant folgt ein solches Recht aus der menschlichen Vernunftbegabung und der in ihr enthaltenen Willensfreiheit als Fähigkeit zur Reflexivität. Jeder Mensch als Mensch habe die Befähigung, Gründe zu geben und Zwecke zu setzen; und dies verleihe ihm eine universale und unverlierbare Würde, gebe ihm also einen intrinsischen Wert und zwingt dazu, seine Autonomie zu achten.⁵⁰⁷ Dies aber gelinge nur, wenn er ein möglichst umfassendes Recht auf politisch-rechtliche Freiheit habe.

Bei näherem Hinsehen ist daran indes vieles unklar, auch wenn Kant damit weiter ist als etwa Thomas von Aquin, bei dem die Menschenwürde eher mit der Teilhabe an

⁵⁰⁵ Streng genommen besagen Unparteilichkeit, Verallgemeinerbarkeit und kategorischer Imperativ nicht exakt das gleiche, sie decken sich aber in der Stoßrichtung; vgl. Unnerstall, Rechte, S. 198 ff.

⁵⁰⁶ Das Anliegen der vorliegenden Untersuchung ist wie erwähnt kein philosophiehistorisches. Darum wird auch keine systematische Analyse der Aufklärungsphilosophie angestrebt. Deshalb wird z.B. nicht näher dargelegt, inwiefern jemand wie John Locke (zu ihm näher m.w.N. Ekardt, Steuerungsdefizite, § 18) einerseits ein Kant-Vorläufer war, andererseits aber auch metaphysische Elemente in seinem Denken hatte. Auf Thomas Hobbes wird mittelbar in der Kritik der Präferenztheorien eingegangen (zu ihm näher m.w.N. Skinner, Freiheit, S. 13 ff.; Macpherson, Besitzindividualismus, passim; Ekardt/Richter, ARSP 2006, 552 ff.), auf Georg Wilhelm Friedrich Hegel im Zusammenhang mit dem Kontextualismus. Generell ist die Analyse einzelner klassischer Denker zwar philosophiehistorisch aufschlussreich; eine wirkliche historische Schilderung der Entwicklung einer Denkrichtung müsste freilich viele weitere heute nur noch wenig bekannte andere Autoren einschließen.

⁵⁰⁷ Vgl. auch Kant, Grundlegung, S. 600.

der göttlichen Schöpfungsordnung verknüpft ist (§ 3 E.). Warum genau folgt aus der Vernunft der Respekt vor dem autonomen Individuum und womöglich auch noch der kategorische Imperativ, also die Kantsche Version des Unparteilichkeitsprinzips: dass eine Norm und ein Handeln genau dann gerecht sind, wenn sie zum Maßstab einer allgemeinen Gesetzgebung dienen könnten? Die Unklarheit gilt auch für seinen Hinweis auf die Willensfreiheit als Grundlage der liberalen Prinzipien. Die menschliche Willensfreiheit⁵⁰⁸ ist zwar eine notwendige (aporetische, daher letztlich aber auch „unproblematische“) Vorannahme jedweder Gerechtigkeitslehre, denn ohne freies menschliches Entscheidenkönnen ist die Frage nach der richtigen Moral witzlos. Sie allein begründet aber keine Rechte, weil sie eine bloße *empirische* Befähigung ist – und aus dieser folgt nicht logisch die Würde, also das Prinzip des Autonom-sein-*Sollens* der Individuen gegenüber anderen (sonst: naturalistischer Fehlschluss). Aus der menschlichen Entscheidungsfähigkeit (Willensfreiheit) folgt also noch nicht die Norm, dass wir einen Anspruch auf freie Entfaltung haben sollen (politisch-rechtliche Freiheit). Letztlich hat es auch aufgrund anderer Anhaltspunkte den Anschein, dass Kant die Schwächen seines eigenen Ansatzes wohl selbst bemerkte und zuletzt die Hoffnung aufgegeben hatte, den Zusammenhang von Vernunft, Menschenwürde, Unparteilichkeit und Freiheit, von dem er überzeugt war, zwingend nachweisen und überhaupt die objektive Entscheidbarkeit normativer Fragen klar belegen zu können.⁵⁰⁹ Folgerichtig propagiert Kant schlussendlich die Unparteilichkeit schlicht als „Faktum der Vernunft“ und unternimmt keine weitere Rechtfertigung mehr. Wenn Kant somit aber keine wirkliche Begründung der liberalen Prinzipien Würde, Unparteilichkeit, Freiheit aus der Vernunft anzubieten scheint, sondern sie lediglich auf eine Art Evidenzerlebnis zurückführt, so erinnert dies an das Naturrecht Platons, der Scholastik und der frühen Neuzeit und zeigt auf, dass das Kantsche Projekt der weiteren Bearbeitung bedarf. Auch wenn jenes kurze Schlaglicht natürlich einen überaus vielschichtigen und bedeutsamen Denker wie Kant kaum angemessen würdigen kann, ist somit festzuhalten, dass Kant *cum grano salis keine* haltbare Basistheorie der Gerechtigkeit anbietet (ganz abgesehen davon, dass er, siehe unten, über kein bzw. kein näher konkretisiertes Konzept von Freiheit, Demokratie, Nachhaltigkeit, Abwägung in dem Sinne, wie es in §§ 4, 5 untersucht wird, verfügt). Kant sah zwar vage Vorformen globaler Gerechtigkeit, meinte ansonsten aber, dass intertemporale Konflikte irrelevant seien, da es den künftigen Generationen ohnehin besser gehen würde – hier scheint der moderne unhinterfragte Wachstumsglaube auf.

⁵⁰⁸ Zweifelhaft dazu Blanke, KJ 1986, 406 ff., der politische Freiheit (= das normative Recht auf Zwangsabwesenheit) mit Willensfreiheit (= faktisches Entscheiden frei von Einflüssen) und Rechtsgleichheit mit faktisch-ökonomischer Gleichheit gleichsetzt; er bezeichnet insoweit das liberale Recht als kontrafaktisch. Doch das ist es nicht, weil z.B. faktisch-ökonomische Gleichheit gar nicht gerechtigkeitsgeboden ist. Allgemein zur Willensfreiheit auch Klemme, *Idee*, S. 200 ff.; Wilson, *Sinn*, S. 171 ff.; Keil, *Willensfreiheit*, passim; treffend gegen deterministische Verengungen Nagel, *Geist*, S. 179 und passim.

⁵⁰⁹ Näher herausgearbeitet bei Illies, *Grounds*, S. 30 ff.; eine weitergehende Kritik von Kant aus diskurs-ethischer Sicht bietet Böhler, *Verbindlichkeit*, S. 205 ff.

Ein weiterer vieldiskutierter Versuch, die gleiche Achtung und die Unparteilichkeit mit der Vernunft in Verbindung zu bringen und sodann die Freiheit abzuleiten, stammt vom wohl berühmtesten modernen Kantianer des 20. Jahrhunderts, John Rawls. Er bringt die Thematik⁵¹⁰ in das Bild eines Gesellschaftsvertrags als fiktive Denkfigur, mit dessen Hilfe er überlegt, auf welche Grundordnung sich die Bürger einer Gesellschaft richtigerweise einigen sollten. Dieses Bild ist eine Art Symbolisierung der Grundprinzipien Menschenwürde und Unparteilichkeit: Das Bild sieht einen *Urzustand* vor, in dem sich gleichwertige und sich als Gleiche achtende Entscheider unter der Bedingung des Nichtwissens darüber, wer sie im realen Leben sein werden, folgerichtig in Abwesenheit von Sonderperspektiven und ergo unparteiisch gegenüberstehen.⁵¹¹ Nur lässt dieses Bild – das die zwei Basisprinzipien abbildet, aber sie eben nicht begründet, sondern voraussetzt – die Folgefrage unbeantwortet⁵¹²: *Warum* Würde und Unparteilichkeit? Damit steht und fällt übrigens auch die Überzeugungskraft der inhaltlichen Aussagen, was denn nun letztlich konkret inhaltlich „gerecht“ wäre. Deshalb erscheint es ein wenig schief, dass der bisherige Rawls-Diskurs fast nur diese Inhalte thematisiert ohne deren Begründungsbasis hinreichend zu problematisieren. Die konkreten zwei Rawls-Gerechtigkeitsgrundsätze – eine absolute, aber auf wenige Bereiche beschränkte Freiheit und eine zugespitzte, die Verbesserung der Situation der Ärmsten zum Maßstab machende Aussage über soziale Verteilungsfragen – werden in § 4 noch kritisch zu betrachten sein⁵¹³, auch unabhängig vom Begründungsproblem für Menschenwürde und Unparteilichkeit als ursprüngliche Basis.

Rawls hat das Begründungsproblem seiner zwei liberalen Kernprinzipien Achtung und Unparteilichkeit durchaus bemerkt. Er bietet deshalb dem, dem diese Prinzipien nicht per se evident erscheinen, als „Begründung“ ein Überlegungsgleichgewicht an: Dieses eruiert gewissermaßen empirisch die zwei zentralen moralischen Intuitionen okzidentaler Bürger. Wie Rawls selbst feststellt, fordert ja schon „der fiktive Charakter des Urzustands die Frage heraus ..., warum er moralisch ... von irgendeinem Interesse sein sollte. Erinnern wir uns an die Antwort: Die Bedingungen, die diesen Zustand bestimmten, werden tatsächlich akzeptiert.“⁵¹⁴ Achtung und Unparteilichkeit sollen also aus einer faktischen Anerkennung jener Basisprinzipien folgen. Dieser Rawlssche „Minimalkontextualismus“ zeichnet, anders als die eigentlichen Kontextualisten⁵¹⁵, nicht einfach „unsere moralischen Alltagsintuitionen“ respektive bestimmte kulturelle Traditionen als gerecht aus; der intuitionistische Input beschränkt

⁵¹⁰ Rawls, *Theorie*, S. 636 wendet sich verbal dagegen, von Menschenwürdeprinzip zu sprechen. Er wehrt hier indes nur die direkte Kant-Analogie ab. Letztlich setzt ein kontraktualistisches Modell stets die Achtung vor dem autonomen Individuum voraus – das ja das Subjekt freier Verträge ist.

⁵¹¹ Kontraktualistische Perspektiven werden auch in der Klimadebatte aufgegriffen; vgl. etwa Rinderle, *Analyse & Kritik* 2010, 39 ff.

⁵¹² Kritik dazu auch Kellerwessel, *Normenbegründung*, S. 35 f.

⁵¹³ Zweifeln zu den diesbezüglichen Ableitungen von Rawls statt vieler Sen, *Idee*, S. 85 und im Überblick m.w.N. Kersting, *Rawls*, S. 76 ff.

⁵¹⁴ Vgl. Rawls, *Theorie*, S. 637.

⁵¹⁵ Man könnte hier u.U. auch „Intuitionisten“ einsetzen – es sei denn, man meint damit eine Position im

sich bei Rawls vielmehr auf die zwei Prinzipien, mit denen sodann deduktiv weitergearbeitet wird. Nur untergräbt Rawls damit die Möglichkeit einer universalistischen Theorie, da die „zwei Prinzipien“ rein faktisch eben nicht weltweit anerkannt sein dürften.⁵¹⁶ Die gleich noch weiter auszuführende Unstimmigkeit des Rawls-Grundansatzes gilt dabei unbeschadet des Umstandes, dass das Bemühen um Objektivität in der Normativität sowie um die normative Vernunft (§ 3 F.), um eine zentrale Rolle der Freiheit (§ 4) und um einen sozialen Ausgleich (§ 4 F. III.) vom vorliegend vertretenen Ansatz – trotz wie angedeutet wesentlicher Differenzen auch bei Freiheit und Verteilungsfragen – durchaus geteilt werden.⁵¹⁷

Zunächst interessiert hier jedoch primär, dass der gerechtigkeits-theoretische Grundansatz von Rawls als solcher nicht aufgeht. Letztlich scheitert Rawls m.E. an bestimmten Fragen. Kurios ist dabei, dass es die gleichen Fragen sind, an denen auch Kontextualisten bzw. Kommunitaristen – die Rawls oft kritisiert haben⁵¹⁸ – im Folgenden straucheln werden.⁵¹⁹ Jene Parallelität ist nur vordergründig verwirrend, denn die Begründungsbasis von Rawls mit dem Abstellen auf faktische Intuitionen aller Menschen in einer Gesellschaft (er spricht ausdrücklich immer nur von einzelnen Gesellschaften und nicht von der ganzen Welt) übernimmt gerade die Kernidee kontextualistischer Ansätze. Die kritischen Fragen an Rawls wie auch an die Kontextualisten⁵²⁰ selbst, die darüber hinaus Rawls' Bekenntnis zur normativen Vernunft und zur

Gefolge von Scheler und Hartmann, die über eine spezifische Erkenntnismethode zur evidenten (methodisch nicht näher konturierbaren) Findung von Wertungen zu verfügen glaubt (dies wäre in der Ausdifferenzierung aus § 3 A. eher eine „metaphysische“ Position).

⁵¹⁶ Auch Höffe, *Demokratie*, S. 40 ff. setzt Freiheit und Unparteilichkeit, die doch erst zu begründen sind, einfach voraus. Ebenso erscheint A. Buchanan, *PPA 2004*, 95 ff., der den Liberalismus allein aus seinem Vermeidungspotential für (autoritarismustypische) moralisch-psychische Schädigungen der Individuen rechtfertigen möchte, zirkulär: Auch er setzt letztlich wieder das Autonomieprinzip (oder eine Mitleidsethik) als begründet voraus.

⁵¹⁷ Dies wird auch hervorgehoben von Sen, *Idee*, S. 91 und passim. Irritierend bei Sen ist freilich das überhöhte und ad infinitum wiederholte Rawls-Lob, wie auch sonst sein Fokus weitgehend auf den Diskurs mit einzelnen amerikanischen Ostküsten-Philosophen (und Allgemeinplätze zur Philosophiehistorie) beschränkt ist. Dazu, dass außerdem der Ansatz von Sen a.a.O., der „mehr Realismus und weniger Idealismus in der Gerechtigkeitstheorie“ einfordert, im Ausgangspunkt nicht treffend ist, siehe schon §§ 1 D. III. 1., 3 A. Dass auch der konkrete Inhalt von Sens (und Martha Nussbaums) Gerechtigkeitstheorie, der Fähigkeitenansatz, nicht zu überzeugen vermag, wird in § 4 C. III. behandelt.

⁵¹⁸ Einen Überblick über die Arbeiten von Sandel, Taylor und Walzer bietet Kersting, *Rawls*, S. 185 ff.

⁵¹⁹ Die nachfolgende Argumentation beruht auch auf Diskussionen mit Weyma Lübke; durchaus ähnlich wie sie z.B. Salehi, *Relativismus*, S. 133 ff. und 160 ff.; gegen kontextualistische Ansätze, aber nur mit einzelnen der nachstehenden Argumente, etwa auch Hausman, *Limits*, S. 641 ff.; Brunkhorst, *Gesellschaftskritik*, S. 149 ff. (der zudem zeigt, dass sich an der Kritik gegen kontextualistische Ansätze auch dann nichts Wesentliches ändert, wenn diese ad hoc vereinzelte universale Normen plötzlich doch akzeptieren wie etwa Walzer, *Spheres*, passim; zudem zeigt er, dass Walzers Kritik an einem Kantschen Universalismus an den Weiterentwicklungen der Diskursethik mit einer Abwägungsebene usw. vorbeigeht); Atfield, *Ethics*, S. 28 ff.; unklar die Kritik von Sen, *Idee*, S. 38.

⁵²⁰ Hierfür z.B. (wohl ohne Grundrechte) z.B. MacIntyre, *Justice*, S. 198; vgl. auch Cortina, *ARSP 1990*, 37; Taylor, *Debatte*, S. 103 ff.; Taylor, *Freiheit*, S. 118; kritisch dazu Forst, *Kontexte*, S. 88.

Zentrierung um die Freiheit einschließlich der Scheidung Gerechtigkeit/ gutes Leben ablehnen, lauten: (1) Warum sollen bestimmte „faktische Intuitionen“, also Normen, die faktisch Akzeptanz finden, deshalb als richtig gelten? (2) Und auf wessen Intuitionen soll überhaupt abgestellt werden: die der Mehrheit, die der Allgemeinheit, die einer Zwei-Drittel-Mehrheit? Und wenn die der Mehrheit: Warum denn gerade die Mehrheit? Warum werden die Intuitionen von den Kontextualisten niemals empirisch erhoben, sondern den Menschen gleichsam autoritär „untergeschoben“? Wird damit der gesamte Ansatz nicht vollständig willkürlich? Zudem: Hält ein Philosoph bloß das Nacherzählen und Interpretieren vorfindlicher Sitten für möglich, sollte dann nicht einfach den Moralsoziologen und ggf. noch den Juristen das Feld überlassen?

Es ergeben sich noch weitere Probleme: (3) Wie soll ein naturalistischer Fehlschluss vermieden werden, wenn aus faktischen Intuitionen/ Wertungen auf deren eigene Richtigkeit geschlossen wird? (4) Und wie will ein Ausgehen von „unseren faktischen moralischen Alltagsintuitionen“ je auf neue normative Problemlagen wie die intertemporale und globale Gerechtigkeitsfrage reagieren können, die auf einen Bruch mit unseren gewachsenen Traditionen hinauslaufen? Warum sollte unsere rein faktische Ignoranz gegenüber der Nachhaltigkeit ihre eigene normative Richtigkeit belegen können? Soll per se jede gesellschaftliche Praxis, die „den Intuitionen“ (wessen Intuitionen?) entspricht, damit der Kritik enthoben sein? Dass man die Intuitionen anhand „der Theorie“ kritisieren kann, wäre keine gültige Antwort auf jene Kritik, wenn doch „die Theorie“ als solche bereits auf Intuitionen fußt.⁵²¹ Darauf aufbauend: (5) Wie will ein Kontextualist damit umgehen, dass sein Ansatz eine mehrheitlich gewollte totalitäre Diktatur tendenziell gutheißen muss? (es sei denn, er legt vorab ein bestimmtes nicht-totalitäres Sittlichkeitsideal fest, bei dem man dann aber erneut fragen muss, warum dieses nun gerade verbindlich sein sollte) Zwar könnte man dieses Argument so zurückweisen, dass man eben sagt „ja, wir finden den Totalitarismus dann in Ordnung, wenn er der Tradition entspricht“, allerdings würde dies wohl niemand so sagen. Vielmehr wäre ein Ausweichen zu erwarten mit Behauptungen, die jeweilige Ordnung sei gar nicht autoritär oder totalitär, was jedoch von der Fragestellung ablenkt.

Am Rande sei hier notiert, dass marxistische Gerechtigkeitstheorien eine – allerdings zuweilen um quasi metaphysische Heilserwartungen ergänzte – Variante des Linkskontextualismus sind und mit ihrer Argumentation über „objektive (faktische) Interessen der Arbeiterklasse“ usw. im Wesentlichen den gleichen Friktionen unterliegen wie eben dargestellt. Die marxistische Vorstellung einer „dialektischen“ Methode, die vermeintlich jenseits von Sein und Sollen liegende angebliche objektive historische Gesetzmäßigkeiten aufdecken will, bietet noch einen speziellen Angriffspunkt. Nur sind solche „Gesetze“ empirisch in dieser Klarheit nicht zu belegende, und erst recht werden nicht vermeintliche historische Fakten im Wege eines Sein-Sollen-Fehlschlusses normativ relevant. Dass jenseits der damit defekten Begründungsbasis (und

⁵²¹ Zu widersprechen ist ergo auch Ott, *Moralbegründungen*, S. 58 ff., der wie Rawls meint, normatives Denken müsste zwischen Theorien und Intuitionen hin- und herpendeln, analog zur erfahrungswissenschaftlichen Dualität von Theorie und Empirie.

der wenig plausiblen Anthropologie: § 2 F.) auch die weitere Ausbuchstabierung von Grundbedürfnistheorien zu großen Problemen einschließlich unhaltbaren Übergriffen in die Theorie des guten Lebens (§ 4 F. IV.) führt, wird später am Beispiel des Fähigkeitsansatzes erörtert (§ 4 C. III.). Dass Affinitäten in Richtung autoritärer bis totalitärer Umsetzungen bestehen, kann man gerade historisch an marxistischen Ansätzen besichtigen. Die Gesamtproblematik besteht auch dann, wenn⁵²² Kontextualisten ausgehend von faktischen menschlichen Grundbedürfnissen – oder mit der menschlichen Verletzlichkeit, Empathie und Leidensfähigkeit – argumentieren (näher § 3 G. II.).

Ein gerechtigkeits-theoretischer *Skeptiker* könnte nun einwerfen: „Wohl wahr! Alle Fundierungsversuche einer Konzeption gerechter Gesellschaften scheitern. Folglich ist Gerechtigkeit und generell jegliches Sollen stets irrational und damit rein subjektiv.“ Nimmt man dies von vornherein an, würde dies in der Tat die obigen Argumente, dass eine relativistische Sicht keine Argumente z.B. für mehr Nachhaltigkeit biete und zudem selbst einen Totalitarismus akzeptieren müsse, gegenstandslos. Denn wenn es keinerlei begründete Kriterien für richtig und falsch gibt, was sollte dann daran auszusetzen sein? Wer so redet und dies auch nicht durch irgendeine „Tradition“ eingengt sehen möchte, nimmt in zugespitzter Form eine – politisch wahlweise konservative oder linke – Position ein, die aktuell einigen Zulauf erhält, mit der aber schon die antiken Sophisten gegen Platon angetreten sind und für deren weitere Entwicklung Nietzsche und Heidegger eine nicht zu unterschätzende Rolle spielten. In diesem Sinne halten Skeptiker⁵²³ das Begründen von Normen bzw. Wertungen für undenkbar. Zuweilen geschieht dies freilich in empiristischer bzw. positivistischer Gestalt, indem zumindest die wertende, genauer gesagt mathematisch quantifizierende Abwägung zwischen den „unhinterfragbaren“ faktischen Präferenzen der Bürger für rational machbar erachtet wird. Da mit dem letztgenannten Ansatz auch die Standardansätze in den Wirtschaftswissenschaften angesprochen sind, verdienen solche Positionen im Kontext der zunehmenden Relevanz ökonomischer Denkansätze im Rahmen politischer Debatten später gesonderte Beachtung (§ 3 D.).

Generell straucheln skeptizistische Ansätze bereits an einem Kernproblem, welches auch den Kontextualismus (über dessen schon genannte Friktionen hinaus) trifft. (6)

⁵²² Exemplarisch dafür Hiskes, *ZfMR* 2/2010, 127 ff.; Zucca-Soest, *Autonomie*, S. 117 ff.; teilweise auch von Harbou, *Empathie*, S. 305 ff.

⁵²³ Rorty, *Kontingenz*, S. 305 ff.; ähnlich Schönherr-Mann, *Liberalismus*, S. 22; Derrida, *Gesetzeskraft*, S. 30 und 39 f.; G. Calliess, *Recht*, S. 270; paradigmatisch für die Vernunftkritik Foucault, *Wahnsinn*, S. 10 und passim; zum Ganzen auch Köhl, *DZPhil* 2001, 19; Huyssen, *Postmoderne*, S. 13 ff.; Jameson, *Postmoderne*, S. 45 ff.; Rheinwald, *ZphF* 2004, 347 ff. Unklar erscheint der Gedanke von Schnell, *Zugänge*, S. 266, dass die liberalen Rechtsordnungen normativ unbegründbar seien, weil sie ursprünglich durch Gewalt gestiftet wurden und die mit ihr verbundenen „Menschenopfer“ der Selbstzweckhaftigkeit des Menschen nicht gerecht würden. Erstens wurden nicht alle liberalen Ordnungen gewaltsam errichtet. Zweitens verkennt die Kritik die wechselseitige Begrenzungsnotwendigkeit der Freiheit, die mitunter auch „Menschenopfer“ legitimieren kann (dazu §§ 4 F. I., 5 A., 5 C. I.). Drittens wird hier wieder die Kategorie „richtig“ sowie die Selbstzweckhaftigkeit des Menschen als Grundnorm vorausgesetzt.

Ein Skeptiker oder Kontextualist verstrickt sich mit seiner Kernidee, dass alle normativen Richtigkeitsaussagen vom kulturellen Kontext abhängig seien, in einen Widerspruch, da er *notwendig* das als Hintergrundannahme machen muss, was er zugleich abstreitet. Denn *die Aussage selbst*, dass das aus dem kulturellen Kontext Gewonnene normativ richtig ist, begreift sich selbst wohl kaum als kontextabhängig im Sinne von: „Wir meinen faktisch, dass das faktisch Vorfindliche das Richtige ist.“ Denn das wäre empirisch falsch. Denn viele Bewohner des Okzidents und überhaupt dieser Welt fundieren ihre Gerechtigkeitsurteile rein faktisch *nicht* kontextualistisch, sondern beispielsweise religiös oder liberal. Wer sagt: „Alles ist kontextabhängig“, meint nach dem eben Gesagten letztlich wohl weniger die rein faktische Beschreibung unseres Denkens als vielmehr die These, dass wenigstens diese Aussage zur Normativität selbst kontext- und damit kultur*un*abhängig ist.⁵²⁴ Damit beruft sich der Kontextualist bzw. der Skeptiker aber auf genau das, was er den Liberalen gegenüber für unmöglich erklärt hat: Er beruft sich auf eine objektive und letztlich, da eine Aussage ohne irgendeine Einschränkung getroffen wird, universale Ebene, auf der Menschen kulturübergreifend zutreffende Einsichten gewinnen können, ergo auf die Vernunft. Eine gerade nicht kulturrelative Vernunft ist damit aber eben doch die letzte und universale Instanz, von der aus wir über Gerechtigkeit reden können (und *nicht* der soziale Kontext). In der gleichen Problematik verfängt sich auch der Skeptiker: Wenn die Aussage, dass *alles* kontingent und rein subjektiv und „beobachterabhängig“ ist, richtig sein soll, muss eine solche Position selbiges gegen sich selbst gelten lassen. Denn wenn jede Norm nur eine unbegründbare und nicht weiter rationalisierbare „subjektive Konstruktion“ ist, ist natürlich auch der Skeptizismus selbst nur subjektive Konstruktion der Welt. Dann aber kann sie Objektivität nicht ausschließen, und wie soeben gesehen: auch Universalität nicht, weil Objektivität im umfassenden Sinne notwendig zu Universalität führt. Will die kontextualistische bzw. skeptische These dagegen einen allgemeinen Richtigkeitsanspruch erheben, dann widerspricht sie sich selbst und hebt sich damit selbst auf – weil es dann ja offenbar doch nicht nur „subjektive Meinungen“ gibt, sondern auch objektiv und universal richtige Sätze. Dann aber ist die liberale Konzeption, die Gerechtigkeitsfragen als Wertungsfragen für objektiv entscheidbar hält, gerade nicht widerlegt.

Gleiches passiert, wenn der Skeptiker Wertungen unbegründbar nennt, die darin liegende Wertung aber sodann selbst begründet (z.B. so: „Normen sind unbegründbar, denn es gibt ja auf der Welt offenbar ganz verschiedene Normsysteme“). Auch die Stellungnahme „Es gibt keine begründeten Wertungen“ ist eine Aussage zum Bereich

⁵²⁴ Deswegen können Engländer, *Rechtstheorie* 1997, 437 ff. und Christensen/ Kudlich, *Theorie*, S. 69 ff. nicht sagen, es ginge ihnen nur um „kulturrelative Richtigkeit“. Natürlich ist auch ein gemäßiger Skeptiker denkbar, der zwar in Gerechtigkeitsfragen die Entscheidbarkeit mit Gründen bezweifelt, aber jenseits dessen „Gründe“ für möglich hält, etwa im Sinne von: „Im Rahmen meines konkreten Lebensplanes halte ich meine Entscheidung XY für gut begründet“. Nur würde dies dann nichts daran ändern, dass besagter Skeptiker, indem er die „Ausgangsprinzipien“ seines Lebensplanes für letztlich unbegründbar erklären würde, eben doch keine „echte“ Begründung für möglich halten dürfte.

des Wertenden mit universalem Objektivitätsanspruch und damit selbstwidersprüchlich (und keine Tatsachenaussage, denn sie hat keinen empirisch beobachtbaren Charakter). Man sieht hieran zugleich, dass die Unmöglichkeit, eine objektive, universale Ebene zu bestreiten, auf die Vernunft verweist. Denn diese, also das Formulieren von Thesen und Begründen dieser These (x gilt, weil y) ist der Mechanismus, in dem zwangsläufig geredet wird, wenn darüber gestritten wird, welches denn die Grundlagen der Normativität sind (bzw. wenn man stattdessen die Diskussion verweigert, kann man die Möglichkeit von Vernunft zwar anzuerkennen vermeiden, widerlegen kann man sie so aber auch nicht). Somit ist die Objektivität, Universalität und Vernunft in Gerechtigkeitsfragen die Grundlage, deren *Möglichkeit* sich (a) argumentativ nicht aufgeben lässt.

Offensichtlich ist (b) ebenso der Widerspruch, wenn der vermeintliche Skeptiker gelegentlich im Leben selbst konkrete Verhaltensnormen als objektiv (und nicht nur zufällig seinem gerade aktuellen Geschmack entsprechend) behauptet und dann beginnt, diese zu begründen. Auch mit dieser Praxis, der ersichtlich kein oder zumindest nahezu kein Mensch für sein gesamtes Leben entsagen kann, impliziert dann wieder die Möglichkeit von Objektivität und Rationalität in normativen Fragen. Versucht der Skeptiker dann, sich so zu retten, dass diese Begründungen aber „nur kulturellrelativ“ gemeint seien, läuft er in den oben für den Kontextualisten aufgezeigten Widerspruch hinein und scheitert darum erneut. Sagt ein „Skeptiker“ dagegen, es gäbe zwar universale Normbegründungen, diese beruhten jedoch im Ausgangspunkt auf dogmatischen Setzungen, so erkennt er die universale Gerechtigkeit an, ebenso wie sein damit praktiziertes *Begründen* impliziert, dass eine Norm, die eben doch nicht „subjektiv“ im Ausgangspunkt, sondern vielmehr objektiv und begründet ist, den Normen dieses Theoretikers überlegen wäre – und genau solche Normen gibt es, wie wir noch sehen werden (§ 3 F.), und sie sind damit den etwaigen Normen eines Skeptikers überlegen. Im Übrigen liegt hier wohl ein neuer Selbstwiderspruch vor. Denn auch wer sagt „es gibt Gründe, aber keine letzten Gründe“, sagt etwas Widersprüchliches – denn zumindest diese Aussage selbst hält er doch offenbar nicht für dogmatisch im Ausgangspunkt, sondern für letztbegründet. Diese gesamte Art des Argumentierens über notwendige Widersprüche auf Seiten des Kritikers bezeichnet man auch als transzendente (nicht: transzendente im Sinne von religiöse oder jenseitige) Argumentation. Sie wird in § 3 F.-G. noch etwas näher betrachtet.

Ein Kontextualist könnte in Anlehnung an Hegel (zu Hegel etwas ausführlicher in § 3 G. IV.) jetzt freilich weiter sagen: Die Einnahme einer neutralen, also distanzierten und reflexiven Haltung zu den Normen des kulturellen Umfeldes, das man von Kind auf gewohnt sei, sei einfach undurchführbar. Wünschenswert oder nicht – es sei einfach *unvermeidlich*, dass Normen nur im Herkommen respektive in kulturellen Traditionen begründet sein können und jeder ein „Sohn seiner Zeit“ sei. Der Einwand dürfte logisch nicht zu beanstanden sein, denn hier wird zwar ein empirischer Sachverhalt normativ bemüht, jedoch im Sinne einer Unmöglichkeitsthese, die trotz ihres empirischen Charakters normativ relevant ist, sofern man annimmt, dass Normen Konflikte lösen sollen und dass unmögliche Normen hierzu nichts beitragen (§ 3 G.

I.). Dennoch erscheint der Einwand mindestens empirisch falsch. Gäbe es jene Unmöglichkeit, wäre sozialer Wandel kaum erklärlich. Dies gilt, auch wenn Hegels (freilich hinter der seltsamen metaphysischen Figur eines „objektiven Geistes“ verborgene) Einsicht, dass sozialer Wandel nicht beliebig von einem Einzelnen anstoßbar sei, zutrifft (näher zum sozialen Wandel in § 6 A.). Dass man aus einer ganzen Reihe weiterer Gründe sich nicht auf die Position zurückziehen kann, rein faktisch bleibe man eben in der eigenen historisch-kulturellen Überlieferung gefangen, ist ausführlich Gegenstand der späteren Erörterung in § 3 G.

Man kann der Möglichkeit objektiver respektive universaler, rationaler Aussagen über Gerechtigkeit auch nicht dadurch entfliehen, dass man versucht, für eine postmoderne Position zu werben, indem man nicht argumentativ überzeugt, sondern schlicht überredet. Richard Rorty versucht dies zwar, indem er z.B. feststellt, Freiheit und Demokratie sollten nicht weiter begründet werden – sie seien vielmehr einfach „nützlich“: Doch erstens ist das wieder ein Argument und keine Überredung (die würde eher lauten „Komm, postmoderne Philosophie ist toll, glaub mir!“). Zweitens fragt man sich, an welchem Kriterium sich hier die Nützlichkeit bemisst („nützlich für wen und was?“). Mit einem solchen Kriterium wäre man aber wieder bei objektiven Normen. Und es ergibt auch wenig Sinn⁵²⁵, dem Skeptiker zuzugestehen, einfach die ad-hoc-Behauptung aufzustellen, dass das Funktionieren transzendentaler Argumente gewissermaßen nur eine sprachliche Konvention sei. Denn der Skeptiker setzt diese Konvention ja selbst beim Sprechen voraus und kann sie daher schlecht ablehnen. So beliebt moderne Skeptiker wie Foucault, Rorty oder Luhmann (näher § 7 E.) auch sein mögen – aus jenen Friktionen ist für sie alle letztlich kein Entkommen. Sagt der Skeptiker schlussendlich, die Frage nach der Möglichkeit von Vernunft läge auf einer „Metaebene“ und sei daher doch eine Tatsache, wäre dies m.E. letztlich eine beliebige dogmatische Behauptung.⁵²⁶

Dass auch eine Reihe weiterer Einwände gegen die hiermit gezeigte Möglichkeit von Vernunft nicht durchgreifen, wird in § 3 F.-G. noch näher thematisiert werden. „Möglichkeit“ meint bei alledem nicht, dass vernünftige normative Aussagen nur denkbar sind, vielleicht schlussendlich also doch nicht existieren. Gemeint ist vielmehr, dass ihre Existenz nicht widerspruchsfrei bestritten werden kann – dass aber gleichzeitig deren Inhalt weiterer Analysen bedarf (dazu im Folgenden), weil allein die logische Unbestreitbarkeit ihrer Existenz noch nicht ihren Inhalt erkennen lässt.

Lehnt man konsequent nihilistisch die Kategorien richtig/ falsch gleich völlig ab, ergeben sich weitere seltsame Implikationen. Jede normative Kritik an gesellschaftlichen Zuständen würde sich damit erledigen. Nicht nur könnte man dann keine Begründung etwa für Totalitarismuskritik mehr anführen. Es wäre vielmehr so, dass solche Phänomene damit explizit gleichgültig wären. Gewalt, Totalitarismus, sexuelle oder rassistische Diskriminierung wären nicht vorwerfbarer als irgendeine beliebige

⁵²⁵ In diese Richtung aber Stroud, *Journal of Philosophy* 1968, 241 ff.

⁵²⁶ Deshalb besteht m.E. kein Anlass, wie Kuhlmann, *Begründungsprobleme*, S. 30 f. als Diskursethiker diese Annahme eingehend als denkbar zu erwägen.

andere Handlung. Mutter Theresa und Heinrich Himmler stünden dann in ihrem Handeln ethisch gewissermaßen auf gleicher Stufe. Im Ergebnis können somit weder einige liberale Klassiker noch die Gegenpositionen kontextualistischer und skeptizistischer Prägung überzeugen.

D. Kritik ökonomischer Effizienz und Kosten-Nutzen-Analysen 1

Innerhalb der Nachhaltigkeitsdebatte, aber auch generell verdient noch ein spezieller Skeptizismus bzw. Positivismus besondere Beachtung. Konzepte der Nachhaltigkeits-Humanwissenschaften werden bisher in der konkreten Politikberatung besonders häufig von der Nachhaltigkeitsökonomik und insbesondere von der Klimaökonomik erarbeitet. Diese Ansätze treffen, wie man sehen wird, weithin unbemerkt Gerechtigkeitsaussagen, und zwar solche, die nicht überzeugen können (nur darum geht es vorliegend; ökonomische Anthropologien werden in § 2 behandelt, ökonomische Politikinstrumente in § 6). Auch wenn es unterschiedliche nachhaltigkeitsökonomische Ansätze gibt, sind diese Ansätze nämlich, soweit sie die in westlichen Ländern und letztlich auch weltweit vorherrschende Neoklassik⁵²⁷ zugrunde legen, bestimmten wesentlichen Einwänden ausgesetzt.

Gegenstand der Ökonomik und konkret beispielsweise der Klimaökonomik ist das Erklären vergangener und Prognostizieren künftiger Wirtschaftsentwicklungen, daran anknüpfend aber auch das Errechnen optimaler Politik-Pfade; dies liegt so auch den wirtschaftswissenschaftlichen Anteilen an den für die Klimadebatte prägenden IPCC-Berichten zugrunde, wo Ökonomen bisher als quasi einzige Klimasozialwissenschaftler vertreten waren. Dafür werden die drohenden Klimawandelsschäden sowie die (zumeist) in Geldwerte übersetzten allgemeinen Vor- und Nachteile möglicher klimapolitischer Schritte in ein Verhältnis zueinander gesetzt. Drohende Klimaschäden, Klimapolitik-Kosten und in Geldwerte übersetzte Klimapolitik-Vorteile werden in der Wirtschaftswissenschaft also gemeinhin saldiert, um auf diesem Wege einen optimalen Klimaschutzpfad angeben zu können.⁵²⁸ Zugrunde liegt der Gedanke der Effizienz. Dabei ist hier Effizienz i.w.S. (§ 1 D. III. 2.) gemeint, also eben ein allgemeines Saldieren von Vor- und Nachteilen (Nutzen und Kosten) einer Maßnahme in quantifizierter (möglichst monetärer) Form, und nicht die technische Ressourceneffizienz oder die Kosteneffizienz – also die Kostengünstigkeit – einer einzelnen Maßnahme in

⁵²⁷ Exemplarisch hierfür Becker, Erklärung, S. 1 ff, 167 ff. und passim. „Neoklassik“ wird vorliegend unter Einschluss der Institutionenökonomik verstanden, auch wenn einige Neoklassiker institutionenökonomische Konzepte wie z.B. die Transaktionskosten kritisch sehen. Ein Gegenkonzept zur Neoklassik wäre etwa die Ökologische Ökonomik bzw. Ökonomie; vgl. Daly, Growth, passim; Rogall, Ökonomie, S. 157 ff. Freilich zeigt sich im Folgenden und vor allem in § 5 C. III., dass einige der vorliegend entwickelten Kritikpunkte auch für sie gelten.

⁵²⁸ Vgl. als Beispiel Lüdemann/ Magen, Effizienz, S. 5; Posner, Notre Dame Journal of Law, Ethics and Public Policy 1986, 85 ff.; Nordhaus, Question, S. 5; Paqué, Wachstum, S. 102 f. und passim; zum dafür leitenden Kaldor-Hicks-Kriterium sowie zum ähnlichen Ansatz der sogenannten sozialen Wohlfahrtsfunktion vgl. etwa Ismer, Klimaschutz, S. 58 ff.

Relation zu einem gegebenen Ziel. Eine solche ökonomische Bewertung oder Kosten-Nutzen-Analyse hat jedoch ein grundlegendes Problem. „Klare Zahlen“ in der Ökonomik und auch im IPCC mögen zwar vielen Politikern und Medienvertretern entgegenkommen und besonders attraktiv erscheinen.⁵²⁹ Basieren die Zahlen indes auf unzutreffenden Hintergrundannahmen, sind sie wertlos. Genau dies ist im Kern der Fall, wie man im Folgenden sehen wird. Dass gängige nachhaltigkeitsökonomische Ansichten auch in den Tatsachenannahmen zum ewigen Wachstum (§ 1 B. II.), zur vielleicht doch nicht ganz so dramatischen Klimasituation (§ 1 B. I.) und zum stark eigennutzenzentrierten Menschenbild (§ 2) ebenfalls problematisch sind, ebenso wie in den Anwendungsfragen ihrer quantifizierenden Abwägungstheorie einschließlich deren zweifelhaften Verhältnisses zum Recht (§ 5 C. III.), sei dabei nur als Merkposten notiert (dazu § 5 C. III.). Im vorliegenden Abschnitt geht es allein um die Grundlegung der Kosten-Nutzen-Analyse und deren Kritik. Da jene Kritik andernorts ausführlich Gegenstand ist, wird nachstehend die Argumentation auf das Nötigste beschränkt.⁵³⁰

Das grundlagentheoretische Problem mit der Kosten-Nutzen-Analyse ist nicht die gerade von linken Ökonomen-Kritikern häufig anvisierte deskriptive Anthropologie vom eher eigennütigen Menschen. So (teilweise!) schief diese auch ist (§ 2 C.-D.), so wenig hat diese (Modell-)Aussage etwas mit der Kosten-Nutzen-Analyse zu tun, wengleich Ökonomen selbst das mitunter zu vergessen scheinen. Denn wenn man, wie Ökonomen dies anstreben, die Nutzen und Kosten zwecks Ermittlung optimaler Zustände anhand der faktischen Präferenzen von Menschen bestimmt, dann können sich die Menschen auch anders als ein Homo oeconomicus verhalten. Deskriptiv-anthropologische und normative Ebene sind also wie immer zu scheiden (§ 1 D. II.). Das Problem liegt auch nicht bei irgendeiner Theorie des glücklichen Lebens. Für eine solche Theorie fehlen, so wird sich in § 4 F. IV. im Einzelnen zeigen, allgemeine Maßstäbe, so dass es eine solche Theorie nicht geben kann; sie ist im Präferenz-Ansatz aber auch nicht enthalten.⁵³¹ Erst recht ist das Kritikwürdige an der Kosten-Nutzen-Analyse nicht mit Rawls in ihrer These zu erblicken, dass jedwede politische/rechtliche/ ethische Entscheidung Abwägungen verlangt.⁵³² Diese These trifft vielmehr zu (§ 5 A.), auch wenn sich erweisen wird, dass Quantifizierungen, wie sie die Kosten-Nutzen-Analyse anstrebt, häufig kein taugliches Hilfsmittel für jene permanent nötigen Abwägungen sind (§ 5 C. III.).

Wie bereits mehrfach festgestellt, ist es keine empirische, sondern eine normative Frage, wenn man erörtert, ob Nachhaltigkeit und z.B. Klimaschutz erstrebenswert

⁵²⁹ Kritisch dazu (indes nur auf Tatsachenfragen bezogen) auch Stehr/ von Storch, GAIA 2008, 19 ff.

⁵³⁰ Vgl. Ekardt/ Hennig, Instrumente, S. 31 ff. und mehr noch eine Monographie des Verfassers allein zur ökonomischen Bewertung, die im Laufe des Jahres 2016 abgeschlossen sein wird.

⁵³¹ Kritisch zur ökonomischen Theorie noch Lerch, Nachhaltigkeit, S. 114 ff.; Lenz, Durchsetzungsfähigkeit, S. 141 ff.; Loske, Politik, S. 108 f.; E.U. von Weizsäcker u.a, Faktor fünf, S. 367 (alle wie meist ohne klare Trennung von Anthropologie und normativer Theorie).

⁵³² Vgl. Rawls, Theorie, S. 19; ähnlich Heinig, Sozialstaat, S. 353 ff. und Böckenförde, Staat, S. 188 ff.; zur Universalitäts-Absolutheits-Verwechslung auch in der deutschen Abwägungsdebatte in § 4 B. III.

sind oder nicht.⁵³³ Allerdings würden dennoch fast alle Ökonomen bestreiten, dass ihr Fach mit Normativität respektive mit Ethik bzw. Gerechtigkeitstheorie überhaupt etwas zu tun hat, wenn Kosten-Nutzen-Berechnungen bzw. die Effizienz bestimmter möglicher nachhaltigkeits- oder klimapolitischer Pfade untersucht werden.⁵³⁴ Dieses Bestreiten beruht jedoch auf einem zentralen Missverständnis. Gerechtigkeit, die vorliegend bekanntlich nicht nur materielle Verteilungsgerechtigkeit meint (§ 1 D. III. 2.), ist nicht etwas „Zusätzliches“, welches im Anschluss an die Forderung nach „Wohlstand“ o.ä. formuliert werden kann. Jedwede Vorstellung davon, wie eine Gesellschaft sein soll, und mag sie schlicht lauten „die Gesellschaft soll möglichst reich sein, bezogen allein auf monetär fassbare Güter, und die Wohlstandsverteilung ist dabei egal“, ist vielmehr ein Gerechtigkeitskonzept. Oder allgemeiner gesprochen: Es ist ein normatives Konzept. Die Grundvorstellung neoklassischer Ökonomen, es gelte die Wohlfahrt an in Geld ausdrückbaren Gütern bei gleichzeitigem Abgleich mit den Kosten zu maximieren, ist damit weder trivial noch überhaupt als „empirisch“ einzuordnen. Diese Grundvorstellung ist also eine Art Effizienz-Ethik bzw. eine empiristische Ethik, die (wie der Homo oeconomicus, aber logisch von diesem zu trennen) erstmals bei Thomas Hobbes im 17. Jahrhundert auftauchte und seitdem beispielsweise von den Utilitaristen weiterentwickelt wurde, bevor sie zur Grundlage der Ökonomik als Disziplin wurde.⁵³⁵ Sie soll, anders als die Homo-oeconomicus-Anthropologie, nichts erklären oder prognostizieren, sondern vielmehr optimale Entscheidungen vorschlagen. „Effizienz versus Gerechtigkeit“ bzw. „*Effizienz versus Ethik*“ als *Gegenüberstellung bei Ökonomen und ihren Kritikern ist damit gerade falsch*.⁵³⁶ Sinnvoll ist allein der Streit darüber, ob die Effizienz-Ethik eine überzeugende Ethik ist. Nicht sinnvoll ist es dagegen begrifflich, wenn der IPCC in seinem Fünften Sachstandsbericht normative Fragen nunmehr „zusätzlich“ zur Effizienzanalyse in den Blick nimmt. Dies setzt irrig voraus, Ethik (oder Gerechtigkeit) sei eine Art diffuser Ausschnittsbereich aus den Fragen des gesellschaftlichen Zusammenlebens, etwa Fra-

⁵³³ Allenfalls angedeutet, aber immer wieder in den Hintergrund tretend bei Stern, *Blueprint*, S. 86 ff.; als Beispiel für Missverständnisse, die sich im Kontext der folgenden Überlegungen ergeben können, siehe Dilger, *ZfU* 2006, 383 ff. und die Antwort darauf bei Ekarde, *ZfU* 2006, 399 ff.

⁵³⁴ Exemplarisch hierfür Wink, *Generationengerechtigkeit*, passim; Nordhaus, *Question*, S. 175 f.; Böhringer/Welsch, *JbÖkolÖkon* 2009, 261 ff.; Weitzman, *Economics*, S. 1 ff.; Paqué, *Wachstum*, S. 102 f. und passim. Den normativen Charakter detailliert aufweisend Pissarskoi, *Wohlfahrt*, S. 101 ff.; aus explizit utilitaristisch-philosophischer Sicht zum Klimawandel etwa Broome, *Cost*, passim; Lumer, *Greenhouse*, passim; unklar Ott, *Jahrbuch für Wissenschaft und Ethik* 2011, 95 ff., der nicht klar anspricht, dass nicht nur einzelne Elemente, sondern der Ansatz als solcher ein normativer Ansatz ist. Unklar auch Hühn, *Wirtschaftswissenschaften*, S. 101 ff., wenn er den vermeintlichen Abfall der Ökonomik von der Ethik historisch porträtiert.

⁵³⁵ Treffend aus ökonomischer Sicht Gawel, *Effizienz*, S. 9 ff. und 43 ff.; klassisch Bentham, *Introduction*, passim (wobei Bentham anders als heutige Ökonomen diesen Ansatz allerdings nicht sehr konsequent durchhielt und vielmehr glaubte, den nutzenmaximierenden Menschen einen zwar liberal-demokratischen, aber ausgesprochen sicherheitsorientierten Staat vorgeben zu müssen).

⁵³⁶ Insoweit etwas irreführend daher Nutzinger, *Effizienz*, S. 77 ff.; Grzeszick, *JZ* 2003, 647 ff.; Buchholz/Schumacher, *JbÖkolÖkon* 2009, 1 ff.; vgl. auch Mathis, *Efficiency*, Titel; Weikard, *Wahlfreiheit*, S. 4.

gen, die irgendwie „besonders bedeutsam“ erscheinen oder gar eine religiöse Konnotation zu haben scheinen.⁵³⁷ Die Kontroverse „Ethik versus Effizienz“ handelt ohnehin teilweise auch eher davon, inwieweit vermehrt soziale Verteilungsgerechtigkeit an bestimmten materiellen Gütern im Sinne von verstärkter Umverteilung stattfinden soll. Dies ist indes eine speziellere Teilfrage der Gerechtigkeitstheorie (§ 4 F. III.).

Ökonomen setzen freilich gemeinhin implizit voraus, dass allein deskriptive Disziplinen wie (aus ihrer Sicht) Wirtschafts- und Naturwissenschaften rational und objektiv sein können.⁵³⁸ Diese schon bei Hobbes anzutreffende Vorstellung, dass allein empirisch sicher Messbares ein sinnvoller Erkenntnisgegenstand sei⁵³⁹, ist Ausdruck des Empirismus, welcher als Grundanschauung bereits in § 1 D. III. 2. bei den mitunter zu experimentlastigen Methoden der Verhaltensforschung kritisiert wurde: Es wird von der Kosten-Nutzen-Analyse schlicht versucht, normative Fragen doch wieder auf „Empirisches“ zurückzuführen, und zwar im Falle der Effizienzlehre auf rein faktische Präferenzen. Rationalität kann es in dieser Weltsicht allein bezogen auf Fakten

⁵³⁷ Leider ist der alltägliche und oft auch der (sofern nicht philosophische) wissenschaftliche Sprachgebrauch des Wortes „Ethik“ hier äußerst willkürlich. Es ergibt jedoch überhaupt keinen Sinn, etwa Fragen von Sterbehilfe und Embryonenschutz als „ethische Probleme“ zu rubrizieren, andere normative Probleme in der Gesellschaft dagegen nicht (z.B. die Reichweite der wirtschaftlichen Freiheit).

⁵³⁸ So auch trotz ihrer Kontraste Stern, *Blueprint*, Kap. 3, 5; Nordhaus, *Question*, S. 38 ff. und 59 ff.; Paqué, *Wachstum*, S. 102 f.

⁵³⁹ Vgl. zu Hobbes näher Ekardt/ Richter, *ARSP* 2006, 552 ff. m.w.N. Zugrunde liegt bei Hobbes die Annahme, Empfindungen seien die Grundlage aller menschlichen Vorstellungen. Daraus folge, dass man keine Vorstellungen von Universalien haben könne, etwa über „das Gute“ oder „das Richtige“. Hobbes' nominalistischer Zug zum Einzelnen, Individuellen, Subjektiven manifestiert sich auch genau in diesem Umgang mit dem Begriff „gut“ – er versteht darunter schlicht alles, was man begehrt und anstrebt. Die Präferenzlehre spiegelt sich bei Hobbes in einer Freiheitsidee, die sich für ihn in der schlichten „Abwesenheit äußerer Hindernisse“ erschöpft, aus rein empirischen Gegebenheiten (eben aus Präferenzen), ohne sich religiöser oder auch normativ rationaler Gehalte zu bedienen. Letztlich begründet hier Hobbes weniger einen politischen Absolutismus als vielmehr schlicht die unbedingte Herrschaft des Rechts (dessen Setzer auch eine Mehrheitsdemokratie sein kann) als Konfliktlösungsmedium zwischen den unvermeidlicherweise oft kollidierenden Freiheiten der Bürger – und die Abwesenheit einer echten Normativität, die Aussagen über „Gerechtigkeit“ ermöglichen könnte. Dass (jenseits der Kritikwürdigkeit jener Abwesenheit von echter Normativität) dieses Konzept politisch-rechtlicher Freiheit in wesentlichen Punkten unvollständig ist, da wesentliche Dimensionen und Bezugspunkte von Freiheit wie die Multipolarität der Freiheit (§ 4 E.), die Freiheitsvoraussetzungen (§ 4 C.), die Demokratie und die Gewaltenbalance (§ 5 B.), eine haltbare Abwägungslehre (§ 5 C. I.), ein Verfahrenskonzept (§ 5 C. II. 3.) usw. schlicht fehlen, so wie überhaupt der Präferenzansatz in einem Spannungsverhältnis zur Menschenrechtsidee steht (wie dies dem Utilitarismus bekanntlich seit langem vorgeworfen wird, wenn auch mit überschießender Tendenz, indem wie bei Kant oder Rawls am Utilitarismus gleich jegliche Abwägung verworfen wird), wird später ausführlich behandelt. Dennoch wird bei Hobbes eben, verdeckt unter der absolutistischen Terminologie, ausgesprochen, dass es eine Ordnung geben soll, die dem Eigennutzen aller diene. Und als solche sieht er eine Ordnung, die ein absolutes Gewaltmonopol hat und sich (möglichst) darauf beschränkt, Gewalt und Vermögenseingriffe zu verhindern, ohne jedoch vorzuschreiben, was ein gutes Leben und der Weg zum Glück ist. Zur Scheidung Gerechtigkeit/ gutes Leben in § 4 F. IV.; instruktiv zu Hobbes auch die Zusammenstellung bei Hillgruber, *Schutz*, S. 5 ff.

geben, und zwar möglichst bezogen auf quantifizierte Fakten – daher auch die Neigung zu möglichst experimentellen Anordnungen bei jedweder Erkenntnisfindung. Immerhin halten Ökonomen und ähnlich denkbare Empiristen wie etwa die Utilitaristen – anders als sonstige Skeptiker – die rationale Abwägung zwischen diesen Präferenzen für möglich (nur wird diese Abwägung oft nicht als normativer Akt, sondern eher als quantifizierende Verrechnung divergierender Präferenzen gesehen). Das Ergebnis einer solchen Abwägung oder auch das eigennützige Präferenzverfolgungsstreben meinen Ökonomen in aller Regel, wenn sie etwas als „rational“ bezeichnen. Rationalität (also die Entscheidbarkeit einer Frage mit Gründen: § 1 D. II.) und Objektivität (also eine nicht von subjektiven Perspektiven abhängige Erkenntnis: § 1 D. II.) in rationalen Fragen wird als Möglichkeit damit verneint. Ob es objektiv gültige (also rational belegbare) Normen und Tatsachen gibt, hat dabei (§ 1 D. II.) nichts mit der – zutreffenden – Beobachtung zu tun, dass uns Menschen rein faktisch bei der Tatsachen- und Normerkenntnis immer wieder unsere subjektiven Sichtweisen in die Quere kommen. Deskriptive und normative Theorie sind eben zu scheiden.

Rational sind für die Kosten-Nutzen-Analyse quantifizierende (!) Abwägungen, die die ihrerseits nicht rational überprüfbaren Präferenzen in eine einheitliche „Währung“ (Geld) bringen und sie damit vergleichbar machen. Wenn ein Ökonom nach der richtigen Nachhaltigkeits- oder konkret Klimapolitik fragt, würde er also nicht fragen: Welchen klimapolitischen Rahmen geben die Freiheit, und zwar auch die Freiheit der räumlich und zeitlich weit entfernt Lebenden, und die aus der Freiheit ableitbaren Abwägungsregeln vor, innerhalb dessen dann verschiedene politische Entscheidungen denkbar sind? Ökonomen würden vielmehr üblicherweise fragen: Wie viel würden die heute lebenden Menschen z.B. für ein stabiles Globalklima zahlen bzw. was wären, in Marktpreisen ausgedrückt, die Vor- und Nachteile des Klimawandels einerseits und der Klimapolitik andererseits? Wobei eine solche Präferenztheorie dann klassisch-hobbesianisch meinen kann: Richtig ist, worauf sich alle einigen können. Oder ökonomisch: Richtig ist, was sich als mathematische Summe (oder als Durchschnitt) der jeweils in Geld ausgedrückten Präferenzen ergibt. Oder utilitaristisch: Richtig ist das größtmögliche Glück, wobei die Präferenzen dann nicht in Geld gemessen werden. Politologen meinen demgegenüber häufig eher: Richtig sind einfach die faktischen Präferenzen der jeweiligen Mehrheit.⁵⁴⁰ Zugespitzt formuliert, kann man den

⁵⁴⁰ Dies wird häufig nicht explizit ausgesprochen, aber implizit vorausgesetzt; vgl. statt vieler Stern, *Bluprint*, Kap. 5; Panther, *Gerechtigkeit*, S. 21 ff. Eine Zusammenstellung normativer politologischer Theorien bietet M. Schmidt, *Demokratietheorien*, S. 118 ff. Soweit normative politologische Theorien nicht skeptizistisch (meist im Sinne von: radikaldemokratisch mit einem Gleichlauf von faktischer Akzeptanz und normativer Akzeptabilität) sind, gelangen sie zumindest nicht über Rawls oder Ernst Fraenkel hinaus – die ihre Basisprinzipien eben nicht begründen. Gängig ist dabei die Vorstellung, die Legitimation einer Grundordnung fließe aus Input-Legitimation (demokratische Rückbindung), Output-Legitimation (Effektivität im Sinne von Problemlösungsfähigkeit) und faktischer Akzeptanz im Volk. Doch demokratische Rückbindung für sich allein reicht für normative Richtigkeit nicht aus, da die Mehrheit eben nicht beliebig entscheiden darf (Demokratie nur innerhalb der Freiheit: §§ 4 F. I., 5 B.). Ferner: Effektivität als solche sagt nichts aus, da entscheidend ist, ob das mit ihr verfolgte Ziel legitim (= gerecht = gerechtfertigt) ist.

Unterschied all dessen zum Homo oeconomicus noch einmal in folgende einfache Formel bringen: „Menschen sind rein faktisch (bewusst kalkulierend und in der Regel) eigennützig“ (= Anthropologie) – „und das ist auch gut so, und das Hören auf die rein faktischen Präferenzen der Menschen und deren höchstmögliche Summe ergibt die optimale Gesellschaft“ (= Gerechtigkeitstheorie).

Gegen das empiristische Objektivitäts- und Rationalitätskonzept, auf dem Kosten-Nutzen-Analysen bzw. ökonomische Bewertungen beruhen, sprechen jedoch zentrale Einwände, nicht nur, aber auch beim Klimaschutz. Es sind die bereits gegen Kontextualisten und allgemein gegen Skeptiker vorgetragenen Punkte (§ 3 C.). Unser rein faktisches Wollen ist nach der präferenzorientierten Sicht per se richtig (man kann allenfalls noch fragen, ob es um Durchschnittsnutzen, um Nutzensummen⁵⁴¹ oder um einen echten Konsens gehen soll). Einen Prüfstein dafür, um zu bewerten, „wie die Welt tatsächlich läuft“, gibt es damit nicht mehr. Zudem liegt ein Sein-Sollen-Fehlschluss vor: Warum sollten unsere rein faktischen Präferenzen (Sein) per se als richtig gelten (Sollen)? Soll die faktische Ignoranz etwa gegenüber den Belangen künftiger Generationen, die heute noch keine Präferenz äußern können, damit per se in Ordnung sein? Plädiert man für Mehrheits- statt für Durchschnittspräferenzen, stellt sich die weitere Frage: Wessen Präferenzen sind überhaupt gemeint: Dürfen 50,1 % einer Gesellschaft beliebige Entscheidungen treffen, oder 73,4 %, oder 84,5 %? Und warum überhaupt sollte die Mehrheit per se immer Recht haben, ohne dabei durch irgendwelche Rahmensetzungen (wie sie die liberale Demokratie in Gestalt von Freiheitsgarantien vorsieht) gehindert zu sein? Insbesondere aber enthält die empiristische Theorie der Gerechtigkeit (siehe schon § 3 C.) einen logischen Selbstwiderspruch. Denn wer sagt, es gebe keine allgemeinen normativen Sätze, und deshalb müsse allgemein auf Präferenzen abgestellt werden, stellt selbst eine allgemeine Aussage über Normen auf. Die Aussage „alles ist relativ bei Normen“ widerlegt sich also selbst.

All das heißt natürlich nicht, dass beispielsweise eigennützige Präferenzen für die tatsächliche Durchsetzung, also für die Governance von Klimaschutz nicht eine wesentliche Rolle spielen (§ 2 C.-D.). Festgestellt wurde lediglich, dass der Empirismus keine normative Begrenzung oder Widerlegung etwa von Nachhaltigkeit leistet und die Kosten-Nutzen-Analyse an der Grundlage defekt ist. Eine normative Grundlegung der Nachhaltigkeit, so wird zu zeigen sein (§§ 4, 5), können stattdessen die Grundprinzipien der liberalen Demokratie einschließlich der Abwägungsregeln in einer neuen Interpretation leisten. Dieses Prinzip kann künftige Generationen einbeziehen, kommt zudem ohne die Probleme der eben dargestellten Art aus, bewahrt dabei aber die Grundintention – jeder soll über sich selbst bestimmen können – und leitet sie allererst zwingend her. Dass diese Prinzipien die aus der in § 3 C. als möglich aufgewiesenen objektiven Prinzipien der normativen Vernunft sind, ist im weiteren Verlauf des § 3 zu zeigen. Leider verloren geht diese Perspektiven im angelsächsisch geprägten internationalen Philosophie-Diskurs, wo häufig eher verschiedene – in den obigen

⁵⁴¹ Vgl. dazu aus der klassischen utilitaristischen Literatur Harsanyi, *Utilitarianism*, S. 3 ff. einerseits und Smart, *Justice*, S. 111 andererseits; aktuell Singer, *Change*, passim.

Problempunkten jedoch gerade ähnliche – empiristische Perspektiven, die sich aus Sicht der hiesigen Analyse nur graduell unterscheiden, miteinander ringen.⁵⁴²

E. Anfragen an die klassische Diskursethik

Wie lassen sich also, aufbauend auf den Erkenntnissen zur Möglichkeit der Vernunft, die Grundprinzipien liberaler Demokratien begründen? Kann das Kantsche Projekt einer universalen, objektiven Gerechtigkeitsbegründung – als ein Ausgangspunkt für eine Theorie der Nachhaltigkeit – doch noch erfolgreich fortgeführt werden? Der anregendste neuere Versuch dazu stammt von den Diskursethikern. Karl-Otto Apel, Jürgen Habermas, Robert Alexy und andere⁵⁴³ sehen die normative Vernunft nicht mehr wie Kant als etwas letztlich doch Substanzhaftes, dem quasi evident bestimmte Gerechtigkeitsprinzipien entspringen, sondern begreifen sie eben schlicht als die Befähigung, Wertungsfragen mit Gründen zu entscheiden. Habermas z.B.⁵⁴⁴ artikuliert sodann das kantianische Unparteilichkeitsprinzip respektive Universalisierungsprinzip – also das Prinzip, dass die gesellschaftliche Ordnung unabhängig von Sonderinteressen allgemein zustimmungsfähig sein muss – als zentrales Prinzip der Gerechtigkeit, gleichsam in der Tradition des kategorischen Imperativs. Anders als bei Kant wird dies hier nicht nur postuliert. Es wird vielmehr unter Hinweis auf die in § 3 C.-D. aufgezeigte Unhintergebarkeit der Möglichkeit von Vernunft und durch folgende Erwägungen fundiert: Wertungen und überhaupt Erkenntnisse seien stets an das Medium Sprache und damit „an die Verständigung“ unter Menschen gebunden. Da eine solche Verständigung nur über Gründe gelingen könne, müssten wir in Gesprächen

⁵⁴² Exemplarisch anhand der Klimagerechtigkeit die Diskussion bei Lyster, *Journal for Human Rights and the Environment* 2013, 32 ff.

⁵⁴³ Philosophiegeschichtlich werden dabei nicht nur Kantsche Argumente aufgenommen sowie neue Argumente entwickelt. Der Gedanke elenktischer Argumente (dazu sogleich) z.B. taucht bereits bei Platon und Augustinus auf; und etwas „konkreter“ gibt es auch Vorläufer einzelner diskursethischer Gedanken bei einer Reihe analytischer Philosophen, z.B. hinsichtlich der Einbeziehung sprachphilosophischer Aspekte; vgl. dazu Kellerwessel, *Normenbegründung*, S. 121 ff. und 471 ff. Zur historischen Genese von Vorläuferideen der Diskursethik (wobei die faktische Genese über die normative Richtigkeit natürlich nichts aussagt) gehört übrigens auch Wilhelm von Ockham, kaum dagegen Thomas von Aquin. Vgl. Ekardt/ Richter, *ARSP* 2006, 552 ff.: Als „Vernunft“ und damit als „Naturrecht“ (*lex naturalis*) in rechtlichen und moralischen Fragen erscheinen in der thomistisch dominierten Hochscholastik nicht etwa kritisch begründete, an ihrer Haltbarkeit in idealen, auf Kritik zielenden Diskursen gemessene Aussagen, sondern – zugespitzt formuliert – eher als Evidenzerlebnisse eingekleidete Traditionalismen, bei denen das Evidenzerlebnis über die mangelnde Begründetheit (und damit die mangelnde Rationalität) gerade hinwegtäuscht. Indem Ockham die thomistische „Vernunft“ bekämpfte, formulierte er allererste Schritte zum späteren liberalen Kritizismus. Zum Übergang von der Bewusstseins- zur Sprachphilosophie vgl. Habermas, *Theorie*, Bd. I, S. 518 ff.

⁵⁴⁴ Zum Folgenden zunächst Apel, *Transformation*, S. 358 ff. und sodann Habermas, *Moralbewusstsein*, S. 56 ff.; Alexy, *Recht*, S. 127 ff.; Kuhlmann, *Letztbegründung*, passim.

über Gerechtigkeit stets den Konsens suchen und einen Anspruch auf Richtigkeit erheben.⁵⁴⁵ Und dies ist genau das der Sprache an sich innewohnende und damit universale Unparteilichkeitsprinzip: nämlich dass genau jene Norm und jene Ordnung richtig seien, der alle möglichen Beteiligten an unseren Diskursen zwanglos zustimmen könnten. Ferner müsse jeder seine Gesprächspartner als Gleiche achten. Die von jener Achtung geschiedene Idee gegenseitiger Achtung *gerade für das autonome Individuum*, die ihrerseits Freiheit und Demokratie fundiert, fasst Habermas aber anders als Kant wohl als kulturrelativ auf. Er sieht jenes Prinzip der Autonomie des Einzelnen als eine bloße „Formeigenschaft eines modernen Rechts“ und dogmatischen, also gerade nicht weiter begründbaren Kern einer dann aber kulturrelativ auf den Westen beschränkten und folglich nicht universalen Gerechtigkeit.⁵⁴⁶

Doch unterliegt diese klassische Diskursethik, so wesentlich und weiterführbar (§ 3 F.) ihre Ansätze auch erscheinen, erneut wichtigen Desideraten. *Erstens* führen kulturrelativistische Zutaten wie die genannten „Formeigenschaften“ wieder zu den kritischen Fragen, die wir von Rawls her schon kennen.⁵⁴⁷ Nun könnte man bei diesem Punkt noch anmerken, dass einige Diskursethiker hier stärker universalistisch zu argumentieren versuchen als Habermas, neben Apel besonders Alexy (dazu sogleich § 3 F.). Doch *zweitens* operieren die meisten Diskursethiker auch jenseits dessen mit zweifelhaften Hintergrundannahmen (jede Behauptung enthalte notwendig Richtigkeitsansprüche; Notwendigkeit der Konsenssuche als Eigenschaft der Sprache; „Diskurspflicht“ und Pflicht zur Rationalität), die ich im Folgenden bestreiten möchte. *Drittens* wird m.E. ein ganz wesentlicher Punkt nicht ausreichend deutlich (wie in § 3 F. weiter zu illustrieren bleibt): in welcher Weise und aus welchen zwingenden Gründen sich aus der normativen Vernunft womöglich nicht nur Regeln für das Gespräch über Gerechtigkeit, sondern vielmehr für unser Handeln in Gerechtigkeit gewinnen lassen. *Viertens* hat die klassische Diskursethik bisher, auch jenseits dessen, nur einzelne Elemente, nicht aber eine vollständige Theorie der Gerechtigkeit entwickelt. So gibt es bisher keine auf Vollständigkeit abzielende diskursrationale Theorie der Freiheit (schon gar nicht *universal* in allen Gesellschaften, *intertemporal* zwischen

⁵⁴⁵ Habermas, Erläuterungen, S. 195; Alexy, Recht, S. 136; Kuhlmann, Letztbegründung, S. 51 ff., 105 ff.

⁵⁴⁶ Vgl. explizit Habermas, Faktizität, S. 537.

⁵⁴⁷ Die detaillierten Kontroversen innerhalb der klassischen Diskursethik, besonders zwischen der Apel- und der Habermas-Richtung, werden hier nicht näher dargestellt (jenseits der Frage nach der Universalität eines Autonomieprinzips), da sich die Kritik auf gemeinsame Gesichtspunkte konzentriert. – Habermas z.B. hat im Laufe seiner Theorieentwicklung immer stärker die Fallibilität empirischer und normativer Erkenntnisse betont. Dabei hat er zuletzt sogar die geschilderte Figur der idealen Sprechsituation fallengelassen; solche Änderungen werden von Kritikern meist übersehen, etwa von Greiser, VSSR 2014, 241 (261 ff.). Dabei geht er so weit, dass die stets anzuerkennende Fallibilität menschlicher Erkenntnis (§ 3 F.) in eine nicht mehr objektive, sondern subjektivistisch-relativistische Konzeption umzuschlagen droht (vgl. Habermas, Wahrheit, S. 15, 55 f., 96, 288, 291, 296 ff.). Im Bereich der Wahrheit bleibt für Habermas a.a.O. die unverfügbare Prüfungsinstanz die äußere Realität; im Bereich des Normativen gäbe es etwas Ähnliches in Gestalt der „Orientierung an der immer weitergehenden Inklusion fremder Ansprüche und Personen“ (vgl. Habermas, Wahrheit, S. 56). Was Letzteres besagen und woraus sich dies rechtfertigen soll, erscheint freilich wenig klar.

den Zeiten und *global* zwischen den Gesellschaften⁵⁴⁸) und der Abwägung – und damit fehlt womöglich der Kern aller Gerechtigkeit (§§ 4, 5). Ebenso fehlt letztlich die im Streit um den Universalismus wesentliche Klärung, ob die menschliche Vernunft gerade das *autonome Individuum* zum Maßstab macht. Viele Diskursethiker hielten es bisher wohl auch gar nicht für möglich, dass sich rational wirklich ein *abschließendes* Konzept einer gerechten Grundordnung gewinnen lässt, welches nicht nur vollständig ist, sondern auch keine Auffüllung mit weiteren Prinzipien – die dann z.B. Freiheit und Demokratie relativieren könnten – erlaubt (dazu § 3 G. IV.). *Fünftens* stehen klassische Diskursethiker vor dem Problem, dass sie, wenn sie sich als *Diskursverfahrens*ansatz begreifen, entweder eine relativ inhaltsleere Ethik zu implizieren scheinen oder eine Art Liste guter und weniger guter Gründe voraussetzen müssen. Denn nur damit ließe sich klären, ob das jeweils erreichte Diskursergebnis wirklich unparteiisch und damit gerecht ist (letztlich kehrt hier Hegels Kant-Kritik wieder: § 3 G. IV.; zur inhaltlichen Alternative: § 3 F.). *Sechstens* ist der Sinn virtueller „idealer Diskurse“ als Begründungsfigur in der Apelschen (nicht Habermasschen) Diskursethik unklar (§ 3 F.). Allerdings sind all diese Probleme m.E. vermeidbar; doch erfordert dies erhebliche Umbauten an diskursrationalen Theorien. Denen wendet sich die Untersuchung jetzt zu, wobei dies dann auch zur Erläuterung einzelner soeben mit aufgezählter, aber noch nicht weiter erörterter Problempunkte der Diskursethik führt.

F. Menschenwürde, Unparteilichkeit, Freiheit, gewaltenteilige Demokratie als Vernunftgebote: Ein universalistischer Neuanfang in der Ethik – Chancen und Grenzen der Vernunft 2

Nachdem sich kulturell relativ beschränkte, religiös gebundene oder an faktischen Motiven bzw. Präferenzen orientierte Ansätze der Normativität vorstehend als zweifelhaft erwiesen haben, soll nachstehend eine modernisierte Variante eines rationalen Universalismus respektive eine erneuerte Diskursethik entwickelt werden, der bzw. die den erörterten Einwänden möglichst nicht unterliegt, was dann im weiteren Verlauf die Grundlage der konkreten Nachhaltigkeitstheorie abgeben kann (§§ 4-7). Den begründungstheoretischen Neuanfang gegenüber Klassikern wie Kant, Rawls oder Habermas bei fortwährender Orientierung an den liberalen Prinzipien Menschenwürde, Unparteilichkeit, Freiheit und Demokratie einschließlich ihrer normativ rationalen Fundierung versuchen die Überlegungen insbesondere über eine weiterentwickelte transzendente (bzw. elenktische) Argumentation. Transzendente – respektive negative oder elenktische – Argumente zeigen, dass ein bestimmter Satz (z.B. eine bestimmte Norm) nicht bestritten werden kann, ohne dass der Bestreitende die Norm gleichzeitig wieder voraussetzt.⁵⁴⁹ Sie erzeugen also Normativität ohne dogmatische

⁵⁴⁸ Auch Ott/ Döring, Theorie, passim liefern keine Freiheits-, Institutionen- und Abwägungstheorie im Sinne des vorliegenden Buches, keine explizite Governance-Theorie und auch nur teilweise die Grundlegung einer Gerechtigkeitstheorie; ferner zu den diskursethischen Erwähnungen des Nachhaltigkeits- / Umweltthemas in der Zusammenschau Schiller, Diskurs, S. 68 ff.

⁵⁴⁹ Ausführlich zur Struktur transzendentaler Argumente Illies, Grounds, S. 30 ff. und 64 ff., der zudem

„Setzung“ bestimmter Ausgangspunkte respektive ohne Axiome⁵⁵⁰, deren Notwendigkeit viele Ökonomen, Naturwissenschaftler und empiristisch gestimmte Philosophen überall vermuten und deshalb die Idee eines universalen Rationalismus und überhaupt jedweder objektiven Normativität, die letztlich doch nur verdeckter Dogmatismus sein könnte(n), ablehnen. Die Überlegungen münden in die Thesen: (a) Universal vernünftig und damit gerecht ist eine Grundordnung, die auf Würde, Unparteilichkeit und Freiheit aufbaut (und dies mit daraus abgeleiteten reinterprezierenden Aussagen über Freiheit sowie mit Abwägungsregeln in einer gewaltenteiligen Demokratie operationalisiert: §§ 4, 5). (b) Die Vernunft als Basis der Gerechtigkeit ist ihrerseits unhintergebar.⁵⁵¹ Letzteres wurde in § 3 C. bereits nachgewiesen, es wird hier aber ein weiteres Argument dafür anzuführen sein und zudem jene Art der Argumentation noch etwas näher zu beleuchten sein. Nicht verbunden ist damit die Vorstellung, dass jedwedes transzendente Argument per se gültig wäre; zuweilen wird diese Argumentationsform auch fehlschlüssig eingesetzt.⁵⁵² Insbesondere geht es mit transzendentalen Argumenten zur Gerechtigkeitstheorie lediglich um deren logische Unbestreitbarkeit und nicht um einen quasi ontologischen Existenznachweis.⁵⁵³

Man kann beginnen mit dem Argument der „einfachen“ (noch nicht streng logisch

zeigt, dass das in § 3 F. für die Vernunft angebotene transzendente Argument ein „strenges“ transzendentes Argument ist, wogegen das transzendente Argument für Achtung und Unparteilichkeit eher ein „implikatives“ transzendentes Argument ist, dessen logische Struktur sich nicht leicht darstellen lässt (man könnte hier auch von einer performativen Struktur sprechen im Sinne von Fischer-Lichte, Performativität, passim); kurz auch Nagel, Wort, S. 22 ff. und Engle, Valparaiso University Law Review 2007, 1633 (1659). An einer vereinzelt Stelle bedient sich in seinem letzten Werk selbst Rawls, Gerechtigkeit, S. 225 (Fn. 15) eines elenktischen Arguments: Er weist nämlich darauf hin, dass auch eine reine Mehrheitsgerechtigkeit zumindest eines Kriteriums dafür bedürfte, was denn als Mehrheit aufzufassen sei. Weitere Schlussfolgerungen aus dieser Einsicht zieht er indes nicht. – Etwas anderes sind „Implikaturen“ im sprachwissenschaftlichen Sinne; nämlich halb verdeckte mitgeführte Aussagenteile, deren Camouflierung z.B. dazu dienen kann, die Schwäche eines Arguments zu verbergen oder eine Aussage in einem freundlicheren Licht erscheinen zu lassen; dazu etwa Lumer, Implikaturen, S. 181 ff.

⁵⁵⁰ Insofern ist die Diskursethik-Charakterisierung von Lindner, Theorie, S. 80 ff. als „formalaxiomatisch“ unzutreffend (auch die im Folgenden entwickelten Argumente werden dort nicht diskutiert); von vornherein unverstanden bleibt der Begriff „transzendental“ bei Sen, Idee, S. 33 ff.

⁵⁵¹ In den Intentionen ähnlich wie vorliegend Alexy, Recht, S. 127 ff.; nur teilweise Böhler, Verbindlichkeit, S. 428 ff. und passim. Nicht überzeugend erscheint dagegen die konkrete transzendente Gerechtigkeitstheorie von Illies, ZphF 2003, 233 (237): Er meint, die Würde sei für jeden unhintergebar, der etwas wertschätze (m.E. genauer: der die Kategorie richtig/ falsch für möglich hält). Denn wer etwas wertschätze, müsse auch das allein zum Wertschätzen befähigte Lebewesen, den Menschen, wertschätzen und somit achten. M.E. gilt jedoch: Wenn jemand z.B. den Fußball wertschätzt, braucht er in dieser Logik doch nur alle Fußballer und Fußballförderer wertzuschätzen – keinesfalls aber alle Menschen.

⁵⁵² Vgl. dazu Stern, Arguments, S. 1 ff.; Stroud, Journal of Philosophy 1968, 241 ff. (allerdings mit m.E. teils nicht korrekter Darstellung, was transzendente Argumente leisten: nämlich gerade ohne „starting point“ zu argumentieren, bzw. nur mit einem solchen, den ein Skeptiker unfreiwillig (!) zugibt).

⁵⁵³ In diese Richtung wohl auch Stern, Arguments, S. 1 ff.; Stroud, Journal of Philosophy 1968, 241 ff.

„transzendentalen“) Alternativlosigkeit sowohl der (b) Vernunft als auch (a) der liberalen Prinzipien Achtung und Unparteilichkeit. Wie wir in § 3 B.-D. sahen, ist die Deduktion von Gerechtigkeitsprinzipien der Grundordnung aus einer Religion, einer bestimmten kulturrelativen Tradition oder auch aus eigennützigem Präferenzen im Ergebnis nicht überzeugend. Das bedeutet nicht nur, dass die nicht-liberalen Gerechtigkeitstheorien unhaltbar sind. Es heißt vielmehr auch, dass offenbar keine andere Alternative bleibt, als darüber nachzudenken und darüber zu reden, was gerecht ist. Der Weg, mit Hilfe der normativen Vernunft nach der Gerechtigkeit zu suchen, ist also alternativlos. Wenn nun aber die *Grundordnung vernünftig* sein kann und *aus Alternativlosigkeit* – angesichts der Widerlegung der Gegenansätze – sogar muss (wie unten noch durch ein transzendentes Argument bekräftigt werden wird): Welche Prinzipien der Grundordnung verdienen es dann, dass wir sie als „begründet“ auszeichnen? Denn „auf das Sollen bezogen begründet“ ist ja der (dünne) Wortsinn von „normativ rational“. Entgegen dem klassisch-aufklärerischen Rationalismus (und in gewisser Weise auch entgegen Kant in seiner „Metaphysik der Sitten“) folgt aus der Festlegung der Grundordnung auf die Vernunft keine inhaltliche, evidenzgestützte Liste von Prinzipien oder „guten Gründen“ (man wird in §§ 4, 5 sehen, besonders in § 4 F. I., dass der vorliegende Ansatz allein aus den Diskursvoraussetzungen und daraus abgeleiteten Abwägungsregeln eine solche „Liste“ ziehen und damit zwingend begründen kann, was bei näherem Studium jener Voraussetzungen auch keineswegs paradox ist). Man kann darum sagen, dass die normative Vernunft inhaltlich für erhebliche Spielräume „offen“ ist. Doch impliziert diese Offenheit keinesfalls, dass der Skeptiker mit seiner These von der Beliebigkeit des Normativen am Ende doch noch Recht behält. Vielmehr implizieren die in § 3 C.-D. erkannte *Möglichkeit* und die eben gezeigte *Offenheit* der Vernunft einen anderen Schluss: Wenn keiner weiß, wer im Streit über Gerechtigkeit die besten Gründe hat, wenn aber gleichzeitig Vernunft möglich ist und alternativlos zu sein scheint, dann muss man wohl für jeden, der irgendwie Vernunft besitzt, und damit für jedes Menschenwesen annehmen, dass er es sein könnte, der die besten Gründe kennt. Dann aber ist diejenige Grundordnung alternativlos, die diesen Streit mit Gründen *ermöglicht* (was gerade keine „Pflicht zum ständigen Vernünftigsein“ impliziert; dazu sogleich). Anders formuliert: Was immer die Praxis des Begründens für sich genommen impliziert (dazu sogleich beim nächsten Argument), sie passt jedenfalls besser zur liberalen Demokratie als zu einem kontextualistischen Weltbild, und gleichzeitig benötigt man ja irgendwelche Normen, wenn man doch vorher nachgewiesen hat, dass es vernünftige Normen prinzipiell gibt.

Deswegen müssen Gerechtigkeitsprinzipien allgemein zustimmungsfähig und ergo unparteiisch sein, und wir müssen unsere Diskurspartner als Gleiche achten. Also ist nicht nur die Vernunft selbst alternativlos und damit nicht nur möglich, sondern notwendig, sondern auch die zwei Prinzipien Achtung vor der Autonomie und Unparteilichkeit sind notwendig. Damit verfügen die zwei liberalen Kernprinzipien ebenso wie die Vernunft selbst über eine Begründung aus der Alternativlosigkeit. Wir werden später sehen, dass dies auch über den Diskurs mit dem aktuellen Gesprächspartner hinausweist.

Dieses Alternativlosigkeitsargument für die Achtung vor dem autonomen Individuum und für die Unparteilichkeit ist durch ein transzendentes Argument für eben jene zwei Prinzipien weiter verstärkbar. Dieses transzendente Argument für die liberalen Prinzipien kann man am besten durch ein (an Robert Alexy angelehntes⁵⁵⁴) Exempel sichtbar machen, welches zeigt, dass die Achtung vor der Autonomie gerade nicht mit Habermas als ein bloßes dogmatisch-kulturrelatives Argument betrachtet werden muss. Das Alexy-Beispiel macht die logischen Implikationen unseres Vernunftgebrauchs in Gerechtigkeitsfragen noch besser sichtbar, und es lautet so: Niemand könnte sagen „Meine These X und ihre Begründung würde zwar von Herrn P leicht widerlegt werden können, du, lieber Q, solltest sie als Dummkopf aber glauben.“ Und es würde auch niemand sagen können: „Nachdem wir P zum Schweigen gebracht hatten, konnten wir uns endlich überzeugen, dass X ein guter Grund für Y ist.“ Es widerspricht mithin gerade dem Sinn von „Gründen“, das Begründen als hierarchisch bzw. als relativ zur Person des Adressaten zu verstehen – ein Grund *überzeugt* und kann *von jedem eingesehen* werden.⁵⁵⁵ Jemand, der in einem Gespräch über Gerechtigkeit formal betrachtet die Kategorie „Grund“ verwendet (also Sätze mit „weil, deshalb, da“ o.ä. spricht), dann aber dem Gesprächspartner die Achtung streitig macht, widerspricht sich ergo selbst, weil er das leugnet, was sein Reden in Gründen als Diskursregel *logisch impliziert*. Folgerichtig muss der, der sich einmal auf den Streit über Gerechtigkeit mit Gründen *und damit auf die Vernunft* einlässt, den Partner als Gleichen achten – einerlei, ob er sich der Implikationen seines Be-Gründens bewusst ist oder ob er von der faktischen Motivationslage her z.B. zu bloßen Überredungszwecken diskutiert und dies vielleicht sogar offen ausspricht. Denn es geht hier um *logische Implikationen* unseres Sprechens im Rahmen der Entwicklung einer normativen Theorie (nicht dagegen um unser rein faktisches Selbstbild, aus dem – bei Strafe eines naturalistischen Fehlschlusses – für sich genommen gar nichts folgt).⁵⁵⁶ Die somit vernunftgebotene Achtung vor der Autonomie als Selbstbestimmung muss nun aber gerade dem *Individuum* gelten und damit *Respekt vor der individuellen Autonomie* sein: Kollektive als solche sind nämlich gar keine möglichen Diskurspartner. Dieses ist vielmehr der einzelne argumentierende Mensch.⁵⁵⁷

⁵⁵⁴ Vgl. Alexy, *Recht*, S. 127 ff.

⁵⁵⁵ So z.B. auch Brunkhorst, *Gesellschaftskritik*, S. 159 und M. Singer, *Verallgemeinerung*, S. 84 f.; Ähnlichkeiten bestehen hier auch zu Wingert, *Gemeinsinn*, S. 297 und Kettner, *Grenzen*, S. 323.

⁵⁵⁶ So im Ergebnis (einschließlich der eben gemachten Unterscheidung) auch Kuhlmann, *Begründungsprobleme*, S. 23 f. und Alexy, *Recht*, S. 127 ff. Zum möglichen Widerspruch zwischen expliziter und impliziter Aussage siehe § 3 G. I.

⁵⁵⁷ M.E. ist der Einzelne (möglicherweise entgegen den klassischen Diskursethikern) also nicht „abzuleiten“ von der Zugehörigkeit zu einer Kommunikationsgemeinschaft. Es bleibt ergo beim Befund aus dem Fließtext, dass die Autonomie nichts Kollektives ist – zumal die Vernunft zwar eine gemeinsame Eigenschaft unterschiedlicher Menschen ist, aber nicht (wie die „Nation“) begrifflich ein Kollektiv meint. Le Bon, *Psychologie*, passim zeigt empirisch, dass Massen „als solche“ schlicht überhaupt nicht in der Lage sind, normativ rational (also in Gründen) zu agieren; übergangen bei Stoecker, *Würde*, S. 53 ff. – Die Aussage, Einzelne und nicht Kollektive seien mögliche Diskurspartner, ist eine empirische

Damit verbindet sich keine Aussage dahingehend, dass Erkenntnis an sich wünschenswert ist – oder nicht wünschenswert ist. Es wird vielmehr ausgesagt, dass, wenn man Gründe gibt, damit normative Implikationen verbunden sind, denen man nicht entkommen kann. Wenn man zu normativen Fragen mit Gründen Stellung nimmt, setzt man das Gesagte voraus. Es wird nicht gesagt, dass man Gründe geben muss; doch wenn man dies tut, löst man die beschriebenen Implikationen aus dergestalt, dass die eigene Aussage nur gültig sein kann, wenn man diese Implikationen logisch voraussetzt. Damit wird jede normative Theorie, die eine diesen Implikationen widersprechenden Gehalt hat, selbstwidersprüchlich. Sie kann also nicht behauptet werden, ohne sich sogleich selbst aufzuheben. Es kann also z.B. kein Kontextualist sagen: „Der Kontextualismus ist richtig (Aussage), denn er entspricht unseren Traditionen (Begründung). Davon konnten wir uns überzeugen, als wir alle Gegner erfolgreich am Sprechen gehindert haben.“ Im eigentlichen Sinne kein transzendentales Argument läge mehr vor, wenn man sagen würde: Dem Begründen an sich ist zwar die Achtung vor der Autonomie noch nicht zwingend eigen, sie passt aber zumindest besser als andere mögliche (z.B. kontextualistische) Ethiken besser zum Begründen, und gleichzeitig benötigt man ja irgendwelche Normen, wenn man doch vorher nachgewiesen hat, dass es vernünftige Normen prinzipiell gibt. Das wäre wieder das Alternativlosigkeitsargument.

Damit erhält man (über Kant und Habermas hinausgehend) eine klare Fundierung des individualistischen Achtungs- bzw. Menschenwürdeprinzips – aus (a) der Alternativlosigkeit und (b) aus einem transzendentalen Argument –, ohne dass wir dafür de facto eine substanzialistische Vernunft in Anspruch nehmen müssen. Auf die gleiche Weise gelangen wir auch zum Unparteilichkeitsprinzip. Denn der alternativlose Streit über Gerechtigkeit mit Gründen muss, wieder mangels substanzialistischer Maßstäbe und wegen der auf gleiche freie Überzeugung gerichteten Kategorie „Grund“, in Ablauf und Ergebnis allgemein zustimmungsfähig und ergo *unparteiisch* sein. Dies alles ist die Fundierung der Basis liberaler Staatlichkeit – und sie ist *universal*, weil sie an die humane Praxis des Sprechens in Gründen anknüpft und damit Kulturgrenzen übersteigt. All dies folgt allerdings entgegen Alexy und (bei diesem nur auf das Unparteilichkeitsprinzip gemünzt) Habermas nicht bereits aus unserem *Sprechen* per se; es folgt aber jedenfalls aus unserer Praxis des *Begründens*.

Man könnte nun einwenden: Die meisten Menschen dieser Welt spreche ich doch nie persönlich. Vor diesem Hintergrund ist ein weiterer Schritt für einen liberalen Universalismus wesentlich: Es kann nicht nur mein aktueller Diskurspartner Achtung und Unparteilichkeit beanspruchen. Sofern man überhaupt jemals in Gründen spricht, bringt dies das Achtungs- und Unparteilichkeitsprinzip mitsamt der daraus abgeleiteten umfassenden Freiheitsrechte (Meinungsfreiheit, Eigentumsfreiheit, Versamm-

Aussage, allerdings eine triviale. Sie und generell der diskursethische Ansatz wird wohl weiter untermauert durch die Hirnforschung; vgl. Hüther, *Forschung und Lehre* 2011, 296 f.: Erkenntnis und Lernfortschritte ergäben sich durch als solche erkennbare Individuen in Diskursen.

lungsfreiheit, allgemeine Handlungsfreiheit usw. usf.) vielmehr auch für nur *potenzielle* Gesprächspartner hervor, also für Menschen, mit denen man aktuell gar nicht spricht. Denn Gründe in Gerechtigkeitsfragen (anders als z.B. Äußerungen in rein privaten ästhetischen Fragen⁵⁵⁸) richten sich offenbar an jeden, der sie potenziell widerlegen könnte – womit ich *alle* Menschen als zu Achtende anerkennen muss, sobald ich einmal den Diskurs in Gründen eröffnet habe. Dies macht als Kontrollüberlegung wiederum ein an Alexy angelehntes Exempel deutlich. Niemand könnte ernstlich sagen: „Der abwesende Herr P könnte meine Thesen zwar jederzeit widerlegen – du aber solltest sie wegen deiner Dummheit glauben.“ Wer so etwas sagt, hätte gerade *nichts* begründet.⁵⁵⁹ Dies macht erneut die logischen Implikationen der Kategorie Grund deutlich – diesmal über den Kreis der aktuellen Diskurspartner hinaus. Wobei es auch hier wieder darum geht, was „Grund“ logisch impliziert – und nicht darum, was ich mir rein faktisch beim Sprechen und Argumentieren denke (dieses rein Faktische ist eben normativ irrelevant, bei Strafe eines naturalistischen Fehlschlusses). Ergänzend gilt auch hier das Alternativlosigkeits-Argument.

Umfassend zwingend werden Würde (bzw. Achtung) und Unparteilichkeit als zentrale *Diskurs*prinzipien durch den nächsten Schritt: dass sie zugleich *Handlungs*prinzipien sein müssen. Denn die Offenheit der Vernunft macht es unvermeidlich, den weiteren Diskurs über eine Frage (oder einen neuen Diskurs über eine andere Frage) prinzipiell offenzuhalten. Und wer, auch außerhalb eines Diskurses, das Würdeprinzip verletzt, würde die Möglichkeit zu weiteren Diskursen einschränken; denn das Handeln (z.B. ein Gesetz oder auch ein Einzelakt) setzt ja den Rahmen für etwaige weitere Diskurse.⁵⁶⁰ Auch diese These zu Diskurs und Handeln lebt wieder nicht nur von der im soeben genannten Doppelschritt (= Vernunft ist offen; und bestimmte Handlungen beschränken die Diskursmöglichkeit und sind darum im Lichte offener Vernunft zu vermeiden) implizierten Inexistenz einer substanziellen (= evidenzhaft inhaltliche

⁵⁵⁸ M.E. nicht korrekt daher Nida-Rümelin, Gründe, S. 7 ff., der Gründe auch auf private Fragen bezieht (und sie umgekehrt auf „kontroverse“ Fragen einengt).

⁵⁵⁹ Im Grundsatz ebenso Alexy, Argumentation, S. 135; ein eigenständiges Problem ist es dagegen, wenn Werner, Argumente, S. 265 ff. die Potenzialität auch bei der – sehr kleinen – Gruppe der definitiv dauerhaft Diskursunfähigen bejaht; zu dieser Fragestellung näher in § 4 B. III. In der Grundintention teils ähnlich wie vorliegend (aber nicht explizit in diskurstheoretischen Begriffen) auch Forst, Recht, S. 291 ff. und Forst, Kritik, S. 13 ff., der dies dann freilich, ähnlich wie Habermas und Rawls, nicht in eine konkrete Freiheits- und Abwägungstheorie, mit der auch juristisch gearbeitet werden könnte, überführt. Eine gewisse Affinität besteht auch zum explizit nicht diskursethischen Nagel, Relativismus, S. 107 ff.

⁵⁶⁰ Im Ergebnis ebenso, aber m.E. auf nicht im Einzelnen nachvollziehbaren Umwegen Habermas, Moralbewusstsein, S. 96 ff.; Kuhlmann, Begründungsprobleme, S. 27 ff.; Öfsti, Vernunft, S. 296 ff. (die u.a. zunächst Sprechregeln, kurz gesagt im Sinne gegenseitiger Achtung, ableiten und dann ein davon getrenntes Universalisierungs-Moralprinzip formulieren, in etwa dem Unparteilichkeitsprinzip entsprechend, welches sodann die Grundlage der konkreten Rechte der Beteiligten sein soll; wobei Kuhlmann den genauen Begründungsgang offenlässt). Das Problem findet sich letztlich auch bei Böhler, Diskursethik, S. 208.

Prinzipien hervorbringenden) Vernunft, also von einem Alternativlosigkeitsgesichtspunkt. Ebenso kommt es nicht allein auf die Inkonsistenz antiliberaler Modelle an. Daneben tritt vielmehr wiederum der durch ein transzendentes Argument erhellbare Gehalt von „Grund“. Kein Mensch könnte im Ernst sagen: „Ich weiß zwar, dass dich meine Gründe, wenn du eine Woche darüber nachdenken würdest, nicht mehr überzeugen würden. Trotzdem solltest du sie heute glauben.“ *Würde und Unparteilichkeit als universale Basis eines gerechten Zusammenlebens müssen demgemäß für Diskurse als Prozeduren und für ihre Ergebnisse gelten.* All dies bedeutet nun: Durch die *Handlungsseite* und die *Potenzialitätsseite* von „Grund“ gemeinsam entsteht – gestützt auf *Alternativlosigkeit* und *transzendentes Argumentieren* – ein normativer Raum, der alle Menschen auch dann noch bindet, wenn man sich im Moment gar nicht in Diskursen befindet.⁵⁶¹ Somit entsteht hier die Grundlage einer universalen, normativ rational fundierten Gerechtigkeit in Gestalt einer Begründung des Achtungsprinzips vor der individuellen Autonomie und des Unparteilichkeitsprinzips, mitsamt den daraus ableitbaren Überlegungen, die in §§ 4, 5 ausführlich untersucht werden.⁵⁶²

Aus der somit umfassend gebotenen Autonomie und Unparteilichkeit folgt logisch ein umfassendes Recht auf Freiheit im Sinne von „Abwesenheit von Zwang“ einschließlich eines Rechts auf die Sicherung der elementaren Freiheitsvoraussetzungen wie z.B. Leben, Gesundheit und Existenzminimum (näher § 4 C.). Denn nur mit einem solchen Recht kann ich *autonom* denken und handeln. Diese Verbindung von Menschenwürde und Freiheit erscheint so letztlich schon bei Kant und wie gesehen letztlich auch bei Rawls.⁵⁶³ Die bis hierher entwickelte Begründung für Menschenwürde und Unparteilichkeit führt damit inhaltlich entgegen möglichen Schlussfolgerungen aus der klassischen Diskursethik nicht nur zu „einzelnen“, besonders offenkundig diskursrelevanten Freiheitsrechten, etwa Meinungs-, Versammlungs- oder Vereinsfreiheit. Vielmehr erzwingt die Unhintergebarkeit des Respekts vor der Autonomie eine

⁵⁶¹ Man kann anknüpfend an Fn. 322 das transzendente Argument für die Möglichkeit von Vernunft auch als retorsiv und das transzendente Argument für die Würde als implikativ oder explorativ bezeichnen (vgl. Illies, *Grounds*, S. 30 ff.). Die Kritik, explorative transzendente Argumente seien dabei schwächer, geht allerdings m.E. von falschen Voraussetzungen aus. Illies meint, die Ausgangsbedingung (bei mir: Vernunft ist möglich im Sinne von „es gibt sie gelegentlich“) sei das Problem. Sei sie normativ (was sie bei mir nicht ist), könne sie nicht notwendig sein, und damit scheitere das Argument. Sei sie empirisch, könne sie notwendig sein, sei es in allen ihm einfallenden (ethisch interessanten) Fällen aber nicht. Mein Beispiel zeigt jedoch m.E., dass dem nicht so ist.

⁵⁶² M.E. zu weitgehend aber Werner, *Diskursethik*, S. 38 ff., der meint, dass Handeln schon ohne Rekurs auf den Diskurs die Würde usw. impliziere. Dabei wird auch die Frage, ob jede Handlung Motive hat, mit der Frage vermengt, ob jede Handlung einen Anspruch auf Begründetheit erhebt. – Keine taugliche Begründung ist es, wenn Porsche-Ludwig, *ARSP* 2010, 34 (44 ff.) die Menschenrechte auf ontologische Kategorien des „Da-seins“ und „Mit-seins“ (im Heideggerschen Sinne) stützt; denn ist das „Da-sein“ usw. empirisch gemeint, liegt hier (abgesehen von allen weiteren Unklarheiten) mindestens ein naturalistischer Fehlschluss vor, und ist das „Da-sein“ ontologisch-metaphysisch gemeint, dann handelt es sich um eine rational nicht prüfbare und darum nicht begründungstaugliche Basis.

⁵⁶³ Vgl. ferner – statt vieler – Kettner, *Grenzen*, S. 323.

umfassende Freiheitsgarantie. Dazu gehören dann aber *sämtliche denkbare Freiheiten*, wie wir sie aus dem Kanon der menschenrechtlichen Tradition kennen und auch der Schutz der elementaren Freiheitsvoraussetzungen wie z.B. Leben, Gesundheit und Existenzminimum, aber auch ein gewisses Maß an Bildung (dazu § 4 C.). Der Grund dafür ist der bereits angeklungene: Nur dies respektiert die Autonomie im Diskutieren und Handeln voll – im Sinne von möglicher Abwesenheit von Fremdbestimmung.⁵⁶⁴ Wer z.B. in seiner Berufsfreiheit, seinem Briefgeheimnis, seiner Eigentumsfreiheit, seiner Pressefreiheit oder seiner räumlichen Freizügigkeit behindert würde, hätte damit weniger Optionen, sich zu bilden, seine Persönlichkeit zu entwickeln, andere Leute kennenzulernen – und damit wäre er letztlich auch weniger in der Lage, sich in freier Überzeugung den Gründen der Mitbürger zu stellen. Wer seinen Mitmenschen *nicht maximale* Freiheit einräumte, würde ihn zugleich in seiner Autonomie nicht voll achten, weil er ihn stärker beschränken würde, als dies zur Sicherung der Autonomie aller anderen nötig ist. Vielleicht kann man ergänzend anführen: Zudem wäre die Grundordnung dann nicht unparteiisch, weil sie so bestimmte Lebenspläne mehr befördern würde als andere. Zurückzuweisen ist damit auch die Rawls'sche Freiheitskonzeption, die die menschenrechtliche Freiheit auf einige umgrenzte Bereiche (ohne Berufsfreiheit, Freizügigkeit, allgemeine Handlungsfreiheit und die Eigentums-garantie, soweit es um Produktionsmittel und natürliche Ressourcen geht) reduziert, wie wir im Verlauf des § 4 noch näher sehen werden.⁵⁶⁵

Über einige (weitere) wichtige Fragen nach dem Inhalt von Freiheit und über die Abwägung der Freiheiten untereinander ist damit freilich noch nichts ausgesagt (dazu §§ 4, 5). Die bis hierher gewonnenen Erkenntnisse zur Diskurs-, Handlungs- und Potenzialitätsrelevanz der Freiheit werden die dortigen Analysen aber wesentlich befördern. Wesentlich ist noch, dass mit den Menschenrechten auch die Pflicht hergeleitet ist, dass jene Menschenrechte in Rechtsform aufgeschrieben werden müssen.⁵⁶⁶ Dies ergibt sich daraus, dass zur Gerechtigkeit auch zwingend gehört, dass sie real werden muss, sonst bleiben ihre Garantien witzlos (daran anknüpfend dann § 6). Dies wiederum erfordert in einer Welt mit nicht nur positiv motivierten Menschen (§ 2) eine sanktionsbewehrte und zudem institutionalisierte Verankerung.

Wie aber erweist man die Vernunft selbst als Basis, wenn Freiheit um der Autonomie und der Unparteilichkeit willen, Autonomie und Unparteilichkeit aber um der Vernunft willen geboten sind? Die Argumente für die Möglichkeit der Vernunft waren:

- Ihre „einfache“ Alternativlosigkeit (wie immer mit dem Vorbehalt der Fallibilität,

⁵⁶⁴ M.E. nur z.T. realisiert bei Kellerwessel, Normenbegründung, S. 490 ff.; Alexy, Vernunft, S. 127 ff. Dagegen scheint Habermas, Faktizität, S. 151 ff. die Freiheit so weit zu fassen wie vorliegend, doch fehlt bei ihm (siehe dort auch S. 537) die klare Begründung, dass dies aus einer universalistisch zu verstehenden Autonomie folgt.

⁵⁶⁵ Kritisch zu Rawls insoweit auch Alexy, Rawls, S. 273.

⁵⁶⁶ Alexy, Recht, S. 127 ff.; verkannt bei Sen, Ökonomie, S. 273 ff.

also ggf. späterer besserer Erkenntnis, der übrigens für Normen und Fakten gleichermaßen gilt⁵⁶⁷) wurde zu Beginn dieses Abschnitts gezeigt.

- Ferner wurde in § 3 C. angesprochen, dass unklar ist, ob derjenige, der den Universalismus verteidigt, überhaupt die Beweislast für seine These trägt.⁵⁶⁸
- Zudem – und vor allem – wurde in § 3 C.-D. gezeigt, dass ein transzendentes Argument für die Vernunft spricht: Wer die Vernunft bestreitet oder (!) zumindest gelegentlich im Alltag die Vernunft in normativen Fragen einsetzt, widerspricht sich selbst, wenn er die Möglichkeit der Vernunft bestreitet. Und es dürfte nahezu unmöglich sein, ein Leben lang nie Sätze mit „weil, da, deshalb“ zu normativen Fragen zu formulieren. Damit ist keine Pflicht zur Vernunft gemeint, sehr wohl aber, dass Vernunft existiert in dem Sinne, dass sie nicht bestreitbar ist.
- Die gesamte Argumentation nicht nur für die Vernunft, sondern auch inhaltlich für die liberal-demokratischen Grundprinzipien passt voraussichtlich am besten zum juristischen Prinzipienkanon der liberalen Demokratie mit ihrem Menschenrechtssystem (näher zu diesem §§ 4, 5). Die juristische Idee einer nur beschränkt möglichen Verfassungsänderung⁵⁶⁹ z.B. ist dann die verfassungsrechtliche Widerspiegelung der ethischen Idee universalistischer Prinzipien, die als nicht allein in einem zufällig gewählten historischen Kontext richtig zu gelten haben. Dass jedwede andere Theorie, wenn sie inhaltlich konträre Aussagen zum Rechtssystem produziert, mit einigen schwierigen Fragen konfrontiert ist, wurde in § 1 D. III. 3. bereits näher erörtert.

Damit sind Vernunft und universale Richtigkeit *möglich*.⁵⁷⁰ Obwohl allein dies bereits ausreicht, könnte man vernünftige Gesellschaftsordnungen allerdings auch universal *notwendig* zu nennen versuchen, weil eine universale Ebene der Richtigkeit unleugbar ist, gleichzeitig aber jede andere Gerechtigkeitsidee scheitert. Praktisch ist es unerheblich, ob eine solche „Pflicht zur Vernunft“ wirklich überzeugen würde, weil bereits aus der Möglichkeit von Vernunft (also aus der Existenz normativ vernünftiger Aussagen) die liberal-demokratischen Grundprinzipien folgen, wie wir gesehen haben. Die Aussage, dass die Vernunft selbst „notwendig“ ist, suggeriert zudem eine ständige

⁵⁶⁷ Treffend dazu Nagel, Geist, S. 11.

⁵⁶⁸ Dazu mit Nachdruck Nagel, Wort, S. 22 ff.; siehe auch Wingert, Gemeinsinn, S. 298.

⁵⁶⁹ Zur juristischen Debatte Masing, Der Staat 2005, 1 ff. (der das universalistische und das dezisionistische Element auseinanderzuschälen sucht) und Ekardt, DVBl 2001, 1171 ff.

⁵⁷⁰ „Möglich“ zielt hier nicht automatisch auf eine Modallogik ab, sondern meint schlicht: „Es gibt vernünftige Sätze“. Illies, Grounds, S. 64 ff. verdeckt in seinen Ausführungen m.E., dass Vernunft zunächst einmal „nur möglich“ ist – und dass dies für alle weiteren Ableitungen auch genügt. – Ferner überzeugt mich trotz wohl z.T. ähnlicher Intentionen die Konstruktion von Vernunft und Menschenwürde bei Mahlmann, Elemente S. 355, 516 f. und passim nicht hundertprozentig. Dass alle Menschen Glück wollen und dass es eine anthropologische Befähigung zum Altruismus gibt (dazu oben § 2 B.), kann m.E. – da es insoweit um nur empirische Feststellungen geht – kein Kernelement einer normativen Fundierung von Vernunft und Würde sein.

Vernunft- und ergo Diskurspflicht aller Menschen, die Freiheit, Autonomie und Diskurse wohl kaum fördert und sich damit potenziell selbst die Grundlage entzieht. In jedem Fall ergeben sich mit alledem lediglich Maßstäbe in Fragen der Gerechtigkeit, nicht dagegen in Fragen des guten Lebens – denn die entwickelte Argumentation normiert keine allgemeinverbindliche Ästhetik oder Glücksform. Diese bleibt in unserer Freiheit (und umgekehrt implizieren ästhetische Diskurse auch ihrerseits nichts Allgemeines oder gar die Gerechtigkeit Verdrängendes). Die Scheidung Gerechtigkeit/gutes Leben fundiert sich damit darin, dass das gute Leben nicht rational angebar ist (und dass dessen Determinierung der Freiheit widerspräche; näher § 4 F. IV.).

Somit entsteht ein Raum universaler Prinzipien, dem Menschen sich nicht entziehen können⁵⁷¹ – und zwar in Relation zur klassischen Diskursethik ohne kulturellen Zusatz, ohne dogmatische Setzung, ohne nur bedingt geklärtes Verhältnis des Handelns zum Diskurs, ohne dass in der Begründung irgendwo auf einen virtuellen idealen Diskurs Bezug genommen werden musste, ohne „Diskurspflicht“ und mit der Option, statt eines relativ inhaltsarmen bloßen Unparteilichkeitsprinzips auf das Gesagte eine inhaltliche Gerechtigkeitstheorie als Freiheits- und Abwägungstheorie aufzubauen (die, wie man sehen wird, ohne eine Liste guter und weniger guter Gründe auskommen wird⁵⁷²). Unschädlich – und zutreffend – ist dabei die Feststellung, dass jemand, der argumentiert, nur zugeben müsse, dass normative Fragen mit Gründen entschieden werden könnten, dass er aber nicht sofort zugeben müsse, dass es auch „Letztbegründungen“ gebe. Wäre damit die Fallibilität des Menschen, also das kaum bestreitbare konstante Dazulernen des Menschen⁵⁷³, geleugnet, wäre eine Behauptung der Letztbegründung in der Tat ersichtlich falsch, um nicht zu sagen größtenwahnsinnig. Jedenfalls nach bisherigem Diskussionsstand unwiderlegbar erscheint die Argumentation für die liberal-demokratischen Grundprinzipien dennoch. Umgekehrt scheint jede andere Argumentationslinie dogmatische Ausgangspunkte und Defekte zu haben, die ihr die Grundlage entziehen, wie wir sahen.⁵⁷⁴

⁵⁷¹ Um ihn zu bezeichnen, würde mancher statt von „Gerechtigkeitstheorie der gleichen Achtung“ vielleicht eher von einer „Moral gegenseitiger Anerkennung“ sprechen; die Grundintentionen liegen jedoch zumindest ähnlich; vgl. etwa Horster, *Moral*, S. 570 f., allerdings ohne diskurstheoretischen Bezug. – Der Aktualitäts- und Handlungsbezug wird m.E. übersehen von Illies, *Grounds*, S. 80 ff.

⁵⁷² Zu den diesbezüglichen Problemen in der klassischen Diskurstheorie Sieckmann, *Recht*, S. 216 f.

⁵⁷³ So statt vieler innerhalb der Diskursethik auch Wingert, *Gemeinsinn*, S. 9. Interessant ist auch die an eine transzendente Gerechtigkeitstheorie anknüpfende Begründung eines tatsachenbezogenen Objektivismus (§ 1 D. II.) bei Niquet, *Nichthintergebarkeit*, S. 215, die im Kern lautet: „Lässt sich die Existenz personaler Körper (von Sprechern/ Argumentierern) nicht sinnig bestreiten, so auch nicht die von Körpern – materiellen Objekten (einer materiellen Außenwelt) – überhaupt.“ Folgt man dem, so wäre dies eine weitere Stütze objektiver Wahrheit bei Tatsachen (§ 1 D. II.).

⁵⁷⁴ All dies bleibt unberücksichtigt bei Kritikern wie beispielsweise Hain, *Der Staat 2001*, 193 ff. und Gril, *ARSP 1997*, 206 ff. Daran ändert auch Engländer, *Diskurs*, S. 85 nichts, der meint, mein Wortsinn von „Grund“ sei bloß ein Evidenzerlebnis und damit doch wieder zirkulär. Dies drückt den Charakter des implikativen transzendentalen Arguments m.E. nicht angemessen aus. Von vornherein auf die – vorliegend ebenfalls kritisierte – Habermassche Diskursethik zugeschnitten ist die Kritik von Lumer, *ZphF 1997*, 42 ff.; ebenso trifft die Kritik von Mahlmann, *Elemente*, S. 357 ff., dass der Wert des Diskurses

Das Gesagte übersieht nicht etwa, dass vielleicht nicht jeder gleich viel zu Diskursen beitragen kann.⁵⁷⁵ Denn erstens lässt sich kaum ein Maßstab nennen, anhand dessen man dies zweifelsfrei feststellen könnte. Zweitens folgt die gleiche Achtung daraus, dass Menschen die Kategorie „Grund“ gebrauchen – und diese impliziert, dass sich jeder frei von dem Gesagten überzeugen kann (was unabhängig von der jeweiligen Intelligenz ist). Drittens kann auch ein „Dummer“, wann immer jemand dumm zu nennen sein mag, im konkreten Einzelfall ein schlagendes Argument bringen. Unabhängig davon muss in einer liberalen Gerechtigkeit keine materielle Verteilungsgleichheit geboten sein (§ 4 F. III.). Und noch einmal eine andere, separat zu erörternde Frage ist die Frage, ob die Diskursethik womöglich die Menschenrechte geistig Schwerstbehinderter unterminiert (§ 4 B. III.). Nicht gleichbedeutend ist der diskursethische Ansatz derweil mit der Aussage, dass – auch wenn Diskurs und Kritik sehr erkenntnisförderlich sind – zwangsläufig bei gemeinsamem Vorgehen mehrerer Menschen immer weitergehende Erkenntnisse möglich sind; die klassische Diskursethik ist insoweit also etwas abzuschwächen (dazu § 5 B.), wobei sich dies dann zusammenfügt mit den Erkenntnissen der Kooperationsforschung⁵⁷⁶ (§ 2 F.).

Der Skeptiker kann sich vor alledem auch nicht dadurch retten, dass er eben den Grundsatz von der Widerspruchsfreiheit, der in der Tat die logische Grundlage transzendentaler Argumente ist, seinerseits leugnet. Denn der Satz von der Widerspruchsfreiheit und damit die klassische Logik (also die Möglichkeit des Schließens von A auf B, die ja darauf beruht, dass innerhalb eines Aussagesystems keine Widersprüche zulässig sind) kann wiederum nicht ohne Selbstwiderspruch bestritten werden. Denn wenn jemand sagt, „wenn ich das Gebot der Widerspruchsfreiheit bestreite, dann bin ich auch nicht an die liberal-demokratischen Prinzipien gebunden“, dann zieht dieser Jemand selbst einen Schluss – was er aber nur kann, wenn er die klassische Logik wiederum als geltend voraussetzt.⁵⁷⁷ Ebenso hilft es dem Skeptiker nichts, wenn er für sich eine Art – für andere unverständliche – Privatsprache für sich in Anspruch

sowie bestimmte Eigenschaften von Sprache von Diskursethikern schlicht vorausgesetzt würden, vielleicht Habermas, nicht aber den vorliegenden Ansatz.

⁵⁷⁵ Vgl. als eine moderne Variante von Platon etwa Höhle, Krise, S. 268 f. Letztlich will dieser a.a.O. S. 152 ff. darauf hinaus, dass transzendente Argumente zu einer „Letztbegründung des objektiven Idealismus“, also zu von Menschen unabhängigen Ideen und damit zur Religion führten. Dies trifft jedoch m.E. nicht zu. Denn erstens bewirkt das transzendente Denken angesichts der menschlichen Fallibilität und wegen der Nichtbindung von jemandem, der nie in seinem Leben in Gründen spricht, keine echte „Letztbegründung“. Zweitens trifft das transzendente Argument nur eine Aussage über die Richtigkeit von Sätzen, aber nicht über die Existenz von objektivem „Bewusstsein“.

⁵⁷⁶ Nowak/ Highfield, Intelligenz, S. 292 ff.; Tomasello, Naturgeschichte, S. 9 ff.

⁵⁷⁷ Da er sich andernfalls erneut in einem pragmatischen (wenn auch vielleicht nicht streng aussagenlogischen) Widerspruch befindet. Das Gesagte gilt m.E. übrigens unabhängig davon, ob der Skeptiker den Satz von der Widerspruchsfreiheit insgesamt oder nur für pragmatische Widersprüche bestreitet; zu den verschiedenen transzendentalen Argumenten siehe insoweit wieder Illies, Grounds, S. 129 ff.

nimmt, denn man kann ihm dies (wohl entgegen der klassischen Diskursethik) durchaus zugestehen.⁵⁷⁸ Selbst wenn wir ab sofort nur noch „privatsprechen“ oder schweigen würden, blieben wir im Universalismus gefangen. Denn die Einheit von Diskurs und Handeln hat im Hinblick auf alle potenziellen Gesprächspartner bereits ein Netz der Bindungen über uns geworfen, dem wir nicht mehr entkommen können. Selbst wenn man annähme, dass dies nicht zutrifft, so wäre zumindest zu ergänzen: Zudem ist ein schlichtes „Ab heute Schweigen“ dem Menschen als Menschen praktisch *unmöglich*, so dass wir normalerweise unsere Bindung an die Vernunft, Achtung, Unparteilichkeit und Freiheit täglich erneuern, sobald wir sprechen (ebenso wie die Argumente aus der Beweislastverteilung sowie aus der Alternativlosigkeit der Vernunft fortbestehen). Davon abgesehen bleiben die anderen obigen Argumente für die Vernunft und die liberal-demokratischen Prinzipien davon unberührt.

Motivational, nicht allerdings direkt begründungstheoretisch erheblich erscheint weiterhin folgende Erkenntnis: Achtung, Unparteilichkeit, Freiheit sind nicht nur normativ, sondern tendenziell auch eigennützig einleuchtend, das heißt sie wären auch für einen egoistischen Postmodernen, für einen eigennutzenorientierten Präferenztheoretiker und für die Völker in „nicht-liberalen“ Kulturen langfristig nützlich – soweit man annimmt, was für religiöse Fundamentalisten freilich nicht gilt, dass Wohlstand und die Abwesenheit von Bürgerkrieg etc. für fast alle Menschen äußerst wichtig sind. Verfassungshistorisch entstanden ist die Vorstellung, dass ein distanziert-unparteiliches Urteil ein gerechtes Urteil ist und dass die Autonomie des Einzelnen zu achten ist, im Kontext des protestantischen Rationalisierungsstrebens sowie im Gefolge der kriegerischen Auseinandersetzungen und religiösen Verfolgungen zwischen Katholiken und Protestanten im 16. und 17. Jahrhundert. Religion und Tradition haben in diesem Zusammenhang höchst ungute menschliche Neigungen nicht nur nicht eingedämmt, sondern tendenziell sogar gefördert. Genau dagegen sollte die Freiheitsidee Schutz bieten. Entscheidend kommt hinzu, dass der wohlstandsschaffende Kapitalismus rechtssichere Freiheit sowie die freien Ideen und Innovationen der Menschen braucht. Freiheit ist darum zumeist eine Kernvoraussetzung für Wohlstand. Und dies ist dann selbst für Menschenrechtskritiker z.B. unter Muslimen oder Ostasiaten vielleicht ein interessanter Punkt. Doch benötigt die Gerechtigkeits*begründung* eine eigennützige Perspektive und deren instrumentelle Vernunft nicht (die ja, wie wir bei den Präferenztheorien sahen, nicht wirklich etwas zu begründen vermag). Die *faktische Durchsetzung* der Gerechtigkeit ist dagegen auf instrumentelle Rationalität dringend angewiesen. Das ist jedoch eine andere Frage, denn Durchsetzbarkeit und Richtigkeit folgen weder in der einen noch in der anderen Richtung aus dem jeweils anderen Faktor. Also benötigt man entgegen der ökonomischen Tradition, aber auch entgegen Alexy⁵⁷⁹, zur Begründung von Freiheit und Demokratie (zu letzterer in §§ 4, 6) *keine* instrumentelle Vernunft in Verbindung mit dem Eigennutzen, ebenso wenig wie sie einer Anthropologie bedurfte.

⁵⁷⁸ Schärfer hier dagegen Böhler, Verbindlichkeit, S. 300 ff.

⁵⁷⁹ Vgl. Alexy, Recht, S. 127 ff. passim.

Sowohl juristisch als auch ethisch kann man das Ergebnis dieses Abschnitts schlussendlich auch so paraphrasieren: Der Wert des Menschen macht in gewisser Weise erst deutlich, dass es sich überhaupt lohnt, über normative Fragen zu sprechen. Das Prinzip der Autonomie bringt aber erst auf den Punkt, dass dieser Wert in der Tat begründbar ist, unabhängig davon, ob ich persönlich das Leben als lebenswert empfinde, ob ich die Existenz der Menschheit als „sinnvoll“ erlebe. Dies geschieht weder idealistisch von außen kommend noch in einer Verneinung gegenüber realen Machtverhältnissen⁵⁸⁰, sondern in Rekonstruktion all dessen, was wir jeden Tag logisch voraussetzen, wenn wir über Gerechtigkeit streiten.

G. Einwände gegen eine objektive/ rationale/ universale Normativität

Nach alledem ist Objektivität, Rationalität und Universalität in normativen Fragen und damit auch eine normative Theorie der Nachhaltigkeit möglich. Daran ändern auch einige jetzt zu erörternde Einwände nichts. Dies erhärtet dann den bislang gewonnenen Befund, eine fortgeschriebene Diskurstheorie als den aussichtsreichsten Ansatz eines modernen Universalismus und eines modernen Vernunftrechts anzusehen. In jedem Fall ermöglicht die Kontroverse um diskursrationale Theorien wesentlich klarere Argumente pro und contra Universalismus und normative Rationalität, als es die traditionelle juristische Debatte über „Naturrecht“ (schon der Begriff erscheint irreführend) und „Positivismus“ tut (dazu schon § 1 D. III. 3.).⁵⁸¹

Gleichwohl sei daran erinnert (§ 3 A.), dass auch der, der der vorliegenden Grundlagenargumentation nicht folgt und die normative Nachhaltigkeit rein juristisch fundiert sehen möchte, in §§ 4, 5 zu den gleichen Ergebnissen gelangt (nur dass diese dann nicht ergänzend ein philosophisches Fundament haben). Dies ist wichtig, weil die große Mehrzahl von Philosophen sich heute nicht mehr mit fundamental ansetzenden Begründungen beschäftigt, sondern eher wenn-dann-Aussagen macht: „Wenn“ man einmal annimmt, dass folgende drei Prinzipien für eine bestimmte Konstellation maßgeblich sind, „dann“ folgt daraus dieses und jenes Ergebnis. Oder: „Wenn“ man eben doch annähme, die Effizienztheorie bzw. der Utilitarismus liefere eine stabile Basis für die Ethik, dann würde daraus für den Umgang mit Ressourcen dieses und jenes folgen. Sicherlich kann man so vorgehen. Doch wird auf diese Weise keine wirkliche Begründung mehr geleistet; und die Ethik wird damit zu einer Art Paralleldisziplin

⁵⁸⁰ Insoweit treffend Forst, Kritik, S. 16 f. (der dies aber weder begründungstheoretisch wirklich durchkonjugiert, noch es in eine juristisch verwertbare, ausbuchstabierte Freiheits-, Demokratie- und Abwägungstheorie übersetzt).

⁵⁸¹ Zur fortlaufenden Präsenz solcher Ansätze in der Ethik m.w.N. Cheneval, Philosophie, S. 142 ff. Eher missverständlich auch Haltern, AöR 2003, 511 ff. Eine gerechte Grundordnung ist kein „Glaube“ und kein „Symbol“ und auch nicht einfach ein „Faktum“, sondern eine Norm. Sie beschreibt keine Realität, sondern stellt Gebote auf. Und allenfalls deren Durchsetzbarkeit ist von gemeinsamer Tradition und von der „Opferbereitschaft“ der Bürger abhängig, keinesfalls aber ihre Richtigkeit.

der Jurisprudenz, und zwar eine mit minderer praktischer Konkretheit und Durchsetzungskraft – und der Gefahr der Kollision (§ 1 D. III. 3.). Überdies wird man im Folgenden sehen, dass der hier verfolgte Ansatz in den konkreten Aussagen gerade die Rationalitätsgrenzen „realistisch“ absteckt – also zwar durchaus konkrete Inhalte produziert, aber dennoch eher umgekehrt verfährt wie mancher philosophische Ansatz, der zwar bei den Grundlagen vieles offen lässt, dafür aber konkrete Einzelfragen wie die, ob nun Jill oder Jack oder doch eher Joe in einer Knappheitssituation das begehrte Medikament bekommen, exakt glaubt entscheiden zu können (§§ 4 F., 5).

Im Einzelnen sollten gleichwohl bestimmte Einwände gegen einen diskursrationalen Universalismus intensiv erwogen werden:

I. Kulturimperialistisch, vernunftdiktatorisch, demokratiefeindlich?

Unschädlich ist zunächst einmal, dass sich auch bei maximaler gleicher Freiheit als Diskursvoraussetzung nie völlig ideale, von jeglichen materiellen, zeitlichen oder intellektuellen Restriktionen freie Diskurse ergeben werden. Unmögliches lässt sich nämlich normativ nicht fordern. Denn Normen sollen Konflikte lösen – und eine irrealer Ordnung tut dies nicht. Bereits die real stattfindenden menschlichen Diskurse ermöglichen wie gesehen die Herleitung der universalen Gerechtigkeitsprinzipien. Jene Prinzipien markieren den Rahmen für die möglichen Ergebnisse, wenn über normative Fragen politisch/ moralisch/ rechtlich diskutiert werden soll. Die Rede von einem hypothetischen idealen Diskurs, die in der klassischen Diskursethik prominent (und kontrovers) auftaucht⁵⁸², ist damit vollständig entbehrlich.

Die gesamte Argumentation ist auch nicht etwa zirkulär dergestalt, dass ich der Kategorie „Grund“ eine beliebige und nur vermeintlich universale Bedeutung unterziehe und damit in Wirklichkeit eine typisch okzidentale Idee unzulässig universalisiere. Denn auch ein Angehöriger einer eher „unwestlichen“ Kultur wie etwa ein Trobriander verwendet, sobald er Sätze mit „weil, da, deshalb“ o.ä. nutzt, die Kategorie Grund. Selbst wenn in einer Sprache keine genaue Entsprechung jener Wörter existieren sollte, so wäre doch die Struktur des Unterlegens von Behauptungen allgegenwärtig. Sie ist eben wirklich eine menschliche Universalie – auch der sprichwörtliche Trobriander darf darum an den Implikationen dieser Kategorie, die er ja selbst zustande gebracht hat, festgehalten werden. Es versteckt also niemand (wie viele es Alexy und Apel vorwerfen, die an den Charakter von Sprache und „Behauptungen“ und nicht sogleich an „Grund“ anknüpfen) irgendwelche Folgerungen in einer arbiträren Verwendung der Kategorie Grund. Damit benötigt der Universalismus durch den Rekurs auf „Grund“ statt auf „Sprache“ auch nicht die vielkritisierte Annahme eines Apel und

⁵⁸² Kritisch dazu (allerdings auch die Überflüssigkeit dieser Denkfigur übersehend) A. Peters, *Elemente*, S. 550; Lueken, *Inkommensurabilität*, S. 234; Christensen/ Kudlich, *Theorie*, S. 433 (entgegen jenen Autoren braucht man also keine Hilfsregeln).

Habermas, dass der menschlichen Sprache eine Suche nach Verständigung und Konsens eingeschrieben sei (weswegen sie jedem von uns dann auch die in § 3 F. kritisierte eine Diskurspflicht⁵⁸³ zuschreiben).⁵⁸⁴ Denn auf den Charakter von Sprache „an sich“ kommt es vorliegend nicht an, sondern ausschließlich auf den Charakter von „Gründen“. Ebenso wenig bedurfte es vorliegend, wie man der klassischen Diskursethik angesichts der weitgehenden Orientierung auf das Unparteilichkeitsprinzip und eine bloße Diskursverfahrensvorgabe vorwerfen könnte (näher § 3 G. IV.), einer Liste guter und weniger guter Gründe; die Argumentation geht vielmehr schlicht von Sätzen mit Wörtern wie „weil“ aus und rekonstruiert daraus mit der Freiheit und allem, was aus ihr ableitbar ist, das, was als Grund zählt und was an Abwägungs- und Institutionsregeln geboten ist (näher §§ 4 F. I., 5). Die Überlegungen sind ergo dem Anspruch nach eine schlichte Rekonstruktion dessen, was jeder Mensch logisch voraussetzt, wenn er als menschliches Wesen lebt.⁵⁸⁵ Klar ist freilich, dass bei „Naturvölkern“ die *Durchsetzung* eines Diskurs-Universalismus eine andere Frage ist.

Der damit fundierte Universalismus in Gerechtigkeitsfragen ist auch nicht etwa kulturimperialistisch⁵⁸⁶, indem er die Menschen- bzw. Freiheitsrechte zur universalen Anforderung an Grundordnungen macht: Zum einen kollidieren die Freiheiten und die sehr zahlreichen aus ihnen ableitbaren Prinzipien und Institutionen, die allerdings in der Tat die möglichen Gründe und damit den Umfang gerechter Politik *abschließend* bestimmen (also nicht durch zusätzliche Prinzipien und Argumente ergänzbar sind, soweit diese nicht aus den Grundprinzipien herleitbar sind; näher zu diesem wesentlichen Punkt § 4 F. I.), sehr häufig untereinander. Schon das erzeugt große Spielräume, in denen eine liberale Theorie nur die Freiheit, das aus ihr Ableitbare und die Abwägungsregeln einschließlich der gewaltenteiligen Demokratie als zentraler Ver-

⁵⁸³ Die Kritik von Engländer, Diskurs, S. 151 ff. an der Habermasschen Minorisierung der Freiheit und seiner Hypostasierung der Demokratie ist m.E. durchaus zutreffend (zu Habermas und Demokratie in § 5 B.). Dieser Kritik entgehe ich durch die Ingredienzen „Integration von Diskurs und Handeln“, „kein idealer Diskurs“, „keine inneren Pflichten“, „Zustimmungsfähigkeit statt faktischer Konsens“, „maximale Autonomie als Diskursvoraussetzung“.

⁵⁸⁴ Zu welchen eigenartigen, kaum auflösbaren Folgefragen es kommt, wenn man der Sprache an sich eine Verständigungsabsicht unterstellt und zudem die inneren Einstellungen von Diskutanten regulieren möchte, zeigt der ausführliche (m.E. allerdings nicht befriedigende, da in immer neue Verstrickungen führende) Antwortversuch von Brune, Sprechhandlungen, S. 95 ff.; teilweise auch Kuhlmann, Begründungsprobleme, S. 15 ff. – Die von Kubon-Gilke, Gestalt Theory 2012, 105 ff. geäußerte Kritik am vorliegenden Buch, es hätten nicht Vernunft und Gründe gleichgesetzt werden dürfen, erscheint ähnlich wenig nachvollziehbar. Was das dortige Ansinnen angeht, man müsse Hirnforschung und Gestalttheorie als empirisch-naturwissenschaftliche Erkenntnisse stärker in die vorliegende Diskursethik integrieren, so liegt m.E. ein Sein-Sollen-Fehlschluss vor.

⁵⁸⁵ Und die Überlegungen stellen nicht darauf ab, was „faktisch als Grund anerkannt wird“. Der Wirkungsbereich eines solchen „faktischen Anerkennens der Mehrheit“ öffnet sich erst in den Grenzen der liberalen Grundprinzipien und der aus ihnen entwickelbaren Abwägungs- und Gewaltenbalancetheorie: § 5 B.-C.

⁵⁸⁶ In der Richtung jener Kritik Di Fabio, Kultur, S. 18 ff. und Giannattasio, ARSP 2014, 514 ff.; vgl. dagegen die Erwiderung von Sen, Ökonomie, S. 277 ff. und z.T. auch Forst, Recht, S. 291 ff.

fahrens- bzw. Institutionenregel vorgibt, aber meist kein konkretes Ergebnis vorschreibt (§ 5).⁵⁸⁷ Die Normativität bleibt also objektiv, belässt aber zugleich ganz erhebliche Entscheidungsräume. Daran ändert übrigens auch das oft ehrfürchtig betrachtete und hochumstrittene Menschenwürdeprinzip nichts, ebenso wenig wie die Unparteilichkeit, da sich beide Prinzipien später als reine Grundlage der Freiheit und nicht zur konkreten Anwendung auf einzelne Konfliktfälle geeignet erweisen (§ 4 B.). Zum anderen führen Freiheitsgarantien als einziger Gerechtigkeitsinhalt dazu, dass es jenseits der zu Abwägungen zwingenden Freiheitskollisionen einen Raum gibt, in denen alle Menschen beliebig handeln und damit auch kollektive Lebensformen unterhalten dürfen: Wenn z.B. manche islamische Frauen sich gern ihrem Mann unterordnen möchten, dürfen sie dies selbstredend (näher § 4 F. IV.). Pauschal „mehr Toleranz mit nicht-liberalen Kulturen“ wäre hier freilich unangebracht. Unfreiwillige Witwenverbrennungen in Indien o.ä. – dies darf bereits ohne die nähere Argumentation zu Gerechtigkeit und gutem Leben konstatiert werden – sind nicht als „kulturelle Besonderheit“ zu respektieren. Ein Gottesstaat, der sich nur gewaltsam halten kann, ist also zu verurteilen, da der Respekt vor dem Individuum transzendental geboten ist und religiöse bzw. kontextualistische Ideen umgekehrt unhaltbar sind. Abgesehen von alledem wiederholt die Kritik des Universalismus als imperialistisch die Fehler skeptischer Ansätze (§ 3 C.), die einen emanzipatorischen Anspruch nur erheben können, wenn sie selbst wieder objektive Maßstäbe voraussetzen.⁵⁸⁸ Dass Universalismen oder wahlweise auch Rechtsordnungen und Märkte (§ 6 E. I.) historisch immer wieder auch dem Eigennutzen z.B. mächtiger Personen dienen, ändert an alledem wenig (auch wenn es zutrifft⁵⁸⁹).

Ebenso kann man nicht einwenden, dass eine diskursrationale Gerechtigkeit eine Vernunftdiktatur erzeuge, indem sie sich statt an eine Mehrheit an abstrakte Kriterien wie allgemeine Zustimmungsfähigkeit, Autonomie und Freiheit binde. Denn *erstens* darf man wie eben gesehen im Bereich des guten Lebens jederzeit völlig irrational handeln. Es bleibt einem sogar überhaupt wenig anderes übrig, weil es einfach keine normativ rationale Antwort darauf gibt, ob Menschen im Allgemeinen z.B. ins Theater oder doch eher ins Kino gehen sollten. Ebenso bestehen auch dort, wo die Gerechtigkeit gilt, die eben erwähnten großen Abwägungsspielräume. Diese sind freilich nicht so vage, wie es die bei manchen Philosophen übliche Rede vermuten lässt, die universalen Prinzipien müssten dann im Einzelfall und vor Ort „angewandt“ werden. Insofern wird der philosophische Diskurs in § 5 vom juristischen Menschenrechts- und Verfassungsdiskurs lernen können (wenngleich auch dieser z.T. der Kritik unterliegt). *Zweitens* dürfen – hier irren m.E. Kant und Habermas – wir alle die normativ rationalen Gerechtigkeitsprinzipien (denen wir normativ rational gehorchen müssen, weil je-

⁵⁸⁷ Diese Notwendigkeit „lokaler“ Konkretisierungen wird auch in der klassischen Diskursethik betont, etwa von Wingert, *Gemeinsinn*, S. 299, wobei dort allerdings nie eine Abwägungstheorie formuliert wird, die dem Ganzen allererst eine präzise Form gibt.

⁵⁸⁸ Exemplarisch Scheidler, *Ende*, S. 206 und klassisch Foucault, *Wahnsinn, passim*.

⁵⁸⁹ Einseitig daher Scheidler, *Ende*, S. 19 ff. in marxistischer Tradition.

der Mensch als Mensch sie ja eben als geltend behandeln muss) auch aus *nicht normativ rationalen* Motivationslagen heraus (§ 2) befolgen – sofern unser Verhalten auch normativ rational gerechtfertigt werden *könnte*! Das Totschlagsverbot z.B. mag eine normativ rational aufgrund des Freiheitsprinzips gebotene Vorschrift sein. Wenn ich mich an dieses Verbot halte, *handle* ich gerecht – und zwar auch dann noch, wenn ich das Verbot beispielsweise aus bloßer eigennütziger Sanktionsangst befolge. Dass demgemäß die „innere Einstellung“ der Bürger eine bloße (empirische, der Governance-Ebene zugehörige) Durchsetzungsfrage und keine Gerechtigkeitsfrage ist, folgt wiederum daraus, dass Gerechtigkeitsnormen Konflikte bewältigen sollen und dass dazu ihre allgemeingültige Festsetzung möglich sein muss. Zumindest letzteres ist für innere Einstellungen nicht gegeben. *Drittens* wird hier niemandem etwas „von außen diktatorisch auferlegt“. Es wird vielmehr schlicht rekonstruiert, welchen Bedingungen der Mensch nicht entkommen kann, sofern er die menschliche Existenzform nicht als solche verlässt. Anders als mancher dies klassischen Diskursethiken nachsagt, wird vorliegend die Autonomie als Eigenwert zweifelsfrei nicht gering geschätzt; ja, sie wird allererst *begründet*. Der Einzelne wird also nicht zu einer Art bloßen physischen Repräsentanz einer Vernunft- und Diskurspflicht.⁵⁹⁰ *Viertens* müsste jemand, der die Mehrheitsunabhängigkeit der liberal-diskursiven Grundprinzipien kritisiert, schlüssig zeigen, warum stattdessen die Ordnung, der „wir faktisch zustimmen“, die gerechte sein sollte. War etwa das Dritte Reich durch mehrheitliche Zustimmung gerecht? (§ 3 C.) *Fünftens* bleibt ein diskursrationaler Ansatz fallibel, kritisierbar und offen für neue Einsichten. Doch heißt Fallibilität nicht Subjektivität. Es geht hier nicht um (in der Tat beliebige: § 1 D. II.) Definitionen von Begriffen, sondern um (begründbare) *Inhalte*, bei denen sich eines Tages, wie selbst im Bereich der Naturwissenschaften denkbar, Irrtümer zeigen können, ohne dass deshalb die einmal gewonnenen Erkenntnisse beliebig zu nennen wären.⁵⁹¹

Hieran würde auch die Forderung nichts ändern, man müsse sich zumindest explizit von den liberalen Grundnormen distanzieren dürfen, da doch die logischen Implikationen der eigenen Rede nicht stärker sein könnten als das explizit Gesagte. Denn auch dieser Hinweis überzeugt nicht: Erstens geht es hier nicht um „irgendeine Implikation“, sondern um etwas, das ich jeden Tag durch mein – dem Menschen unvermeidbares – Sprechen in Gründen aufs Neue aktualisiere; und diese Implikation ist etwas logisch Unentrinnbares. Zweitens: Wenn ich mich explizit distanzieren würde, würden sich explizite und implizite Aussage widersprechen. Entweder ist das Widersprechen dann

⁵⁹⁰ Damit zeigt sich entgegen Gosepath, *Gerechtigkeit*, S. 322 ff., dass eine diskursrationale Theorie nicht den „intrinsischen Wert der Autonomie“ diminuieren muss. Sie kann diesen Wert im Gegensatz zu Rawls oder Gosepath, die diesen Wert letztlich nur dogmatisch setzen können, eben sogar begründen. – Dies alles bleibt unberücksichtigt bei Lueken, *Inkommensurabilität*, S. 223 ff. und 354 ff., der insbesondere nicht voll realisiert, dass Diskursvoraussetzungen keine Beschreibung empirischer Diskurse (und auch keine Beschreibungen der faktischen Motive der Handelnden, sondern vielmehr der logischen Struktur ihrer Rede) sind.

⁵⁹¹ Aus all diesen Gründen besteht auch das von Klemme, *Idee*, S. 79 ff. so bezeichnete Problem des „kantianischen Rigorismus“ für die vorliegende Position trotz ihres „kantianischen“ Charakters nicht.

wegen unheilbaren Selbstwiderspruchs ungültig. Oder die implizite Aussage (= pro liberale Prinzipien) geht vor. Oder die explizite Aussage (= contra liberale Prinzipien) geht vor, dann binde ich mich aufgrund von begründeten normativen Aussagen zu anderen Zeiten dennoch implizit. Zudem wäre die Idee, dass man sich doch „explizit distanzieren können“ müsse, eine beliebige Behauptung, die letztlich in der bloßen Unterstellung eines allgemeinen Rechts, über sich selbst zu bestimmen, wurzelt. Und ein solches Recht als bloße Unterstellung (wie bei Hobbes) überzeugt einfach nicht. Es braucht eine Begründung – womit man aber wieder bei den Implikationen landet.

Noch eines: Die hier angestellten Überlegungen lassen sich auch nicht damit beiseiteschieben, dass man sagt, eine „letzte“ Begründung sei doch gar nicht nötig. Denn allein schon die Identifikation des richtigen ethischen Ansatzes und der relevanten normativen Belange und Abwägungsregeln verlangt genau einen umfassenden Begründungsansatz.

Eine Diskursethik mit einer ausgearbeiteten Freiheits- und Abwägungstheorie vertraut weder allein auf Einsichten noch allein auf die Mehrheit, weil sie die Vernunft eben nur so weit beansprucht, wie sie wirklich eine Frage beantworten kann. Dies erinnert an die alte Dualität von „Vernunft und Wille“ (wengleich „Vernunft“ im Mittelalter eher ein auf Evidenzen und Religion gegründetes Phänomen gewesen sein mag: § 3 F.), also die Frage nach dem Verhältnis von – fallibler – Erkenntnis und zuständigen Entscheidungsinstanzen, etwa Parlamenten, Behörden und Gerichten, die bekanntlich auch irren können, und zwar schon beim Aufschreiben der gerechten Grundordnung in einer Verfassung. In einem möglichst gerechten System ist die Lösung dieser Thematik in der Theorie von Abwägung und Gewaltenbalance zu suchen (§ 5 B.-C., wobei cum grano salis das Element „Wille“ bzw. „Subjektivität“ dort umso stärker wird, je dünner das aus der „Vernunft“ Ableitbare wird). In jedem Fall ist die Frage, welche Institutionen und Entscheidungsregeln dann gelten, selbst eine Gerechtigkeitsfrage.⁵⁹² Hegels Kant-Kritik, dass Kantsche Theorien witzlos seien, da diese nicht Maßstäbe klären könnten, die sie zu ihrer eigenen Findung allererst bräuchten, wird so aufgefangen (näher zu Hegel § 3 G. IV.).

II. Eigenrationalität jeder sozialen Gemeinschaft? Warum faktisch-historischer Entstehungshintergrund und Gefühle nicht normativ relevant sind

⁵⁹² Zur Fallibilität kann man zugespitzt fragen: Wie kann ich sicher sein, dass das, was ich denke, Erkenntnis ist und nicht nur meine persönliche Perspektive? Vgl. bereits Ekardt, Umweltethik, S. 121 ff. Die Antwort der Diskurstheorie hierauf ist grundsätzlich, dass der Diskurs bei der Auflösung subjektiver Perspektiven hilft. Dieser liegt natürlich auch einer Erkenntnisfindung wie der vorliegenden Untersuchung zugrunde, und er muss natürlich auch über die Grundlagen der Gerechtigkeit immer weiter stattfinden. Nur hilft es hier nichts, eine einfache Mehrheitsregel (die in der Abwägungstheorie z.T. einen wesentlichen Platz haben wird) auch für die Grundlagen der Gerechtigkeit zu postulieren; denn das würde die Frage nur verlagern – man könnte dann einfach weiterfragen, warum man sich denn ausge-rechnet so sicher sei, dass mit Mehrheit zu entscheiden sei.

Ebenfalls nicht zu überzeugen vermag der Einwand, eine diskursrationale Konzeption scheitere daran, dass es „viele verschiedene Rationalitäten“ gebe, etwa so: „Für das Unternehmen A ist es eben rational, möglichst viele Arbeitnehmer einzusparen, weil es Gewinn erwirtschaften möchte – für die Volkswirtschaft im Ganzen ist dies demgegenüber nicht rational, weil so die allgemeine Armut größer wird.“ Daran ist Folgendes zutreffend: Natürlich können instrumentell rational sehr unterschiedliche Ziele verfolgt werden, und im Beispiel haben die Akteure Unternehmen und Staat eben divergierende Ziele. Doch kommt es nur dann zu „verschiedenen Rationalitäten“, wenn man annimmt, dass es keine *normative* Rationalität gibt, dass also Ziele beliebig sind – was gerade widerlegt wurde.

Ein universalistischer Liberalismus kann auch nicht so kritisiert werden, dass man sagt: „Rein faktisch kommen Freiheit, Demokratie usw. aber eben doch aus dem Westen.“ Doch widerlegt ein solcher Herkunftsnachweis nicht, dass liberal-demokratische Ideen normativ rational richtig sind. Denn was sollte (ohne naturalistischen Fehlschluss) eine Aussage über die rein faktische Erklärung einer Normherkunft mit der Frage nach der Richtigkeit jener Norm zu tun haben? Letztlich liegt hier eine Verwechslung von faktischer Genese und normativer Geltung vor. Argumente zur faktischen Genese können als Ideologiekritik zwar stets ein erneutes Prüfen der Gültigkeit einer Norm anregen, um subjektive Verzerrungen möglichst auszuschließen – sie können Normen aber nicht widerlegen. Zudem ist die hier aufgestellte wissenssoziologische empirische Behauptung nur teilweise (§ 2 E.) zutreffend; es gibt schon empirisch auch bei archaischen Völkern (und somit außerhalb des Okzidents) Vorformen von Demokratie, ebenso wie das Thema Freiheit durchaus auch bei buddhistischen, islamischen und konfuzianischen Theoretikern eine Rolle spielt.⁵⁹³

Wenn man somit noch einmal die normative Unabhängigkeit von der „Empirie“ betont, macht das einen diskursethischen Ansatz mitnichten „kontextblind“. Sicher sagt ein normativer Universalismus nicht: „In vielen Kulturen dient die Frau eben faktisch dem Mann, also ist das dann auch gut so.“ Doch *erstens* bleibt es wie gesagt unbenommen, Abwägungsspielräume bei Freiheitskollisionen sowie private Freiräume des guten Lebens zu nutzen, um eine bestimmte Kulturtradition respektive einen „sozialen Kontext“ auszuleben. *Zweitens* genießen Tatsachen – neben sozialen werden auch Naturtatsachen oft unscharf unter den „Kontextbegriff“ gefasst – zwar keinen begründenden Status. Doch Tatsachen bleiben gleichwohl für die ethische oder juristische Norm*subsumtion* relevant, gerade bei der Nachhaltigkeit mit den vielen damit berührten komplexen Faktenfragen (§§ 1 D. III. 3., 5 C. II. 2.). Zwar lässt sich die Verbotenheit des Totschlags (Norm) nicht daraus herleiten, dass z.B. der X gestern den Y umgebracht hat (Fakt). Das faktische Umbringen ist jedoch insoweit relevant, als ich, wenn ich die normativ (z.B. aus den Freiheitsrechten) zu begründende Norm „Totschlagsverbot“ auf einen Einzelfall anwenden will, dazu das Wissen benötige, ob der

⁵⁹³ Vgl. die vielen Beispiele bei Sen, *Ökonomie*, S. 277 ff. (siehe auch die Beispiele auf S. 290 f.: vermeintliche „kulturelle Besonderheiten“ einer Kultur kommen häufig gar nicht dort her – die Chilischote als zentraler indischer Currybestandteil stammt ursprünglich aus Portugal).

Tatbestand (dessen genaue Reichweite normativ zu klären ist) faktisch auch erfüllt ist.

Des Weiteren könnte noch eingewandt werden, dass das Beharren auf objektiven/ rationalen/ universalen Maßstäben „verkopft“ ist und Gefühlen zu wenig Raum gibt. In diese Richtung könnte eine Kritik gehen, die manche als eine Spielart des Feminismus sehen würden.⁵⁹⁴ Man könnte dann sagen, dass vorliegend mit der Unparteilichkeits- und Autonomieorientierung ein typisch männlicher Standpunkt eingenommen würde, wogegen Frauen sich stärker an Rücksichtnahme, Hilfsbereitschaft, Gemeinschaftsbildung und den Umständen des Einzelfalles orientieren würden. Selbst wenn man wirklich aus der modernen Hirnforschung, die bei Frauen eine größere Hirnkapazität für soziale und kommunikative Leistungen und bei Männern eher für abstrakte Leistungen gefunden zu haben beansprucht, Anhaltspunkte in dieser Richtung gewönne, bliebe die Kritik jedoch zweifelhaft. Denn erstens liegt hier erneut eine Ideologiekritik mit ihren eben erwähnten logischen Schwächen vor. Zweitens wurden die Unsicherheiten der Hirnforschung bereits thematisiert (§ 2 E.). Drittens sind faktische Zusammenhänge eben keine gültige Grundlage normativer Argumentation (§ 3 C.). Deswegen kann man auch keine quasi-kontextualistische Moral formulieren mit dem Kernsatz: „Richtig ist genau die Grundordnung, die unseren moralischen Gefühlen entspricht.“ Es reicht eben nicht, vermeintlich untrüglich zu fühlen, dass „ein Nazi ein Schwein ist“. Andernfalls müsste ich es übrigens genauso für womöglich richtig befinden, wenn jemand, vielleicht ein Skinhead, zufällig das „untrügliche Gefühl“ hat, dass man „alle Juden umbringen“ muss. Ebenfalls an den genannten Einwänden scheitert die in Teilen der Neurowissenschaften, aber auch der naturwissenschaftlichen Ökologie und bei manchen Philosophen vertretene Sichtweise⁵⁹⁵, jedwede rationalistische Gerechtigkeitstheorie sei hinfällig, da die Vernunft empirisch inzwischen als von Gefühlen abhängig erwiesen sei. Wiederum liegt eine Ebenenverfehlung vor. Sicherlich beeinflussen Gefühle das für rational Gehaltene oft rein faktisch; dies sind eben genau die subjektiven Verfärbungen des objektiv zu Erkennenden, von denen bereits die Rede war; doch führt dies nicht dazu, dass es im Diskurs mit anderen, in kritischer Selbstbefragung usw. nicht möglich ist, dennoch objektive Erkenntnis zu erlangen (§ 1 D. II.). Ebenso macht umgekehrt die instrumentell rationale Umsetzung eines Gefühlsimpulses diesen *selbst* nicht normativ rational. Dagegen spielen Gefühle anthropologisch und damit auch für die faktische Durchsetzung des Gerechten eine große Rolle; normativ ist für sie dagegen nur Raum, wo die Rationalität Spielräume lässt, also bei Abwägungsspielräumen und in Fragen des guten Lebens, wo rationale Maßstäbe eben gerade fehlen.⁵⁹⁶

⁵⁹⁴ Vgl. dazu (durchaus kritisch) Rössler, Wert, S. 67 ff.; ferner Holzleithner, Gerechtigkeit, S. 75 ff.; zu Problemen mit der Kategorie Geschlecht im Recht ferner Holzleithner, Querelles 2009, 37 ff.

⁵⁹⁵ Vgl. statt vieler etwa de Sousa, Rationalität, S. 262 ff.; A. Weber, Mensch, S. 81 ff. und 273 ff.; Damasio, Irrtum, passim; kritisch dazu von Harbou, Empathie, S. 257 f.

⁵⁹⁶ Man erkennt hier erneut das Wechselverhältnis von Rationalität und Gefühl (z.T. ähnlich de Sousa, Rationalität, S. 281 ff.): Die normative Rationalität kann manche Gefühle als richtig begründen und andere als falsch kritisieren. Das rein faktisch vorhandene Gefühl umgekehrt kann sich rein faktisch gegen normative Vernunftansichten sperren, wie in § 2 C. gesehen – etwa gegen die Einsicht, dass

Es scheitert deshalb auch eine pathozentrische Ethik, die die Leidensfähigkeit als Basis normativer Theorien sieht, trotz der historisch zutreffenden⁵⁹⁷ Beobachtung, dass die menschliche Verletzlichkeit die rechtliche Positivierung von Menschenwürde und Menschenrechten in den 1940er Jahren befördert hat. Die Leidensfähigkeit⁵⁹⁸ ist anders als Vernunft und Würde gerade keine logisch zwingende Voraussetzung menschlicher Argumentation. Damit ist das „Leiden“ als Basis normativer Theoriebildung eine dogmatische Setzung und zudem ein naturalistischer Fehlschluss; darauf ist später im Kontext umweltethischer Theorien zurückzukommen, wobei sich zeigt, dass Leiden sehr mittelbar (!) durchaus ein diskutabler Faktor ist (§ 4 F. II.). Aus gleichen Gründen kann nicht Empathie (ggf. auch verstanden als Grund von Achtung individueller Autonomie respektive Menschenwürde) oder ein empirischer Nachweis angeborener normativer Grundvorstellungen⁵⁹⁹ die Grundlage normativer Theorien bilden. Eine empirische Befähigung, in Werten zu denken, hat der Mensch, wohl biologisch vorgeprägt, in der Tat (§ 2 E.), doch folgt daraus normativ nichts, übrigens auch deshalb, weil diese Befähigung wohl kaum einen bestimmten Inhalt vorgibt, und selbst wenn sie es täte, wüsste man aufgrund der Lücken der Gen- und Hirnforschung (§ 2 E.) darüber zu wenig. An alledem ändert auch der Umstand nichts, dass emotionale Faktoren wie Empathie Einfluss auf das faktische Handeln haben können.⁶⁰⁰

Vorliegend unterläuft auch nicht etwa selbst ein Sein-Sollen-Fehlschluss dadurch, dass die Existenz der Kategorie „Grund“ beim Menschen (anders als ihre Implikationen Achtung und Unparteilichkeit, die *logisch* und nicht empirisch durch Erfragen irgendwelcher faktischer Ansichten des Sprechers gewonnen werden) etwas Faktisches ist, von dem aus ich dann zu einer normativen Theorie gelange. Zwar ist letzteres formal zutreffend. Doch ist ein bloßes Faktum für normative Theorien dann *sehr wohl* relevant, wenn es eine empirische *Unmöglichkeit* signalisiert. So ist es z.B. nicht nur ein Problem der Durchsetzbarkeit, sondern schon der Begründung, dass die Norm „Wir sollten alle jeden Morgen zum Mars joggen“ nicht lebbar ist. Denn Diskurse

mehr Nachhaltigkeit geboten (§§ 3, 4) ist. Dies ist dann zwar normativ unberechtigt, aber faktisch verbreitet, und wird dann von den Betroffenen überwiegend wohl – irrig – als „Vernunft“ erlebt. Ferner darf normativ das Gefühl verbleibende Spielräume der normativen Rationalität auffüllen (§ 5 C. I.). Auch dort, wo das Gefühl eine irrationale Entscheidung herbeiführt, verhindert es immerhin oft noch, dass am Ende wegen gegeneinander stehender Argumente alle Beteiligten paralysiert sind und gar keine Entscheidung getroffen wird (vor dem Hintergrund dieser „Versicherungsfunktion“ der Emotionen wird auch deutlich, warum Gefühle oft sehr eng, selbst in Beziehungen, Freundschaften usw., ein Suchen nach und Finden von Hierarchien zwischen Menschen darstellen; für die menschliche „Steinzeitpsyche“ hat es offenbar elementare Bedeutung zu wissen, „wo wir stehen“, wer im Zweifel „etwas zu sagen hat“ usw.). Diese präzisen Scheidungen werden größtenteils vermischt bei A. Weber, Mensch, S. 81 ff. und Damasio, Irrtum, passim.

⁵⁹⁷ Ideengeschichtlich interessant dargelegt bei von Bernstorff, Menschenwürde, S. 283 ff.

⁵⁹⁸ Auch erwähnt bei Habermas, Erläuterungen, S. 220 ff. und Werner, Argumente, S. 265 ff.

⁵⁹⁹ So aber Mahlmann, Rationalismus, S. 23 ff. und 111; vgl. auch Rawls, Theorie, S. 66 f. und 498 ff.

⁶⁰⁰ Diese Differenzierung geht unter bei Zucca-Soest, Autonomie, S. 117 ff.; von Harbou, Empathie, S. 305 ff. (der zwar die Unterschiede erkennt, dann aber nicht erläutern kann, warum seines Erachtens die Motivation doch irgendwie normativ relevant sein soll).

über normative Fragen sollen Konflikte lösen; und Normen, die nicht nur schwer, sondern schlicht *gar nicht* durchführbar sind, lösen keinen Konflikt (selbst wenn es abstrakt irgendetwas für sich haben sollte, wenn wir alle regelmäßig zum Mars joggen würden). Darum sind empirisch vollständig unmögliche Normen nicht nur mit einem Durchsetzbarkeitsproblem behaftet, sondern auch normativ falsch. Und es ist eben nicht einfach nur ein beliebiges Faktum, dass Menschen in Gründen sprechen. Es kommt faktisch *nicht* vor, dass ein Mensch nie in Gründen spricht – und es dürfte für Menschen auch existenziell *unmöglich* sein, dies nie zu tun.⁶⁰¹ Ergo begeht man hier keinen naturalistischen Fehlschluss⁶⁰² – denn die vorliegend verwendete Basis bildet ja eine empirische (nicht allerdings eine logische) Unmöglichkeitsthese. Selbst wenn man dies jetzt bestreitet, so wäre m.E. hilfsweise immer noch zu sagen: Lieber weniger als mehr naturalistischer Fehlschluss, da etwas Negatives in möglichst hohem Maße vermieden werden sollte – und in jedem Fall begeht eine moderne Diskurstheorie allenfalls (!) hier und nicht wie andere Theorien an einer Reihe von Stellen naturalistische Fehlschlüsse.

Bei alledem kann man die vorliegend entwickelte Position auch nicht dadurch suspendieren, dass man sie mit einem endlosen Diskurs des Zweifelns überzieht, sich also erst an ihre Prinzipien binden will, wenn man immer wieder ihre Richtigkeit erörtert hat. Denn *erstens* ist auch der an Achtung vor der Autonomie, Unparteilichkeit und Freiheit gebunden, der die Richtigkeit der diskursrationalen Ableitung „nicht einsieht“, weil diese nicht auf faktischer Akzeptanz und Durchsetzbarkeit, sondern auf einer Rekonstruktion menschlicher Redevoraussetzungen (Kategorie Grund) beruht. Insbesondere ist die hiesige Diskurstheorie keine Theorie der faktischen konsensualen Zustimmung (wie es viele Habermas überspitzt unterstellen), sondern eine Theorie der *Zustimmungsfähigkeit* im Sinne von Unabhängigkeit von Sonderperspektiven. *Zweitens* wäre die nötige Konfliktlösung zwischen Menschen, die der Sinn von Diskursen über Normen ist, aufgehoben, wenn man jemandem, der schlicht auf *stur* schaltet, ein Vetorecht gegen den Gerechtigkeitsansatz einräumen würde (wie er es auch bei der Idee faktischer Zustimmung hätte). Und dann würde einfach *jeder* Gerechtigkeitsansatz scheitern. *Drittens* missdeutet der fiktive Einwand die Fallibilität von Theorien: Natürlich ist eine Offenheit für neue Argumente und Veränderungen stets nötig. Das heißt aber nicht, dass in der Zwischenzeit das vorläufig als richtig Erkannte unbeachtlich wäre. Andernfalls könnten Normen *nie* Konflikte lösen.

III. Macht Freiheit unglücklich? Apologien des Autoritarismus

Noch ein Aspekt sei erörtert: Machen Vernunft und Autonomie nicht unglücklich?

⁶⁰¹ Etwas anderes gilt nur für Kleinkinder und schwer Geistesranke. Da diese jedoch ihrerseits ebenfalls keine Wahl haben, wird die Unmöglichkeitsthese hierdurch nicht in Frage gestellt. Dazu, dass natürlich auch diese Personengruppen Menschenrechtsträger sind, siehe § 4 B. III.

⁶⁰² Unzutreffend daher Lueken, Inkommensurabilität, S. 235.

Schwärmen nicht viele vom „Gemeinschaftsgefühl“ in weitgehend geschlossenen Gesellschaften (wie der DDR), von der „goldenen Jugend“ in der Nazizeit oder gar von der „schönen Kameradschaft bei der Wehrmacht“? Fühlen sich nicht einfach weltweit viele Menschen durch die Forderung, „autonom zu sein“, schlicht psychisch überfordert? Rein faktisch mag dies zutreffen. Nicht zufällig entstanden die rechten und linken Totalitarismen des 20. Jahrhunderts – als dezidierte Antiliberalismen – gerade in dem historischen Moment, in dem die Rationalisierung menschlicher Existenz und die Pluralisierung des Lebens immer mehr tradierte Gewissheiten mit sich fortrissen. Ähnliche faktische Ursachenzusammenhänge dürften heute das Entstehen des ebenfalls antiliberal geprägten Terrorismus in einigen islamisch geprägten Ländern (mit-)erklären. Doch aus mindestens vier Gründen (zwei eher formalen und zwei eher inhaltlichen) widerlegt dies einen liberalen Universalismus nicht:

Erstens ist der Schluss vom faktischen Glück der Bürger auf die Richtigkeit der Ordnung eine Neuauflage einer empiristischen Ethik – in einer utilitaristischen Prägung – oder des Kontextualismus und damit allen gegen diese Theorien formulierten Einwänden ausgesetzt (§ 3 C.-D.). Primär ist es wohl die kontextualistische Variante, da hier ein autoritärer Staat in einer Art Pflicht zur Glückserbringung gesehen wird. Doch ist die These, dass die Glücklichkeit der Bürger das Maß der Gerechtigkeit sei, eine unbegründete These, die sich ergo als beliebige und daher dogmatische Setzung entpuppt oder die im infiniten Regress endet, wenn man nachfragt, warum denn der Staat eine Art *Glücksgarantie* für die Bürger (und nicht nur die *Möglichkeit*, eigene Lebenswege zu gehen) bereitstellen soll und wie man allgemeinverbindlich klären sollte, was genau Glück für jeden zu sein hat. Dies führt direkt zum nächsten Punkt: *Zweitens* wird das Glück einiger Menschen in autoritären Staaten, wenn es denn vorhanden sein sollte, fast stets über das Leiden zahlloser anderer erkaufte. Hier denke ich z.B. an die zahllosen durch Angst und Einschüchterung psychisch Deformierten und Verfolgten, die den Preis dafür zahlen durften, dass andere gleichzeitig eine „schöne Zeit bei der FDJ“ hatten. *Drittens* verkennt der „Glückseinwand“ die Grundintention einer modernen Diskursethik. Denn die Freiheitsidee dient doch gerade dazu, uns allen eigene Wege zum Glück zu *ermöglichen*. Wenn ich unbedingt möchte, kann ich dies auch dazu nutzen, mich einem anderen – etwa meinem Partner – oder einem Kollektiv „unterzuordnen“. All diese Freiräume lässt ein autoritärer Staat nicht, und auch bei der Ermöglichung eines auskömmlichen Lebens, der Sicherung von medizinischer Versorgung und Bildung usw. ist er in aller Regel unterlegen.⁶⁰³ Die mit alledem zugleich berührte Frage nach Pluralismus sowie der Scheidung Gerechtigkeit/ gutes Leben wird in § 4 F. IV. noch näher betrachtet.

IV. „Religiöser Fundamentalismus“ und „Inhaltsleere“ als Einwände? Zugleich ein Exkurs zu Hegel

⁶⁰³ Dies wird zu wenig deutlich in der klassischen Abhandlung von Jellinek, Erklärung, S. 12 ff.; näher dazu über § 2 hinaus Ekardt, Steuerungsdefizite, § 18; Ekardt, Generationengerechtigkeit, S. 27 ff.

Rein faktisch mag sich ein gewalttätiger religiöser Fundamentalist ungeachtet all dessen weigern, sich zu Vernunft, Autonomie, Unparteilichkeit und Freiheit zu bekennen.⁶⁰⁴ Doch auch z.B. ein Islamist, der in seinem Leben wenigstens vereinzelt mit Gründen streitet (man lese dazu die Internetseiten einschlägiger Organisationen), ist logisch an die Implikationen der Kategorie „Grund“ und damit an die liberal-demokratischen Prinzipien gebunden. Und diese Implikationen kann er nicht durch eine dogmatische Verweisung auf Gottes Wort außer Kraft setzen, dessen normative Verbindlichkeit eben von der Existenz Gottes und von der Ermittbarkeit seines Willens abhängt (§ 3 B.). Die genannten Prinzipien sind im Vergleich zu religiösen Quellen auch nicht etwa „inhaltsleer“⁶⁰⁵ im Sinne der bekannten Hegel-Kritik an Kants Unparteilichkeitsprinzip respektive kategorischem Imperativ, denn die vorliegende normative Grundlegung einschließlich des darauf später Aufbauenden (§§ 4, 5) erschließt das, was rational eben über normative Fragen gesagt werden kann, und das ist keineswegs wenig, auch wenn erhebliche Spielräume verbleiben (siehe schon § 3 G.).⁶⁰⁶

Dagegen ist die klassische Diskursethik jedenfalls in ihrer habermasianischen Variante in der Tat latent inhaltsleer insofern, als sie als universales Richtigkeitskriterium für Diskursergebnisse vor allem das Unparteilichkeitsprinzip fokussiert (also das Prinzip allgemeiner Zustimmungsfähigkeit).⁶⁰⁷ Dieses Prinzip ist jedoch ohne die weitere Konkretisierung durch ein Autonomieprinzip – wie es bei Habermas nur als kulturell relativ eingeführt und zudem nicht in seiner Reichweite für die Freiheits- und Abwägungstheorie inhaltlich ausgeleuchtet wird – wenig aussagekräftig. Wann kann man denn (ohne weitere Prinzipien) sagen, dass etwas „allgemein zustimmungsfähig“ ist? Eine rein gedankliche Prüfung dieser Frage ist offenkundig nicht sinnvoll möglich, weil man dafür ein inhaltliches Kriterium braucht (wie schon beim alten Kantschen kategorischen Imperativ, der ja der Vorläufer des Unparteilichkeitsprinzips ist).⁶⁰⁸ Antwortet ein klassischer Diskursethiker nun, „natürlich kann man die allgemeine Zu-

⁶⁰⁴ Diese Befürchtung wird u.a. artikuliert von Lerch, Nachhaltigkeit, S. 120.

⁶⁰⁵ So statt vieler Nida-Rümelin, Gründe, S. 12; von der Pfordten, Ethik, S. 172 f.; Nusser, Menschenrechte, S. 30 ff.; dagegen (von einer teilweise ähnlichen Position wie der Verfasser ausgehend) z.B. auch Forst, Recht, S. 14 f. und Forst, Kritik, S. 13 ff.

⁶⁰⁶ Anders als es bei Ott/ Döring, Theorie (2. Aufl.), S. 369 f. anklingt, ist der vorliegende Ansatz daher nicht „schmal“, aber auch nicht durch transzendente Argumente überdeterminiert. Die beiden Kritikpunkte werden a.a.O. beide – was sich m.E. von vornherein ausschließt – parallel erhoben. Die sich dort weiterhin findende Annahme, Unnerstall, Rechte, S. 280 ff. habe gezeigt, dass aus einer diskursrationalen Gerechtigkeitstheorie wenig zur Nachhaltigkeit folge, führt hier schon deshalb nicht weiter, weil sich bei Unnerstall zur vorliegend formulierten Variante von Diskurstheorie und zu den ganz konkreten Argumenten überhaupt keine Aussagen finden. Einwände gegen die ganz konkreten Herleitungsschritte des vorliegend vertretenen Ansatzes finden sich bei Ott/ Döring nicht (dafür aber verschiedene eher ad hominem und weniger sachlich ausgerichtete und zudem in der Tatsachengrundlage interessante Gesamteinschätzungen).

⁶⁰⁷ Im Lichte des vorliegend Gezeigten bedarf es deshalb m.E. der Versuche (etwa von Niquet, Diskursethik, S. 43 ff.), auf Umwegen doch noch „mehr Inhalt in der Diskursethik“ herzuleiten, nicht.

⁶⁰⁸ Das Problem wird eingeräumt von Wingert, Gemeinsinn, S. 296.

stimmungsfähigkeit nur in realen Diskursen feststellen“, dann kann man weiter fragen: Heißt das, dass jedes beliebige reale Diskursergebnis als richtig gilt? Wenn nein: An welchem inhaltlichen Kriterium macht sich fest, wann ein Ergebnis als richtig gilt? Sagt man „am Unparteilichkeitskriterium“, dann dreht man sich im Kreis und ist wieder am Ausgangspunkt angelangt (und dieses Prinzip verlangt ja nicht nach empirisch messbarer Zustimmung, sondern nach Zustimmungswürdigkeit). Oder soll eben doch einfach jedes beliebige Diskursergebnis als richtig gelten? Hier scheint Habermas⁶⁰⁹ die Autonomie eher als eine Verfahrensregel für demokratische Diskurse zu verstehen und weniger als inhaltliche Anforderung an Entscheidungen. Wenn einige Diskursethiker das Problem durch ergänzende Heranziehung kontextualistischer Konzepte lösen wollen⁶¹⁰, löst dies eine ähnliche Kritik wie am Kontextualismus aus, worauf in Auseinandersetzung mit Sen noch zurückzukommen ist (§ 4 C. III.). So oder so sollte man für die erneuerte – anders als ggf. für die klassische – Diskursethik wohl nicht von einer „prozeduralen“ Theorie sprechen. Denn durch die *Einheit* von Diskurs und Handeln ergeben sich mit den liberal-demokratischen Grundprinzipien (und allen Ableitungen: §§ 4, 5) *inhaltliche* Prinzipien und nicht nur Verfahrensregeln für Diskurse.

Für manche entsteht angesichts der unübersehbaren Hegel-Bezüge bei Habermas die Frage nach dem Verhältnis der Diskursethik zu Hegel. Anders als Platon oder Kant und insoweit eher verwandt mit Aristoteles oder Thomas von Aquin zog Hegel im 19. Jahrhundert die Abstrahierbarkeit der Gerechtigkeit von den faktisch gelebten Sitten und ergo den Universalismus in Zweifel.⁶¹¹ Neben dem „inhaltsleeren“ kategorischen Imperativ kritisierte er Kants Individualismus als solipsistisch, da die ständige Abhängigkeit der Menschen voneinander übergangen werde. Auf Hegels andere Themen, die Freiheit müsse auch real werden, es bedürfe Institutionen, es gelte die Freiheitsvoraussetzungen zu beachten usw., kann später durchaus produktiv im Rahmen der Freiheitstheorie zurückgekommen werden (und zur Eingebundenheitsthese § 4 F. I.); sein eigentliches Begründungssystem dürfte jedoch so kaum haltbar sein. Hegel kombiniert in seiner praktischen Philosophie eine spekulative Anknüpfung an einen

⁶⁰⁹ Habermas, Faktizität, S. 151 ff. ist insofern nicht ganz deutlich. Die dort angeführten menschenrechtlichen Prinzipien lesen sich wie inhaltliche Anforderungen an die Gesetzgebung; gleichzeitig werden aber weitgehende inhaltliche Maßstäbe an die Gesetzgebung sowie eine verfassungsgerichtliche Inhaltskontrolle von Gesetzen abgelehnt und der prozedurale Charakter des Ansatzes betont. – Dagegen gehen zumindest einige Apelsche Diskursethiker (wie oben in § 3 F.) von Grundrechten als inhaltliche Anforderungen an Entscheidungen aus; vgl. etwa Böhler, Diskursethik, S. 201 ff. und Werner, Diskursethik, S. 150 ff.

⁶¹⁰ Vgl. Ott/ Döring, Theorie, S. 74 ff.

⁶¹¹ Auf Hegels Linie (vgl. auch die folgende Fn.) liegt auch die Kritik von Ruff, Vorgänge 1/ 2010, 53 ff.. Er vermischt in seinen Erwägungen m.E. weitgehend normative und deskriptive Aspekte (wobei er wie Hegel um einen Begriff der Anerkennung kreist), behauptet zudem (warum?), Gerechtigkeit könne nur „gegenseitig“ sein dahingehend, dass „beide“ Seiten Rechte und Pflichten hätten (was gegen Nachhaltigkeit spräche), und im Übrigen könne es ohnehin nur die rein faktischen Forderungen der Individuen gegeneinander geben (dagegen § 3 D.) und keine normative Ebene. Stattdessen nimmt er ein – in § 4 D. I. widerlegtes – Gebot der Menschheitserhaltung an.

objektiven Geist (der als Notwendigkeit das Universum setze und in seinen Wandlungen die weltgeschichtlichen Fortentwicklungen bedinge) mit dem Rekurs auf die real vorfindliche – zeitgebundene – moralisch-rechtliche Ordnung: „Was das Individuum betrifft, so ist ohnehin jedes Sohn seiner Zeit; so ist auch die Philosophie ihre Zeit in Gedanken erfasst“.⁶¹² Hegel verwahrt sich sogar dagegen, überhaupt in seinen Werken eine echte Normbegründung zu geben, weil er eher die konkret gelebte substantielle Sittlichkeit auf den Begriff bringen will.

Gleichwohl bahnen die Hegelschen Formulierungen den Weg zu einer normativen Gerechtigkeitstheorie, welche die tatsächlich gelebten Sitten einer konkreten Gemeinschaft entweder per se für richtig erklärt oder zumindest die in einer Gemeinschaft gelebten tatsächlichen Intuitionen zur alleinigen Basis eines Gerechtigkeitsdiskurses macht. So liest man bei Hegel in der Einleitung seiner Rechtsphilosophie: „Was der Mensch tun müsse, welches die Pflichten sind, die er zu erfüllen hat, um tugendhaft zu sein, ist in einem sittlichen Gemeinwesen leicht zu sagen – es ist nichts anderes von ihm zu tun, als was ihm in seinen Verhältnissen vorgezeichnet, ausgesprochen und bekannt ist.“ Entweder wird hier irgendein Maßstab sittlicher/ gerechter Staaten schon vorausgesetzt, dann ist der Satz nichtssagend – oder Hegel erklärt hier exakt, was richtig und tugendhaft ist, nämlich im Zweifel das Vorfindliche; und dann liefert er klar ein normatives Modell, auch wenn Hegel⁶¹³ dies von sich weist⁶¹⁴ – und zwar ein kontextualistisches Modell. Zwar ist in Hegels System auch ein dynamisches Element enthalten: Der sogenannte objektive Geist des Weltgeschehens mache nämlich im Laufe der Geschichte eine Weiterentwicklung durch. Dieses hochkomplexe, spekulativ-metaphysische und nicht liberal-rational einholbare, zumal diffuse Konstrukt ist zugleich Hegels empirische Erklärung dafür, dass sich überhaupt jemals weltgeschichtliche Veränderungen ergeben, obwohl doch das Individuum nicht über seine Zeit hinaus könne. Am gegenüber den liberalen Denkern größeren Vertrauen Hegels auf die „realen Alltagsintuitionen“ ändert dies wenig. So holen ihn die Kritikpunkte an metaphysischen und kontextualistischen Denkansätzen ein, auch insoweit, als Hegel die Sein-Sollen-Scheidung (§ 1 D. II.) einebnet. Der Anspruch Hegels, durch eine Art Phänomenologie schlicht die Welt „auf den Begriff zu bringen“, ist schlicht undurchführbar. Wenn Hegel über den sittlichen Staat oder von „wirklicher“ Freiheit redet, kann dies entweder eine historische Beschreibung oder ein normatives Ideal sein; die Begriffe Freiheit oder Staat „als solche“ enthalten nicht per se einen bestimmten Inhalt. Was man unter Freiheit versteht – auch in puncto Nachhaltigkeit –

⁶¹² Hegel, Werke VII, S. 26; vgl. auch Schnädelbach, Hegel, S. 154; Spaemann, Freiheit, S. 1093.

⁶¹³ Vgl. einerseits die Affirmation bei Gröschner u.a., Rechtsphilosophie, S. 233 ff.; Taylor, Hegel, S. 705 ff. und andererseits die Kritik bei Siep, Vernunftrecht, S. 10 ff.; Keuth, Philosophie, S. 275. Über das Ziel hinaus schießt Popper, Gesellschaft II, S. 36 ff., der Hegel simplifiziert.

⁶¹⁴ Hegel, Grundlinien, § 150 Anm. Will man den Satz damit widerlegen, dass auch grundlegende Prinzipien in bestimmten Staaten falsch seien (z.B. die Übergehung des intertemporalen Konfliktes), mag er darauf verweisen, dass jene Staaten eben nicht „sittlich“ wären. Fragt man dann, was dann aber den sittlichen Staat ausmache, würde er wohl wieder auf seine Definition verweisen und sich damit im Kreise drehen; kritisch dazu selbst der Apologet W. Kaufmann, ZphF 1956, 191 (221 und 223).

und welche öffentliche Gewalt man sich wünscht, entfaltet sich vielmehr in einer normativen Gerechtigkeitskonzeption. Dass diese weder einem rein wirtschaftlichen Freiheitsverständnis noch umgekehrt einer diffusen Hypostasierung von Staat und Kollektiv Raum gibt, sehen wir noch (§ 4 F. I.).

Mit alledem scheitern kontextualistische und metaphysische Zugänge ebenso wie ein Skeptizismus – sei er postmodern oder ökonomisch imprägniert –, der ebenfalls die Möglichkeiten unterschätzt, Konflikte und damit normative Fragen mit Gründen zu entscheiden, ohne dabei naiv, subjektiv, unwissenschaftlich oder kulturimperialistisch zu werden. Und dies sowie die Rechtfertigung universalistischer Grundprinzipien von Freiheit und Demokratie ist objektiv möglich, ohne unter Objektivität empiristisch etwas Faktenbezogenes zu verstehen. Ökonomische und naturwissenschaftliche Erkenntnisse können bei normativen Fragen vielmehr nichts ausrichten. Pointiert gesagt: Die Aufgabe und Legitimation von Politik im 21. Jahrhundert – national und europäisch, global und intertemporal, ethisch und rechtlich – liegt im Kern darin, allen Menschen Entfaltungsmöglichkeiten zu geben, nicht allerdings darin, ihnen eine ganz bestimmte Entfaltungsform aufzudrängen; dies allerdings auch intertemporal und global. Dafür sollte hier der Grund gelegt werden. Die Inhalte kommen jetzt in den Blick.

§ 4 Nachhaltigkeitsethik und Nachhaltigkeitsverfassung: Neues Freiheitsverständnis, Menschenrechte, intertemporale und globale Gerechtigkeit

A. Die nicht-nachhaltige Freiheitshistorie, die doppelte Freiheitsgefährdung – und warum Gerechtigkeitstheorie und Verfassung die Individual- und Unternehmensethik ersetzen

Von den Fundamenten einer universalistischen Gerechtigkeitstheorie fällt der Blick auf die weitere Klärung ihrer zentralen Prinzipien Menschenwürde, Unparteilichkeit und Freiheit, vor allem auf die Freiheit und ihre Neuinterpretation im Sinne einer Nachhaltigkeitsethik und Nachhaltigkeitsverfassung. Denn die konkreten Aussagen zur Gerechtigkeit und damit auch zur nachhaltigen Gerechtigkeit basieren in Ermangelung eines substanzialistischen Vernunftverständnisses im Kern auf dem universal gerechtfertigten Freiheitsprinzip (§ 3 F. und näher § 4 F.). Dass nicht nur die Ethik, sondern auch das Recht in der EU, in Nationalstaaten wie Deutschland und letztlich auch in der Völkergemeinschaft um die Prinzipien Menschenwürde, Unparteilichkeit und Freiheit zentriert ist und gleichzeitig an den Fundamenten der Verfassung relativ wenig detaillierte Aussagen trifft (jenseits von Zuständigkeits- und Verfahrensregelungen), ermöglicht dabei eine Rechtsinterpretation, die parallel als Ethik aus den in § 3 gerechtfertigten Grundprinzipien gelesen werden kann (§§ 1 D. III. 3., 3 A.). Unterstützend wirkt dabei auch, dass die für den geographischen Raum geltende völkerrechtliche Europäische Menschenrechtskonvention (EMRK) jedenfalls in Europa einen einheitlichen Verfassungs-Mindeststandard etabliert. So werden denn nachstehend Argumente, die letztlich allgemein rechtlich und ethisch Gültigkeit beanspruchen, neben spezifisch juristischen Argumenten stehen, die sich den Umstand zunutze machen, dass das Rechtssystem seine Aufgabe, konkretisierend zu wirken und ansonsten bestehende Abwägungsspielräume zu füllen, wahrgenommen hat. Juristisch ist mit Fragen nach den liberal-demokratischen Grundprinzipien und insbesondere den Menschenrechten das Verfassungsrecht aufgerufen, in einem funktionalen, auch das europäische und völkerrechtliche „Verfassungs“recht einschließenden Sinne (§ 1 D. III. 1.).⁶¹⁵ Konzentriert man sich statt auf Rechtsinterpretation auf die Forderung nach neu zu schaffenden Rechtsnormen, wie dies viele tun⁶¹⁶, hätte das nur dann einen Wert, wenn rechtsinterpretativ die Menschenrechte keine relevanten Nachhaltigkeitsaussagen enthielten. Dass sie solche Nachhaltigkeitsaussagen sehr wohl – massiv und entgegen der reflexartigen Abwehr in deutschen Juristenkreisen gegen solche Vorstellungen⁶¹⁷ – enthalten, werden wir nachfolgend sehen.

⁶¹⁵ Zur Staats- und Verfassungs-Kontroverse zuletzt Möllers, *Leviathan*, passim.

⁶¹⁶ Vgl. *pars pro toto* Vanderheiden, *Rights*, passim.

⁶¹⁷ Leicht kurios ist allerdings, dass man in Politik und Medien diesen Reflex immerhin deutlich weniger stark erntet, wenn man statt Grundrechten von „Menschenrechten“ spricht – was wenig Sinn ergibt, da

Wie aber muss eine Freiheit aussehen, die *global* allen Menschen Entfaltungschancen bringt, und zwar *dauerhaft* und *ergo nachhaltig*? Was lässt sich ethisch und menschenrechtsinterpretativ (im nationalen, europäischen und internationalen Recht) zu nachhaltiger Freiheit sagen? Dabei geht es hier nicht so sehr, wie sonst oft in Abhandlungen zu Menschenrechten und Nachhaltigkeit, um eine empirische Schilderung dessen, was Menschen z.B. infolge des Klimawandels widerfahren kann. In der Tat wurde in § 1 B. I. bereits konstatiert, dass Klimawandel und schwindende Ressourcen Probleme für die menschliche Versorgung mit Nahrung, Wasser und fruchtbaren Böden zu bewirken drohen und dass vermehrte Katastrophen, Migration und Kriege Leben und Gesundheit bedrohen. Dies wirkt sich mittelbar auf so ziemlich jede denkbare menschliche Freiheitsbetätigung aus, die ohne eine gewisse physische Grundlage nicht zu realisieren ist. Dass all dies Menschen in den Entwicklungsländern sowie künftige Generationen in vielen Fällen stärker betreffen wird als hier und heute Lebende, wurde ebenfalls bereits deutlich. Umgekehrt ist freilich auch Nachhaltigkeitspolitik menschenrechtsbeeinträchtigend, indem sie die Freiheit der Konsumenten, der wirtschaftlich Tätigen oder der sich Fortbewegenden tangiert. Es soll deshalb jetzt normativ – juristisch und ethisch – gerechtfertigt werden, welcher Freiheits- und konkret Menschenrechtsschutz angemessen ist, welches Freiheitsverständnis also richtig ist (§ 4), welche Abwägungen zulässig und notwendig sind und welche Institutionen für sie mit welchen Verfahrensregeln zuständig sind (§ 5) und welches die spezifische Rolle intertemporaler und global-grenzüberschreitender Schädigungen ist (§ 4 D.). Wie bereits mehrfach festgestellt, ist die philosophische Grundlegung aus § 3 dafür eine wesentliche Hilfe, doch kann den nachstehenden Analysen auch der folgen, der die Normativität der Nachhaltigkeit allein als Rechtsproblem analysieren möchte – oder der sie zwar als ethisches Problem sehen möchte, aber lieber Würde, Unparteilichkeit, Freiheit und Demokratie „einfach anerkennt“, statt nach ihrer genauen Begründung zu fragen.

Die Untersuchung wird im Folgenden nicht selten Neuland gegenüber dem gängigen juristischen und ethischen Diskurs betreten und vorhandene Argumentationsstrukturen überdenken müssen. Wie gesehen (§ 2 E.) sind die gewachsenen philosophisch-juristischen Grundwerte-Vorstellungen ihrerseits eine faktische Ursache bisheriger

unter beidem doch in etwa das gleiche zu verstehen ist (§ 1 D. III. 1.). „Menschenrechten“ wird dann u.U. nahezu alles zugetraut – so sehr, dass Abwägungen für völlig ausgeschlossen gehalten werden. Vgl. zum Gesagten vorerst nur die teilweise polemische Diskussion im Anschluss an das (allerdings seinerseits sehr zugespitzte und in den grundrechtlichen Aussagen eher „andeutende“ als präzise herleitende) Referat von Baer, VVDStRL 2009, 290 ff. Nur eine von vielen zu erörternden Fragen ist die Frage nach Grundrechtsfunktionen, also danach, ob z.B. Abwehr- und Schutzrechte geschieden werden können (und ob die Scheidung negative versus positive Freiheit irgendeinen Sinn hat). Für die Separierung von Freiheitsbegriff und Grundrechtsfunktionen auch Suhr, EuGRZ 1984, 529 (531); Morgenthaler, Freiheit, S. 17 und 153 ff.; ferner Bumke, Grundrechtsvorbehalt, S. 226 ff.; ebenso wohl Enderlein, Begriff, S. 43. Der Begriff Schutzrechte wird dabei vorliegend so verwendet, dass er auch Abwehrrechte gegen mittelbare Grundrechtseingriffe einschließt, da auch diese darauf zielen, einen Schutz gegen Private durch die öffentliche Gewalt zu erlangen; näher § 4 E.

Nicht-Nachhaltigkeit. Der klassische Liberalismus, der im weiteren Verlauf in tradierten juristischen (und ethischen) Argumentationsmustern immer wieder sichtbar werden wird, steht seit der frühen Neuzeit für ein spezifisches, vielleicht gerade kritikwürdiges Freiheitskonzept. Die Fixierung vor allem auf Wirtschafts- und Konsumentenfreiheit, Wirtschaftswachstum, Wohlstands- und technikbezogenen Fortschritt und Arbeitsplätze (und damit auf eine bestimmte Wertschätzung von Arbeit) sowie auf das Wohlergehen des *eigenen* Volkes und der *eigenen* Industrie unter Ausblendung der u.U. fatalen Folgen für andere spielt dabei eine wichtige Rolle – ebenso wie eine Anthropozentrik, die vergisst, dass es menschliche Freiheit ohne bestimmte physische Voraussetzungen nicht geben könnte. Wobei dieser Hyperindividualismus historisch vielleicht mehr auf wirtschaftliche Entfaltung zielte und heute unter postmodernen Vorzeichen eher auf Selbstverwirklichung. Dazu kommt, dass jedenfalls im philosophischen klassischen Liberalismus einschließlich Locke oder Kant, letztlich aber auch bis hin zu Rawls oder Habermas⁶¹⁸ teilweise schlicht eine ausgearbeitete Freiheitstheorie einschließlich einer Abwägungs- und Gewaltenbalancetheorie fehlt (die sich nicht in Allgemeinplätzen wie der gut klingenden, aber wenig reale Orientierung bietenden populärkantianischen Sentenz erschöpft, die Grenze der Freiheit verlaufe dort, wo die Freiheit der anderen beginne: §§ 4 E. II., 5 A.). All dies wird vorliegend nicht über das hier sowie in § 2 E. Gesagte hinaus (erneut) historisch näher dokumentiert⁶¹⁹, sondern in Auseinandersetzung mit vorherrschenden, in jener Tradition stehenden Positionen normativ kritisiert und weiterentwickelt.

Gleichzeitig hat – eng verknüpft mit der konstatierten Wohlstandsentwicklung (§§ 1 B. I., 7 A.) – das Freiheitsideal im Okzident die größten Selbstentfaltungsmöglichkeiten und den größten Wohlstand seit Menschengedenken gebracht. Ebenso hat das klassische Freiheitsideal durchaus das soziale Streben des frühneuzeitlichen Bürgertums und sodann der Arbeiter nach einer gleichberechtigten Anerkennung aller Menschen in einer Gesellschaft in etwa verwirklicht. Kapitalismus kann nur schlecht ohne eine über Grundrechte garantierte Rechtssicherheit leben. Und der Individualismus kann kaum ohne die Möglichkeit persönlicher (auch) ökonomischer Entfaltung existieren. So hängt auch faktisch (!) die Entstehung von Kapitalismus und freiheitlicher Demokratie eng zusammen.⁶²⁰ Ferner hat der Sozialstaat die früher selbstverständlichen gegenseitigen Hilfeleistungen innerhalb kleiner Gemeinschaften (wo wechselseitige Hilfe schon aus Eigennutzen selbstverständlich ist) funktional äquivalent ersetzt und ausgebaut, was ein wesentliches Element heutiger Freiheit ausmacht. Zwar kann man auch über die Entwicklung der Sozialstaatlichkeit in den Industriestaaten

⁶¹⁸ Habermas, Faktizität, S. 151 ff. kommt über eine Aufzählung (ohne Begründung und ohne Abwägungstheorie) bestimmter möglicher Freiheitsgehalte nicht hinaus; daran schließt sich lediglich eine relativ vage Kritik einer drohenden Jurisdiktionsstaatlichkeit an; näher dazu in § 5 B.

⁶¹⁹ Vgl. dazu m.w.N. Ekardt, Steuerungsdefizite, § 18; Ekardt, Generationengerechtigkeit, S. 27 ff.

⁶²⁰ Nicht nur die Freiheitsrechte als solche, sondern z.B. auch die rechtsstaatlichen Regeln im Strafverfahren usw. (damals noch mit Schwurgerichten) entstanden im 19. Jahrhundert unter dem Banner einer Mehrung der Rechtssicherheit; vgl. m.w.N. Ekardt, Liberalismus, S. 15 ff.

streiten, bezogen auf empirische Entwicklung und normative Maßstäbe gleichermaßen, doch ist nicht nur bei der Empirie (dazu soeben), sondern auch bei den normativen Maßstäben insofern das Bild weit weniger eindeutig als in intertemporaler und globaler Hinsicht. Deshalb wird die sozial-innerstaatliche Frage vorliegend nur knapp aufgegriffen. (§ 4 F. III.).

Man kann die Freiheitsproblematik für die räumlich und zeitlich entfernt Lebenden, zunehmend allerdings auch schon für die hier und heute im Okzident Lebenden in das Bild der drohenden doppelten Freiheitsgefährdung bringen: Der menschenrechtlichen Freiheit scheint in Zeiten von Klimawandel und Ressourcenschwund mittelfristig die Alternative zu drohen zwischen einer Zerstörung der lebenswichtigen äußeren Freiheitsvoraussetzungen und Versuchen einer autoritären Abschaffung der Freiheit, um, da Demokratien doch scheinbar langsam arbeiten, das Ruder womöglich doch noch im letzten Moment herumzureißen.⁶²¹ Eine parallele, hier nicht näher zu vertiefende Problemlage besteht stärker als in der Sozialpolitik vielleicht noch in der Sicherheitspolitik.⁶²² Mit alledem geht es zugleich allgemeiner um die Überwindung der Alternative zwischen einem klassisch- oder gar wirtschaftsliberalen oder postmodernen Hyperindividualismus (sowie einem rein technisch-naturwissenschaftlich ausgerichteten Empirismus oder Naturalismus) und einer religiösen oder traditionellen „stärkeren Unterordnung unter die Gemeinschaft“.⁶²³ Nicht gemeint ist mit der drohenden Diktatur die populäre These, dass sich westliche Gesellschaften aktuell in einen Überwachungsstaat, verbunden mit einer immer größeren Kontrolle und Ausweitung des Konsumverhaltens, hineinbewegen.⁶²⁴ Zwar gibt es Tendenzen in diese Richtung, einschließlich der Gefährdung erreichter Freiheitsgrade in materieller Hinsicht, doch gab es solche Bestrebungen (im Rahmen des technisch Möglichen) immer wieder. Und umgekehrt gibt es heute Freiheitsgrade, die es menschheitsgeschichtlich so vorher nie gab. Jedenfalls wird die spezifische Frage einer Ökodiktatur noch näher erörtert werden (§ 5 B.). Eine weitere Freiheitsgefährdung ist mit Klimawandel und Ressourcenknappheit dadurch verknüpft, dass sie von der Wachstumsspirale (§ 1 B. V.) und vom globalisierten freien Welthandel (§ 7 A.) angetrieben wird und sich dabei Kolonialisierungseffekte ergeben (§ 2 F.). Sie ist freilich nicht zu überziehen, weil in gewisser Weise z.B. auch das moderne, Disziplin einfordernde Bildungssystem „kolonialisierend“ gefunden werden kann, damit doch aber auch gerade Freiheitsgrade ermöglicht, die früher undenkbar waren.

Die Rechtfertigung der Freiheit erfolgte in § 3 F. aus der interpersonalen diskursiven Beziehung. Verwirrend könnte für manchen sein, dass vorliegend primär nicht bei

⁶²¹ Vgl. auch Kloepfer, Langzeitverantwortung, S. 22 ff.; Radermacher/ Beyers, Welt, S. 15; Fücks, Revolution, S. 91 ff.; einseitig ohne die Gefährdung der Freiheitsvoraussetzungen Di Fabio, JZ 1993, 689 (690 f.). Zur Historie mal autoritärer, mal libertärer ökologischer Forderungen vgl. Radkau, Ära, S. 39.

⁶²² Zu doppelten Gefährdung in der Sicherheitspolitik Lübke-Wolff, Verfassungskultur, S. 139 f.

⁶²³ Vgl. dazu Habermas, Naturalismus, Buchtitel.

⁶²⁴ In diesem Sinne etwa Welzer, Diktatur, passim; Pauen/ Welzer, Autonomie, S. 207 ff.; in der Stoßrichtung ähnlich Sassen, Ausgrenzungen, S. 7 ff. und 20 ff.

Pflichten eingesetzt wird, sondern bei Rechten, denen dann aber spiegelbildlich Pflichten entsprechen. Als Pflicht der einzelnen Bürger und Unternehmen ergibt sich im Folgenden primär, die liberale Demokratie national und transnational herzustellen, zu bewahren und den aus der Neuinterpretation ihrer Grundprinzipien ableitbaren – letztlich in rechtliche Begriffe übersetzbaren – Maßgaben zu folgen. Alle Fragen der „Pflichtenverteilung“ zwischen den Menschen werden damit zu Fragen der Abwägungstheorie einschließlich der dazugehörigen Institutionen- und Zuständigkeitsordnung, ohne dass es einer separaten Individualethik oder Unternehmensethik bedarf (§§ 4 A., 5, 6 B.). Folgerichtig wird im weiteren Verlauf der Menschenrechtsschutz nicht als Direktwirkung der Grundrechte zwischen den Menschen analysiert, sondern als Anspruch gegen die jeweilige nationale oder transnationale öffentliche Gewalt, dass diese für einen entsprechenden Freiheitsausgleich zwischen den Betroffenen sorgen möge. Es wird also eine Gerechtigkeitskonzeption ethischer und rechtlicher Art angeboten, die separate Unternehmensethiken oder Individualethiken explizit ersetzt und die Rolle des Einzelnen in der Sozialethik mit bestimmt: in Gestalt von Aussagen darüber, wer wozu verpflichtet werden kann und dass der Einzelne die sozialetisch richtigen Zustände mit herbeizuführen hat (§§ 4 E. I., 5 B., 6 B.). Dieser „soziale“ Fokus ist nicht nur explizit auf allen Rechtsebenen so vorgesehen, die gerade nicht von Grundpflichten o.ä. ausgehen (vgl. Normen wie Art. 1 Abs. 3 GG, 51 der EU-Grundrechtecharta/ EuGRC⁶²⁵), sondern auch ethisch einsichtig. Trotz der Ethik-Basierung in den interpersonalen Beziehungen lassen sich komplexe Freiheitskonflikte in sehr vielen Fällen nur sinnvoll regeln, indem sie grundsätzlich erst einmal über Institutionen der öffentlichen Gewalt vermittelt werden, an die sich die Freiheitsrechte formal wenden und die dann einen abwägenden Ausgleich der kollidierenden Belange vorzunehmen haben, zumal häufig eine Vielzahl von Belangen mittelbar und unmittelbar von einem Konflikt betroffen sind (§ 5 C. I.).⁶²⁶ Im Sinne der sich später (in § 5 B.) ergebenden differenzierten Gewaltenteilung ist dies oft nur dann möglich, wenn nicht allein ein Gericht, wie dies bei Ansprüchen Bürger gegen Bürger der Fall wäre, oder gar der einzelne Bürger selbst hierüber zu befinden hat. Eine Unternehmens- und Individualethik wird damit nur insoweit für möglich gehalten, wie sie darauf zielt, entsprechende Zustände der Gesellschaftsordnung zu schaffen und deren Vorgaben zu befolgen. Andernfalls wären eine geordnete Abwägung und auch eine daraus resultierende hinreichende Konkretisierung der Verpflichtungen kaum möglich. Damit kann das eigentliche Problem von Ethik (und Recht) – die kollidierenden Freiheiten bzw. Belange – nicht auf der Ebene einer Menschenrechtsvorgabe an einzelne Unternehmen sinnvoll abwägend gelöst werden.⁶²⁷ Dass auch die reale Durchsetzung nachhaltigen Agierens von Individuen und Unternehmen im Wechselspiel mit politisch-

⁶²⁵ Vgl. statt vieler auch OHCHR, UN Doc. A/HRC/10/61 vom 15.01.2009, Rz. 70; Müller/ Franzen, ZfMR 2/ 2010, 7 ff.

⁶²⁶ Dies wird m.E. nicht ausreichend berücksichtigt bei Kanalan, Durchsetzung, S. 401 ff. und passim.

⁶²⁷ Noch deutlicher ablehnend Birk/ Heger, ARSP 2016, 128 ff. Kurz gesagt: Nicht Shell, sondern der Staat verletzt Menschenrechte, wenn in Nigeria Demonstrationen mit Hinrichtungen bestraft werden. Eine andere Frage ist, ob z.B. ein Shell-Mitarbeiter strafrechtlich wegen Anstiftung zum Totschlag belangt werden kann, weil er staatliche Behörden zur Strafverfolgung auffordert. Die entsprechenden

rechtlichen Vorgaben weit wahrscheinlicher wird, untersuchen wir später (§ 6 B.).

Diese gesamte, juristisch auf die Notwendigkeit eines öffentlichen Rechts hinzielende Überlegung gestattet natürlich gleichwohl, dass auch – zivilrechtliche – Rechtsbereiche existieren, in denen die Notwendigkeit behördlicher Konfliktlösung geringer ist und deshalb (zumindest mittelbar) die Menschenrechte auch einmal „direkt“ zwischen den Bürgern eine begrenzte Relevanz erlangen können, wenn im Einzelfall durch rechtliche Festsetzung die nötige Konkretetheit erreicht ist. Ebenso ist natürlich nicht ausgeschlossen, dass bestimmte Konflikte sich eben doch ohne jegliches öffentlich-rechtliches oder zivilrechtliches Eingreifen „selbstregulativ“ lösen lassen; nur unterliegt dies wie angesprochen und in § 6 B. zu vertiefen deutlichen Grenzen aufgrund des Konkretisierungs- und Motivationsproblems. In jedem Fall binden die liberal-demokratischen Grundprinzipien und konkret die Menschenrechte sämtliche öffentliche Gewalten gleich welcher Rechtsebene und unabhängig von der Zuordnung zu Legislative, Exekutive oder Judikative. Während es bei der Legislative indes um die Verpflichtung und Berechtigung zur Verfolgung bestimmter Belange geht, geht es bei der Exekutive (lediglich) darum, dieses Recht anzuwenden und dabei ggf. noch ergänzend im Sinne jener Prinzipien auszulegen.

B. Menschenwürde (und Unparteilichkeit) in neuer Interpretation: Fundamente normativer Nachhaltigkeit

I. Inflation der Würdediskurse, vages Unparteilichkeitsprinzip – Embryonenschutz und der Einstieg in Nachhaltigkeitsfragen

Im nächsten Schritt gilt es, das Menschenwürde- und das Unparteilichkeitsprinzip näher zu erhellen. Denn wie gesehen (§ 3 F.) sind dies die Grundprinzipien einer liberal-demokratischen Normativität. Wie bekannt repräsentiert das Unparteilichkeitsprinzip – das viele als den Kern von Gerechtigkeit schlechthin ansehen (§ 3 E.) – die allgemeinere Aussage: Gerechtigkeit meint etwas anderes als Egoismus, meint Objektivität im Bereich der Normativität im Sinne einer Unabhängigkeit von Sonderperspektiven und im Sinne allgemeiner Einsehbarkeit. Nun ist diese Aussage für sich allein genommen sehr vage (§ 3 G. IV.); sie ist außerdem im anderen Prinzip, dem Menschenwürdeprinzip, letztlich bereits enthalten. Ungeachtet dessen ist der Gedanke der Unparteilichkeit auch konkret verfassungsrechtlich in Begriffen wie Rechtsstaatlichkeit und Rechtsgleichheit wiedererkennbar (vgl. in Deutschland und der EU etwa Art. 20 Abs. 3, 3 Abs. 1⁶²⁸, 1 Abs. 2 GG, 20 EuGRC)⁶²⁹, die ein Mindestmaß an Distanz

Strafgesetze bestehen zwar zum Schutz menschenrechtlicher Freiheit; sie sind jedoch gerade in Abwägung verschiedener Freiheiten vom Gesetzgeber geschaffen worden.

⁶²⁸ Zur Gleichheit BVerfGE 4, 144 (155); 71, 255 (271); Heun, in: H. Dreier, GG, Bd. 1, Art. 3 Rn. 17.

⁶²⁹ Isensee, *Nemo iudex*, S. 184; Schlaich, *Neutralität*, S. 61 und 236 ff.; Helberg, *Selbstverpflichtungen*, S. 288 und passim; ferner Tomerius, *Projektabsprachen*, S. 44 ff.; Song, *Verwaltungshandeln*, S. 138

und Nichtidentifikation gegenüber unterschiedlichsten Interessenträgern normieren.⁶³⁰ Zudem kann die begriffliche Orientierung auf das „Sittengesetz“ in einer zentralen Norm wie dem allgemeinen Freiheitsprinzip des Grundgesetzes in Art. 2 Abs. 1 GG als Verweis auf Kants kategorischen Imperativ gelesen werden, also just auf die Unparteilichkeit. Ferner enthalten liberal-demokratische Verfassungen das typische Produkt der Unparteilichkeit: gleiche Freiheitsrechte für alle. Also muss auch die Begründungsbasis der Freiheit verfassungsrechtlich verbürgt sein – was ebenso für das Würdeprinzip gilt. Ein Widerspruch zwischen der universalen Ethik und dem Gehalt liberal-demokratischer Verfassungen tritt somit bezogen auf die Unparteilichkeit, prima facie aber auch bezogen auf die Menschenwürde nicht auf.

Menschenwürde ist inhaltlich damit der eigentliche zu klärende Basisbegriff liberaler Ethiken respektive Gerechtigkeitstheorien und Verfassungen. Dieser Begriff spielt im Rechtsdiskurs, dank auch teils expliziter Begriffsnennungen in Verfassungen wie in Art. 1 GG und Art. 1 EuGRCh, eine noch viel größere Rolle. Der Menschenwürdediskurs ist zuletzt beinahe inflationär geworden, wobei aus nicht immer fundamental bedeutsam erscheinenden Einzelkonstellationen heraus grundlegend verschiedene Verständnisse des Würdeprinzips sichtbar geworden sind.⁶³¹ Jene Fragenkreise entstammen etwa dem seit 2001 vielerseits so bezeichneten Krieg gegen den Terror wie die Frage einer möglichen Folter von Terrorverdächtigen oder eines Abschusses terrorverdächtiger Flugzeuge; ebenso besteht eine Kontroverse um die Erforschung und ggf. Veränderung des menschlichen Genoms. Nachstehend soll exemplarisch der Gentechnik- bzw. Embryonenstreit betrachtet werden, weil dieser besonders heftig geführt wird und zugleich in zentrale Nachhaltigkeits-Konfliktfelder einführt: in die Bedeutung von Würde und Freiheit, deren mögliche intertemporale Geltung, die Relevanz von Abwägungen unterschiedlicher Grundrechte und Belange u.a.m.

Embryonen stellen gewissermaßen das Stadium zwischen geborenen Menschen und künftigen Generationen dar. Der Umgang mit ihnen, der anders als in den Flugzeugabschuss- und den Folterkonstellationen auch nicht nur extreme Ausnahmefälle betrifft, führt jedoch in fundamentale Konflikte. Es geht um Abtreibung zur Garantie der freien Persönlichkeitsentfaltung für die Mütter, noch mehr geht es heute aber um Präimplantationsdiagnostik (PID) und Früheuthanasie zur Verhinderung von Erbkrankheiten sowie um eine (verbrauchende) Embryonenforschung mit dem Ziel der Gewinnung medizinischer Erkenntnisse (oder gar der Züchtung von Ersatzzellen oder Organen). Die gentechnische Entwicklung ist hier seit längerem dabei, eine technologische Revolution auszulösen. Dies birgt einerseits u.U. erhebliche medizinische und wirtschaftliche Chancen, z.B. in der perspektivischen Heilung Schwerkranker,

f. und passim; Linscheid, *Steuerung*, S. 189; Di Fabio, *Selbstverpflichtungen*, S. 125 ff.; Meßerschmidt, *Gesetzgebungsmessen*, S. 901; so neuerdings auch BVerfGE 101, 158 (2007), wo sogar das Rawlsche Bild für das Unparteilichkeitsprinzip (der Schleier des Nichtwissens) erwähnt wird.

⁶³⁰ Vgl. Isensee, *Nemo iudex*, S. 184; Schulze-Fielitz, in: H. Dreier, *GG*, Bd. 2, Art. 20 III Rn. 195; Schleich, *Neutralität*, S. 61; siehe auch Würtemberger, *Legitimität*, S. 535.

⁶³¹ Vgl. zum Einstieg zunächst die Zusammenstellung im Sammelband von Vogel, *Umwertung*, passim.

aber auch in puncto Selbstbestimmungsrecht der (etwaigen) Eltern. Und diese Chancen können nur wahrgenommen werden, wenn man menschliche Stammzellen zu Forschungszwecken einsetzt – und die Embryonen so letzten Endes „tötet“. Dies exemplifiziert, wieso schon kurz gesagt wurde, dass Ethik und Recht nicht ohne erhebliche Abwägungsspielräume auskommen (§ 3 G.) und dass der richtige Umgang mit ihnen zentral ist (§ 5). Andererseits entsteht vielleicht eine prinzipiell neue Situation für das in der liberalen Ethik gerechtfertigte (§ 3 F.) menschliche Selbstverständnis als autonomes Wesen, wenn demnächst vielleicht die Eltern darüber entscheiden können, mit welchem Gen-Set jemand zur Welt kommt. Und es kommt hier auch zu einem wichtigen Schlaglicht, welche Fragen intertemporale Problemlagen aufwerfen. Während darum den einen die genannten Praktiken durch die Menschenwürde untersagt zu sein scheinen, wenn doch scheinbar Embryonen nicht mehr „als Personen respektiert“ werden, treten andere für eine weitgehende Erlaubnis der Praktiken ein – sei es um der Selbstbestimmung der Mütter willen, sei es wegen des medizinischen Fortschritts, der verbesserte Heilungschancen für Schwerkranke verheißt.

II. Weder „traditionelles“ noch „naturwissenschaftliches“ Verständnis der Menschenwürde⁶³²

Zur Menschenwürde normieren in der EU Art. 1 S. 1 EuGRC und in Deutschland Art. 1 Abs. 1 S. 1 GG wortgleich⁶³³: „Die Würde des Menschen ist unantastbar.“ Was Würde genau heißt, erläutert dieser Satz aus sich selbst heraus nicht weiter. In § 3 F. wurde gerechtigkeitsrechtlich begründet, dass als basale Norm liberal-demokratischer Ordnungen die gebotene Achtung vor der individuellen Autonomie zu benennen ist. Menschenwürde ist im liberal-demokratischen Rechtssystem prima facie jene basale Norm, und man wird im Folgenden noch sehen, dass auch rechtsinterpretativ bei genauem Besehen das eben Wiedergegebene das richtige Menschenwürdeverständnis ist (allein die Wortgleichheit „Menschenwürde“ in Ethik und Recht garantiert dies für sich genommen noch nicht, da eingedenk der freien Wählbarkeit von Definitionen, § 1 C., auch etwas Unterschiedliches gemeint sein könnte). Demgegenüber wird im vorherrschenden Diskurs, auch unter Ethikern, von eher intuitiven Positionen ausgegangen, die keine klare Verbindung zu einem gerechtigkeitsrechtlichen Fundament angeben und damit letztlich auf dogmatisch gesetzten Ausgangspunkten beruhen. Für Kant, Rawls und Thomas von Aquin wurde dies oben pars pro toto kurz gezeigt (§§ 3 C., 3 E.). Viele weitere Beispiele ließen sich bilden⁶³⁴, selbst wenn man nicht offenkundig willkürliche Begriffsusurpationen etwa durch autoritäre

⁶³² § 4 B. II. (teilweise auch III.) folgt stark gekürzt teilweise Ekardt/ Kornack, KritV 2006, 349 ff.; eher ohne Problembewusstsein für die nachstehenden Fragestellungen Dupré, in: Peers u.a., EU Charter, Art. 1 Rn. 01.01 ff. und Peers/ Prechal, in: Peers u.a., EU Charter, Art. 52 Rn. 52.01 ff.

⁶³³ Zur Orientierung jener Formulierung am deutschen Vorbild Borowski, in: Meyer, EuGRC, Art. 1 Rn. 1 m.w.N.; Streinz, in: Streinz, EUV/ EGV, Art. 1 GR-Charta Rn. 1.

⁶³⁴ Exemplarisch neben vielen weiteren auch Lohmann, Menschenwürde, S. 24 ff.

Regierungen im islamischen oder ostasiatischen Raum betrachtet. Ebenso wird allerdings auch rechtsinterpretativ (§ 1 D. III. 3.) der Rechtsbegriff Menschenwürde häufig nicht wirklich umfassend ausgeleuchtet, auch wenn gerade im deutschen Rechtsdiskurs die Würde seit langem ein großes Thema ist. Dass die Würde andernorts nicht vergleichbar intensiv debattiert wird, belegt derweil nicht die Inexistenz des Würdeprinzips in anderen liberalen Demokratien, sondern liefert nach der Ethik des § 3 F. ein weiteres Indiz dafür, dass die Würde eher die Basis liberal-demokratischer Ordnungen als eine Regel für juristische Einzelfälle ist. Im weiteren Verlauf ist diese Frage mit Bezug zur Embryonendebatte – auch in juristischer Hinsicht – aufzulösen.

In juristischen Argumentationen ist häufig in einer Art kombinierter Anknüpfung an Kant und Thomas von Aquin zu lesen, Würde repräsentiere den Wert des Menschen als Menschen, wurzelnd in religiösen Quellen oder in einer – angesichts der Eigenwertthese eher substanzialistisch verstandenen – Vernunft.⁶³⁵ Da die Rechtstexte keine Aussage in diesem Sinne liefern und auch die ethische Begründung eines solchen Ansatzes wie gesehen nicht funktioniert, erscheint dies freilich problematisch, auch wenn in Deutschland das BVerfG dieser Sichtweise (ohne ersichtliche Begründung) zu folgen geneigt ist.⁶³⁶ Die Eigenwertthese mit einem individuellen Prozess der Identitätsbildung zur Erlangung von Würde zu verknüpfen, würde die rechtsinterpretative und ethische Unplausibilität eher noch steigern, wiewohl eine solche These vor längerer Zeit mitunter vertreten wurde. Problematisch wären bekanntlich auch empirische Rekurse auf Leidensfähigkeit o.ä. (§ 3 G. II.). Die gängige Meinung im deutschen juristischen Diskurs versucht den so explizierten Schwierigkeiten oft zu entgehen, indem sie die Menschenwürde ergänzend nicht über ihren Umfang, sondern mehr über die mögliche Verletzungshandlung definiert. Hierzu greift sie, das BVerfG eingeschlossen, auf die auf eine Kant-Formulierung anspielende Objekt-Formel zurück. Danach liegt eine Verletzung der Menschenwürde jedenfalls dann vor, wenn man einen Menschen als bloßes Mittel gebraucht⁶³⁷ – weil genau dies dann den Eigenwert des Menschen missachtet.⁶³⁸ Unabhängig von der fragwürdigen ethischen Begründbarkeit und rechtsinterpretativen Herleitung wird diese Formel jedoch auch mit dem Vorwurf der inhaltlichen Unschärfe und damit Beliebigkeit in der konkreten Anwendung sogar innerhalb des gängigen juristischen Diskurses vielfach kritisiert bzw. als unbegründbar abgelehnt, allein schon wegen der sehr zufällig wirkenden Anwendungen auf einzelne Fälle.⁶³⁹ Dies gilt umso mehr, als bei Zugrundelegung einer

⁶³⁵ Vgl. H. Dreier, in: H. Dreier, GG, Bd. 1, Art. 1 I Rn. 55 m.w.N.; zur geschichtlichen Entwicklung Giwer, Rechtsfragen, S. 136 f. m.w.N.; zur Übersicht auch über weitere Konzepte Augustin, Argumentationsmuster, S. 111 ff.

⁶³⁶ BVerfGE 87, 209 (228); Starck, in: von Mangoldt/ Klein/ Starck, GG, Art. 1 Abs. 1 Rn. 18.

⁶³⁷ Vgl. Dürig, AöR 1956, 117 (127) im Anschluss an Kant, Grundlegung, S. 600.

⁶³⁸ Vgl. BVerfG, NJW 2004, 999 (1001 f.).

⁶³⁹ Vgl. H. Dreier, in: H. Dreier, GG, Bd. 1, Art. 1 I Rn. 53 m.w.N.; Pieroth/ Schlink, Grundrechte, Rn. 360; Hoerster, Ethik, S. 20; dagegen Kardinal Lehmann, Ethik, S. 16. Beispielhaft zeigt sich die Beliebigkeit der Eigenwertformel, wenn z.B. Nolte, VVDStRL 2008, 129 (137) eine Kontensperrung durch eine untergeordnete Behörde als Würdeverstoß sieht (!), nicht dagegen eine Kontensperrung

realistischen Anthropologie (§ 2 C.) mit dem „Objektverbot“ weite Teile alltäglichen menschlichen Verhaltens als menschenwürdevoll einzustufen wären. Zu einem klaren Bekenntnis zur Autonomieformel oder der Entwicklung einer anderen Würdekonzeption haben diese Kritikpunkte im Rechtsdiskurs bislang indes nicht geführt.

Träger der Würde und der Grundrechte ist nach dem Wortlaut liberal-demokratischer Verfassungen „jeder“, und zwar jeder „Mensch“. Während der Entstehung des Grundgesetzes gab es während der Beratungen des Parlamentarischen Rates einen Antrag der Fraktion der seinerzeitigen Deutschen Partei auf explizite Miteinbeziehung des „keimenden Lebens“. Dieser wurde jedoch mehrheitlich abgelehnt. Umstritten ist jedoch der Grund für diese Ablehnung. Aus dem Schlussbericht des Berichterstatters, der allerdings einem Widerspruch im Plenum nicht zugänglich war und darum eher wenig über die Gesamtmeinung der Beteiligten aussagt, geht hervor, der Ausschuss sei davon ausgegangen, auch das „keimende Leben“ sei bereits vom Recht auf Leben (in Deutschland Art. 2 Abs. 2 GG) erfasst, eine Klarstellung daher unnötig, wohingegen vor der Abstimmung über den Antrag ein Abgeordneter sich wohl für die Mehrheit gegen eine Ausweitung des Rechts auf Leben ausgesprochen hatte.⁶⁴⁰

Es gibt in der juristischen und ethischen Diskussion zum Embryonenschutz darauf aufbauend gegenläufige Positionen. Die wohl überwiegende Meinung sieht den Embryo ab der Verschmelzung von Ei- und Samenzelle als Menschen an, der somit den Schutz der Menschenwürde im Sinne der Eigenwertthese genieße. Daraus wird sodann aufgrund einer angenommenen Unabwägbarkeit der Menschenwürde (die zudem häufig auch statt als Grundlage der liberal-demokratischen Ordnung mehr als individuell einklagbares – juristisch gesprochen: subjektives – Menschenrecht verstanden wird) eine Abwägung mit gegenläufigen Belangen für unzulässig erklärt. Die Würde wird damit zugleich als eine Norm begriffen, die über rechtliche bzw. ethische Einzelfragen etwas aussagen kann.⁶⁴¹ Die Gegenposition⁶⁴² kommt auf verschiedenen Wegen zu einer Abwägung zwischen den Belangen des in vitro fertilisierten (ivf) Embryos und den widerstreitenden Belangen, insbesondere den Grundrechten der Forschungsfreiheit sowie derjenigen, die von den Ergebnissen der u.U. für die Medizin entscheidenden Embryonenforschung profitieren könnten. Dabei wird dem Emb-

aufgrund eines abgestimmten Verhaltens mehrerer Regierungen. Dies versucht Herdegen, Würdeanspruch, S. 361 ff. durch eine „wertende Gesamtbetrachtung“ unter Berücksichtigung des geschichtlichen Erbes, eines Vergleichs mit anderen Rechtsordnungen und dem Abstellen auf ein „Mindestmaß an Evidenz der Würdeverletzung“ zu vermeiden. Doch kann man wiederum von einer „evidenten Verletzung“ einer Norm erst sprechen, wenn zunächst einmal klar ist, was die Norm überhaupt bedeutet.

⁶⁴⁰ Vgl. Schulze-Fielitz, GG, Bd. 1, Art. 2 II Rn. 5.

⁶⁴¹ Für die Gleichsetzung des Würdeschutzes und des Lebensrechts Höfling, in: Sachs, GG, Art. 1 Rn. 49 m.w.N.; dagegen Schulze-Fielitz, in: H. Dreier, GG, Bd. 1, Art. 2 II Rn. 27.

⁶⁴² Vgl. etwa H. Dreier, ZRP 2002, 377 ff.; Enders, JA 2003, 666 (672); Ipsen, JZ 2001, 989 (993); Kloepfer, JZ 2002, 417 (420); Herdegen, Würdeanspruch, S. 363 ff.; zur Kritik des BVerfG auch Gröschner/Lembcke, Dignitas, S. 1 ff.

ryo der Status des Grundrechtsträgers teils auch ganz abgesprochen. Der genaue Inhalt von Menschenwürde wird dabei oft nicht mehr näher bestimmt.

Das BVerfG kommt unter Heranziehung grammatischer und systematischer Rechtsinterpretationsmethoden (§ 1 D. III. 3.) zu einem aus seiner Sicht klaren Ergebnis hinsichtlich des Schutzes vorgeburtlichen Lebens. So stellt das Gericht zum Schwangerschaftsabbruch⁶⁴³ fest: „Leben im Sinne der geschichtlichen Existenz eines menschlichen Individuums besteht nach gesicherter biologisch-physiologischer Erkenntnis jedenfalls vom 14. Tage nach der Empfängnis (Nidation, Individuation) an“.⁶⁴⁴ Zumindest ab diesem Zeitpunkt entwickle sich das Leben „nicht erst zum Menschen, sondern als Mensch“.⁶⁴⁵ In der Literatur wird auch der Zeitpunkt der Befruchtung im *biologischen* Sinne oft als Beginn des menschlichen Lebens angenommen⁶⁴⁶, wobei an das Leben dann auch die Menschenwürde mit dem Eigenwert als Mensch geknüpft sei.⁶⁴⁷ Es finde ab der Befruchtung ein gleichmäßiger Prozess der Entwicklung statt, dessen Aufspaltung in einzelne Phasen willkürlich sei, weswegen ab der Befruchtung der Würde- bzw. Lebensschutz greifen müsse.⁶⁴⁸

Jenes Kontinuitätsargument ist indes nicht haltbar, da es sich um einen Fall des seit der Antike bekannten Haufen-Paradoxes handelt. Man kann zwar nicht sagen, bei wieviel Sandkörnern der „Haufen“ aufhört und das „Häufchen“ beginnt. Trotzdem ist die Scheidung von Haufen und Häufchen ersichtlich nicht sinnlos. Es kann also auch bei einem kontinuierlichen Prozess Gründe geben (wie den, dass ein Embryo u.U. einfach etwas anderes ist als ein geborener Mensch), diesen in Abschnitte einzuteilen.⁶⁴⁹ Ebenso ist auch das „naturwissenschaftliche“ Argument zweifelhaft. So liegt in diesem Argument ein Schluss von naturwissenschaftlichen Daten auf die Zuerkennung der Würde und des Lebensrechts – und ergo ein Sein-Sollen-Fehlschluss, genau

⁶⁴³ BVerfGE 39, 1 (Fristenlösung I); 88, 203 (Fristenlösung II).

⁶⁴⁴ BVerfGE 39, 1 (37).

⁶⁴⁵ BVerfGE 88, 203 (252).

⁶⁴⁶ Vgl. Herdegen, in: Maunz/ Dürig, GG, Bd. 1, Art. 1 Abs. 1 Rn. 61; Jarass, in: Jarass/ Pieroth, GG, Art. 1 Rn. 6; Murswiek, in: Sachs, GG, Art. 2 Rn. 143; Schulze-Fielitz, in: H. Dreier, GG, Bd. 1, Art. 2 II Rn. 29; Böckenförde, JZ 2003, 809 (812); Kloepfer, JZ 2002, 417 (420); offengelassen bei Ipsen, JZ 2001, 989 (994).

⁶⁴⁷ BVerfGE 39, 1 (41); 88, 203 (252); Höfling, in: Sachs, GG, Art. 1 Rn. 49 ff.; Starck, in: von Mangoldt/ Klein/ Starck, GG, Art. 1 Abs. 1 Rn. 17 f.; Jox, Euthanasie, S. 288; Eibach, Medizinrecht, S. 441 (445); Wiebe, Zeitschrift für Lebensrecht 2004, 9 (10).

⁶⁴⁸ BVerfGE 39, 1 (37); Kardinal Lehmann, Ethik, S. 8 ff. m.w.N.; zu den biologischen Vorgängen vgl. auch Rager, Zeitschrift für Lebensrecht 2004, 66 (68 f.).

⁶⁴⁹ Vgl. Bung, Bett, S. 72 ff.; Merkel, Forschungsobjekt, S. 157 f. m.w.N.; Illies, Potentialitätsargument, S. 34 f.; heute werden solche Fragen auch unter dem Rubrum Fuzzy-Logik debattiert; vgl. Joerden, Logik, S. 373 f. Ebenso wird die Unterscheidung von Männern und Frauen nicht dadurch sinnlos, dass es auch uneindeutige Fälle gibt. Dies wird z.B. in der Gender-Forschung öfter nicht realisiert; exemplarisch Geier, Forschung & Lehre 2014, 884 ff.

wie bei auf Leidensfähigkeit oder Empathie abstellenden Ansätzen, wie bereits erörtert wurde (§ 3 G. II.).⁶⁵⁰ Zumindest erscheint das Argument zirkulär; denn es ist doch allererst die Frage, wer ein „jeder“ und ein „Mensch“ im Sinne der Menschenrechte ist, der dann als Träger von Würde und Lebensrecht anzusehen wäre. Weiterhin führt die Rede von einem unantastbaren Menschenwürde-Eigenwert des Embryos in vitro in einen Widerspruch dazu, dass der Embryo in utero nach sämtlichen liberal-demokratischen Rechtsordnungen zumindest unter bestimmten Voraussetzungen – und sehr oft sogar im Wesentlichen voraussetzungslos – abgetrieben werden darf.⁶⁵¹ Selbst wenn man eine Art Implantationspflicht im Reagenzglas erzeugter Embryonen annähme⁶⁵², könnte diese also sofort mit einer Abtreibung konterkariert werden. Ebenfalls untauglich ist der Versuch, die Erstreckung von Würde und Grundrechten auf Embryonen daraus herzuleiten, dass die Würde gemäß Art. 1 Abs. 1 GG „unantastbar“⁶⁵³ sei und dies dann auch einen wirksamen Embryonenschutz erfordere. Denn dieser Begründungsversuch ist wiederum zirkulär: Es ist doch gerade erst die Frage, ob der Embryo ein „Mensch“ im Sinne des Art. 1 GG ist.⁶⁵⁴

Der speziell in Deutschland gepflegte rechtsinterpretative Umgang mit dem Inhalt von Menschenwürde vermag nach alledem nicht zu überzeugen; und auch für die Konzeptualisierung intertemporaler Konflikte zeigt sich großer Klärungsbedarf (zu

⁶⁵⁰ Vgl. zusätzlich noch H. Dreier, in: H. Dreier, GG, Bd. 1, Art. 1 I Rn. 66 m.w.N.

⁶⁵¹ Vgl. zu diesen Argumenten Ipsen, NJW 2004, 268; Nationaler Ethikrat, Stellungnahme, S. 19.

⁶⁵² In diesem Sinne Schockenhoff, Ethik, S. 100 und Brohm, JuS 1998, 197 (203).

⁶⁵³ Zur Philosophiegeschichte von „Unantastbarkeit“ auch Kapust, Menschenwürde, S. 269 ff.

⁶⁵⁴ Einige der damit umrissenen Probleme kann man beispielhaft an folgender Formulierung von Otto, JZ 2005, 473 (477 f.) exemplifizieren: „Der in der Würde begründete Rechtsstatus verweist auf die einfache Erkenntnis: Der Mensch ist als Mensch Person. Seine Personenwürde ist ihm als Mensch ohne Rücksicht auf seine Eigenschaften, seine Leistungen und seinen sozialen Status eigen.“ Der „Idee, die Würde eines Menschen in einer vom Menschsein differenzierten Personalität zu gründen, ... liegt ein Verständnis der Person zugrunde, das nicht den Menschen schlechthin als Person erkennt, sondern nur den Menschen, der aktuelles Selbstbewusstsein besitzt. ... Mit der Idee einer unantastbaren Menschenwürde sind diese Überlegungen nicht in Einklang zu bringen, denn unantastbar ist die Menschenwürde nur, wenn sie von Anfang an mit dem Beginn des menschlichen Lebens zuerkannt wird. ... Würde knüpft an das biologische Fundament des Einzelnen an, das heißt an den Beginn des individuellen menschlichen Lebens.“ Dies ist jedoch keine geglückte Begründung, warum der Inhalt des Würdeprinzips der „Wert des Menschen als Menschen“, und zwar unter Einschluss des Embryonenschutzes, sein soll. Denn erstens ist unklar, warum das Ganze eine „einfache Erkenntnis“ sein soll. Zweitens enthalten die weiteren Ausführungen einen Zirkelschluss: Denn die Personalitätsidee widerspricht der „Unantastbarkeit“ nur dann, wenn man in das Verständnis von Menschenwürde bereits das Konzept der überwiegenden Meinung – das doch allererst zu begründen wäre – hineinlegt. Drittens ist keineswegs ausgemacht, dass ein Abstellen auf „Personalität“ einzelne Menschen vom Würdeschutz ausschließt (dazu § 4 B. III.). Viertens ist das Abstellen auf das biologische Fundament erneut eine bloße Behauptung, die als solche gerade nichts begründet und die zudem einen naturalistischen Fehlschluss enthält. In der Tendenz der Kritik am Menschenwürdediskurs teilweise ähnlich wie vorliegend Rothhaar, ARSP 2008, 241 ff.; zuweilen auch Cziupka, ARSP 2008, 450 ff. (dessen Kritikpunkte den nachstehend formulierten Ansatz nicht treffen, da der von Cziupka vermutete Dezisionismus – jenseits des durch das Haufen-Paradox unvermeidbaren Maßes – gerade vermieden wird).

letzterem § 4 D.). Zur Menschenwürde zeigte sich ferner ein Bedarf nach einer auch rechtsinterpretativen Klärung, wie sich die Würde zu den konkreten einzelnen Freiheitsgarantien verhält, was zugleich ein Grundverständnis darüber ermöglicht, welche Rolle Abwägungen in normativen Grundlagenkonzepten und somit auch für Nachhaltigkeitsfragen spielen, die zwar universal sind, damit aber nicht automatisch absolute, abwägungsfreie Normen kennen (zu alledem § 4 B. III.). Darüber hinaus ist die Debatte europa- und völkerrechtlich noch stärker zu verallgemeinern (§ 4 B. IV.).

III. Ein diskursrationaler Neuansatz bei der Menschenwürde – Universalismus ohne Absolutismus⁶⁵⁵

Vor diesem Hintergrund soll im Folgenden eine neue Position herausgearbeitet werden – parallel menschenrechtsinterpretativ und ethisch in Fortführung des § 3 F. Es wurde dort gezeigt, dass das *Menschenwürdeprinzip als gebotener Respekt vor dem autonomen Individuum* bei Strafe des Selbstwiderspruchs die unhintergehbare Basisbedingung ist, sobald man überhaupt je, und sei es auch nur manchmal, mit Gründen über normative Fragen gestritten hat, sich also normativ rational verhalten hat.⁶⁵⁶ Ferner wurde gezeigt, dass die Würde der Grund der Freiheit ist. Mit alledem kann das liberal-demokratische Verfassungsrecht rechtsinterpretativ Kohärenz herstellen. Dass das Würdeprinzip nicht einfach den „Wert des Menschen“ meint, zeigt in Deutschland Art. 1 Abs. 2 GG: „Das Deutsche Volk bekennt sich *darum* zu unverletzlichen und unveräußerlichen Menschenrechten“ oder völkerrechtlich die Präambel des Internationalen Paktes über bürgerliche und politische Rechte, indem sie *alle* Menschenrechte in der Würde fundiert. Und das ergäbe wenig Sinn, wenn Würde einfach nur den „Wert des Menschen als Menschen“ meinte, weil dieser wohl kaum in jedem Recht steckt. Also scheint Würde etwas weiter Erläuterungsbedürftiges zu sein, und zwar genau das, was der gemeinsame Kerngedanke aller Grund-/ Freiheits-/ Menschen-

⁶⁵⁵ Von der Stoßrichtung her teilweise ähnlich Kettner, Grenzen, S. 316 ff. – Im Kontrast zur nachstehenden neuen diskursethischen Position hat die diskursethische Menschenwürdekonzepktion von Böhler, Diskursethik, S. 201 ff. das Problem, dass sie die Scheidung Gebotenheits-/ Abwägungs-/ Governance-Ebene (§ 1 D. I.) nicht vornimmt sowie keine klare Abwägungskonzepktion entwickelt und deshalb eher ad hoc Einzelfallergebnisse ableiten zu können glaubt und die nachstehenden Probleme mit der Menschenwürde übergeht. Böhler, Zukunftsverantwortung, S. 65 ff. bezeichnet etwaige Ableitungen darüber, was sich rational in Ethik und „Verfassungs“recht als richtig erkennen lässt und was deswegen nicht mehr in die Spielräume realer politischer Diskurse fällt (vorliegend also §§ 4, 5), so, dass Prinzipien der hier aufgezeigten Art in einem „kurzen Diskurs“ erkannt werden könnten. Da die Argumentation für das rational Erkennbare indes teilweise durchaus komplex ist, erscheint diese Bezeichnung als letztlich nicht treffend, auch wenn die Intention der Scheidung vorliegend geteilt wird.

⁶⁵⁶ Da allen anderen Individuen diese Würde ebenfalls zusteht, ist der Streit über ein normativ „individualistisches“ oder „kollektivistisches“ Würdeverständnis dabei nicht weiterführend. Insoweit treffend Zucca-Soest, Autonomie, S. 117 ff., die ansonsten mangels elenktischer Theoriegrundlage zirkulär argumentiert und bestimmte „wünschenswerte“ Würdeverständnisse (z.B. ein nicht absprechbares und ein auch nicht voll vernunftbegabte Menschen umfassendes) voraussetzt, die sie erst begründen müsste.

rechte ist. Was aber ist dies? Es ist rechtlich wie auch ethisch eben gerade der gebotene Respekt vor der Autonomie des Individuums, welches ein Leben nach eigenen Vorstellungen und Regeln leben können soll – mit der Maßgabe, dass alle anderen diese Möglichkeit gleichermaßen haben müssen. Dies bestätigt für die EU ferner die EuGRC-Materialien-Formulierung von der Würde als „Fundament“. Dass in jenen EuGRC-Materialien wiederum auch von der Menschenwürde als „Recht“ die Rede ist, meint vor diesem Hintergrund, dass die Menschenwürde eine Art „Recht auf Rechte“ (Enders) darstellt. Für Europa auch über die EU hinaus passt zu alledem ferner der Umstand, dass die für den geographischen Raum Europa geltende völkerrechtliche EMRK die Menschenwürde gar nicht erst explizit normiert, sondern sie eher als Grundlage voraussetzt.⁶⁵⁷ So ist nach der Auslegung durch den EGMR „das Wesentliche der Konvention ... die Achtung der Menschenwürde und der menschlichen Freiheit“.⁶⁵⁸ Unterstützt wird all dies, wenn sich über die Figur der allgemeinen Völkerrechtsgrundsätze später die ethische Grundkonstruktion universaler Normativität zugleich als positives Recht erweisen mag (§ 4 E. III.). Der EuGH trifft bei alledem übrigens keinerlei nähere Aussage zum Inhalt des Würdeprinzips⁶⁵⁹, was ergo Raum für die vorliegend entwickelte Ableitung belässt. Die Würde als gemeinsamer Grundgedanke und Fundament der Freiheit zeigt neben dem Inhalt von Würde mit alledem zugleich, dass auch bei der Grundkonstruktion „Freiheit um der Würde willen“ Ethik und Rechtsinterpretation konvergieren.

Der menschliche Eigenwert im Sinne eines Verbots herabsetzender Behandlung kann trotz alledem grundrechtlich garantiert sein, sein Ort ist indes ein spezielles Freiheitsrecht, das etwa in Deutschland als allgemeines Persönlichkeitsrecht (ungeschrieben mitgedacht in Art. 2 Abs. 1 GG) bezeichnet wird. Da wie angedeutet schwer zu bestimmen ist, wann dieser wirklich missachtet ist, sollte mit dieser Kategorie allerdings vorsichtiger umgegangen werden als bislang zuweilen. Letztlich wird somit jedenfalls innerhalb der Kantschen Tradition stärker der Autonomieaspekt gegenüber dem Nichtobjekt-Aspekt profiliert. Dass die Personalität als autonomes Wesen und weniger das wie auch immer aufgefasste Menschsein als solches Gegenstand der Grundrechte ist, ist übrigens auch die kürzlich geäußerte Position des EGMR, verstanden als Querschnitt der europäischen Rechtsordnungen.⁶⁶⁰ Allerdings zieht der EGMR

⁶⁵⁷ Vgl. dazu nochmals EGMR, NJW 2002, 2851 (2854) – Pretty ./ Vereinigtes Königreich.

⁶⁵⁸ EGMR, NJW 2002, 2851 (2854) – Pretty ./ Vereinigtes Königreich.

⁶⁵⁹ EuGH, Rs. C-36/02, Slg. 2004, I-9609 (Rn. 34); dazu ferner Smith/ Fetzer, Columbia Journal of European Law 2004, 445 (458); Bröhmer, EuZW 2004, 755 (757). Erstmalige Erwähnung findet die Menschenwürde in der ersten „Transsexuellen“-Entscheidung; vgl. EuGH, Rs. C-13/94, Slg. 1996, I-2143 – P ./ S & Cornwall County Council. Hier spricht der EuGH von einem Anspruch auf Achtung der Würde, was über deren Inhalt und Begründung aber ansonsten wenig aussagt. Weiterhin erscheint die Menschenwürde in einer Entscheidung zur Biopatentrichtlinie; vgl. EuGH, Rs. C-377/98, Slg. 2001, I-7079 – Niederlande ./ Parlament und Rat. Auch die „Laserdrome“-Entscheidung bringt bezüglich der Reichweite und Begründung der Menschenwürde keine weiteren Argumente; vgl. EuGH, Rs. C-36/02, Slg. 2004, I-9609 – Omega ./ Stadt Bonn.

⁶⁶⁰ Vgl. EGMR, NJW 2005, 727 ff.

u.U. nicht die richtige Schlussfolgerung, wenn er annimmt, Würde als Autonomierespektgebot verwehre dem Embryo – und damit möglicherweise allgemein künftigen Generationen im Sinne der Nachhaltigkeitsdebatte – eine grundrechtliche Position.

Das Menschenwürdeprinzip ist auf der Basis des zum Inhalt, zur ethischen Begründung und zum Verhältnis zur Freiheit Gesagten juristisch und ethisch *kein* Grundrecht, sondern eher der Grund der Freiheitsrechte.⁶⁶¹ Den Basischarakter betont wie gesehen Art. 1 Abs. 2 GG ebenso wie die erwähnten europa- und völkerrechtlichen Quellen explizit: Die Menschenrechte werden um der Würde willen gewährleistet („darum“), sind also etwas von der Würde Unterscheidbares. Ferner spricht zumindest in Deutschland Art. 1 Abs. 3 GG von „nachfolgenden“ Grundrechten, was nicht so klingt, als wäre die vorher in Abs. 1 erwähnte Würde ein solches Recht. Zudem ist die Würde gemäß Art. 1 EuGRC, 1 GG usw. „unantastbar“. Damit kann sie aber nur einen Gehalt haben, der im Grunde niemals verletzt sein kann, wie dies für ein den unerschaffbaren und gerade nicht auf Einzelfallanwendungen und Abwägungen kollidierender Belange angelegten „Grund der Menschenrechte“ in der Tat plausibel wäre. Diese gesamte Konzeption steht ferner in Einklang mit Art. 1 UN-Charta, nach dem die Menschen „gleich an Würde und Rechten“ geboren werden⁶⁶², mithin Würde und Rechte gerade unterschieden werden. Der Basischarakter führt zur Konvergenz mit der ethischen Herleitung (§ 3 F.). Ebenso kann der Wortlaut der verschiedenen Verfassungen der liberalen Demokratien respektive die dort gepflegte Verfassungspraxis, soweit ersichtlich, gut mit jener Position in Einklang gebracht werden, da der Grundlagencharakter der Würde „hinter“ den Freiheitsgarantien bzw. der Charakter als in den Freiheitsrechten mitgedachte, ggf. auch ungeschriebene Grundnorm dort im Wesentlichen überall präsent ist (übrigens auch in den USA⁶⁶³); häufig wird auch relativ explizit eine nur objektiv-rechtliche – also nicht grundrechtliche – Dimension der Menschenwürde deutlich.⁶⁶⁴ Und wenn die Frage einmal nicht näher angedeutet wird, so scheinen die nationalstaatlichen Verfassungsformulierungen gerade wegen jener Offenheit eben auch offen zu sein für eine solche Deutung, zumal die UN-Charta, die EuGRC und weitere transnationale Rechtsdokumente eine solche Deutung nach dem Gesagten gerade einfordern. Aus all den genannten Gründen ist Menschenwürde nicht lediglich „kein Grundrecht“; sie erscheint vielmehr rechtlich und ethisch wegen ihres

⁶⁶¹ Dass alle Grundrechte Freiheitsrechte sind (§§ 4 A., 4 C. I., 4 F. I.), dass Gleichheitsgarantien keine darüber hinausgehende Aussage enthalten (§ 4 F. III.), dass soziale Rechte als Freiheitsvoraussetzungsrechte zu konzipieren sind (§§ 4 C. III., 4 E. III.) und dass auch grundrechtliche Verfahrensgarantien lediglich ein prozeduraler Ausdruck der Freiheitsrechte sind (§ 5 C. II. 3.), wird noch behandelt.

⁶⁶² Dazu auch Kirste, Menschenwürde, S. 176 ff. und Häberle, HStR II, § 22 Rn. 1 ff. – Trotzdem liegt Sen, Ökonomie, S. 277 ff. m.E. nicht richtig, wenn er meint, es gäbe „kein Recht auf Respekt“ (und sogar kein Recht auf Gleichberechtigung in der Ehe). Zwar ist der gebotene Respekt vor der Autonomie, die Menschenwürde, in der Tat nicht als Grundrecht verfasst. Dennoch kann aus dem Freiheitsbegriff ein Schutz vor Beleidigungen u.ä. abgeleitet werden (allgemeines Persönlichkeitsrecht).

⁶⁶³ Vgl. H. Dreier, in: H. Dreier, GG, Bd. 1, Art. 1 IRn. 30; Lehnig, Schutz, S. 101 ff.; Kirste, Menschenwürde, S. 188 ff.; rechtsvergleichend McCrudden, European Journal of International Law 2008, 655.

⁶⁶⁴ Vgl. im Einzelnen die Normenzusammenstellung bei Calliess, Menschenwürde, S. 133 ff.; ferner Kirste, Menschenwürde, S. 203 ff. und Häberle, HStR II, § 22 Rn. 1 ff.

Basischarakters und wegen ihrer Unantastbarkeit eher als Auslegungsmaßgabe und Grund der Freiheitsrechte denn als eigenständig anwendbare Norm.

Als ggf. einschlägiges Grundrecht geht es für den Embryo jedenfalls nicht um die Menschenwürde, sondern um andere Menschenrechtsgarantien wie das Recht auf Leben und Gesundheit, welches sich im weiteren Verlauf als elementares Freiheitsvoraussetzungsrecht universal rechtfertigen lässt (§ 4 C. III.). Dass sich vorgeburtlich – allerdings auch für künftige Generationen – ein Schutz von Freiheit und elementaren Freiheitsvoraussetzungen rechtlich und ethisch tatsächlich rechtfertigen lässt, wird in § 4 D. ausführlich dargelegt. Der „Alles-oder-nichts“-Streit, der den Embryo entweder absolut schützen oder weitestgehend ungeschützt lassen will und zudem Widersprüche zwischen Abtreibungsrecht und Embryonen-Lebensrecht im Reagenzglas erzeugt, ist daher so nicht überzeugend.⁶⁶⁵ Der Embryo hat vielmehr eine potenzielle Vernunftnatur, kann in Zukunft ein Diskurspartner sein und genießt damit heute eine Vorwirkung des Rechts auf Leben und Gesundheit, welches wie alle Rechte aber auch Abwägungen unterliegt (§ 4 D. II.). Wie genau hier Abwägungen vor sich zu gehen haben, ist erst später Thema (§ 5). Diese können auch existenzieller Natur sein (§ 5 A.).⁶⁶⁶ Im Falle der Embryonen geht es aber jedenfalls um eine Kollision der Berufs- und Forschungsfreiheit, ggf. des Persönlichkeitsrechts der Mutter und des Rechts auf Leben schwerkranker Menschen, denen durch Embryonenforschung geholfen werden könnte, mit den Embryonenrechten. Da die „Quantität der Betroffenen“ in Ermangelung besserer Gründe durchaus einmal ein Argument im Rahmen von Abwägungen sein könnte (§ 5 C. I.), kann es dabei durchaus sein, dass eine Argumentation für den generationenübergreifenden Menschenrechtsschutz die Erhaltung der menschlichen Lebensgrundlagen als Ganze gebietet, aber nicht die Rettung jedes einzelnen Embryos erzwingt.⁶⁶⁷ Ebenso kann es freilich sein, dass die Genforschung am Menschen die

⁶⁶⁵ Die gesamte hiermit entwickelte Konzeption kann nicht etwa, wie es vielleicht Nettesheim, AöR 2005, 71 (95 ff.) tun würde, als „metaphysisch“ und „nicht weltanschaulich neutral“ zurückgewiesen werden. Es sind ja lediglich die logischen Implikationen offengelegt worden, die liberale Verfassungen zwingend mit sich führen (§ 3 F.). „Weltanschauliche Neutralität“ meint in liberalen Verfassungen in jedem Fall nicht Wertungsfreiheit. Dies ergäbe schon deshalb gar keinen Sinn, weil das Recht als Sammlung von Sollens- bzw. Wertungssätzen notwendigerweise „wertend“ ist. „Weltanschauungen“, die den Staat und das Recht nichts angehen, sind allein Konzeptionen des guten Lebens (dazu § 4 F. IV.).

⁶⁶⁶ In die Falle vermeintlich „absoluter“, dabei aber grundrechtstheoretisch nicht zutreffend begründeter und außerdem doch wieder sehr vager, weitgehend durch Abwägung (getarnt als Tatbestandsinterpretation) überwindbarer und damit wenig weiterhelfender Aussagen tappt das Hartz-IV-Urteil des BVerfG von 2010; dazu näher in § 4 C. Vgl. BVerfGE 125, 175 ff.; bereits vorab fand sich z.B. bei Wallerath, JZ 2008, 157 ff. und Baldus, JZ 2008, 218 ff. die für das Urteil charakteristische Übergehung der fehlenden Rechtsqualität der Menschenwürde, die Übergehung der Multipolarität (§ 4 E. I.) und der problematische Umgang mit Tatbestand und Abwägung (§ 4 C. I.). Interessant ist, dass z.B. BVerfGE 49, 89 ff. abwägungsfreie Rechte strikt ablehnt. – Auch der Versuch bei von der Pfordten, Ethik, S. 39, die Beachtlichkeit der individuellen Autonomie aus der Notwendigkeit kategorischer normativer Aussagen abzuleiten, geht daran vorbei, dass die Grundprinzipien der Ethik (und des Rechts) zwar universal, aber vielleicht eben doch nicht absolut sind.

⁶⁶⁷ Eine Regel „Abwehrrechte gegen den Staat sind wichtiger als Rechte auf staatlichen Schutz“ gibt es demgegenüber nicht (§ 4 E.), ebenso wenig wie einen absoluten, also abwägungsfreien, Lebensschutz

liberale Demokratie als Ganzes an Grenzen führt, was dann auch Grenzen der Abwägung markieren könnte (dazu a.A. von § 5 C. I.).

Generell zur Menschenwürde bleibt noch ein Problem klärungsbedürftig, das durch die Embryonendebatte markiert wird. Es ist die Frage danach, was der diskursrationale Ansatz für menschliche Wesen bedeutet, die niemals die Fähigkeit haben, an irgendeiner Form des Diskurses teilzunehmen, auch nicht potenziell wie Embryonen oder generell künftige Generationen. Sind diese also nicht Träger von Würde und Rechten? Dieser prinzipielle Einwand ist auch gegenüber klassischen Diskurstheorien formuliert worden⁶⁶⁸ und scheint diese Art der Gerechtigkeitsbegründung – ethisch und als Interpretation für das liberal-demokratische Recht – insgesamt mit einem Problem zu konfrontieren. Freilich lässt sich das Problem reduzieren, indem man auf einige Aspekte hinweist, von denen die ersten drei bereits gegen den Vorwurf angeführt wurden (§ 3 F.), die Diskursethik müsse zu abgestuften Menschenrechten je nach Intelligenz führen: *Erstens* ist auch bei vermeintlich „dummen“ Menschen nie ausgeschlossen, dass sie im konkreten Fall wesentliche Gründe zu präsentieren in der Lage sind (so dass die Rechtsstellung des Menschen gerade nicht von seinem erwartbaren Diskursbeitrag abhängig gemacht werden kann). *Zweitens* ist eine allgemeine „Theorie der Dummheit“ als solche kaum formulierbar. *Drittens* ist das Gründe-Geben als solches auch Menschen mit geringen geistigen Gaben grundsätzlich eigen. *Viertens* kann selbst bei schweren Geisteskrankheiten selten ganz ausgeschlossen werden, dass sie durch den medizinischen Fortschritt eines Tages heilbar sein werden. Es mag aber gleichwohl eine (sehr kleine) Gruppe von Menschen zurückbleiben, die unter derart schweren Hirnschäden leiden, dass man nahe daran ist, auch für die Zukunft ihre Diskursfähigkeit „sicher“ auszuschließen.

Auch dieses Problem lässt sich aber möglicherweise dadurch argumentativ lösen, dass eine Beachtlichkeit nicht am Diskurs Beteiligbarer *fünfte*s dadurch hergeleitet wird, dass deren Beachtlichkeit als Bedingung der Freiheitlichkeit einer Gesellschaft insgesamt gesehen würde.⁶⁶⁹ Dieses Argument wird für den Klimaschutz und weitere Nachhaltigkeitskonstellationen, aber auch für den Embryonenschutz in § 5 C. I. ausführlich entfaltet. Auf diese Weise würde man einen indirekten Freiheitsschutz der Schwerstbehinderten über die Freiheitsrechte der Mitmenschen herleiten. Der Ge-

für „unschuldiges Leben“ (§ 5 C. I.). Enders, DöV 2008, 1039 ff. dagegen z.B. lässt beim LuftSiG trotz seiner generellen Kritik an einer multipolaren Grundrechtstheorie (dazu unten § 4 E. I.) die multipolare Abwägung Leben gegen Leben sowie die Schutzpflicht aus der Menschenwürde als anwendbaren Rechtsgrundsatz zu. Dies passt m.E. nicht zu seiner gesamten, sonst abwehrrechtlich geprägten Konzeption (dazu § 4 E.).

⁶⁶⁸ Zur hier erörterten Kritik schon Höhle, Krise, S. 265 ff.; Ziekow, Freizügigkeit, S. 359; Kluth, AöR 2001, 304 (308) – und die (m.E. unzureichende) Antwort bei Habermas, Erläuterungen, S. 220 ff.; Werner, Argumente, S. 265 ff.; Kettner, Grenzen, S. 317.

⁶⁶⁹ Argumentiert man hier anders, besteht die Gefahr, dass man genau den eigentlichen Vorteil der Diskursethik einbüßt – indem man nämlich das Problem durch Rückgriff auf Werte, die nicht ihrerseits diskursimmanent sind, zu lösen versucht. Dies passiert etwa bei Habermas, Zukunft, passim.

danke dabei ist: Eine Gesellschaft, die in bestimmter Weise mit Vertretern der Gattung homo sapiens umgeht, droht in einer Weise zu verrohen, die letzten Endes auf den Umgang der diskursfähigen Menschen untereinander überzugreifen droht. Man könnte jetzt allerdings zum einen die damit gestellte empirische Prognose in Frage stellen. Zum anderen könnte jemand finden, dies stelle den Eigenwert der Schwerstbehinderten in Frage. Doch das überzeugt nicht: Denn dieser Einwand setzt wieder den alten (nicht haltbaren) tradierten Würdebegriff voraus. Zudem könnte man vielleicht sogar die These formulieren, dass der Fall, dass wir für die Zukunft eine Diskursfähigkeit definitiv ausschließen können, aus erkenntnistheoretischen Gründen niemals auftreten kann, da man prinzipiell nie bestimmte medizinische Verbesserungen ausschließen kann. Ferner *begründet* die vorliegende Position doch gerade einen Wert aller Menschen (was m.E. der h.M. bisher nicht gelungen ist), nur eben auf eher indirektem Wege. Zuletzt kann man vielleicht – wofür man im Gegenzug das fünfte Argument „schenken“ könnte – *sechstens* argumentieren, dass das Unparteilichkeitsprinzip, welches ja wie das Menschenwürdeprinzip diskursrational als zwingend aufgewiesen und zudem als auch verfassungsrechtlich vorausgesetzt aufgewiesen wurde (§§ 3 F., 4 B. I.), einen idealen Rollentausch erzwingt: Und dieser legt es nahe, dass Menschen, die wissen, dass auch sie in die Position des Diskursunfähigen kommen könnten, sich auch im Falle der Diskursunfähigkeit gegenseitig noch als gleiche achten und ergo die Menschenrechte zusprechen müssen.⁶⁷⁰ Die hinter jenen Rechten stehende Würde gilt damit ethisch und rechtlich für jeden Menschen.

IV. Weitere Überlegungen zur EU-rechtlichen Menschenwürde, zu Rechtsquellen der neuen EU-Grundrechte und zur EMRK⁶⁷¹

In Ergänzung zum eben Hergeleiteten soll jetzt die Argumentation zur Menschenwürde, die als Kritik einiger tradierter Sichtweisen entwickelt wurde, mit der zuletzt entstandenen Systematik der EuGRC und EMRK in Europa noch etwas stärker abgeglichen werden. Zum Weltmaßstab im Völkerrecht und konkret zum Internationalen Pakt über bürgerliche und politische Rechte (IPbürgR) sowie dem Internationalen Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte (IPwskR) kommt die Analyse später separat (§ 4 E. III.). Dies unterstreicht dann erneut die transnationale Geltung des Gesagten und ist für die weitere Freiheitsargumentation (§§ 4, 5) und wiederum deren transnationale Geltung wichtig. „Europa“ meint dabei die EU – und den geographischen Raum Europa, in welchem die EMRK als eine Art völkerrechtliche „Verfassung“ gilt. Anschließend kann dann in § 4 C.-F. inhaltlich ein nachhaltiges Freiheitsverständnis entfaltet werden.

Die Änderungen des EU-Verfassungs- bzw. Primärrechts⁶⁷² durch den Vertrag von

⁶⁷⁰ Im Ergebnis m.E. im Kern zutreffend Werner, Argumente, S. 282 ff.

⁶⁷¹ Dieser Abschnitt folgt (erheblich gekürzt) meist weitgehend Ekardt/ Kornack, ZEuS 2010, 111 ff.

⁶⁷² Explizit zum Begriff des EU-Verfassungsrechts z.B. Häberle, Verfassungsvergleichung, S. 293.

Lissabon, der Ende 2009 in Kraft trat, haben die Stellung der Grundrechte im Unionsrecht grundlegend verändert, ihren Verfassungscharakter in der EU bestärkt und zugleich differenzierter ausgestaltet. Bis dahin waren EU-Grundrechte im Gegensatz zu Grundfreiheiten, die im Primärrecht ausdrücklich enthalten sind und lediglich Rechte auf einen ungestörten Freihandel in den Bereichen Warenverkehr, Dienstleistungen, Kapital- und Arbeitnehmerfreizügigkeit sichern⁶⁷³, eine Schöpfung des EuGH, die in methodisch wenig klarer Weise inspiriert war durch eine Art Gesamtschau auf die Verfassungsüberlieferungen der Mitgliedstaaten, die bis dahin rechtlich unverbindliche EuGRC und völkerrechtliche Verträge, insbesondere die EMRK. Auch wenn dies inhaltlich nicht unbedingt einen großen Unterschied für die Grundrechte bedeuten muss, so ergibt sich nunmehr dennoch ein wesentlicher Unterschied hinsichtlich ihrer Verbindlichkeit. Seit 2009 haben die EU-Grundrechte eine mehrsäulige, in sich komplex verbundene Struktur⁶⁷⁴, die zugleich das doppelte Fundament der EU respektive ihren Zwischenstatus zwischen „Eigenstaatlichkeit“ und einer Ableitung von den Mitgliedstaaten illustriert.⁶⁷⁵ Auch vorher⁶⁷⁶ hatte der EuGH bereits, wenn auch zunächst zurückhaltend⁶⁷⁷, die EuGRC als Rechtserkenntnisquelle herangezogen, um seine Befunde über ungeschriebene Grundrechte zu bekräftigen. Dabei betonte er bisher regelmäßig die Unverbindlichkeit der EuGRC – entweder ausdrücklich⁶⁷⁸ oder durch den Hinweis, sie bekräftige bloß das ohnehin Feststehende.⁶⁷⁹ Mit dem Lissabon-Vertrag wurde die EuGRC verbindlicher Bestandteil des EU-Primärrechts, gleichrangig mit EUV und AEUV als weiteren EU-Verfassungsdokumenten (Art. 6 Abs. 1 EUV).⁶⁸⁰ In jedem Fall verändert haben sich insofern die Sichtbarkeit der EuGRC⁶⁸¹ und ihr

⁶⁷³ Zu ihrem rechtlich umstrittenen genauen Verhältnis zu den Grundrechten siehe unten § 7 D.

⁶⁷⁴ Mayer, EuR 2009, Beiheft 1, 87 (88); Pache/ Rösch, EuZW 2008, 519 (521).

⁶⁷⁵ Vgl. Carozza, Charter, S. 37 passim. Entsprechend hatte auch der – so aber nicht in Kraft getretene – Verfassungsvertrag „In Vielfalt geeint“ als Leitspruch der EU vorgesehen.

⁶⁷⁶ EuGH, Rs. C-232/02, Slg. 2002, I-8977, Rn. 85.

⁶⁷⁷ Obwohl seit der feierlichen Proklamation der Europäischen Grundrechtecharta am 07.12.2000 die Generalanwälte regelmäßig in ihren Schlussanträgen auf die Charta verwiesen haben, nimmt der EuGH erst seit 2007 regelmäßig auf sie Bezug, vgl. EuGH, Rs. C-432/05, Slg. 2007, I-2271, Rn. 37; Rs. C-303/05, Slg. 2007, I-3633, Rn. 46; Rs. C-438/05, Slg. 2007 I-10779, Rn. 43 f.; Rs. C-341/05, Slg. 2007, I-11767, Rn. 90 f.; Rs. C-244/06, Slg. 2008, I-505, Rn. 41; Rs. C-450/06, Slg. 2008, I-581, Rn. 48; Rs. C-402/05, Slg. 2008, I-6351, Rn. 335; vgl. auch Temming, European Law Reporter 2006, 137 ff.

⁶⁷⁸ EuGH, Rs. C-131/03, Slg. 2006, I-7795, Rn. 122.

⁶⁷⁹ EuGH, Rs. C-432/05, Slg. 2007, I-2271, Rn. 37; Rs. C-450/06, Slg. 2008, I-581, Rn. 48; Rs. C-402/05, Slg. 2008, I-6351, Rn. 335.

⁶⁸⁰ Kadelbach/ Petersen, EuGRZ 2003, 693 (695 ff.); Schorkopf, ZaöRV 2004, 125 ff.

⁶⁸¹ Bereits vor Inkrafttreten des Vertrags von Lissabon wurde die Europäische Agentur für Grundrechte gegründet, um die (damals noch unverbindliche) EuGRC sichtbarer zu machen und die Bedeutung der Grundrechte auf Gemeinschaftsebene zu steigern, vgl. von Bogdandy/ von Bernstorff, Common Market Law Review 2009, 1035 (1045).

Anwendungsbereich, indem die Rechtsprechung des EuGH einschließlich der Grundrechte sich nunmehr auf sämtliche EU-Handlungsbereiche erstreckt.⁶⁸² In materiell-rechtlicher Hinsicht war jedoch wohl keine echte Erweiterung des Grundrechtsschutzes intendiert.⁶⁸³ Dies unterstreicht bereits die in § 4 B. III. als letztlich universal aufgewiesene Grundarchitektur.

Die EU als solche ist der EMRK bislang nicht beigetreten, ist angesichts des Beitritts ihrer Mitgliedstaaten jedoch indirekt an die EMRK gebunden (wobei das Verhältnis des EuGH, des EGMR und der nationalen Verfassungsgerichte – § 7 C. –, die Rolle der verschiedenen Staatlichkeitsebenen – §§ 7 B., 5 B. – und die Gewaltenbalance zwischen Legislative, Exekutive und Judikative – § 5 B. – noch näher zur Sprache kommen). Ferner sichert Art. 6 Abs. 3 EU den bisherigen, ungeschriebenen Grundrechtsbestand der EU als neben der EuGRC (und EMRK) fortbestehend. Was dies heißt, ist nachstehend zu klären. Wiederholt hat der EuGH bereits vor Inkrafttreten des Vertrags von Lissabon in ständiger Rechtsprechung europäische Grundrechte als „integralen Bestandteil“ der allgemeinen Grundsätze anerkannt, den auch die Organe der Union bei ihrem Handeln zu beachten haben⁶⁸⁴, beruhend auf den gemeinsamen Verfassungsüberlieferungen der Mitgliedstaaten und der EMRK. Ebenso stärkt Art. 52 Abs. 3 S. 1 EuGRC die Kohärenz zwischen EuGRC und EMRK, indem er für solche Chartarechte, die Rechten der EMRK entsprechen, bestimmt, dass sie die gleiche „Bedeutung und Tragweite“ haben, die den Rechten der EMRK einschließlich ihrer Zusatzprotokolle und der Rechtsprechung des EGMR⁶⁸⁵ innewohnt. Durch Art. 6 Abs. 3 EUV, 52 Abs. 3 EuGRC wird ergo deutlich, dass EuGRC, EMRK und nationale Grundrechtskataloge möglichst ein einheitliches Bild abgeben sollen.⁶⁸⁶ Dies nimmt neben der Unterstreichung einer einheitlichen Menschenwürde-Systematik auch den vom gängigen deutschen juristischen Diskurs z.T. abweichenden, aber auf einer Linie mit einer universalistischen Ethik liegenden (§ 4 C. I.) Befund vorweg, dass letztlich in liberal-demokratischen Verfassungen von einem im Wesentlichen einheitlichen Freiheitsbegriff ausgegangen werden kann.

Diese Kohärenz stärkt auch Art. 52 Abs. 4 EuGRC, der normiert, dass, soweit in der EuGRC Grundrechte anerkannt werden, wie sie sich aus den gemeinsamen Verfassungsüberlieferungen der Mitgliedstaaten ergeben, diese Grundrechte „im Einklang“ mit jenen gemeinsamen Überlieferungen auszulegen sind. Neben den üblichen juristischen Auslegungsmethoden (§ 1 D. III. 3.) wird damit, sofern es eine gemeinsame

⁶⁸² Vgl. Mayer, EuR 2009, Beiheft 1, 87 (101).

⁶⁸³ Vgl. Pache/ Rösch, EuZW 2008, 519 (521).

⁶⁸⁴ EuGH, Rs. C-45/08, Urt. v. 23.12.2009, Rn. 40 – Spector Photo Group NV / J. Commissie voor het Bank-, Financier- en Assurantiewezen (CBFA); Rs. C-402/05, Slg. 2008, I-6351, Rn. 283) – Kadi und Al Barakaat International Foundation; Rs. C-305/05, Slg. 2007, I-5305, Rn. 29 – Ordre des barreaux francophones et germanophone; Rs. 11/70, Slg. 1970, 1125, Rn. 3 – Internationale Handelsgesellschaft; Rs. 29/69, Slg. 1969, 419, Rn. 7 – Stauder; vgl. auch Fassbender, DöV 2010, 333 ff.

⁶⁸⁵ Vgl. Erläuterungen zu Art. 52 Abs. 3, C 303/17 (33).

⁶⁸⁶ So bereits Pache/ Rösch, EuZW 2008, 519 (521).

Verfassungsüberlieferung gibt, eine Art weitere Auslegungsmethode vorgegeben. Das gemeinsame Verständnis der jeweiligen Norm oder die Bandbreite des Verständnisses zwischen den EU-Mitgliedstaaten rahmt damit die jeweilige Rechtsinterpretation ein. In der Vergangenheit beschränkte sich der EuGH insofern auf die Feststellung, dass ein bestimmtes Recht den Verfassungsüberlieferungen gemein sei. Der Begriff der Verfassungsüberlieferungen (traditions in der englischen und französischen Fassung) der Mitgliedstaaten ist zudem allgemeiner gehalten, als wenn dort von den Verfassungen als solchen die Rede wäre. Damit kann im konkreten Fall ziemlich offen sein, ob gemeinsame Verfassungsüberlieferungen eines bestimmten Inhaltes bestehen. Die bisherige Rechtsprechung, die noch aus der Zeit stammt, in der es keine EuGRC gab, lässt diesbezüglich auch keine Methodik erkennen.⁶⁸⁷ So ist z.B. zweifelhaft, ob ggf. auch das Betrachten einer Staatenauswahl genügt und ggf. welcher (näher dazu anhand der parallelen Problematik im Völkerrecht jenseits Europas § 4 E. III.). Vor diesem Hintergrund ist alles in allem zu bezweifeln, dass der Verweis auf gemeinsame Verfassungsüberlieferungen neben der EuGRC noch eine praktische Rolle spielen wird. Wenn, dann betreffen die Divergenzen ohnehin nur Details der Abwägungs- bzw. Schrankenregelungen zwischen den einzelnen Rechtsgütern. Dass die rechtsvergleichende Suche nach gemeinsamen Grundrechtsinhalten weniger klar wirkt als ein expliziter Grundrechtskatalog wie die EuGRC, konnte man auch in der EGMR-Judikatur⁶⁸⁸ beobachten, die gerade bei kontroversen Fragestellungen wie dem Embryonenschutz ebenfalls diese Methodik bemüht. So hat der EGMR denn auch die Frage nach der Reichweite des Embryonenschutzes bislang offengelassen, weil genau dies ein Beispiel für Fragen ist, wo – zumal bei der Abtreibung – Unterschiede in der Reichweite der staatlichen Grundrechts-Abwägungs- bzw. Schrankenregelungen erkennbar sind.

Der bisherige Menschenwürdediskurs in der Judikatur und Literatur zur EMRK und zur EuGRC ist damit offen für die oben entwickelte – zur Ethik parallel laufende – rechtliche Neuinterpretation der Menschenwürde⁶⁸⁹ einheitlich auf nationaler, europa- und völkerrechtlicher⁶⁹⁰ Ebene mit den Elementen Menschenwürde als Grundlage, Autonomieorientierung als Inhalt, Menschenwürde nicht als subjektives Recht, Abwägbarkeit des konkreten Grundrechtsschutzes – und auch für den später zu entwickelnden differenzierten intertemporalen Grundrechtsschutz (§ 4 D.).

⁶⁸⁷ Vgl. Winkler, Grundrechte, S. 71; Smith/ Fetzer, Columbia Journal of European Law 2004, 445 (458).

⁶⁸⁸ EGMR, EuGRZ 1992, 484 – Open Door and Dublin Well Woman ./ Ireland; EGMR, NJW 2005, 727 – Vo ./ Frankreich.

⁶⁸⁹ Diese neue Perspektive wäre mit dem (verbreiteten) Diktum, etwa von Meyer-Ladewig, NJW 2004, 981 (982), die Menschenwürde sei in „Teilaspekten“ in der EMRK präsent, nicht zutreffend erfasst.

⁶⁹⁰ Der Grundsatz der loyalen Zusammenarbeit und das Subsidiaritätsprinzip aus Art. 4 Abs. 2-3 EUV innerhalb des Europarechts würden hier übrigens auch dann, wenn es doch einen Gegensatz der Rechtsebenen gäbe, eine Auflösung des Konflikts zwischen den Rechtsebenen ergeben; vgl. Ekardt/ Kornack, ZEuS 2010, 111 (134 ff.).

C. Freiheitsvoraussetzungsschutz und Junktim von Freiheit und Handlungsfolgenverantwortung – Inhalte normativer Nachhaltigkeit

I. Für eine weite klassische Freiheit: auch transnational, ohne Konventionalismus, ohne Negativ-positiv-Scheidung

Mit der Menschenwürde ist eine Grundlegung für Gerechtigkeitstheorie und liberal-demokratische Verfassungsinterpretation und damit auch für die weitere Analyse der normativen Nachhaltigkeitstheorie geleistet. Die Analyse geht jetzt – juristisch, wie gesagt bei einigen allgemeineren Argumenten aber auch parallel ethisch – über zum Freiheitsprinzip und seiner Reinterpretation mit dem Ziel einer Überwindung der doppelten Freiheitsgefährdung in Zeiten von Klimawandel, Ressourcenknappheit, kulturellen Konflikten u.a.m. (§ 4 A.). Unmittelbar aus der Gerechtigkeitstheorie folgte dazu bislang (§ 3 F.) nur, dass Freiheit – rechtsförmig garantiert für Diskurse und das reale Handeln – die Möglichkeit zur freien Entfaltung einschließlich deren äußerer Voraussetzungen breit garantieren muss. Dies ist jetzt zu vertiefen.

In der klassisch-liberalen Tradition wird Freiheit traditionell abwehrend als Abwesenheit von fremdem Zwang, genauer: als Abwesenheit von staatlicher Intervention, verstanden.⁶⁹¹ Rechtliche Freiheit besteht schon für Hobbes und Locke zunächst in dem, was wir tun und woran andere uns nicht hindern dürfen. Für Kant ist Freiheit Unabhängigkeit von nötiger Willkür seitens eines Mitmenschen, sofern sie mit der Freiheit aller Menschen nach einem allgemeinen Gesetz zusammen bestehen kann.⁶⁹² Art. 2 Abs. 1 GG, das allgemeine Freiheitsrecht des Grundgesetzes jenseits aller speziellen Freiheitsrechte wie der Presse-, Meinungs- oder Versammlungsfreiheit, bestimmt: „Jeder hat das Recht auf die freie Entfaltung seiner Persönlichkeit, soweit er nicht die Rechte anderer verletzt und nicht gegen die verfassungsmäßige Ordnung oder das Sittengesetz verstößt.“ Was genau mit frei/ Freiheit gemeint ist, sagt die Vorschrift nicht, ebensowenig wie etwa Art. 6 EuGRG oder Art. 5 EMRK.⁶⁹³ Es ergibt sich mangels Einschränkung und durch die Basierung in der Menschenwürde (und deren diskursrationale Basierung) allerdings wie gesagt, dass die Freiheitsgarantie breit ansetzt.

Wie bereits in der gerechtigkeitstheoretischen Grundlegung gegen die klassischen

⁶⁹¹ In dieser Tradition z.B. heute noch Enders, in: Friauf/ Höfling, GG, vor Art. 1 Rn. 42 ff.; Pieroth/Schlink, Grundrechte, Rn. 58; Kannengießer, in: Schmidt-Bleibtreu/ Klein, GG, Vorb. Art. 1 Rn. 5; von Münch, in: von Münch/ Kunig, GG, Vorb. Art. 1-19, Rn. 16; Sachs, in: Sachs, GG, vor Art. 1 Rn. 26. Die Neutralität autoritär-elitär oder vielmehr aquinatisch (oder platonisch) wendend Schachtschneider, *Res publica*, S. 71 ff., wobei die Abwägungsspielräume der normativen Vernunft übersehen werden (§§ 3 G., 5); zutreffend kritisch Huster, *Der Staat* 1995, 606 ff.; Gröschner, *JZ* 1996, 637 ff.

⁶⁹² Kant, *Metaphysik*, Einl. § B; Alexy, *Grundrechte*, S. 159 f.; ähnlich formuliert Dworkin, *Bürgerrechte*, S. 439; vgl. auch Pawlas, *Freiheit*, S. 73 ff. Recht ist für Kant der Inbegriff der Bedingungen, unter denen die Willkür des einen und des anderen nach einem allgemeinen Gesetz der Freiheit zusammen vereinigt werden können; vgl. auch Brugger, *JZ* 1991, 893 ff.

⁶⁹³ Man könnte viele weitere Bestimmungen anführen, z.B. Art. 13 Abs. 1 der italienischen Verfassung.

Diskursethiker und gegen Rawls angemerkt (§ 3 F.), kann hiermit jedenfalls kein bloßer Ausschnitt aus der Freiheit im Sinne einzelner, besonders wichtiger Freiheitsbetätigungen (Meinungsfreiheit, Versammlungsfreiheit u.a.) gemeint sein.⁶⁹⁴ Damit kann ein solcher enger Freiheitsbegriff auch – rechtlich und ethisch – nicht eine Art wahre Freiheit von einer quasi „falschen Freiheit“ unterscheiden und nur die erste als menschenrechtlich geschützt begreifen.⁶⁹⁵ Damit wird wie schon bei Locke oder Kant übergangen, dass eben nicht per se eindeutig ist, welches ein „akzeptables“ und welches „kein akzeptables“ Verhalten ist, oder stärker diskursethisch gesprochen: Jede Freiheitsausübung⁶⁹⁶ ist erst einmal als Voraussetzung freier Diskurse geschützt. Diese prinzipielle Zurückweisung eines „engen“ Freiheitskonzepts gilt unabhängig davon, ob man als die „falsche Freiheit“ nun einen „konsumistischen Egoismus“, „unanständige Handlungen“, „das Begehen von Straftaten“ oder noch etwas anderes versteht. Ob jene Dinge zu untersagen sind, kann sich vielmehr erst in der Abwägung verschiedener Freiheitsausübungen ergeben („Rechte anderer, verfassungsmäßige Ordnung, Sittengesetz“ sind hierfür die Stichworte in Art. 2 Abs. 1 GG; Normen wie Art. 52 EuGRC formulieren dies allgemeiner; näher §§ 4 F. I., 5 C.). Denn ein Kriterium für jene Untersagungen kann im Rahmen der Basisbegründungen der Gerechtigkeit (§ 3 F.) wieder nur die Freiheit als einziges auf konkrete Einzelfallanwendungen abzielendes universales Prinzip sein (dass allein die Freiheit einschließlich ihrer vielen Ableitungen (!) dies ist und konkurrierende Prinzipien damit ausschließt, wird weiter vertieft in § 4 F. I.). Der denkbare Einwand, dass z.B. Pornokonsum „nicht unparteiisch“ respektive „allgemein zustimmungsfähig“ ist, ginge hier fehl, da wie gesehen (§§ 3 G. IV., 4 B. I.) die Unparteilichkeit allein – mit Hegel und gegen Kant und Habermas – keine inhaltliche Aussage über Richtig oder Falsch erlaubt.

Entgegen einer verbreiteten Ansicht⁶⁹⁷ sollten nicht nur die Ethik sowie ersichtlich auf breite Freiheitsverankerung abzielende Normen wie Art. 2 Abs. 1 GG (siehe auch Art. 4 der französischen Erklärung der Menschen- und Bürgerrechte⁶⁹⁸), sondern auch Normen wie Art. 6 EuGRC und Art. 5 EMRK im Europa- und Völkerrecht als allgemeines Freiheitsprinzip verstanden werden, also nicht lediglich als Schutz vor Verhaftung o.ä. im Sinne eines engen Verständnisses dessen, was sie wörtlich als „Freiheit der Person“ normieren. Jene engere Lesart entspräche zwar der Rechtsgeschichte jener Formel im Laufe der vergangenen Jahrhunderte. Doch entstünde damit ein Widerspruch zum ethisch und menschenrechtsinterpretativ garantierten Menschenwürdeprinzip und der in ihm wie gesagt verbürgten umfassenden Freiheit. Ferner ergibt der Wortlaut der persönlichen Freiheit in den genannten Normen keine so enge Beschränkung. Trifft diese Argumentation zu, so gilt dies völkerrechtlich nicht nur für

⁶⁹⁴ Unvollständig daher Rawls, Theorie, S. 270.

⁶⁹⁵ Auf einem dergestalt engen Freiheitskonzept besteht als klassischer Diskursethiker z.B. Dietrich Böhlen in Diskussionen mit dem Verfasser; ebenso Manemann, Kritik, S. 73 ff.; kritisch dazu Hillgruber, Schutz, S. 114 ff. und z.T. auch Muraca, Gesellschaft, S. 81.

⁶⁹⁶ Dafür explizit auch BVerfGE 6, 32 ff.; auch EGMR, NJW 2006, 1645 ff. erscheint hier offen.

⁶⁹⁷ Vgl. pars pro toto EGMR, NJW 1984, 544 (547).

⁶⁹⁸ Vgl. zur französischen Debatte Geesmann, Grundrechte, S. 120 ff.

Art. 5 EMRK, sondern auch für die globalen Völkerrechtspakte (dazu § 4 E. III.).

Die Rechtsinterpretation in Deutschland geht bei aller Weite von einem Freiheitsbegriff aus, welcher die Freiheit des Bürgers im Wesentlichen auf Freiräume gegen staatliche Machtentfaltung beschränkt.⁶⁹⁹ Freiheit wäre damit wie schon in der klassisch-liberalen Philosophie „Freiheit vom Gesetz“ als Freiheit von staatlichem Zwang.⁷⁰⁰ Diese wird dann in diversen Einzelgrundrechten für einzelne Lebensbereiche im nationalen, europäischen und internationalen Recht noch einmal dahingehend präformiert, dass bereits gesonderte Regelungen für die Abwägbarkeit (juristisch als Schrankenregelungen bezeichnet) getroffen werden. So enthalten etwa Art. 15, 16, 17 EuGRZ, 12, 14 GG sowie die europarechtlichen Freizügigkeitsregelungen für den Warenverkehr, für Dienstleistungen und für Unternehmensniederlassungen starke wirtschaftliche Freiheitsgarantien. Das Verhältnis der Mitbürger zueinander sowie globale und intertemporale Konflikte sind damit keine zentralen Themen. Auch ob die Freiheit letztlich „genutzt“ wird und ob äußere Voraussetzungen für eine bestimmte gewünschte Freiheitsausübung gegeben sind – was bei den Bürgern in unterschiedlichem Maße der Fall ist⁷⁰¹ –, bleibt damit scheinbar allein die Sache des Bürgers; wenn jemand die z.B. bildungsmäßigen oder finanziellen Voraussetzungen für eine Freiheitsausübung nicht mitbringt, ist dies klassisch-liberal betrachtet kein Problem der Freiheit selbst. Im tradierten klassisch-liberalen Freiheitsverständnis enthalten ist aber bereits, dass Freiheit nicht ausschließlich meint, sozusagen unbehelligt in den eigenen vier Wänden zu sitzen, sondern dass auch das Aktivwerden des Bürgers und das Sicheinbringen in staatliche Entscheidungsprozesse zentrale Bedeutung erlangen kann. Das ist dann aber Freiheitsausübung und nicht Freiheitsvoraussetzung, auch wenn beides zuweilen vermengt wird; deshalb ist ein Begriffsstreit über „auch positive oder nur negative Freiheit“, so beliebt er bei manchen Philosophen auch sein mag, weder nötig noch weiterführend.⁷⁰² In ihrem Sinngehalt unklar und nicht wirklich weiterführend erscheinen ferner Versuche, zwischen einer politischen, rechtlichen, moralischen Freiheit usw. zu unterscheiden: Denn es gibt (§ 3 F.) nur die eine Freiheit, die Handeln in Abwesenheit von Zwang verspricht, worin auch immer es bestehen möge – im Einkaufen, im Singen, in der Teilnahme an einer Wahl, ganz generell in politischer Teilhabe, im Sich-Versammeln, im Bilden und Äußern einer Meinung, im Bilden von Eigentum u.a.m. Es gibt, wie sich auch im Folgenden immer wieder bestätigen wird, keinen inhaltlichen Unterschied zwischen einem ethischen

⁶⁹⁹ BVerfGE 50, 290 (337); Schlink, EuGRZ 1984, 457 ff.; Correll, Freiheit, S. 16.

⁷⁰⁰ Schwabe, Probleme, S. 14 und passim; Schlink, EuGRZ 1984, 457 (467); Lübke-Wolff, Grundrechte, passim; Yun, Objektivierbarkeit, S. 231; Correll, Freiheit, S. 16 ff.; Alexy, Grundrechte, S. 196.

⁷⁰¹ Häberle, Wesensgehaltsgarantie, S. 126 ff. und passim; ebenso insoweit Böckenförde, NJW 1974, 1529 (1532); Morgenthaler, Freiheit, S. 46 f.; Krüger, Staatslehre, S. 528 und passim.

⁷⁰² Exemplarisch insoweit für den philosophischen Diskurs Taylor, Freiheit, S. 118 ff.; Berlin, Freiheit, S. 20 ff.; Ladwig, DZPhil 2007, 877 ff. Zudem vermengt die Debatte über negative und positive Freiheit meist Freiheit und Freiheitsvoraussetzungen (dazu § 4 C. III.-IV.) sowie Freiheit und Demokratie (dazu § 5 B.). Übergangen bei Correll, Freiheit, S. 136 ff.; klarer Forst, Recht, S. 191 ff.

(oder „nur politischen“) und einem juristischen Recht auf Freiheit.⁷⁰³ Bisher hat sich gezeigt: Beide sind weit zu verstehen, ohne konventionelle Einschränkung und ohne Erforderlichkeit einer Freiheit-von-/ Freiheit-zu-Scheidung. Klärungsbedürftig in § 4 sind Fragen nach intertemporaler und globaler Geltung, nach den Freiheitsvoraussetzungen und nach der Konfliktlage zwischen verschiedenen Freiheiten jenseits der etwas eindimensional wirkenden Vorstellung, dass Bürger als Einzelne vermeintlich der öffentlichen Gewalt gegenüberstünden. Dazu sind neue ethische und rechtsinterpretative Argumente, auch in kritischer Auseinandersetzung mit dem Mainstream etwa in Gestalt von Gerichtsurteilen, zu entwickeln (zur Methodik schon § 1 D. III. 3.).

II. Warum „Umweltgrundrechte“, „Umweltstaatsziele“, „Nachhaltigkeit als Rechtsprinzip“ und die Schutzgrundrechte-Judikatur kritikwürdig sind – national und transnational

Nachhaltigkeit und konkret Klimaschutz bzw. Ressourcenschonung werden bisher selten als durch Grundrechte garantiert thematisiert, sondern eher der Rubrik „Staatsziele“ zugeordnet, also bezogen auf Normen wie Art. 20a GG oder im europäischen Recht Art. 11, 191 AEUV, 37 EuGRC (trotz Stellung in der EuGRC nicht als Grundrecht formuliert), die allgemein die öffentlichen Gewalten hierauf verpflichten.⁷⁰⁴ Schutzvorgaben, etwa dahingehend, dass die öffentliche Gewalt verpflichtet werden könnte, durch Gesetze das Verhalten der Bürger stärker in Richtung Nachhaltigkeit zu lenken und damit die Freiheit und die Freiheitsvoraussetzungen aller Menschen zu schützen, liegen nicht auf der Linie des beschriebenen klassisch-staatsabwehrenden Freiheitsverständnisses. In der Tat ergibt sich stattdessen zunächst eher bei Staatszielen objektiv-rechtlich, also in Normen ohne Einklagbarkeit für den Bürger und mit eher programmatisch-vagem Inhalt, eine Verpflichtung der öffentlichen Gewalt auf ein gewisses Maß an Umweltschutz in allerdings relativ unbestimmter Reichweite (§ 4 C. IV.).⁷⁰⁵ Schon das erste EG-Umweltaktionsprogramm von 1973 sprach zudem von einer Verantwortung gegenüber den kommenden Generationen. Darüber hinaus findet sich die nachhaltige Entwicklung in Art. 2 EUV ausdrücklich als ein Ziel der EU aufgelistet – wenn der Terminus dort auch ganz überwiegend in einer Beziehung zum Wirtschaftsleben steht, was eine gewisse Verengung mit sich bringen könnte.⁷⁰⁶ Daneben finden sich in Art. 191 AEUV einige weitere Prinzipien, z.B. die umsichtige und effiziente Verwendung natürlicher Ressourcen und das Vorsorgeprinzip (dazu §

⁷⁰³ Unklar deshalb m.E. Forst, *Recht*, S. 202 ff.

⁷⁰⁴ Zum Normbestand ausführlich Nowak, *Umweltschutz*, S. 25 ff.; zu expliziten Zielbestimmungen in den verschiedenen europäischen Ländern A. Weber, *Verfassungsvergleichung*, S. 418 ff.

⁷⁰⁵ Grundlegend zu Art. 20a GG Brönneke, *Umweltverfassungsrecht*, S. 147 ff.; Söhnlein, *Landnutzung*, S. 46 ff.; ferner Gassner, *NVwZ* 2014, 1140 ff.; Luthe, *Existenzminimum*, S. 77 ff.; zur Debatte im EU-Recht Haigh/ Kraemer, *ZUR* 1996, 239 ff.; C. Calliess, *Ökologisierung*, S. 77 f.; Frenz/ Unnerstall, *Entwicklung*, S. 153 ff.; Steinberg, *Verfassungsstaat*, S. 72; Beyer, *Vorsorgeprinzip*, S. 328 ff.

⁷⁰⁶ Vgl. mit unterschiedlichen Nuancierungen M. Schröder, *NuR* 1998, 1 f. und Frenz/ Unnerstall, *Entwicklung*, S. 176 ff.; siehe auch Caspar, *ZUR* 1999, 291 (292).

5 C. II. 2.). So heißt es ferner in der Präambel der EuGRC ausdrücklich: „Die Union ... ist bestrebt, eine ausgewogene und nachhaltige Entwicklung zu fördern“; zudem werden explizit „Pflichten“ der heute Lebenden gegenüber „künftigen Generationen“ erwähnt, was wieder eher einer Norm wie Art. 20a GG ähnelt. In Art. 37 EuGRC heißt es weiter: „Ein hohes Umweltschutzniveau und die Verbesserung der Umweltqualität müssen in die Politiken der Union einbezogen und nach dem Grundsatz der nachhaltigen Entwicklung sichergestellt werden.“

Gleichwohl erscheint es rechtsinterpretativ und ethisch wesentlich, primär die Grundrechte in den Blick zu nehmen⁷⁰⁷:

- Allgemeine Zielnormen wie Art. 11, 191 AEUV, Art. 37 EuGRC und Art. 20a GG sind inhaltlich weit offener als Grundrechte.⁷⁰⁸ Grundrechte sind das inhaltlich stärkste Element einer liberal-demokratischen Verfassungsordnung. Dies wird näher deutlich werden, wenn man sieht, dass sie aufgrund ihres klarer umrissenen Schutzgutes durch Abwägungsregeln besser konturierbar sind (§ 5 C. I.) und zudem anders als objektiv-rechtliche Normen einklagbar und ergo über gewaltenteilige Institutionen stärker abgesichert sind (§ 5 B.). Der erste Teil dieses Arguments gilt übrigens auch in intertemporalen Konflikten gegenüber zukünftigen Menschen, wogegen der zweite Teil die Schaffung einer stellvertretend klageberechtigten Institution erfordert. All dem entsprechend garantiert auch der ethische Grundansatz (§ 3 F.) Rechte und nicht womöglich vage Pflichten.
- Gerade die Überwindung des hervorgehoben wirtschaftlich ausgerichteten *Freiheitsverständnisses* könnte überdies das wesentliche Desiderat einer stärker nachhaltigkeitsorientierten Rechtsinterpretation sein. Freiheit ist um der Würde willen rechtlich und ethisch zentral für die weitere Entwicklung normativer Nachhaltigkeit; und die Idee gleicher Freiheit (wie wir sehen werden: zentral ergänzt um den Schutz ihrer Voraussetzungen: § 4 C. III.) verbindet sich unmittelbar mit Grund-/Menschenrechten, weil sie der Begriff ist, der deren Querschnitt abbildet.
- Nur nebenbei bemerkt: Einschnitte für die Nachhaltigkeit „um der Freiheit (voraussetzungen) konkreter Menschen willen“ (wie sie in Grundrechten verankert sind) könnten auch motivational (§§ 2, 6 A.) viel einleuchtender sein als die gängige, ziemlich irreführende Frontstellung „Selbstentfaltung contra Nachhaltigkeit“, wie sie durch Staatszielnormen latent impliziert wird.

All diese Argumente gelten ebenso, wenn man statt eines Staatsziels Umweltschutz gleich direkt an ein objektiv-rechtliches „Rechtsprinzip Nachhaltigkeit“ denkt, ob nun im nationalen, europäischen oder internationalen Recht. Umso weniger einsichtig ist es, dass hier der Schwerpunkt des juristischen Nachhaltigkeitsdiskurses (der sich ohnehin stark bei expliziten Nennungen des Wortes Nachhaltigkeit in Gesetzen aufhält:

⁷⁰⁷ Übergangen bei Schiller, Diskurs, S. 193 ff.; Ott, Umweltethik, S. 204; Gassner, NVwZ 2014, 1140 ff.; Luthé, Existenzminimum, S. 77 ff.; Fikkers, ARSP 2016, 2 ff.; Windoffer, Verfahren, S. 74 ff.; bezogen auf die Klageoption dagegen erwähnt bei Brönneke, ZUR 1993, 153 ff.

⁷⁰⁸ So auch Arndt, Vorsorgeprinzip, S. 378; zu Art. 37 EuGRC Schröder, EurUP 2015, 225 ff.

§ 1 C.) liegt.⁷⁰⁹ Im EU-Recht ist ein solches Prinzip in Normen wie Art. 2 EUV unzweifelhaft enthalten, doch unterliegt seine Wirksamkeit den eben genannten Bedenken. Dazu kommt, dass dies dann die bekannten Diskussionen über die Nachhaltigkeitsdefinition evoziert (§ 1 C.). Im nationalen Recht dürfte im Falle Deutschlands offen sein, ob ein solches Prinzip im Sinne eines objektiv-rechtlichen Verfassungsprinzips jenseits konkreter Umweltbezüge (Art. 20a GG) besteht.⁷¹⁰ Im Völkerrecht ist die Lage komplexer, doch aufgrund der geschilderten Bedenken in jedem Fall nur bedingt weiterführend. Zwar erfahren die entsprechenden völkerrechtlichen Ansätze verbal-rhetorisch viel Aufmerksamkeit. Doch sind sie häufig nicht einmal (vages und ggf. nicht einklagbares) Recht, sondern von vornherein nur unverbindliche politische Empfehlung. Insbesondere die Agenda 21 von Rio de Janeiro, die das Nachhaltigkeitsprinzip popularisiert hat, ist rechtlich explizit unverbindlich und formuliert bloße allgemeine Politikziele.⁷¹¹ Und auch die durchaus zahlreichen weiteren völkerrechtlichen Verträge, die das Nachhaltigkeitsprinzip erwähnen (auch soweit sie rechtsverbindlich sind), haben neben der oft fehlenden oder eingeschränkten Verbindlichkeit aufgrund ihrer fehlenden Konkretheit oder gar gerichtlichen Durchsetzbarkeit ein Problem. Wie bereits allgemein festgehalten (§ 1 C.), ist sowohl für die normative Zielfindung als auch für die instrumentelle Umsetzung von Nachhaltigkeit nicht das Auftauchen des Wortes „Nachhaltigkeit“ in irgendeinem Völkerrechtsvertrag, sondern das Verständnis als eine Forderung nach (substanziell) mehr intertemporaler und globaler Gerechtigkeit relevant. Insofern ist es verblüffend, wenn die gängige völkerrechtliche Diskussion zur Frage nach dem richtigen Nachhaltigkeitsverständnis häufig gar nicht vordringt und zudem bereits triviale Anhaltspunkte (etwa die Existenz irgendwelcher Umweltrechtsnormen in quasi sämtlichen Nationalstaaten) als entscheidenden Beleg für die gar völkergewohnheitsrechtliche (zur häufigen Überziehung und generellen Zweifelhaftheit dieses Topos in § 4 E. III.) Geltung eines Nachhaltigkeitsprinzips sieht.⁷¹² Wegen der wenig zentralen Bedeutung wird jener gedankliche Strang in diesem Buch nur am Rande weiterverfolgt (neben § 7 C. in § 4 C. IV., 5 D.). Gemeint sind hier wohlgemerkt nicht völkerrechtliche Steuerungsinstrumente zur Durchsetzung einzelner Nachhaltigkeitsaspekte wie z.B. zum Klimaschutz (§ 6), sondern ein allgemeines, konstitutionelles Nachhaltigkeitsprinzip.

Früher – und noch heute im Völkerrecht – wurde bzw. wird also durchaus folgerichtig häufig eine Debatte über die Existenz oder die rechtspolitische Neuschaffung eines

⁷⁰⁹ Das Problem wird z.T. bemerkt bei Knopp, DVBl 2010, 929 (934 ff.) und Gärditz, DVBl 2010, 214 (218 ff.), ohne jedoch Konsequenzen daraus zu ziehen und nach Grundrechten zu fragen.

⁷¹⁰ Letztlich ist dies zu bejahen, doch erst über eine neue Freiheitsinterpretation, die neue Menschenrechtsgelalte und auch neue objektiv-rechtliche Gehalte ermöglicht (§ 4 C. IV.). Zur Finanzverfassung kurz in §§ 4 C. IV., 6 E. VI. 5.

⁷¹¹ Vgl. dazu die Hinweise bei M. Schröder, AVR 1996, 251 (256); ferner zum nationalen Recht und einem dortigen „Rechtsprinzip Nachhaltigkeit“ Knopp, DVBl 2010, 929 (934 ff.).

⁷¹² Vgl. als Beispiel für all dies Cordonier Segger, *Development*, S. 87 ff.; Frey, *Zielerreichung*, S. 41 ff. und 178 ff.; vorsichtiger Gehne, *Entwicklung*, S. 179 ff. und Bugge, *Future*, S. 3 ff. (letzterer historisch auf den Brundtland-Report gemünzt und weniger auf das konkrete Völkerrecht).

allgemeinen *Grundrechts* auf Umweltschutz bzw. auf Nachhaltigkeit geführt.⁷¹³ Dabei schien und scheint in der völkerrechtswissenschaftlichen (allerdings der Völkerrechtspraxis insoweit fernen) Debatte die Idee starker, gewissermaßen in Rawlsscher Freiheits-Tradition⁷¹⁴ gar abwägungsfreier⁷¹⁵ entsprechender Grundrechte Freunde zu finden, wogegen in parallel laufenden nationalen Debatten Umweltgrundrechte für inhaltlich unkonturierbar (da scheinbar jeden denkbaren Umweltaspekt bis hin zu einem Recht auf Naherholungsgebiete enthaltend), zudem weitgehend wegwägbare und daher letztlich insgesamt kritikwürdig gehalten werden. In der Tat bliebe einem, wenn ein Schutzbereich einer solchen Grundrechtsgarantie betroffen wäre, das Problem notwendiger Abwägungen nicht erspart; dieses Problem besteht schlicht für jegliche Garantie von Freiheit und Freiheitsvoraussetzungen (§ 5 B.). Doch die Thematik „Menschenrechte und Nachhaltigkeit“ verdient viel genereller, dass einige Teilaspekte einmal näher betrachtet werden. Dies betrifft neben den erwähnten Fragen nach den Freiheitsvoraussetzungen sowie der intertemporalen und globalen Grundrechtsgeltung und der Konfliktlösung zwischen verschiedenen Freiheitsträgern auch die Frage nach Schutzwirkungen gegen unsichere Beeinträchtigungen (also die Vorsorgekomponente) und die Frage nach einem nachhaltigkeitskonformen und insgesamt mit den liberal-demokratischen Grundprinzipien kompatiblen System von Abwägungsregeln und Gewaltenbalance zwischen verschiedenen öffentlichen Institutionen. Dabei erweist sich im Folgenden ein nicht rechtspolitischer, sondern rechtsinterpretativer, also freiheitsinterpretativer juristischer und ethischer Neuansatz als angezeigt.

Abstrakt sind in der Judikatur der nationalen und transnationalen Verfassungsgerichte allgemein Schutzgrundrechte durchaus in einzelnen Fällen (!) bekannt, die also nicht mehr nur eine Abwehr staatlicher Freiheitsbeeinträchtigungen vorschreiben, sondern auch einen Schutz des Bürgers durch die öffentliche Gewalt vor den Mitbürgern, was potenziell auch eine Durchsetzung öffentlicher Vorgaben für mehr Nachhaltigkeit beinhalten könnte. Doch geht die BVerfG-Rechtsprechung zu radioaktiver Strahlung,

⁷¹³ Zur Zusammenfassung der gängigen diesbezüglichen Diskussion vgl. Boyle, *European Journal of International Law* 2012, 613 ff.; Schmidt-Radefeldt, *Menschenrechte*, S. 33 ff. und 40 ff.; Brönneke, *ZUR* 1993, 153 ff.; explizit kritisch zu „Umweltgrundrechten“ etwa Steinberg, *Verfassungsstaat*, S. 421 ff.; Hattenberger, *Umweltschutz*, S. 77 ff.; Gibson, *Saskatchewan Law Review* 1990, 5 ff.; Nickel, *Yale Law Journal* 1993, 281 (282); positiver beispielsweise Kiss, in: Kromarek, *Environnement*, S. 13 ff.; zum Begriff der „Menschenrechte der dritten Generation“ etwa Donnelly, in: Brölmann/ Lefebber/ Zieck, *Peoples*, S. 119 ff.; in der Tradition jener teilweise schiefen, zumindest aber unvollständigen Debatte stehen auch Pötter, *Ausweg*, S. 57 und Ammer/ Nowak/ Stadlmayr/ Hafner, *Rechtsstellung*, S. 32 ff.

⁷¹⁴ So auch die angelsächsische Philosophie jenseits von Rawls; vgl. etwa Raz, *Rights*, S. 1 ff.

⁷¹⁵ Exemplarisch Gibson, *Saskatchewan Law Review* 1990, 5 ff.; Nickel, *Yale Law Journal* 1993, 281 (282); positiver beispielsweise Kiss, in: Kromarek, *Environnement*, S. 13 ff.; Donnelly, in: Brölmann/ Lefebber/ Zieck, *Peoples*, S. 119 ff.; Hiskes, *Right*, *passim*.

Lärm und Schadstoffen⁷¹⁶ und auch insgesamt die deutsche Rechtsprechung (und bezogen auf den Klimaschutz auch die Literatur)⁷¹⁷ mit der Anerkennung entsprechender Grundrechtspositionen bislang ziemlich zurückhaltend um und sah bisher bei entsprechenden Klagen stets keine Grundrechtsverletzung. Vermieden wird bereits der Begriff *Schutzrechte* statt (sofern überhaupt anzuerkennender) bloßer Schutzpflichten der öffentlichen Gewalt, der erst deutlich machen würde, dass es sich hier um subjektive Rechte handelt, erst recht aber eine Befassung mit dem Vorsorgethema⁷¹⁸, also mit dem Schutz vor nicht sicheren Beeinträchtigungen. Ebenso fehlt eine ausgearbeitete Abwägungslehre einschließlich einer klaren Scheidung, ob entsprechende Grundrechtspositionen überhaupt bestehen oder ob sie lediglich im Wege der Abwägung zurücktreten müssen.⁷¹⁹ Fragen wie die nach der Vorsorge oder intertemporalen Grundrechtswirkungen sind noch weniger ein Thema, wie wir noch sehen werden. Auch aus anderen Staaten sind weitreichende Gerichtsurteile zu Nachhaltigkeitspflichten auf grundrechtlicher Basis kaum bekannt (zu einer nur partiellen Ausnahme § 5 C. IV.). Die Grundlage ist bei alledem die bereits erwähnte Vorstellung, es gehe bei Umwelt- bzw. Nachhaltigkeitskonstellationen um die Schutz- statt um die Abwehrseite der Grundrechte, und Schutzrechte würden, so sie denn überhaupt bestehen, nur wenig konkrete Vorgaben machen, etwa die, dass das Handeln der öffentlichen Gewalt nicht evident unzureichend sei.⁷²⁰ Sehr häufig angeführt werden dagegen in Urteilen über Konstellationen, in denen die öffentliche Gewalt bereits von sich aus freiwillig gesetzgebend oder administrativ tätig geworden ist (!), Normen wie die Umweltstaatsziele unter dem Blickwinkel, dass sie der öffentlichen Gewalt ein Tätigwerden erlauben und es z.B. gegenüber den Wirtschaftsgrundrechten legitimieren; dies ist aber eben die weniger weitgehende Frage als die, ob die öffentliche Gewalt nolens

⁷¹⁶ Vgl. zunächst nur die Grundlegung bei BVerfGE 49, 89 (141); 53, 30 (57); 56, 54 ff.; BVerfG, NVwZ 2010, 702 ff.; die Problematik wird nicht gesehen bei Couzinet, DVBl 2008, 760 ff., wie auch z.T. im dort zitierten Schrifttum; kritisch Vosgerau, AöR 2008, 346 ff.; Schwabe, JZ 2007, 135 ff.

⁷¹⁷ Exemplarisch für die verwaltungsgerichtliche Rechtsprechung, die dem BVerfG folgt, am Beispiel Fluglärm BVerwG, NVwZ 2006, 1055 ff.; zusammenfassend (und skeptisch) zum Ganzen auch Reese/Möckel/Bovet/Köck, Handlungsbedarf, S. 31 ff.; Kahl/Bews, Ökostromförderung, S. 93; Voßkuhle, NVwZ 2013, 1 ff.; Luthe, Existenzminimum, S. 77 ff.; Ismer, Klimaschutz, S. 47 ff.

⁷¹⁸ Eine gewisse Sonderstellung nimmt das Atomrecht ein; vgl. zuletzt BVerwG, NVwZ 2008, 1012; kritisch dazu Dolde, NVwZ 2009, 679 ff. Auch dort gelten die im Folgenden gemachten Aussagen jedoch dem Grunde nach: BVerfGE 49, 89 ff. spricht explizit von objektiv- statt von subjektiv-rechtlichen Schutzpflichten. A.a.O. wird (in Rn. 117) auch explizit ausgesprochen, dass der Vorsorgefaktor nur im Atomrecht wegen der dortigen potenziell riesigen Gefahr relevant sei. Die gesamte Argumentation trennt dort freilich kaum zwischen den im Fließtext ausdifferenzierten Einzelfragen.

⁷¹⁹ Vgl. als Beispiel zuletzt BVerfG, NVwZ 2010, 702 ff. Diese grundsätzlichen Friktionen treffen letztlich selbst auf die beiden Fälle zu, in denen Schutzgrundrechte einmal in einem anderen Bereich – nämlich beim Thema Abtreibung – zum Erfolg führten; auch hier findet sich keine klare Zuordnung, welche Erwägungen zum Grundrechtsschutzbereich gehören (dessen Betroffenheit zumindest die Klagezulässigkeit eröffnet) und welche zur Schranken- bzw. Abwägungsthematik gehören (dies wäre dann ein Gegenstand der Begründetheit des Rechtsbehelfs): BVerfGE 39, 1; 88, 203.

⁷²⁰ Vgl. am Beispiel des Atomrechts BVerfG, Beschl. v. 29.07.2009, 1 BvR 1606/08, juris Rn. 19.

volens mehr Nachhaltigkeit schaffen *muss*.⁷²¹

Die EuGH-Rechtsprechung widmet sich dem gesamten Schutzrechte- und Freiheitsvoraussetzungs-Thema von vornherein kaum. In den Mitgliedstaaten hält sie solche Rechte für möglich.⁷²² Allerdings unterlässt der EuGH strukturell nahezu alles, was die EU zu irgendetwas verpflichten könnte; vielmehr erscheint der EuGH als von der unausgesprochenen Intention geleitet, EU-Kommission und Ministerrat bei der Findung ihrer Politiken fast vollständig freie Hand zu lassen. Dass der EuGH regelmäßig die Mitgliedstaaten verpflichtet, bestimmte Umweltvorgaben einzuhalten, hat nichts mit der Anerkennung von Schutzrechten zu tun, sondern bezieht sich ausschließlich darauf, dass die Mitgliedstaaten verpflichtet werden, bestimmte freiwillig gesetzgeberisch getroffene Umweltentscheidungen von EU-Kommission, Ministerrat und Parlament in den Mitgliedstaaten auch wirklich umzusetzen; es geht insoweit also im Kern schlicht um die Durchsetzung des einfachen (und nicht des verfassungsrechtlichen) europäischen Rechts, und dies auch völlig unabhängig vom genauen Inhalt dieses Rechts. Schutzrechte würden dagegen darauf abzielen, die EU-Gesetzgebungsorgane gegen ihren Willen zu etwas zu verpflichten.⁷²³

Die neuere völkerrechtliche Diskussion ist komplexer und wird nachstehend, ebenso wie die deutsche Debatte, bei den einzelnen Prüfungspunkten immer wieder kommentiert. Beim EGMR und seiner Judikatur zum europäischen Menschenrechtsschutz stellt sich die Lage grundsätzlich ähnlich, wenn auch im Einzelnen etwas differenzierter dar. Wie das BVerfG hat der EGMR in Nicht-Umweltfällen durchaus Verpflichtungen der Staaten zu schützendem Handeln aus den Grundrechten abstrakt anerkannt, wenngleich in bescheidenem Umfang.⁷²⁴ Auch hat der EGMR – wobei er den Schutz von Leben und Gesundheit gegen nicht unmittelbar tödliche Bedrohungen nicht unter

⁷²¹ Abstrakt betrachtet lesen sich zwar Urteile wie BVerfG, NVwZ 2010, 702 ff. so, als sei die öffentliche Gewalt auch bei Untätigkeit an die Grundrechte gebunden. Ein Urteil, das dies einlöst, gibt es freilich nicht, so dass die im Fließtext mehrfach gezogene Schlussfolgerung naheliegt, dass sowohl aus Normen wie Art. 20a GG als auch Art. 2 Abs. 2 GG echte schützende Pflichten von der gängigen Rechtsinterpretation eben nicht oder lediglich in extrem vager Form hergeleitet werden.

⁷²² Vgl. etwa EuGH, Rs. C 112/00, Slg. 2003, I-5659; Rs. C 36/02, 2004, I-9609. Demgegenüber scheint der EGMR – wie unten in § 4 E. II. – von vornherein keine Grundrechtsfunktionenlehre (im Sinne einer Abwehr-Schutz-Scheidung) zu verfolgen, grundrechtliche „Schutz“positionen aber anzuerkennen, wobei deren Reichweite bisher nicht ausbuchstabiert wurde; vgl. etwa EGMR, Urt. vom 08.07.2004, 53924/ 00, Rn. 78 und passim; EGMR, EuGRZ 1995, 530 (533).

⁷²³ Und dafür fehlt es in der EuGH-Judikatur an Beispielen. Existent sind natürlich (wenngleich nicht übermäßig viele) Beispiele dafür, dass der EuGH EU-Rechtsakte aus formalen Gründen, z.B. wegen fehlender Gesetzgebungskompetenz, kassiert hat. Dass der EuGH neue, von der EU gerade nicht beabsichtigte Rechtsakte eingefordert hätte, hat es so jedoch (wohl) noch nicht gegeben.

⁷²⁴ Zur näheren Analyse auch Ekardt/ Susnjar, ZG 2007, 134 ff.; einen Gesamtüberblick über die EGMR-Judikatur enthält Europarat, Manual, S. 11 ff.

Art. 2 EMRK fasst, sondern in einer eigenartigen Wendung unter das Recht auf Privatsphäre aus Art. 8 EMRK⁷²⁵ – durchaus bereits etwa Informationsrechte über Umweltschäden⁷²⁶ zuerkannt. Allerdings beschränken sich sämtliche EGMR-Umweltfälle letztlich darauf sicherzustellen, dass im Rahmen von Verwaltungsentscheidungen die Anliegen der Individuen angemessen geprüft und beispielsweise die Tatsachenfragen sorgfältig geklärt werden.⁷²⁷ Die ist zwar auch wichtig (§ 5 C. II. 2.), aber nur ein Unteraspekt; eine Verpflichtung zum Erlass anderer, wirksamerer Gesetze auf der Basis von Schutzrechten, die eine Neuorientierung der gesamten Gesellschaft auslösen würden und nicht lediglich meine Privatsphäre gewissermaßen „von Schadstoffen und Lärm freihalten“, ist bisher kein Gegenstand bejahender EGMR-Urteile gewesen. Eine klare Gegenposition zu den nachstehend zu entwickelnden Argumenten nehmen EGMR und EuGH, anders als teils das BVerfG, indes nicht ein.

In jedem Fall müssen rein faktisch vorhandene Gerichtsansichten nicht *per se* richtig sein; sie „gelten“ auch nicht einfach, denn Urteile entscheiden nur einen konkreten Rechtsstreit, geben aber keine abstrakt-generelle Norm vor (§ 1 D. III. 3.). Daher gilt es im Folgenden (und zwar nicht nur ethisch, sondern parallel juristisch, also grundrechtsinterpretativ und nicht etwa rechtspolitisch im Sinne von „eine gesetzgeberische Änderung der Grundrechtskataloge vorschlagend“), eine teilweise veränderte Interpretation der Grund- bzw. Menschenrechtsgarantien zu erproben und zu analysieren. Die dabei gewinnbaren Aussagen konzentrieren sich auf die genannten zentralen Aspekte, die aufgrund der Argumentationsstruktur eine transnationale Verallgemeinerbarkeit versprechen.

III. Menschenrechtlicher Schutz der elementaren Freiheitsvoraussetzungen: Nahrung, Wasser, Energiezugang, Klimastabilität usw. – gegen den Grundbedürfnis- und den Fähigkeitenansatz

Der erste Analysegegenstand, der nach einer Ergänzung des klassisch-liberalen Freiheitskonzepts verlangen könnte, ist das Thema Freiheitsvoraussetzungen. Klimawandel und Ressourcenknappheit als Nachhaltigkeitsgegenstände beeinträchtigen ja nicht als solche die Freiheit; doch beeinträchtigen sie möglicherweise die Freiheitsvoraussetzungen. Diese jedoch kommen in der klassisch-liberalen Philosophie nicht vor. Vielmehr kommt es in der liberalen Klassik zur angemerkten (§§ 2 E., 4 A.) problematischen Idee einer vor allem ökonomisch verstandenen Freiheit im Geiste einer überhobenen Anthropozentrik, also zu einem bestimmten Konzept von Mensch und Natur, und zum überhöhten Fortschritts- und Wachstumsideal. Impliziert wird damit

⁷²⁵ Auf diese Vorschrift konzentriert sich folgerichtig die Debatte über EU-Umweltgrundrechte; vgl. beispielsweise Jarass, EU-Grundrechte, § 34 Rn. 1 ff.; Uerpmann-Witzack, in: Ehlers, Grundrechte, § 3 Rn. 19.

⁷²⁶ Vgl. etwa EGMR, Urt. v. 21.01.2009, III. Kammer Bsw. Nr. 67.021/01.

⁷²⁷ Vgl. EGMR, NVwZ 2008, 1215 ff. am Beispiel Mobilfunk.

gleichsam die Möglichkeit von Freiheit ohne auch nur minimale äußere Voraussetzungen: eine Art cartesianische Hybris vom materieunabhängigen Geistwesen Mensch, welches eine endlos nutzbare Erde vorfindet. Letzlich ist diese „Naturvergessenheit“ insgesamt ein wesentliches Kennzeichen okzidentalen Denkens seit der Aufklärung.⁷²⁸ Dass vielen Menschen dieser Welt Nahrung, sauberes Wasser und elementare Bildung fehlen, ist für klassische Liberale kein Freiheitsproblem. Doch speziell der Klimawandel bedroht die Welternährung, die Wasserversorgung, den Weltfrieden und die Sicherheit vor Naturkatastrophen (§ 1 B. I.). Gleichzeitig ist Ernährungssicherheit oder allgemeiner Armutsbekämpfung ein zentraler Belang, dessen Verfolgung auf Kosten des Klima- und Ressourcenschutzes gehen könnte. Gerade dem Recht auf Nahrung kommt damit bei der Frage nach gerechten gesellschaftlichen Zielen eine mehrfache und zentrale Rolle zu (§ 4 E. III.).⁷²⁹

Da diese Belange als elementare Freiheitsvoraussetzungen beschrieben werden können, kann sogar eine Relevanz des Klimawandels, aber teilweise auch anderer Ressourcen- und Senkenprobleme für nahezu jedwede Art von Freiheitsgarantien konstatiert werden. Die bedrohten physischen Freiheitsvoraussetzungen wie Leben, Gesundheit und Nahrung sind weithin sogar explizit als Menschenrechte normiert, auch wenn eine allgemeine rechtsinterpretative Konzeption der Freiheitsvoraussetzungen fehlt. So gibt es unstreitig die Rechte auf Leben und Gesundheit sowie Existenzminimum/ Nahrung/ Wasser, wie sie etwa in Art. 2 Abs. 2 GG und völkerrechtlich in Art. 11 IPwskR garantiert sind. Im internationalen Rechtsdiskurs wird folgerichtig immer wieder genau jene umfassende Freiheits- bzw. Menschenrechtsrelevanz von Nachhaltigkeitsfragen und besonders des Klimawandels konstatiert.⁷³⁰ Aufgegriffen wird das Problem diskursiv auch in den Gremien der verschiedenen internationalen Menschenrechtskonventionen wie dem IPwskR, nicht nur in den Klimaverhandlungen.⁷³¹ Dies ist allerdings nicht gleichbedeutend damit, dass unmittelbar praktische Folgerungen daraus gezogen würden. Vielmehr wird im Völkerrechtsdiskurs die Aussage, die Menschenrechte seien beispielsweise durch den Klimawandel betroffen, regelmäßig in eigenartiger Weise mit der Vermeidung einer Rede von menschenrechtlich gebotenen Emissionsreduktionspflichten kombiniert.⁷³² In Deutschland werden Klima und Freiheitsgarantien kaum einmal in Verbindung gebracht.⁷³³ Ungeachtet einiger weiterer zu klärender Fragen der Nachhaltigkeitsrelevanz von Freiheitsgarantien, die be-

⁷²⁸ Vgl. Radkau, *Ära*, S. 615 und ausführlich Ekardt, Steuerungsdefizite, §§ 14, 18.

⁷²⁹ Vgl. dazu eingehend von Braun, Welternährung, S. 16 ff.

⁷³⁰ Dazu neben den Genannten Skillington, *International Journal of Human Rights* 2012, 1196 ff.; Sterk u.a., *Climate Regime*, passim; unklar Gear, *Journal of Human Rights and the Environment* 2014 (Special Issue), 103 ff.

⁷³¹ Dazu diverse OHCHR-Berichte seit 2009, vollständig aufgeführt im Literaturverzeichnis; ferner Rajamani, *Journal of Environmental Law* 2010, 391 ff.

⁷³² Dazu wieder die OHCHR-Berichte; Dudai, *Journal of Human Rights Practice* 2009, 294 ff.; vorsichtiger Knox, *Harvard Environmental Law Review* 2009, 477 ff.

⁷³³ Vgl. zuletzt aber Ekardt, *NVwZ* 2013, 1105 ff.; Verheyen, *International Journal of Global Warming* 2015, i.E.; Verheyen, *Damage*, passim; Frank, *NVwZ – extra* 2014, 1 ff.; auch jenseits der Klimadebatte gibt es viele (moderate) Stimmen dahingehend, rechtsinterpretativ den Umweltschutz zu stärken.

reits anklagen und die noch ausführlich zu erörtern sind, ist diese Abstinenz bemerkenswert. Allein schon unstreitig geltende Rechtsnormen wie das Recht auf Leben und Gesundheit zeigen, dass es juristisch Grund- bzw. Menschenrechte auf elementare Freiheitsvoraussetzungen gibt, die durch nicht-nachhaltige Entwicklungen massiv bedroht werden. Man kann den Gedanken aber auch stärker ethisch und zugleich breiter rechtssystematisch formulieren:

Der Fokus auf eine menschenrechtsbasierte Normativität der Nachhaltigkeit erscheint umso zwingender, als ein menschenrechtlicher Umweltschutz bereits unabhängig von Einzelgarantien für Leben, Gesundheit, Nahrung, Wasser usw. rechtsinterpretativ einleuchtend ist. Durch ein klassisch-liberales Beschränken der Freiheit auf eine Art „Recht auf Lebensgrundlagenzerstörung“, dem kein entsprechendes Recht auf „mehr Nachhaltigkeit“ gegenübersteht, würde man geradewegs in die doppelte Freiheitsgefahr hineinlaufen, die man jedoch vermeiden muss, wenn man Freiheit insgesamt rechtlich und ethisch als schützenswert identifiziert hat. Der in den Grundrechten enthaltene Freiheitsbegriff, der im Umweltkontext traditionell vor allem die wirtschaftliche Freiheit der hier und heute Lebenden, also die Umweltnutzung, in den Blick nimmt, verdient ergo ergänzend die Interpretation, dass sie auch die elementaren physischen Freiheitsvoraussetzungen einschließen, inklusive des Vorhandenseins einer einigermaßen stabilen Ressourcenbasis und eines entsprechenden Globalklimas. *Denn* ohne ein solches Existenzminimum und ohne Leben und Gesundheit bzw., allgemeiner gesprochen, ohne einen im Vergleich zur Freiheit ebenso wirksamen Schutz der elementaren Freiheitsvoraussetzungen dürfte Freiheit nicht sinnvoll denkbar sein. Diskursethisch wurde dies in § 3 F. schon so artikuliert, dass Freiheit – rechtsförmig garantiert für Diskurse und das reale Handeln – die Möglichkeit zur freien Entfaltung einschließlich deren äußerer Voraussetzungen breit garantieren muss. Ein nachhaltigkeitsbezogener Menschenrechtsschutz folgt damit schon aus dem allgemeinen Freiheitsrecht (zu seiner nicht nur ethischen, sondern auch rechtlich universalen Geltung § 4 C. I.) und seinen Ausformungen in den klassischen bürgerlichen und politischen Freiheitsrechten, und zugleich ist dieser Schutz explizit in Rechten auf Leben, Gesundheit, Nahrung usw. im Wesentlichen explizit in den Menschenrechtskatalogen enthalten. Somit enthält der ethische und rechtliche Freiheitsbegriff ein *Freiheits- und Menschenrecht auf die elementaren Freiheitsvoraussetzungen*.⁷³⁴ Dieses Recht transportiert im Kern den inhaltlichen Gegenstand des Menschenrechtsschutzes auf mehr Nachhaltigkeit, sofern sich u.a. in einem weiteren Schritt (§ 4 D.) zeigen lässt, dass die Menschenrechte auch intertemporal und global-grenzüberschreitend gelten.

Grundsätzlich gehören zum elementaren Freiheitsvoraussetzungsschutz nicht nur Le-

⁷³⁴ Koenig, Verteilungslenkung, S. 199 f. verwendet – ohne dies freilich weiter auszuarbeiten – den Begriff der „Grundrechtsvoraussetzungen“; teils ähnlich wie hier (allerdings mit m.E. so nicht zutreffenden Würdebezügen: § 4 B. III.) auch Söhnlein, Landnutzung, S. 37 ff.; unzutreffend der Einwand von Tiedemann, ARSP 2016, 165 (166), es bedürfe für die Freiheit keines Rechts auf Leben, sondern nur des faktischen Lebens. Dieses könnte dann nach Belieben genommen werden, womit die Freiheit ad absurdum geführt werden könnte.

ben und Gesundheit sowie Nahrung, sondern auch die Dinge, die unter dem Gesichtspunkt des allgemeinen Nachhaltigkeitsziels bereits angesprochen wurden (§ 1 C.): ein Recht auf das ökonomisch-soziale Existenzminimum, also neben Nahrung auch Wasser zum Trinken/ Waschen/ Reinigen (vgl. explizit Art. 34 EuGRC, 11 IPwskR, aber auch Art. 1-2 der französischen Umweltcharta, die die französische Menschenrechts-erklärung ergänzt), was dann mittelbar zu einer Stabilisierung des Umgangs mit vielen existenz- und lebensrelevanten Ressourcen nötig, aber auch ein Recht auf Fürsorge in der Kindheit und im Alter (Art. 24, 25 EuGRC), ein Recht auf Gesundheitsversorgung, ein Recht auf Abwesenheit von Krieg und Bürgerkrieg und ein Recht auf wenigstens elementare Bildung (vgl. explizit Art. 26 der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte/ AEMR und Art. 14 EuGRC). Das Recht auf die elementaren Freiheitsvoraussetzungen geht damit über einen Anspruch nur auf Sozialhilfe hinaus, wie ihn das BVerfG inzwischen explizit anerkennt.⁷³⁵ Ein wesentlicher Aspekt der elementaren Freiheitsvoraussetzungen ist ferner auch die Sicherheit (explizit genannt z.B. in Art. 6 EuGRC).⁷³⁶ Der Schutzbereich des Rechts auf die elementaren Freiheitsvoraussetzungen wird später am Beispiel Nahrung noch weiter vertieft (§ 4 E. III.).

In der deutschen Rechtsprechung und Literatur war bisher neben dem Recht auf Leben und Gesundheit nur ein Recht auf das sozio-ökonomische Existenzminimum ohne Berücksichtigung der Ressourcen-, Klima-, Umwelt- und Friedenskomponente bekannt.⁷³⁷ Zudem steht auch die bisherige Begründung dieses zu eng gefassten Rechts auf tönernen Füßen, weil sie an die Menschenwürde und das Sozialstaatsprinzip anknüpft, da der Einzelne ohne Nahrung bzw. das Existenzminimum zum bloßen Objekt degradiert werde.⁷³⁸ Die Menschenwürde und das Sozialstaatsprinzip sind jedoch keine individuellen Rechte, und die Würde ist auch nicht als „Objektverbot“ deutbar (§§ 4 B. III., 4 F. III.).⁷³⁹ All das ist derweil nicht so zu verstehen, dass die Begründung

⁷³⁵ Vgl. BVerfGE 125, 175 ff.

⁷³⁶ Die Staatszwecklehre im 18. Jahrhundert drückte diesen Zusammenhang nicht präzise aus, wenn sie von der Friedens-, Freiheits- und Sicherheitsfunktion des Staates sprach und die Grundrechtsrelevanz von Frieden und Sicherheit nicht ausarbeitete; vgl. dazu Di Fabio, Risikoentscheidungen, S. 27; Wolzendorff, Polizeigedanke, S. 73; Link, Staatszwecke, S. 50 ff. Man könnte auch sagen: Freiheit ist Sicherheit vor dem Staat, aber wegen der Multipolarität auch Sicherheit durch den Staat gegen andere Bürger. Daher irren m.E. Dietlein, Lehre, S. 231 und C. Calliess, Rechtsstaat, S. 88 ff. in klassisch hobbesianischer Weise, wenn sie die Sicherheit als „eigentlichen“ Staatszweck beschreiben wollen.

⁷³⁷ Vgl. bis BVerfGE 125, 175 ff. etwa: BVerfGE 40, 121 (133); 45, 187 (228); 48, 346 (361); BVerwGE 1, 159 (161); Kunig, in: von Münch/ Kunig, GG, Bd. 1, Art. 1 Rn. 30, 36; Schmidt-Liebig, BB 1992, 107 (107 und 115); Wallerath, JZ 2008, 157 (159); Starck, JZ 1981, 457 (459); Sartorius, Existenzminimum, S. 15; siehe ferner zur französischen Rechtsprechung Geesmann, Grundrechte, S. 78 ff.

⁷³⁸ BVerwGE 25, 23 (27); Dürig, Grundgesetz, Rn. 43. In die Rechtsprechung fand die Objektformel schon in BVerwGE 1, 159 (161) Eingang; später dann BVerfGE 9, 89 (95); 27, 1 (6), 50, 166 (175); Böckenförde, JZ 2003, 809 ff.

⁷³⁹ Kritisch neben den Ausführungen in § 4 B. III. auch explizit im Kontext des Existenzminimums Wallerath, JZ 2008, 157 (162); Schulte/ Trenk-Hinterberger, Sozialhilfe, S. 4; Jarass, in: Jarass/ Pieroth, GG, Art. 20 Rn. 103. Ein Weg über den allgemeinen Freiheitsbegriff oder über das Recht auf Leben klingt zutreffend an bei Bachof, VVDStRL 1953, 37 ff.; Jarass, in: Jarass/ Pieroth, GG, Art. 2 Rn. 69;

der elementaren Freiheitsvoraussetzungen komparativ aus einem Gleichbehandlungsgedanken mit anderen Menschen heraus erfolgte, und zwar weder vorliegend noch bislang in der Judikatur. Dass eine Art strikte materielle Verteilungsgleichheit Begründungsschwierigkeiten hätte, kommt später näher zur Sprache (§ 4 F. III.).⁷⁴⁰

Indem die materiellen Existenzbedingungen in den Freiheitsbegriff integriert und nicht etwa der Freiheit als Überrecht vorangestellt werden, welches sodann beliebige Freiheitseinschränkungen deckt, wird die Idee einer (ökologisch oder sozial motivierten) Diktatur ebenso zurückgewiesen wie die einer entgrenzten ökonomischen Freiheit. Auf diese Weise weist man die ständigen Entschuldigungen vieler Regierungen zurück, ein armes Land müsse den Hunger bekämpfen, wobei jedes, auch jedes freiheitsgefährdende Mittel recht sein müsse. Das Recht auf die Existenzminimumsaspekte Nahrung, Atemluft, Bildung, Zugang zu einem Gesundheitssystem, Sicherheit gegen Hunger, Naturkatastrophen, Kriege, Verbrechen anderer Menschen, ein gewisser Zugang zu Kommunikationsmedien u.ä. stehen mit der hier gegebenen Begründung nicht für sich allein als etwas, für das man jederzeit z.B. die Presse- oder Versammlungsfreiheit opfern kann, ebenso wenig wie für „Sicherheit gegen Terror“ o.ä.; die Existenzminimumsaspekte sind vielmehr um unserer Freiheit willen wichtig. Darum muss die physische Existenz einer unter mehreren Aspekten der Freiheit sein – nicht etwas sie Überragendes, wie es z.B. auch John Rawls an seinem Lebensende in Erwägung zog, nachdem er die elementaren Freiheitsvoraussetzungen vorher schlicht gar nicht behandelt hatte. Dass Konflikte von Freiheiten und elementaren Freiheitsvoraussetzungen in Abwägungen münden müssen, ist später Thema (§ 5). Schon hier sagen lässt sich indes, dass die Frage der Abwägbarkeit mit gegenläufigen Freiheitsgarantien nicht wie im Hartz-IV-Urteil des BVerfG zur sozialen Grundsicherung in einer Interpretation des Begriffs der Freiheitsvoraussetzungen versteckt werden darf.

Vor diesem gesamten Hintergrund spricht vieles gegen eine in der Ethik diskutierte Alternative zu einer Lehre von den Freiheitsvoraussetzungen, die das als gut bzw. als nachhaltig Gesollte im Sinne einer Gütertheorie inhaltlich bestimmen will: gegen eine „Bedürfnisethik“, die aus bestimmten faktischen menschlichen Bedürfnissen deren eigene Beachtlichkeit herleitet. Für die nachstehende Kritik ist es dabei im Kern nicht

wohl auch Brockmeyer, in: Schmidt-Bleibtreu/ Klein, GG, Art. 20 Rn. 52.

⁷⁴⁰ Bei Ott/ Döring, Theorie (2. Aufl.), S. 369 f. wird (zu Unrecht) vermutet, auch die vorliegend verfolgte Freiheitsvoraussetzungslehre sei absolut respektive abwägungsfrei gemeint. Dies liegt dort wohl an einer Vermischung zweier Wortbedeutungen von „absolut“ – einmal „abwägungsfrei“ (dies ist an fast allen Stellen des vorliegenden Buches mit dem Wort absolut gemeint) und einmal „in der Begründung unabhängig von komparativen Aussagen zur Situation anderer Menschen“. In letzterem Wortsinne „absolut“ ist der vorliegende Ansatz zweifellos, wobei der Begriff dort wegen der Abwägungsoffenheit insgesamt nicht treffend erscheint. Auch das Numerus-Clausus-Urteil von BVerfGE 33, 303 ff. folgt übrigens entgegen dem ersten Anschein keiner „komparativen“ Logik, obwohl es eine Gleichbehandlung bei der Studienplatzvergabe vorschreibt. Die dortigen Aussagen zielen auf ein in dem Urteil allerdings nicht präzise abgebildetes Wechselspiel zwischen Ausbildungsfreiheit und Freiheit der Steuerzahler. Im Ergebnis müssen Universitäten keine Studienplätze schaffen, die vorhandenen Kapazitäten aber ausschöpfen (zur damit angewendeten Erforderlichkeits-Abwägungsregel § 5 C. I.).

erheblich, ob man explizit vom Anspruch auf Grundbedürfnisse oder stattdessen im Anschluss an einen stark rezipierten Ansatz von Amartya Sen und Martha Nussbaum von „Fähigkeiten“ (capabilities) spricht, auf deren Befriedigungsmöglichkeit der Einzelne einen – offenbar absoluten, also abwägungsfreien – Anspruch hat, auch wenn der Fähigkeitenansatz die Probleme in leicht geringerem Maße auslöst als der Bedürfnisansatz. Der Fähigkeitenansatz wird sehr weit gefasst; er umfasst auch Dinge wie z.B. die Befähigung, Gefühle, Vorstellungskraft, Sexualität, Authentizität, Kreativität usw. zu entwickeln. Zwar liegt die grundsätzliche Stoßrichtung des Fähigkeitenansatzes durchaus auf einer Linie mit der auch vorliegend vertretenen Position, ebenso wie die Motive z.B. von Amartya Sen, der sich zeitlebens für eine Verbesserung der Lebenssituation der Ärmsten in den Entwicklungsländern stark gemacht hat. Dennoch wird der Ansatz vorliegend aus mehreren Gründen hier nicht rezipiert, die den Ansatz ethisch problematisch und rechtlich nicht anschlussfähig machen⁷⁴¹:

- Ein solcher Ansatz wäre ein naturalistischer Fehlschluss. Aus einem angenommenen faktischen Bedarf respektive Interesse am Haben und ggf. Ausüben einer Befähigung wird in jenem Ansatz zumindest latent, ohne also ein normatives Kriterium als Maßstab zu haben, ein entsprechendes Recht auf Erfüllung abgeleitet (es sei denn, man reduziert den Ansatz auf die Aussage, dass einem sozusagen nicht verboten werden darf, sich selbst um die entsprechenden gewünschten Dinge zu bemühen). Damit wiederholen sich die gegen empiristisch oder kontextualistisch strukturierte Gerechtigkeitstheorien vorgetragenen Einwände (§ 3 C.-D.). Gäbe sich der Ansatz zur Vermeidung dessen mit der ganz grundsätzlichen Möglichkeit zufrieden, bestimmte Dinge im Leben tun zu können, bliebe er demgegenüber diffus.
- Ferner ist (vollständig) unklar, wie man denn richtige von falschen Bedürfnissen oder aner kennenswerte von nicht aner kennenswerten Befähigungen unterscheiden soll (hier stehen Bedürfnis-/ Fähigkeitenansätze in einer marxistischen Tradition). Diese ohne normatives Kriterium unlösbaren Fragen vermeidet die Theorie der Freiheitsvoraussetzungen gerade, indem sie mit dem Freiheitsbegriff einen normativen Orientierungspunkt bietet, der ohne beliebige Setzung oder Sein-Sollen-Schluss klären hilft, welche Bedürfnisse normativ beachtlich sind. Das Problem ist zudem verwandt mit den Versuchen, „wahre“ Freiheit von „falscher“ Freiheit zu unterscheiden, die sich ebenfalls als nicht tragfähig erweisen (§ 4 C. I.).
- Infolge dessen vermeidet es der Freiheitsvoraussetzungsansatz im Gegensatz zum Bedürfnisansatz, aber auch zum moderateren Fähigkeitenansatz, extrem weit zu geraten. Jenseits dessen, dass die Individuen selbst, die Gesellschaft bzw. notfalls die öffentliche Gewalt Freiheitsvoraussetzungen der genannten Art wie ein Existenzminimum, die Verfügbarkeit von bestimmten Ressourcen u.a.m. (und bei

⁷⁴¹ Die Kritik bleibt ungelöst bei Sen, *Ökonomie*, S. 94 ff. und 273 ff.; Ott/ Döring, *Theorie*, S. 78 ff.; Schultz, *Umwelt*, S. 189 ff.; Weikard, *Wahlfreiheit*, S. 4 und passim; Werner, *Diskursethik*, S. 150 ff.; Christen, *Idee*, S. 167 ff.; Nachhaltigkeitsableitungen des Ansatzes versuchen Ott, *Sustainability 2014*, 594 ff. und Voget-Kleschin, *Food Consumption*, S. 119 ff. anzubieten.

Minderjährigen ggf. weitere Fürsorge) und eben ein generelles Freiheitsrecht garantieren kann, ist m.E. nicht sinnvoll zu operationalisieren, wie etwa die Befähigungen zur Kreativität, zu einer erfüllten Sexualität u.a.m. ernstlich in ein individuelles „Recht“ überführt werden könnten.⁷⁴² Dies gilt in ethischer und erst recht in rechtlicher Hinsicht (zumal ersichtlich keiner der bekannten Menschenrechtskataloge in irgendeiner Weise an Befähigungen orientiert ist) – und zwar selbst dann, wenn man das andere Problem lösen würde, wo nämlich ungefähr der Punkt liegt, an dem man überhaupt sagen kann, dass jemand die jeweilige „Fähigkeit“ hinreichend besitzt (muss beispielsweise Chancengleichheit herrschen, und wann wäre wiederum die gegeben – wie ist z.B. damit umzugehen, dass verschiedene Menschen sehr unterschiedlich gute Aussichten auf Sex haben dürften; zur Egalitarismusdebatte näher § 4 F. III.).

- Zudem übergehen Fähigkeits- und Bedürfnistheorien, soweit ersichtlich, durchgängig die Notwendigkeit der Abwägung kollidierender Interessen. Dürfen also andere Bürger zwangsweise verpflichtet werden, Herrn A solange zu bearbeiten, bis er eine wie auch immer zu konkretisierende (s.o.) angemessene „Fähigkeit zum Naturerleben“ entwickelt hat?
- Die direkt anschließende Folgefrage, ob der Einzelne vielleicht sogar zwangsweise therapiert werden muss, bis er seine „wahren“ Befähigungen (oder „wahren“ Bedürfnisse) hinreichend entwickelt hat, führt zum nächsten Punkt: Weiterhin droht der Bedürfnis- oder Fähigkeitenansatz mit potenziell paternalistischen respektive autoritären Folgen auf einen Übergriff in Fragen des guten Lebens hinauszulaufen, die (siehe § 4 F. IV.) gerade kein möglicher Regelungsgegenstand von Recht und Moral sind.⁷⁴³ Nicht umsonst argumentieren auch Vertreter einer Ökodiktatur zentral mit einer Ethik, die von der physischen Existenz und von der staatlichen Zuteilung bestimmter Grundbedürfnisse ausgeht.⁷⁴⁴ Dies gilt, auch

⁷⁴² Diese Problematik besteht für den vorliegenden Ansatz gerade nicht, einerseits wegen der Schaffung einer Abwägungsebene (dazu beim nächsten Punkt), andererseits weil der Begriff der Freiheitsvoraussetzungen großenteils auf äußere Umstände beschränkt wird.

⁷⁴³ All diese Probleme kann man m.E. nicht wie Schultz, Umwelt, S. 196 f. so zurückweisen, dass (1) ja niemand verpflichtet wäre, seine Rechte wahrzunehmen, dass (2) zumindest bei Sen nur Fähigkeiten und nicht Tätigkeiten durch die Rechte garantiert wären und dass (3) die etwaige Fähigkeitenliste ja ihrerseits immer neu diskutiert werden könnte. Punkt 3 ist problematisch, da der Sinn von Grundrechten gerade der ist, dass ihr Inhalt bzw. Schutzbereich als solcher zwar fallibel ist (§ 3 F.), aber keiner schlichten mehrheitlichen Neufestsetzbarkeit unterliegt (anders als Abwägungsentscheidungen. § 5). Die Punkte 1 und 2 wiederum helfen insofern wenig, als trotzdem die Begründung zweifelhaft und die individualrechtliche Operationalisierung unmöglich bleiben dürfte und die Frage gerade nicht erübrigt wird, was denn nun zu geschehen hat, wenn jemand darauf pocht, dass sein Recht auf die Befähigung zu Sexualität, Kreativität usw. erfüllt werden möge. Und auch das Verkennen der Abwägungsebene sowie der Eingriff in den Bereich des guten Lebens bleiben bestehen, da unverändert zwischen „wahren“ und „falschen“ Fähigkeiten differenziert werden würde im Rahmen des Ansatzes. Auch die eingangs genannten logischen Probleme sind mit der Argumentation von Schultz nicht behoben.

⁷⁴⁴ Klassisch Harich, Kommunismus, passim; subkutan in diese Richtung (in der Logik seines Ansatzes) auch Jonas, Prinzip, S. 262, 266 f. und 269 (kritisch dazu § 4 D. I.).

wenn z.B. Sen persönlich diktatorische Tendenzen wohl eher fernliegen. Die Kritik an der mangelhaften Ausarbeitung des Abwägungsproblems sowie der Übergriffe ins gute Leben kann man auch so umschreiben, dass man speziell dem Fähigkeitenansatz einen so nicht begründbaren (§ 4 F. III.) Egalitarismus in materiellen Verteilungsfragen sowie einen teleologischen bzw. aristotelischen philosophischen Hintergrund attestiert⁷⁴⁵, der im Stil kontextualistischer Ansätze eben typischerweise jene Probleme aufweist.

- Die eigentliche Leistung des Fähigkeitenansatzes ist m.E. eine ganz andere: Er spricht einige Dinge an, die für faktisches menschliches Glück eine Rolle spielen können (zur Glücksforschung § 2 F.).

Es sei noch einmal betont, dass die Grundintentionen des Fähigkeitenansatzes deswegen nicht unzutreffend sein müssen. Doch kann das Richtige an ihm von möglichen – vielleicht ungewollten – problematischen Implikationen und logischen Problemen m.E. über einen Freiheitsvoraussetzungsansatz besser freigehalten werden. Einerlei ob man dem Freiheitsvoraussetzungs- oder dem Fähigkeitenansatz folgt, erscheint noch folgende Bemerkung angezeigt: Zwar spricht vieles, vor allem die praktische Anwendbarkeit, dafür (dazu am Beispiel des Klimawandels in § 6 E. III. 2.), den elementaren Freiheitsvoraussetzungsschutz als etwas Generelles zu begreifen, das nicht etwa für jedes Individuum in einer komplexen Untersuchung immer neu bestimmt werden muss. Dies geht allerdings nur auf, wenn das „Maß des Elementaren“ bei den Freiheitsvoraussetzungen anhand der Situation vergleichsweise schwächer gestellter Personen bestimmt wird. So ergäbe es z.B. wenig Sinn, den Umfang der gebotenen Schulbildung anhand eines hochbegabten Schülers und seines eher „geringen Beschulungsbedarfs“ zu ermitteln. Ebenso ergibt es keinen Sinn, den Schutz gegen Luftschadstoffe an einer gesunden und besonders unempfindlichen Person festzumachen, wie es die deutsche Rechtsprechung jedoch tut.⁷⁴⁶ Diese Ausblendung von Alten, Kranken, Schwangeren, Kindern u.a.m. ergibt ebenso wenig Sinn, wie wenn nur „durchschnittliche“ Berufe oder durchschnittliche Eigentumswerte einen Grundrechtsschutz genießen würden. Dies folgt schlicht daraus, dass die elementaren Freiheitsvoraussetzungen es ermöglichen sollen, dass Freiheit für alle Menschen real wird – auch für Schwächere. Um dies sagen zu können, braucht man keine u.U. kritikwürdigen Zusatzargumente, wie sie etwa von Rawls diskutiert werden (§ 4 F. III.).

Die natürlich gleichwohl immer ein wenig unscharfe Konkretisierung speziell der genauen Höhe des Existenzminimums (bereits auf Schutzbereichsebene und vor aller Abwägung) macht das Konzept der elementaren Freiheitsvoraussetzungen nicht etwa gegenstandslos. Dabei handelt es sich vielmehr um ein unvermeidbares und unschädliches Phänomen, welches bereits unter der Bezeichnung Haufen-Paradox Erwähnung fand (§ 4 B. II.). Man kann z.B. eindeutig sagen, dass ein 1,50 m großer Mann klein und dass ein 2,20 m großer Mann groß ist. Die genaue Grenze, wann ein Mann klein bzw. groß ist (bzw. wo die Grenze zwischen Haufen und Häufchen verläuft bzw. wo

⁷⁴⁵ Zu dieser Kritik vorerst nur Knoll, ARSP 2015, 32 ff. und Gesang, Klimaethik, S. 98 ff.

⁷⁴⁶ Vgl. explizit BVerwG, NVwZ 2006, 1055 ff., Rn 317 f.; kritisch Böhm, Normmensch, passim.

genau das Existenzminimum in Euro liegt), kann zwar kaum exakt benannt werden, doch wird diese Grenze dadurch nicht nutzlos. Ebenso wie bei der Körpergröße kann die Grenze ggf. regional variieren aufgrund unterschiedlicher Lebensbedingungen, etwa unterschiedlicher Lebensmittelpreise, ohne dass die Idee als solche dadurch jedoch vage werden würde. Die verbleibenden Fragen müssen im Wege der gewaltgeteilten Demokratie durch Gesetzgebung, Exekutive und Judikative beantwortet werden (§ 5 B.). Eine solche leichte Unschärfe ist kein spezifisches Problem des vorliegenden Ansatzes oder überhaupt irgendeiner speziellen Theorie, sondern allgemeiner Natur. Damit gibt es ein nicht-vages, ethisches und rechtliches, in nationalen und transnationalen Ordnungen (prinzipiell: §§ 4 E. III., 6 E. III. 2., 7 B.) geltendes Recht auf die elementaren Freiheitsvoraussetzungen, an das die weiteren Erörterungen zur normativen Nachhaltigkeit anknüpfen können.

IV. Nicht-individualrechtlicher Schutz weiterer freiheitsförderlicher Bedingungen – Staatsschulden und Finanzkrise 1

Aus dem eben zu den elementaren Freiheitsvoraussetzungen Herausgearbeiteten kann im Umkehrschluss erkannt werden: Es bleibt rechtlich und ethisch richtig, dass mit der menschenrechtlichen Freiheitsgarantie keinesfalls *sämtliche* irgendwie freiheitsrelevante Faktoren berücksichtigt werden müssen. Eine vollumfängliche und einklagbare menschenrechtliche Garantie z.B. der Beseitigung jedwedes irgendwie freiheitsrelevanten Umstandes würde die Menschenrechte entwerten und die Freiheit diminuieren, weil damit plötzlich alles und jedes ein Menschenrecht wäre und gegeneinander abgewogen werden müsste, mit dem Ergebnis völlig unüberschaubarer Abwägungslagen und einer großen Zahl schwierig bis unmöglich erfassbarer Belange.⁷⁴⁷ Rechtssichere, klare Entscheidungen wären dann letztlich nicht mehr möglich. Damit wäre die Grundordnung gerade keine auf Freiheit und Autonomie hin ausgerichtete mehr. Nicht in der Freiheit enthalten sind vor allem bloße psychische Voraussetzungen von Freiheit wie z.B. die völlige Unbeeinflusstheit durch inneren Druck, der vielleicht von den Wünschen anderer Menschen ausgehen mag o.ä. Dass die Abgrenzung im konkreten Fall schwierig sein kann, ist sicherlich zuzugestehen. So können bestimmte vermeintlich „nur psychische“ Beeinträchtigungen eine Intensität erreichen, die es rechtfertigt, sie als Beeinträchtigung der äußeren Handlungsfreiheit aufzufassen; dies ist z.B. auch eine wesentliche Rechtfertigung des strafrechtlichen Schutzes gegen Beleidigungen und bestimmter Diskriminierungsverbote.

Sehr wohl ein – auch ethisch einsichtiger – Gegenstand der Rechtsordnung sind dagegen die äußeren freiheitsförderlichen Bedingungen⁷⁴⁸, also jene Bedingungen, die die Freiheit fördern, ohne jedoch wie die elementaren Freiheitsvoraussetzungen zwin-

⁷⁴⁷ Vgl. Dürig, in: Maunz/ Dürig, GG, Bd. 1, Art. 3 I Rn. 120 ff.; Kloepfer, Umweltrecht, § 3 Rn. 13; Morgenthaler, Freiheit, S. 48 ff.; Gellermann, Grundrechte, S. 252 ff.

⁷⁴⁸ Vgl. auch Davy, VVDStRL 2009, 122 ff. und Axer, VVDStRL 2009, 177 ff.

gend für die Freiheitsausübung erforderlich zu sein. Solche freiheitsförderlichen Bedingungen sind beispielsweise die Existenz öffentlicher Kultureinrichtungen, die Existenz eines benutzbaren Verkehrsnetzes, die Existenz bezahlbarer Kindergärten (die Sozialstaatlichkeit wird ausführlicher erörtert in § 4 F. III.), die Existenz von Bildungseinrichtungen auch über das elementar in der Freiheit vorausgesetzte Maß an Bildung hinaus, eine gut funktionierende Verwaltung, funktionierende Universitäten – aber auch die Biodiversität, der Ökosystemschutz und generell alle Umweltschutzaspekte, die nicht so elementar für die Freiheit sind, dass sie schon menschenrechtlich als elementare Freiheitsvoraussetzungen garantiert sind. Der weniger elementare Charakter und die größere Unschärfe legt es allerdings nahe, ethisch wie rechtlich an der Praxis liberaler Demokratien festzuhalten, jene freiheitsförderlichen Belange als objektives Recht, also als lediglich grundsätzliche Verpflichtung der öffentlichen Gewalt und nicht als individuell zugeordnetes und einklagbares Menschenrecht zu rubrizieren. Inwieweit die öffentlichen Gewalten diese Belange dann verfolgen, ist somit ihnen überlassen.

Das Beispiel Biodiversität zeigt, dass nicht nur die Konkretisierung des elementaren Freiheitsvoraussetzungsschutzes (§ 4 C. III.), sondern auch seine Abgrenzung vom Schutz freiheitsförderlicher Bedingungen im Grenzbereich eine leichte Unschärfe aufweist. Sie resultiert schon daraus, dass etwa die Biodiversität und die Nahrungs- und Wasserversorgung, der Zustand der Böden und der Klimaschutz in einem Verhältnis der Interaktion stehen; und ohne hinreichend stabile Ökosysteme kann der Mensch nicht leben.⁷⁴⁹ Eine nicht unwichtige freiheitsförderliche Bedingung dürften auch stabile Finanzmärkte und zahlungsfähige öffentliche Haushalte sein. Wenn Freiheit zentral ist, ist auch die – wengleich nicht menschenrechtlich einklagbare – Sicherung oder manchmal auch Bereitstellung jener Güter eine legitime Aufgabe der öffentlichen Gewalt (national und transnational, wie bei der gesamten menschenrechtlichen Argumentation). Wiederum entsprechend dem Haufen-Paradox bleibt es bei alledem zentral, dass elementare Freiheitsvoraussetzungen und freiheitsförderliche Bedingungen zwei Paar Schuhe sind.⁷⁵⁰ Das damit Festgestellte kann man übrigens sagen, ohne einen Begriff wie den der Gemeingüter verwenden und allererst klären zu müssen; es ergibt sich vielmehr aus dem Freiheitsprinzip.

Zugespitzt könnte man damit formulieren: Normen wie Art. 191 AEUV, 20a GG oder ein allgemeines völkerrechtliches Nachhaltigkeitsprinzip sind zur Gewährleistung eines Umgangs mit Ressourcen, Klima und Schadstoffen, der intertemporal und global gerecht und ergo nachhaltig ist, eigentlich gar nicht einmal mehr explizit nötig, da nach dem eben Gesagten letztlich schon über das allgemeine Freiheitsprinzip ausgesagt wird, dass diese für die Freiheit förderlichen Belange ein zulässiger und wichtiger Politikgegenstand sind – was nicht heißt, dass die erneute Bestätigung dessen durch

⁷⁴⁹ Siehe auch die Ausführungen zur Landnutzung in § 6 E. V. 2.-3.; ferner Meyer, Wert, S. 73.

⁷⁵⁰ Die Folgen der fehlenden Differenzierung elementarer und weiterer Freiheitsvoraussetzungen zeigen sich bei Sen, Ökonomie, S. 94, wenn dort allen Ernstes der Besitz eines Autos zu einer (offenbar) elementaren Freiheitsvoraussetzung gerät.

solche Normen von Nachteil wäre (zu jenen Normen schon § 4 C. II.). Art. 191 AEUV zählt die genannten Aspekte z.B. explizit auf und verpflichtet die EU daneben auf ein „hohes Schutzniveau“. Die Klärung, welches „Schutzniveau“ (zunächst noch ohne Berücksichtigung der nötigen Abwägungen mit anderen Belangen: § 5) denn hier als „hoch“ zu bewerten ist, gelingt freilich wieder besser dadurch, dass man als Kriterium die Freiheit und ihren Schutz zur Verfügung hat. Keinesfalls gilt, dass Belange, die nicht ausdrücklich in nationalen Verfassungen wie dem Grundgesetz erscheinen, per se nicht anzuerkennen wären⁷⁵¹, solange nicht explizit erkennbar wird, dass der Verfassungsgeber, die Abwägung verschiedener Belange vorstrukturierend, einen bestimmten Belang als unbeachtlich kennzeichnen wollte. Welche Ebene öffentlicher Gewalt (EU? Bund? Länder? usw.) und welche konkreten Behörden für die Durchsetzung und Abwägung der jeweiligen Belange zuständig sind, ist derweil erst später ausführlich Thema (§ 5).

V. Junktim von Freiheit und Handlungsfolgenverantwortung – das Verursacherprinzip (gegen den gängigen Verantwortungsdiskurs)

Es bedarf noch einer weiteren Abkehr von einem klassisch-liberal verengten Freiheitsverständnis. Dieser Aspekt wird hier wegen seiner Bedeutung genannt, auch wenn er systematisch eine Abwägungsregel für den Ausgleich von Konflikten verschiedener Belange darstellt und erst später (§ 5 C. I.) entsprechend eingeordnet werden kann. Die These dazu ist: Freiheit muss ein Gebot enthalten, nicht die Folgen meiner Freiheit auf andere abzuschieben, also ein *Junktim von Freiheit und Folgenverantwortlichkeit* respektive Verursacherprinzip. Kurz gesagt sollten also die Vorteile meiner Urlaubsreise, meiner Wegwerfprodukte oder auch der guten Absatzzahlen meines Unternehmens mit den Nachteilen in Gestalt des Klimagasausstoßes, zumindest aber mit den Kosten dafür, in einer Person zusammentreffen. Ein solches Junktim hieße, dass eine Politik, die mich für all diese unangenehmen Folgen z.B. für künftige Generationen oder auf der Südhälfte der Erde einstandspflichtig macht, nicht einfach nur freiheitsbeschränkend ist. Sie wäre vielmehr gerade *auch* – nicht nur für die geschützten Anderen, sondern auch für mich selbst – Ausdruck von Freiheit. Damit konterkariert das Junktim die menschliche Verdrängungsneigung, die bei multikausalen Nachhaltigkeits-Zusammenhängen leicht auftritt (§ 2 D.), indem wir allzu gern von den Folgen unseres Tuns abstrahieren: Scheinbar ist „niemand“ für den Klimawandel oder verhungernde Afrikaner verantwortlich. Doch sind Klimawandel und Ressourcenknappheit keine „Sachzwänge“, sondern in wesentlichen Teilen menschlich verursacht. Einiges ist ethisch und rechtlich damit freilich *nicht* gemeint⁷⁵²:

⁷⁵¹ Spätestens die Regelungen der Gesetzgebungszuständigkeiten (in Deutschland Art. 70 ff. GG) nennen zudem diverse Belange in einem Verfassungstext (welcher ja die möglichen Kompetenzen stets abschließend verteilt, notfalls über Generalklauseln) und erklären diese damit für beachtlich. Vgl. auch BVerwGE 112, 227 ff.

⁷⁵² Zu einem deflationierten Verantwortungsbegriff auch Lübke, Verantwortung, passim; Hahn, ARSP

- Gemeint ist mit dem Junktim nicht die populäre, an das altgermanische Lebensverhältnis angelehnte Vorstellung, wer Macht und Geld habe, müsse zuweilen freiwillig auch irgendetwas Überschaubares für nachgeordnete Personen tun.
- Erst recht nicht gemeint ist der diffuse Verantwortungsbegriff, der aktuell die politische, gesellschaftliche und (disziplinübergreifend) wissenschaftliche Debatte erfüllt. Meint jener weite Verantwortungsbegriff einfach eine rechtliche bzw. ethische Pflicht, etwas zu tun, so ist der Verantwortungsbegriff dafür überflüssig. Zu meinen, „Verantwortung“ sei etwas anderes, da hier eine „Abwägung“ enthalten sei, verkennt, dass der Begriff der Pflicht dies ebenfalls abdecken kann.
- Ebenso ist Verantwortung nicht als Zuständigkeit/ Kompetenz gemeint, also als Zuschreibung, welche Instanz eine Aufgabe zu erledigen hat (dazu § 5 B.).⁷⁵³
- Weiterhin ist mit Verantwortung hier auch keine abschließende Aussage darüber gemeint, wer in welchem Umfang etwa zu einem intensiveren Klimaschutz heranzuziehen ist; diesbezügliche Einzelheiten können sich erst im Rahmen einer komplexen Abwägungslehre ergeben, von der das Junktim nur einen Teilaspekt beschreibt (§ 5 B.-C.); das wird dann freilich auch erweisen, dass man die „Verantwortung“ in diesem weiten Sinne meist nicht so eindeutig bestimmen kann, wie z.B. viele Philosophen dies anstreben⁷⁵⁴ – da hier viele Argumente wechselseitig gegeneinanderstehen. Das Verursacherprinzip versucht hier die Grenzen der normativen Rationalität bescheidener und u.U. präziser abzustecken.
- Ebenso impliziert das Junktim keine Stellungnahme im alten, aber letztlich obsoleten Streit „Deontologen versus Konsequentialisten“ (dazu § 3 A.).

Gemeint ist mit Verantwortung vorliegend also die Verursacher-Einstandspflicht im Gefolge des Freiheitsprinzips. Bisher wird das Junktim von Freiheit und Handlungsfolgenverantwortung oft nicht thematisiert, zumindest aber nicht begründet und in seinen Konsequenzen ausgelotet.⁷⁵⁵ Andeutungen eines Junktims von Freiheit und Verantwortlichkeit klingen zwar im juristischen Schrifttum durchaus an.⁷⁵⁶ Auch das

2014, 429 ff.

⁷⁵³ Zum diesbezüglichen Verantwortungsdiskurs ausführlich Pache, VVDStRL 2007, 106 ff. (insbesondere auch zur europäischen Mehrebenenverwaltung).

⁷⁵⁴ Noch zu optimistisch trotz kritischer Bemerkungen daher m.E. Vogt, Prinzip, S. 380 ff.

⁷⁵⁵ Nur Ansätze finden sich bei Morgenthaler, Freiheit, S. 337 und Frenz, Verursacherprinzip, passim.

⁷⁵⁶ Steinberg, Verfassungsstaat, S. 133; Gröschner, Überwachungsrechtsverhältnis, S. 78 ff.; Hochhuth, Relativitätstheorie, S. 195; Höfling, Verantwortung, S. 165; Dietlein, Lehre, S. 92; Gröschner, in: H. Dreier, GG, Bd. 1, Art. 6 Rn. 25; J.-P. Schneider, Liberalisierung, S. 118; ebenso bereits Kelsen, Rechtslehre, S. 442; Kelsen, Gerechtigkeit, S. 52, der durch seinen strengen Positivismus gerade die Flucht zu metaphysischen Instanzen verhindern wollte. Dagegen aber Ladeur, Freiheitsrechte, S. 56 und Ronellenfisch, Selbstverantwortung, S. 26, dem aber ein Sein-Sollen-Fehler unterläuft: „Aber eine allumfassende moralische Verantwortlichkeit für das eigene Umweltverhalten lässt sich ... nicht begründen, ... da die Gegenwartsbedingungen der Menschheit vielfach die Belange des Umweltschutzes zurücktreten lassen.“ Dies ist doch gerade der normativ zu kritisierende (tatsächliche) Zustand! Vgl.

BVerfG betont gelegentlich eine Art Konnex.⁷⁵⁷ Es gibt auch mehrere starke – wieder ethische und den Rechtsbegriff Freiheit interpretierende – Gründe für ein solches Junktim. *Erstens* beruhen freiheitliche Ordnungen auf der Idee, dass die Menschen ihr Glück selbst in die Hand nehmen. Dann müssen sie aber auch das selbstverursachte Unglück tragen – und nicht auf die Mitbürger abschieben. Verantwortlichkeit ist ergo eine begriffsimmanente Folge von Freiheit. Es wäre letztlich das Gegenteil von Freiheit, wenn einem die Gemeinschaft bzw. der Staat stets paternalistisch die Einstandspflicht für den eigenen Lebensentwurf und das „Antwortenmüssen“ für die Folgen des eigenen freien Handelns abnähme, indem man von jenen Folgen automatisch entlastet wird. *Zweitens* spricht die Idee der gleichen Freiheit, die aus der gleichen Achtung und der Unparteilichkeit folgt, für das Junktim: Denn wenn jemand nicht selbst für seine Handlungen einstehen will, sagt er damit indirekt, dass jemand anderes oder einfach die Gesamtheit aller Bürger die Handlungsfolgen tragen soll. Doch wird ein unparteiischer Betrachter wohl verlangen, dass nicht die Vorteile einer Handlung den einen treffen und die Nachteile einen anderen. *Drittens* transportieren liberale Verfassungstexte den Verursachergedanken z.T. ausdrücklich – so Art. 191 Abs. 2 AEUV und Art. 3, 4 der französischen Umweltcharta, die die französische Menschenrechtsklärung ergänzt, für den Bereich der Umweltpolitik. Zu denken ist aber auch an den Begriff „Sittengesetz“ (den Kant als Oberbegriff für Aspekte der liberal-demokratischen Grundprinzipien verwendete) als Abwägungsregel der Freiheit in Art. 2 Abs. 1 GG, der mit einer solchen Deutung allererst einen Sinn erhalte.⁷⁵⁸

Ein Junktim von Freiheit und Folgenverantwortung im hier verwendeten Wortsinn kann stets nur regeln, *wen* eine unangenehme Handlungsfolge treffen sollte. *Ob* eine Handlungsfolge überhaupt als unethisch bzw. rechtswidrig anzusehen ist und welche Sanktionen ggf. an sie zu knüpfen sind, ist eine Frage für andere Freiheitsaspekte. Was aber bedeutet das Junktim im Einzelnen? Das Junktim meint zunächst eine Einstandspflicht bei Handlungsfolgen, die ohnehin den Handelnden treffen. Wenn jemand mit seinem Geschäft bankrott macht, sei es ein multinationaler Konzern oder ein kleiner Gemüsehändler, ist dies darum zunächst (vorbehaltlich gewisser Grenzen, die aus dem Schutz der elementaren Freiheitsvoraussetzungen folgen: § 4 F. III.) sein eigenes Problem. Das Junktim impliziert darüber hinaus bei Folgen, die nicht „von selbst“ den Handelnden belasten, dass diese beim Täter „künstlich“ internalisiert werden müssen, wenn nur dies geeignet ist, dem Einzelnen die Konsequenzen seines Tuns vor Augen zu führen: z.B. durch Haft für Straftaten. Es gibt indes Folgen freier Handlungen, die (a) zeitlich und örtlich weit entfernt sind – und die (b) oft von mehreren Handelnden herkommen. So kann man schlecht, wenn der Klimawandel zu großen

zur Verantwortungsdiskussion auch Hermes, Infrastrukturverantwortung, passim (anhand des Energierechts); Pietzcker, JZ 1985, 209 ff.; Hoffmann-Riem, DöV 1997, 433 (440 ff.).

⁷⁵⁷ BVerfGE 10, 59 (67); 12, 205 (246); 28, 295 (304); 115, 118 ff.

⁷⁵⁸ Dem Begriff wird sonst stets keinerlei Sinn zuerkannt; vgl. H. Dreier, in: H. Dreier, GG, Bd. 1, Art. 2 I Rn. 44; Schwabe, Staatsrecht, S. 103; Kunig, in: von Münch/ Kunig, GG, Bd. 1, Art. 2 Rn. 28; Jarass, in: Jarass/ Piroth, GG, Art. 2 Rn. 16; Podlech, in: AK, GG, Art. 2 Rn. 64 ff.; a.A. Erbel, Sittengesetz, S. 130 ff.; Enderlein, Begriff, S. 171 f.

Dürren führt, einen verhungerten Afrikaner auf genau einen deutschen Autofahrer zurückführen. Doch auch hier, in diesen intertemporal und global sehr relevanten Fällen, muss das Junktim gelten: Denn man weiß ja vorab, dass bestimmte Akte bestimmte Risiken mit sich bringen und die möglichen Schadensfolgen wohl (auch) andere als den Handelnden treffen. Dann aber muss auch das Junktim greifen, wenn die Freiheit insoweit nicht witzlos werden soll. Und solche als *statistische Kausalität* ansprechbaren Handlungsfolgen sind auch internalisierbar, zwar eher nicht durch individuelle Straf- und Schadensersatztatbestände, da nicht genau ein Täter einem Opfer zuzurechnen ist, aber z.B. durch Umweltsteuern oder Zertifikatmodelle (§ 6 E.).⁷⁵⁹ Da freilich künftige und entfernte Ereignisse in ihrer Kausalität nie ganz gewiss sind, legt das Junktim noch etwas nahe, wenn es doch offenbar räumliche und zeitliche Distanz überbrücken muss: (c) dass eine ernsthaftere Schadenswahrscheinlichkeit für das Junktim ausreicht. Dass Vorsorgeaspekte, also Schutz gegen unsichere und entfernte Schäden, in der Freiheit insgesamt enthalten sind, wird noch separat untersucht (§ 5 C. II. 2.). Verantwortlich sind bei alledem nicht nur Produzenten z.B. für nicht nachhaltige Produkte und ihre Nebenfolgen, sondern auch Verbraucher für ihre Kaufentscheidung. Konsumenten und Industrie sind also gemeinsam verantwortlich im Sinne des Junktims, zumal sich Angebot und Nachfrage ohnehin immer gegenseitig bedingen (§ 2 A.). Zudem sind die empirischen Gegebenheiten bei globalen Problemen wie Klimawandel oder Armut meist sehr komplex, weswegen das Junktim in eine komplexe Abwägungstheorie zu integrieren ist (§ 5 C.), die überwiegend nicht zu genau einem allein richtigen Ergebnis führt, sondern normative Spielräume hervorbringt.⁷⁶⁰

Das Junktim ist ein Leistungsprinzip, das parallel ein Leistungsfähigkeitsprinzip nahelegt. Dieses folgt aus den durch die Freiheit implizierten Grundprinzipien der gleichen Freiheit, der Finanzierungsnotwendigkeit des Freiheitsvoraussetzungsschutzes und aus dem im Junktim von Freiheit und Folgenverantwortlichkeit enthaltenen Leistungsgedanken. Explizit ist das Leistungsfähigkeitsprinzip z.B. in Art. 13 der französischen Erklärung der Menschen- und Bürgerrechte normiert, allgemein anerkannt ist

⁷⁵⁹ Das meint keine Gesamtschuld, also kein Einstehenmüssen jedes Menschen z.B. für alle Klimaschäden der Menschheit. Ebenso ist aus den in § 4 A. genannten Gründen kein direkter Anspruch zwischen einzelnen Menschen ohne Zwischenschaltung der öffentlichen Gewalt gemeint.

⁷⁶⁰ Wohl zu gradlinig daher Pogge, Weltarmut, S. 245 ff. Manche wollen noch weitergehen und die für das Verursacherprinzip konstitutive Scheidung von Schädiger(n) und Opfer(n) gleich gänzlich leugnen (vgl. Coase, Journal of Law and Economics 1960, 1 ff.; Suchanek, Umweltökonomik, S. 84). An dieser These ist richtig, dass Schädigungshandlungen letztlich auf einem Zusammentreffen von Kausalfaktoren beruhen (übergangen z.B. bei Klein, Entscheidung, S. 122 ff.). Dies gilt auch in Konstellationen (wie z.B. bei Straftaten), in denen viele vielleicht spontan sagen würden, es gebe hier keine Schädigermehrheit, sondern „genau einen“ Schädiger. Entgegen Coase hebt das die Schädiger-Opfer-Thematik – weswegen z.B. Produzenten und Konsumenten beide dem Junktim unterfallen – aber nicht immer auf. Denn in vielen Fällen erscheint der Verweis auf die Relevanz des Opferverhaltens dagegen absurd. So würde niemand einem Mordopfer die Verantwortung dafür auferlegen, nicht ermordet zu werden. Und auch die gemeinsame Verantwortlichkeit von Produzenten und Konsumenten besagt noch nicht, dass keine Verantwortlichkeit gegenüber jungen und künftigen Menschen, die erst in Zukunft geschädigt werden, besteht. Vor allem in solchen Fällen, in denen das Opfer seine Handlung nicht vermeiden kann, kann man ihm kaum eine „Verantwortung“ zusprechen.

es z.B. aber auch in Deutschland (näher § 5 C. I.).

D. Intertemporale Gerechtigkeit und globale Gerechtigkeit

I. Zweifelhafte ethische und rechtliche Ansätze

Doch für wen gelten die freiheitsvoraussetzungsschützenden Menschenrechte? Dies führt zum Kern des normativen Teils der Nachhaltigkeitstheorie: der Frage, ob ethisch und rechtlich gute Gründe dafür bestehen, das normative Denken konsequent zeitlich und räumlich zu erweitern und damit eine fundamentale Abkehr von der Tradition zu vollziehen. Ressourcen- und Senkenprobleme wie der Klimawandel schaden langfristig massiv künftigen und weit entfernt lebenden Menschen, die wenig für diese Probleme können. Die heute Lebenden untergraben damit, zumindest soweit sie Angehörige der neuen globalen Mittelschicht und ihres Konsummodells sind, die Selbstbestimmung und die Freiheit aller Menschen hierzulande in Zukunft sowie in anderen Erdteilen. Ist es nun vielleicht geboten, raumzeitlich entfernten Menschen und ihrer Selbstbestimmung mehr Gewicht einzuräumen, als dies bisher in Ethik und Recht regelmäßig geschieht? Und gilt selbiges nicht im Verhältnis zu heute lebenden Bewohnern anderer Staaten, wenn man bedenkt, dass die Hauptverursacher der genannten Probleme in den Industrieländern wohnen (oder zur Ober- und Mittelschicht im globalen Süden gehören), die Hauptgeschädigten des Klimawandels, von umweltschädlichen Produktionsweisen für heutige Konsumgüter, von ebenfalls oft konsum- oder klimawandelbedingter Nahrungs- und Wasserknappheit aber der größte Bevölkerungsteil in den Entwicklungsländern sein wird? Die Frage erübrigt sich jedenfalls nicht von vornherein dadurch, dass an Derartiges bei Erlass aktuell geltender Verfassungen respektive Menschenrechtskataloge nicht gedacht wurde.⁷⁶¹

Auch wenn die Freiheitszentrierung aus §§ 3 F., 4 A.-C. zeigt, dass die Frage nach der zeitlichen und räumlichen Ausdehnung der Gerechtigkeit zu zentralen Teilen eine Menschenrechtsfrage sein muss, ist die Frage nach ebenjener Ausdehnung zunächst einmal allgemeiner Art. Doch die traditionelle, beispielsweise die klassisch-liberale Ethik und Rechtslehre schweigt insbesondere zur intertemporalen Seite der Gerechtigkeit – die mangels ökonomisch-technischer Möglichkeiten, über Generationen hinweg Schäden anzurichten, wohl schlicht nicht als dringlich empfunden wurde. Selbiges gilt für die globale, also *grenzüberschreitende* Seite der Gerechtigkeit (anders als für die universale Seite, also das Gelten von Moralnormen *in* allen Gesellschaften; dafür gab es, wiewohl nicht immer majoritär, im Christentum und im klassischen Liberalismus zentrale Anknüpfungspunkte: § 3 C.). In quasi jeder Gerechtigkeitstradition und in jeder liberalen Verfassungslehre war bis vor kurzem klar: Rechte haben – hier – Lebende. Schon für Kant z.B. lag zwar durchaus auf der Hand, dass Regeln wie das Tötungsverbot nicht etwa nur gegenüber Bekannten gelten, sondern prinzipiell

⁷⁶¹ Zur eher geringen Relevanz der historischen Auslegung siehe § 1 D. III. 3. Das wird zu wenig berücksichtigt bei Beaucamp, Konzept, S. 238 und Mahlmann, Elemente, S. 15.

gegenüber jedem Menschen. Für die konkrete rechtliche Ordnung stufte er freilich ab: Die umfassende Gesamtheit der Regeln des Zusammenlebens blieb einer staatlichen Gemeinschaft vorbehalten, international sollte nur ein eingeschränktes rechtliches Regime konzipiert werden, und zwar als Völkerrecht zwischen den Staaten. Grundrechte über Grenzen hinweg konstruierte er nicht, ebenso wenig wie Aussagen über intertemporale Gerechtigkeit. Schon seit langem als relevant erachtet wird im intertemporalen Verhältnis die Stellung des Embryos, doch ist dieser durch sein physisches Vorhandensein in einer leichter greifbaren Situation; und selbst dort ist die argumentative Bewältigung des Themas bislang unbefriedigend verlaufen (§ 4 B. II.).

Auch Rawls tut sich schwer mit der globalen und intertemporalen Gerechtigkeit und ergo mit der Nachhaltigkeit⁷⁶², was bei seinem Grundansatz indes nicht verwundert: Liest man die Grundprinzipien Achtung und Unparteilichkeit kulturell relativistisch, ist kaum ein Grund ersichtlich, eine Ortsneutralität in den Urzustand aufzunehmen, nach welcher der Entscheider nicht wüsste, ob er beispielsweise in Deutschland oder in Kenia das Licht der Welt erblickt: Ohne weltweit identische „kulturelle Werte“ auch keine internationalen Prinzipien der Gerechtigkeit. Trotzdem konstruiert Rawls in seinem Spätwerk „Das Recht der Völker“ eine eingeschränkte wechselseitige ethische Beachtlichkeit der Völker, ohne dass die begründungstheoretische Basis dafür indes sehr klar wird. Rawls sieht zudem auch die intertemporale Gerechtigkeit immerhin als Frage⁷⁶³, meint aber, sie letztlich durch seine sonstigen Gerechtigkeitsgrundsätze (das Freiheits- und das Differenzprinzip) bereits beantwortet zu haben. In seinem Differenzprinzip, also in der Aussage, dass die Gerechtigkeit trotz sozialer Verteilungsungleichheiten zum größtmöglichen Vorteil der sozial Schwachen organisiert werden solle (näher dazu bei der sozialen Gerechtigkeit: § 4 F. III.), sei nämlich ein gerechter Spargrundsatz enthalten. Der Spargrundsatz soll gebieten, dass jede Generation der nächsten genau das zurückzulassen habe, worauf sie selbst mit guten Gründen Anspruch erheben würde. Dies klingt zunächst bemerkenswert. Doch fehlen hier jegliche Gründe, warum die Gerechtigkeit von Grundordnungen davon abhängen sollte, dass sie sich in zeitlicher Hinsicht öffnen. Die Rawlssche Versicherung, man könne sich seinen Urzustand auch als „zeitübergreifend“ vorstellen, indem die „Unwissenheit“ der hypothetischen Entscheider hinter dem Schleier des Nichtwissens schlicht auf ihren Geburtszeitpunkt ausgedehnt werde⁷⁶⁴ (was in der Tat zu zeitlich unparteiischen Entscheidungen führen würde), beantwortet nämlich nicht die Frage, *ob* man sich Derartiges vorstellen sollte. Rawls hat letztlich also nur eine nicht begründete Behauptung pro intertemporale Gerechtigkeit geäußert. Dies würde indes nur genügen, wenn die Beweislast deren *Gegner* träfe und nicht deren Befürworter. Wäre dem so, könnte die Gebotenheit des Zukunftsschutzes wohl als „belegt“ gelten. Denn schlagende Gründe

⁷⁶² Auf weitere, nachstehend nicht genannte Aspekte weist Ott, Sustainability 2014, 594 ff. hin; dort finden sich auch mögliche Nachhaltigkeitsableitungen aus dem Fähigkeitsansatz.

⁷⁶³ Rawls, Theorie, S. 319 ff. (zum Spargrundsatz auf S. 322); ausführlich zu Rawls, ebenso wie zu seinem „Lieblingsgegner“ (utilitaristischen Ansätzen): Strack, Gerechtigkeit, S. 77 ff.; Ott, Sustainability 2014, 594 ff.

⁷⁶⁴ Rawls, Theorie, S. 319 ff.; vgl. auch Rinderle, Analyse & Kritik 2010, 39 ff.

gegen die Zeitneutralität sind nicht erkennbar. Vorliegend soll indes gezeigt werden, dass es Gründe *für sie* gibt.⁷⁶⁵ Speziell zu möglichen intertemporalen Grundrechten äußert sich Rawls von vornherein gar nicht.

Der berühmteste Entwurf zur intertemporalen – nicht zur globalen – Gerechtigkeit stammt allerdings nicht von Rawls, sondern von Hans Jonas.⁷⁶⁶ In seinem gleichnamigen Werk von 1979 versucht er, ein „Prinzip Verantwortung“ gegenüber zukünftigen Menschen als zentrale Gerechtigkeitsnorm zu legitimieren. Seine Basis ist ein ontologisches, im Sein verwurzeltes Gebot der Menschheitserhaltung. Denn die Existenz von Menschen belege, dass es auch welche geben solle. Zudem sei Existenz von zwecksetzungsfähigen Entitäten, also von Menschen, eine Art Zweck der Natur – und zudem sei es das Wesen des Menschen zu leben. Menschliches Überleben sei so wichtig, dass es alle anderen Ziele und ggf. auch die Freiheit überwiege. Zudem ergebe sich auch aus der Macht jetziger Generationen über die Lebensmöglichkeiten künftiger eine Fürsorgepflicht. Leitendes Urbild menschlichen Handelns solle das Verhältnis der Eltern zum Kind oder des „Staatsmannes“ zu den Untertanen sein.

Hans Jonas hat seitdem viele Bewunderer in Politik, Zivilgesellschaft und zuweilen auch in der Wissenschaft gefunden. Und dennoch scheitert seine Konzeption letztlich.⁷⁶⁷ Der Jonassche Ansatz ist schon in seiner Basis dogmatisch, weil er einen unbegründbaren Ausgangssatz enthält, nämlich die angebliche Teleologie des Menschen. Hieran ändert auch der eher metaphysische als rationale Rückgriff auf das „Wesen“ des Menschen nichts. Denn er begründet nichts. Die Natur und der Mensch haben kein durch irgendeine nachvollziehbare Methode ermittelbares „Wesen“; sie haben allenfalls eine Eignung für etwas, aus der aber normativ nichts folgt (§§ 3 A., 3 F.). Entgegen einem von Jonas gebildeten Exempel ist es z.B. nicht das „Wesen des Hammers zu hämmern“. Der Hammer eignet sich sicher zum Hämmern, und er mag auch dafür konstruiert worden sein – aber man kann mit ihm auch zuschlagen. Also: Der Mensch kann leben, aber er kann sich auch umbringen. Damit bleibt ein einfacher Sein-Sollen-Fehlschluss zurück: Dass es Menschen gibt, begründet eben durchaus nicht, dass es sie geben soll. Bereits in ihren empirischen Ausgangsdaten verfehlt ist zudem die Jonassche Übertragung der Mutterliebe auf alle Menschen. Die Mutter- bzw. Elternliebe – wenn man denn meint, dass hierunter etwas Eindeutiges und irgendwie Zwingendes zu verstehen ist – dürfte evolutionsbiologisch die Folge des art-erhaltenden Erbgut- oder wenigstens Gruppenegoismus sein. Jener indes dürfte sich

⁷⁶⁵ Rawls wird kategorial missverstanden in WBGU, Kassensturz, S. 22, wo angenommen wird, er habe global gleiche Pro-Kopf-Rechte (vgl. die Begründung hierfür in § 5 C. IV.) auf Ressourcen, Treibhausgasemissionsrechte usw. begründet. Weder hat ihn jener Punkt konkret beschäftigt, noch hat er (vgl. Fließtext) überhaupt irgendetwas im strengen Sinne „begründet“, noch war er global Egalitarist.

⁷⁶⁶ Jonas, Prinzip, passim; ihm weiterhin folgend Bordat, Ethik, S. 189 ff.; zu weiteren Positionen etwa Strack, Gerechtigkeit, S. 146 ff.

⁷⁶⁷ Kritisch zum Ganzen Steinberg, Verfassungsstaat, S. 59 und 451; Wiegand-Hoffmeister, Umweltstaatlichkeit, S. 28; Reese-Schäfer, Grenzgötter, S. 205 ff.; W. Huber, Selbstbeherrschung, S. 32; L. Schäfer, Bacon-Projekt, S. 154 ff.; teilweise auch Gronke, Epoche, S. 416 ff. und Böhler, Verbindlichkeit, S. 428 ff.; unbefangen Iro, Interessen, S. 128 ff.; Caspar, Wille, S. 199 ff.

wohl eher auf die Pflege, Förderung und Erhaltung von Trägern verwandten Erbgutes beziehen, nicht dagegen allgemein auf Menschen in tausend Jahren (§ 2 E.).

Problematisch erscheint auch der mit Jonas und anderen metaphysisch Argumentierenden verbundene latente, wenngleich teils geleugnete Autoritarismus. Nach Jonas dürfen „wir um der physischen Rettung willen ... selbst eine Pause der Freiheit ... hinnehmen“.⁷⁶⁸ Letzten Endes scheint er das zwar selbst zu verwerfen, doch immer wieder äußert er sich mindestens zweideutig: „Den Verdacht habe ich, dass die Demokratie, wie sie jetzt funktioniert – mit ihrer kurzfristigen Orientierung –, auf die Dauer nicht die geeignete Regierungsform ist. Wieso sollte sie es auch sein? ... War vielleicht die Modernität ein Irrtum, der berichtigt werden muss? Ist der Weg richtig, den wir mit dieser Kombination von wissenschaftlich-technischem Fortschritt und der Steigerung individueller Freiheit erreicht haben? ... Der Philosoph ist durchaus frei, das zu überdenken.“ Doch ist das Überdenken und ergo Relativieren einer autonomiezentrierten gesellschaftlichen Organisationsform mit jener universalen Autonomieidee unvereinbar, wie bereits vor der näheren Behandlung von Demokratie, Institutionen und ihren Nachhaltigkeitsfragen (§ 5 B.) aufgrund der bisherigen Argumentation (§ 3 F.) gesagt werden kann, und läuft in die ökodiktatorische Seite der doppelten Freiheitsgefährdung hinein (§ 4 A.): Die Freiheit wird um angenommener höherer Ziele willen für aufgebbar erklärt. Und das damit heraufziehende Szenario diktatorischer Nachhaltigkeit ist mitnichten völlig unreal. Es ist leider im Grundsatz ebenso vorstellbar wie sein Gegenpart: die durch einen einseitigen wirtschaftlichen Freiheitsfokus induzierte Vernichtung der Lebensgrundlagen. Wie eine antidemokratische Implementierung der Nachhaltigkeit aussehen könnte, führen z.B. die (pseudo-)ökologischen Rechtfertigungsstrategien vor Augen, die die nationalsozialistische Blut- und Boden-Ideologie entwickelte, um eine Rückkehr zur bäuerlich-familiären Traditionswirtschaft zu propagieren und den antiliberalen totalitären Staat zu legitimieren. Mehr noch: Schon die frühen Hochkulturen setzten die „Interessen künftiger Generationen“ an der Wald- und Wassernutzung ein, um absolute Herrschaft vorgeblich zu rechtfertigen.⁷⁶⁹

Der Verdacht, dass hier die Theorie für eine autoritäre Nachhaltigkeit wenigstens zwischen den Zeilen bereitgestellt wird, verstärkt sich noch durch Jonas' Vorliebe für kollektivierende Termini wie „Menschheitserhaltung“, die offenbar die Autonomie der Individuen überwiegen sollen und gegenüber dem Interesse der Individuen am Überleben eine Art Eigenwert gewinnen. Dies ist, exemplarisch gesprochen, allein schon vor folgendem Hintergrund problematisch: Stanley Milgram⁷⁷⁰ hat in einem

⁷⁶⁸ Vgl. Jonas, *Grundlegung*, S. 13 f. und Jonas, *Ende*, S. 15.

⁷⁶⁹ Radkau, *Natur*, S. 107 (mit eingehendem historischem Material auf den Folgeseiten, das sich namentlich mit dem von Wittfogel breit untersuchten Zusammenhang zwischen Bewässerungswirtschaft und der sogenannten „orientalischen Despotie“ beschäftigt). Besonders verheerend ist, dass z.B. bei Bewässerungssystemen oft die Folgen ökologisch noch gravierender waren als das bekämpfte Übel.

⁷⁷⁰ Vgl. Milgram, *Milgram-Experiment*, passim.

berühmten psychologischen Experiment zumindest deutliche Anhaltspunkte dahingehend dokumentiert, dass die Mehrzahl okzidentaler Menschen Autoritäten unabhängig davon gehorcht, ob sie gut legitimiert sind und welche konkreten inhaltlichen Anordnungen sie geben. In dem Experiment verabreichten bis zu 80 % der (demokratisch sozialisierten!) Versuchspersonen einem Opfer, das Fragen falsch beantwortete, auf höfliche Anweisung eines Naturwissenschaftlers zunehmende und schließlich „tödliche“ Stromstöße – motiviert durch das bewusst unpersönlich und kollektivistisch formulierte Ideal des „wissenschaftlichen Fortschritts“. Offenbar wecken Kollektivideen, gegenüber denen „der Einzelne unwichtig wird“, eine fatale, das Tor zur Diktatur (im Falle ausreichend extremer äußerer Situationen, z.B. Klimakatastrophe) sukzessive öffnende Motivationslage – ohne hinreichende Prüfung, ob die unpersönlich formulierten „Ziele“ konkreten Menschen Gutes bringen. Diese Einsicht gibt einen mächtigen Impuls für die Suche nach einer *freiheitlichen* Nachhaltigkeit. Dabei bleibt indes zu zeigen, dass ein liberaler Universalismus trotz des nötigen Freiheitsvoraussetzungsschutzes keine „unpersönlichen Kollektivideale“ deckt (§ 4 F. I.) – dass er aber trotzdem Leben und Existenz der Menschen (§ 4 C. III.) wirksam schützen kann (§ 6 E.). Dass zudem mit Jonas’ intensiv verwendeten Kategorien „Verantwortung“ (ohne eine sehr begrenzte, enge Verwendung: dazu § 4 C. V.) und „Zulassung von Techniken nur noch nach deren Unschädlichkeitserweis“ wenig anzufangen ist, kommt vorliegend separat zur Sprache (dazu § 5 C. II. 2.).

Auch der häufiger auf Tagungen mündlich zu hörende Ansatz, dass man schlicht die Gefühle für die eigenen Kinder im Sinne einer Erweiterungsstrategie universalisieren müsse – „alle“ haben Kinder, und wenn alle für ihre Kinder das Beste wollen, ist an alle gedacht –, erscheint wenig überzeugend. Erstens fehlt eine normative Begründung, warum eine solche Verallgemeinerung vorgenommen werden sollte. Zweitens ist die in dem Argument enthaltene empirische Annahme, eine solche Universalisierung von Gefühlen sei ohne weiteres möglich, wenig überzeugend. Drittens ist auch die wiederum empirische Annahme, Menschen würden für ihre Kinder, und mehr noch für sämtliche Kindeskinde usw., beliebige Opfer bringen, wenig plausibel.

Auch in der juristischen Debatte hat speziell die intertemporale Erweiterung der Gerechtigkeit in der Vergangenheit eine eher problematische Behandlung erfahren. Auf einzelne Gesichtspunkte sei hier exemplarisch eingegangen. Eher Behauptungen und Zirkelschlüsse („künftige Menschen haben Rechte, weil wir diese Rechte verletzen“ – was doch die Rechtsexistenz erst voraussetzt) beherrschen z.B. die ebenfalls viel diskutierte Abhandlung der intertemporalen Gerechtigkeit bei der Völkerrechtlerin Edith Brown Weiss. Dass auch ganz generell die völkerrechtliche Debatte über ein Nachhaltigkeitsprinzip hier aus einer Reihe von Gründen wenig weiterführt, kam bereits zur Sprache; und auch, dass Zielnormen wie Art. 20a GG oder Art. 191 AEUV, 2 EUV – oder der allgemeine Hinweis auf die Verantwortung gegenüber künftigen Generationen in der EuGRC-Präambel – strukturell nur wenig geeigneter sind als die bisher existierenden Völkerrechtsdokumente, um hier Abhilfe zu schaffen (§ 4 C. II.). Der möglicherweise im Sozialstaatsprinzip des Art. 20 Abs. 1 GG auffindbare, auch

über direkte „Umweltfragen“ hinausgehende zukunfts offene Anspruch⁷⁷¹ dürfte ebenso vage sein (§ 4 F. III.). Zwar enthält Art. 20a GG – ebenso wie Art. 191 AEUV – zudem verfassungskräftig das Vorsorgeprinzip.⁷⁷² Doch auch wenn über „Vorsorge und Nachhaltigkeit“ schon viel geschrieben wurde⁷⁷³, so meint das Vorsorgeprinzip doch einen viel engeren Aspekt, der im Rahmen der Abwägungstheorie zu behandeln bleibt (§ 5 C. II. 2.) und der nicht spezifisch nur für die Nachhaltigkeitstheorie interessant ist: Vorsorge handelt schlicht davon, dass ein anderweitig als relevant begründeter normativer Belang auch bei erst längerfristig oder bei Kumulation mehrerer Schadensursachen oder u.U. bei gänzlich unsicheren Beeinträchtigungen Schutz verdient. Dies ist wie angedeutet ein wichtiges Thema, doch ersetzt es nicht die rechtliche und ethische Begründung der Wende hin zur Beachtlichkeit von Menschen und ihrer Rechte über Raum- und Zeitgrenzen hinweg. Trotzdem gilt das, was für hier und heute Lebende zu den weiteren freiheitsförderlichen Bedingungen gesagt wurde – wo Art. 191 AEUV, 20a GG und ähnliche Normen das von der Freiheit her Gebotene erneut bestätigten – juristisch jedenfalls in Deutschland wohl (mindestens teilweise) auch gegenüber künftigen Generationen. Dies dürfte sogar auch die elementaren Freiheitsvoraussetzungen umfassen – zunächst aber ohne die Konkretheit und Durchsetzungskraft der Grundrechte, ohne die Klärung, ob dies auch ethisch geboten erscheint, und ohne einen rechtlichen Anknüpfungspunkt, der den intertemporalen und globalen Aspekt zwingend in *jeder* liberal-demokratischen Rechtsordnung verankert. Deshalb geht die Suche nach einer solchen Grundlage weiter (§ 4 D. II.).

Teilweise zu widersprechen ist zunächst noch einer Auffassung von Wilfried Erbguth, nach der der Nachhaltigkeitsgrundsatz selbst zwar nicht als Grundrecht, aber als objektives Verfassungsrecht *insgesamt* im Rechtsstaatsprinzip verankert sein soll.⁷⁷⁴ In Deutschland, ähnlich wie in anderen liberalen Rechtsordnungen, bestimmt Art. 20 Abs. 3 GG: „Die Gesetzgebung ist an die verfassungsmäßige Ordnung, die vollziehende Gewalt und die Rechtsprechung sind an Gesetz und Recht gebunden“, wobei ergänzend Art. 20 Abs. 2 GG die Gewaltenteilung und Art. 1 Abs. 3 GG die unmittelbare Geltung der Grundrechte gegen alle drei Staatsgewalten statuieren. Begründet wird die behauptete Verankerung des Nachhaltigkeitsprinzips damit, dass Art. 20 Abs. 3 GG neben dem formellen rechtsstaatlichen Grundrechtsschutz – oder wie das vorliegende Buch es nennt: den formellen Abwägungsregeln – mit Parlamentsvorbehalt, Verfassungsvorrang, Rückwirkungsverbot, Gewaltenteilung, Vertrauensschutz- und Bestimmtheitsgrundsatz (dazu § 5 C. II. 3.) auch das materielle Rechtsstaatsgebot ein-

⁷⁷¹ Vgl. Henseler, AöR 1983, 489 (499); Benda, HdVerfR, S. 547 und 551; Murswiek, Verantwortung, S. 207; Lawrence, Grundrechtsschutz, S. 185 f.; Fleury, Vorsorgeprinzip, S. 36.

⁷⁷² Murswiek, NVwZ 1996, 222 (225); Kloepfer, DVBl 1996, 73 (77); Ekardt, SächsVBl 1998, 49 (52).

⁷⁷³ Stellungnahmen finden sich z.B. bei E. Rehinder, NVwZ 2002, 657 ff. und C. Calliess, Rechtsstaat, S. 200 f. und passim. Jedenfalls kann – wegen der Normhierarchie – die Interpretation des Art. 20a GG (oder des insoweit analogen Art. 191 AEUV) als Verfassungsinterpretation nicht an die zahlreichen einfachgesetzlichen Verankerungen des Vorsorgeprinzips anknüpfen.

⁷⁷⁴ Erbguth, DVBl 1999, 1082 (1085 ff.); vgl. auch Wolf, Gerechtigkeit, S. 163.

schließt. Dieses ist eine Art Oberbegriff über die Grundrechte sowie den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz – dieses Buch spricht von inhaltlichen Abwägungsregeln (§ 5 C. I.). Es ist Erbguth darin zuzustimmen, dass damit Aspekte angesprochen sind, die für die Nachhaltigkeitsdebatte relevant sind.⁷⁷⁵ Zu der Frage, ob intertemporal und global eine Beachtlichkeit von Belangen oder gar eine Existenz von Menschenrechten rechtlich geboten ist, sagt dies jedoch für sich genommen noch nichts aus: Eine Abwägungskonzeption verhilft dazu, Interessen, die *anderweitig* für beachtlich erklärt werden (Gebotenheitsebene), miteinander in Einklang zu bringen (Abwägungsebene), sie ersetzt aber nicht deren Begründung – weder die rechtliche noch die ethische.⁷⁷⁶

In Deutschland z.B. könnte außerdem erwogen werden, objektiv-rechtliche Zukunftsgarantien oder sogar ein Argument für Zukunftsgrundrechte im Lichte des Ewigkeitsbezugs in Präambel und Amtseidformel des Bundespräsidenten nach Art. 56 GG herzuleiten. Die Grundgesetz-Präambel spricht von der „Verantwortung vor Gott und den Menschen“, eingedenk derer sich das deutsche Volk dieses Grundgesetz gegeben habe. Der präsidiale Amtseid verspricht, ähnlich wie meist bei solchen Eidesformeln, „dass ich meine Kraft dem Wohle des deutschen Volkes widmen, seinen Nutzen mehren, Schaden von ihm wenden, das Grundgesetz und die Gesetze des Bundes wahren und verteidigen, meine Pflichten gewissenhaft erfüllen und Gerechtigkeit gegen jedermann üben werde“. Nach gängiger Meinung unter Juristen kommt Präambeln durchaus rechtliche Verbindlichkeit zu.⁷⁷⁷ Freilich lässt die GG-Präambel, sofern man ihr überhaupt einen über den Rest der Verfassung hinausgehenden Gehalt beimessen zu können glaubt, den Inhalt der „Verantwortung“ im Dunkeln.⁷⁷⁸ Eine Theorie der Nachhaltigkeit, die aus der Präambel einen Grundrechtsschutz oder wenigstens objektiv-rechtliche Zukunftsverpflichtungen ableiten will, stößt deshalb auf Friktionen.⁷⁷⁹ Ein Argument für die intertemporale Gerechtigkeit aus einer Präambel wie der

⁷⁷⁵ Erbguth, DVBl 1999, 1082 (1085 ff.) leitet daraus verschiedene konkrete objektiv-rechtliche Rechtsfolgen ab, z.B. eine Aufwertung des Kabinettsprinzips gegenüber dem Ressortprinzip, die Möglichkeit kombinierter Gesetzgebungskompetenzen und ein Gebot frühzeitiger Behörden- und Öffentlichkeitsbeteiligung, die alle vergleichsweise unproblematisch zu bejahen sein dürften. Das Ressortprinzip des Art. 65 S. 2 GG steht dem nicht entgegen, schon wegen der Richtlinienkompetenz des Kanzlers; vgl. Beaucamp, Konzept, S. 239.

⁷⁷⁶ Diese normlogische Unterscheidung ist auch im einfachen Recht, beispielsweise im Fachplanungsrecht, geläufig: §§ 17 Abs. 1 FStrG, 20 Abs. 1 AEG usw. stellen an Planfeststellungen die Anforderung, die betroffenen Belange gegeneinander abzuwägen. Welche Belange rechtlich beachtlich sind, ist den Vorschriften selbst dabei unmittelbar nicht anzusehen, sondern muss vielmehr anhand des sonstigen Verwaltungs- und Verfassungsrechts rekonstruiert werden.

⁷⁷⁷ Schubert, Prinzip, S. 252; Badura, Staatsrecht, S. 52; Wiegand-Hoffmeister, Umweltstaatlichkeit, S. 64 ff.; implizit auch Henseler, AöR 1983, 489 (543). Die Rede von einer „Verfassung der Verfassung“ ist freilich unzutreffend, da die zentralen Rechtsprinzipien gerade nicht angesprochen werden, sondern primär auf die Situation nach 1945 geantwortet wird.

⁷⁷⁸ In diesem Sinne Wiegand-Hoffmeister, Umweltstaatlichkeit, S. 65 ff. und Unnerstall, Rechte, S. 434; dies übersieht dagegen Hofmann, Rechtsfragen, S. 270; siehe schon § 4 D.

⁷⁷⁹ Übersehen von Schubert, Prinzip, S. 252 ff. (der zudem die Begriffe kulturwissenschaftlich/ kulturell verwechselt); Brönneke, Umweltverfassungsrecht, S. 198; Hofmann, Rechtsfragen, S. 270; Wiegand-

des Grundgesetzes müsste daher voraussetzen, was gerade erst belegt werden soll. Denn es ist doch gerade die Frage und nicht die Begründung, wie weit die „Verantwortung“ (zu dieser schon § 4 C. V.) reichen soll und wem sie gelten soll.⁷⁸⁰ Dagegen formulierte die Präambel der Bill of Rights von Virginia 1776 durchaus eine Pflicht zur Zukunftssicherung, ebenso die Verfassung von Pennsylvania.⁷⁸¹ Auch die Präambel der heutigen US-Verfassung verspricht „the blessings of liberty to ourselves and our posterity“. Möglicherweise genügt für das US-amerikanische Verfassungsrecht schon diese Aussage zur Zukunftsdimension der Freiheit zur Herleitung eines intertemporalen Grundrechtsschutzes. Ähnliches kann man sagen, wenn z.B. Art. 11 der japanischen Verfassung von 1946 von fundamentalen Rechten spricht, die dieser und allen künftigen Generationen ewig und unverletzlich gegeben sind. Im Interesse einer allgemein ethisch und rechtlich tragfähigen Begründung kann es vorliegend aber nicht bei einzelnen Befunden bleiben.

Nicht im Einzelnen aufgelistet wird hier, dass eine Vielzahl von Völkerrechtsverträgen die *globale* Gerechtigkeitsdimension in irgendeiner Weise berührt, indem Verpflichtungen über Staatsgrenzen hinweg etabliert werden. Dies gilt für ganz unterschiedliche Bereiche des Völkerrechts. Die Formel von der „gemeinsamen, aber unterschiedlichen Verantwortlichkeit“ der Industrie- und Entwicklungsländer für den Klimaschutz (näher § 6 E. III. 2.) wird als Beispiel hierfür noch zu erörtern sein. Ebenso wird im Welthandelsrecht z.B. in Art. XXXVII GATT (näher § 7 C.) eine solche Relation der verschiedenen Ländergruppen impliziert. Doch die Problematik jener Vorschriften deckt sich in etwa mit dem zur Agenda 21 sowie zu Art. 191 AEUV Gesagten (§§ 4 C. II., 4 C. IV.). Und sofern sie einmal recht konkret werden wie das GATT, erlauben sie keine „verfassungsförmige“ Aussage zur globalen Gerechtigkeit insgesamt. Deswegen ist nunmehr grundlegender anzusetzen.

Hoffmeister, Umweltstaatlichkeit, S. 65 ff.; Henseler, AöR 1983, 489 (543); zutreffend dagegen Unerstall, Rechte, S. 448.

⁷⁸⁰ Erst recht zweifelhaft ist es, wenn vereinzelt aus dem problematischen (§ 4 F. I.) Gemeinwohlbegriff, so man ihn ungeschrieben (!) in der Präambel aufzufinden glaubt, unmittelbar Zukunftsdimensionen entnommen werden, wie dies Isensee postuliert: „Da das staatlich geeinte Gemeinwesen als Schicksalsgemeinschaft dauerhafte Existenz beansprucht, hat das Gemeinwohl die Dimension Zukunft. Es schließt das Wohl der künftigen Generationen ein. Diese haben ein Recht darauf, dass ihnen die Lebens- und Freiheitschancen offengehalten werden. So entbindet das Gemeinwohl ethische Maximen für die lebende Gesellschaft, die politischen Tugenden der Hoffnung und der Verantwortung“; vgl. Isensee, HStR III, S. 13. Zwar haben künftige Menschen auch nach hier vertretener Auffassung Rechtspositionen (§ 4 D. II.). Das von Isensee postulierte und nicht begründete Prinzip, dass der Staat respektive die Nation „dauerhafte Existenz beansprucht“, ist jedoch das schon in Auseinandersetzung mit Hans Jonas verworfene Gebot der Menschheitserhaltung und als solches, zumal in kollektivistischer Prägung, abzulehnen.

⁷⁸¹ Zitiert nach Saladin/ Zenger, Rechte, S. 64.

II. Rechtliche und ethische Argumente für die intertemporale und globale Ausdehnung der Gerechtigkeit

Ausgangspunkt bleibt im Folgenden die Idee von Menschenrechten als klassisch-liberale Garantien der Selbstentfaltung. Doch hat die Freiheit auch eine intertemporale und globale Dimension, wie nunmehr zu zeigen sein wird. Eine intertemporale und globale Dimension der Grund- bzw. Menschenrechte wird in der bisherigen Rechts-tradition allerdings weder so bejaht noch explizit verneint, sondern nur selten mit einer echten Begründung näher behandelt. Eine ganz grundsätzliche, nicht näher begründete Anerkennung (oder Ablehnung) eines intertemporalen Grundrechtsschutzes⁷⁸² wäre hier aber allein kaum ausreichend. Auch in der ethischen Debatte spielt die nähere Begründung von Menschenrechten (!) intertemporaler Art kaum eine Rolle. Bisher wird die intertemporale Gerechtigkeitsdebatte in der Philosophie generell von schwierigen Einzelfragen der intertemporalen Dimension bestimmt und weniger von der Frage, warum es überhaupt eine zeitübergreifende Normativität geben sollte. Jene schwierigen Einzelfragen wie z.B. das Future-Individual-Paradox oder das Argument der Unkenntnis der Präferenzen künftiger Generationen verdienen zwar im Folgenden Beachtung; doch ersetzen sie nicht die Frage nach den Gründen für einen intertemporalen Menschenrechtsschutz. Teilweise ähnlich stellt sich die Lage tendenziell in der rechtlichen und ethischen Debatte über einen global-grenzüberschreitenden Menschenrechtsschutz dar.⁷⁸³

Vorab mag man wissen wollen, von welchen Menschenrechten bzw. Freiheitsaspekten überhaupt die Rede sein könnte. So wäre eine Zukunftswirkung des Briefgeheimnisses oder der Religionsfreiheit sinnlos. Denn wie könnten wir von heute aus je das Recht künftiger Menschen verkürzen, ihre Religion auszuüben oder ungestört Briefe

⁷⁸² Kleiber, Schutz, S. 285 ff.; Kloepfer, Langzeitverantwortung, S. 22 (26 ff.); Murswiek, Verantwortung, S. 212; Haverkate, Verfassungslehre, S. 251; Kratzmann, Verschuldungsverbot, S. 118; Häberle, Zeit, S. 333 f.; S. Müller, UVP, S. 57; von Bubnoff, Schutz, S. 47 f.; Hofmann, Rechtsfragen, S. 261; vgl. auch Kloepfer, JZ 2002, 417 (420); anders Badura, Endlagerung, S. 241 und C. Calliess, Rechtsstaat, S. 119; nicht eindeutig Robbers, Sicherheit, S. 217 ff. und Steinberg, Verfassungsstaat, S. 8. Eine teilweise ähnliche Argumentation wie vorliegend verfolgt dagegen Unnerstall, Rechte, S. 422 ff.; die Argumente werden offenbar nicht bemerkt bei Eifert, KJ 2009, Beiheft 1, 211 (214), der deshalb zu Unrecht eine Begründungsschwäche konstatiert.

⁷⁸³ In die diesbezügliche Richtung z.T. ähnlich wie vorliegend Giegerich, EuGRZ 2004, 758 f. (mit einer systematischen Darstellung aller – limitierten – ersten Ansätze in der globalen Judikatur); Lorenz, Anwendungsbereich, S. 7 ff.; Moellendorf, Justice, S. 70 ff. (allerdings nur zum ersten unten entwickelten Argument, dem Ewigkeitsargument – ohne diese Bezeichnung dabei zu verwenden); Elbing, Anwendbarkeit, S. 272 ff.; weniger juristisch Pogge, Weltarmut, S. 150 ff. und passim. Die Judikatur z.B. von EGMR, NJW 2003, 413 ff. lehnt eine global-grenzüberschreitende Grundrechtswirkung ohne nähere Argumentation ab, weil Art. 1 EMRK eine Menschenrechtsgeltung nur im Hoheitsbereich der jeweiligen Staatsgewalt gelte. Eine solche Verkürzung gibt der Wortlaut der Norm freilich nicht zwingend her, weswegen die Vorschrift mit der Argumentation im Fließtext m.E. kompatibel ist. Eine Zusammenstellung der Judikatur gerade diverser sicherheitspolitischer Konstellationen vor BVerfG und EGMR liefert auch Marauhn, VVDStRL 2015, 373 ff.

zu schreiben? Zu denken ist vielmehr an Rechte auf eine Grundversorgung mit Nahrung, Trinkwasser, Atemluft und einem hinreichend stabilen Klima, also an eine Freiheit von Beeinträchtigungen in Leben, Gesundheit und Existenzminimum respektive um einen elementaren *Freiheitsvoraussetzungsschutz* (§ 4 C. III.).⁷⁸⁴ Es geht damit genau um die Rechte, die bereits als relevant gekennzeichnet wurden.

In neueren völkerrechtlichen Abhandlungen wird diese Frage bezogen auf den Klimawandel nicht weiter erörtert, sondern mitunter einfach angenommen, dass die Menschenrechte auch insoweit Geltung beanspruchen (oder es wird schlicht nicht differenziert danach, ob es um Ansprüche der eigenen Bürger oder von Bürgern anderer Staaten – oder zukünftigen Generationen – geht). Allein der Hinweis auf die Universalität der Menschenrechte macht eine solche intertemporale und grenzüberschreitende Menschenrechtsgeltung indes noch nicht zwingend plausibel. In der Tradition seit der Aufklärung hat die intertemporale Menschenrechtsgeltung vielmehr keine Rolle gespielt; zu einem Diskurs kam es wohl allein schon deswegen nicht, weil man sich generationenübergreifende Freiheitsprobleme wie den Klimawandel schlicht nicht vorstellen konnte. In dieser Tradition steht es, dass die Frage in Deutschland in aller Regel gar nicht erst erörtert wird. Eine Ausnahme bilden lediglich einzelne Fallkonstellationen, in denen ein grenzüberschreitender Menschenrechtsbezug manifest ist, etwa bei Hoheitsakten, an denen explizit mehrere Staaten beteiligt sind, z.B. im Falle von Auslieferungersuchen – wobei im Völkerrecht jene (!) Fälle auch durchaus auf das Vorliegen eines Grundrechtsschutzes hin analysiert werden.⁷⁸⁵

Zwar können Normen wie Art. 2 Abs. 1 IPbürgR, 1 EMRK den Eindruck, dass Menschenrechte nur im Rahmen der Hoheitsgewalt des jeweiligen Staates gelten, scheinbar bekräftigen. Doch beantwortet dies die aufgeworfene Frage nicht, denn es ist eben gerade klärungsbedürftig, was mit Hoheitsgewalt gemeint ist, ob also beispielsweise die von einem Staat hingenommenen oder sogar explizit erlaubten Treibhausgasemissionen einschließlich ihrer Folgen in anderen Ländern und zu anderen Zeiten hierunter fallen. Genau das klärt die nachstehende Argumentation.

Menschenrechte gelten nach liberal-demokratischen Verfassungen und Ethiken für „jeden“; die zeitliche und räumliche Reichweite indes wird meist nicht klargestellt, auch wenn es wie in den USA und Japan ansatzweise (wichtige) Ausnahmen hiervon gibt und auch in vielen anderen Ländern wie Deutschland wie gesehen beschränkt auf Embryonen das Thema im Schwange ist, wenngleich mit wenig klaren Begründungen

⁷⁸⁴ Wichtig ist, immer wieder daran zu erinnern, dass dieser Schutz von seiner Begründung her als elementar für die Freiheit als solche gedacht ist. Gemeint ist damit nicht, dass jedwede einzelne Freiheitsausübung per se in Ewigkeit ermöglicht werden muss (indem z.B. der Fussballverein XY in Ewigkeit erhalten werden muss, damit man ihm auch in 10.000 Jahren noch beitreten könnte).

⁷⁸⁵ Es geht hier auch nicht um schwierige Fälle, welche Polizei-, Geheimdienst- oder Militärorgane welches Staates wann wo welche Pflichten haben. Dazu im Einzelnen Marauhn, VVDStRL 2015, 373 ff.; Giegerich, EuGRZ 2004, 758 (759 ff.); Teubner, Verfassungsfragmente, S. 191 ff.; eine rechtlich unverbindliche Zusammenschau jenes Mainstreams bieten die Maastricht Principles: <http://www.maastrichtuniversity.nl/web/Institutes/MaastrichtCentreForHumanRights/MaastrichtETOPrinciples.htm>.

(§ 4 B. II.).⁷⁸⁶ Bisher ist die autonomiezentrierte Ordnung gleichwohl selbst bei jenen, die universalistisch denken, tendenziell nur als Ordnung innerhalb aller Gesellschaften (*universal*) gedacht worden – aber nicht als Ordnung zwischen den Gesellschaften (*global*) und zwischen den Zeiten (*intertemporal*).⁷⁸⁷ Dabei ist die Grundrechtsträgerschaft der Jungen etwa gegenüber dem Klimawandel nach dem in § 4 C. III. Gesagten kaum zu leugnen, sofern man noch einige weitere Hürden in der Abwägungslehre nimmt (§ 5). Die nachstehende Argumentation gilt deshalb hauptsächlich für zukünftige Menschen und Menschen über Grenzen hinweg, wiewohl sie auch die Relevanz langfristiger Aspekte des Schutzes zugunsten junger Menschen unterstreicht.

Vor aller weiteren Erörterung ist normtheoretisch (rechtlich und ethisch) zweierlei wichtig. Erstens kann gegenwärtig und zukünftig *keine Generation als solche* Rechte haben⁷⁸⁸, weil Generationen nicht abgrenzbar strukturiert sind; deswegen ist intertemporal als Begriff auch präziser als intergenerationell. Wer genau sollte bei „Generationen“ der Träger eventueller Rechte sein? Zudem wäre die Suche nach Legitimationen kollektiver Rechte mit unnötigen zusätzlichen Problemen verbunden, weil solche Rechte den okzidentalischen Rechtsordnungen fremd sind.⁷⁸⁹ Außerdem gerät ein Ansetzen bei „Kollektivbelangen“ mit der liberalen Ethik in Konflikt (§ 4 F. I.). Es gibt also in jedem Fall *keine „Rechte künftiger Generationen“*.

Zweitens kann von vornherein, sofern es um noch nicht lebende Menschen geht, nur von zukünftigen Rechten zukünftiger Menschen zu reden sein, was in *heutige Vorwirkungen dieser zukünftigen Rechte* münden könnte. Die semantisch-theoretische Problematik von Rechten künftiger Menschen hat Herwig Unnerstall vor einigen Jahren detailreich und umfassend untersucht. Er konnte zeigen, dass die Rede von gegenwärtigen Rechten zukünftiger Menschen schon aus sprachlichen Gründen ausscheiden dürfte und lediglich ein Modell zukünftiger Rechte zukünftiger Menschen, die heute Vorwirkungen erzeugen mögen, denkbar ist, da ansonsten der Aussagegehalt indeterminiert wäre.⁷⁹⁰ Also: Wenigstens der in jeder Norm vorausgesetzte empirische Sachverhalt ist für künftige Menschen nicht klar gegeben, so dass normtheoretisch per se nur Grundrechtsvorwirkungen denkbar sind. Dass dabei die Vorwirkung beim Recht auf die elementaren Freiheitsvoraussetzungen, etwa gegen den Klimawandel,

⁷⁸⁶ Siehe nochmals BVerfGE 30, 173 (195); 39, 1 ff.; 88, 203 ff.

⁷⁸⁷ (Auch) die philosophische Debatte vermengt hier oft die universale (auf Gültigkeit überall hinzielende) mit der globalen (auf Gültigkeit über Grenzen hinweg zielenden) Grundrechtsdimension; siehe nur Cheneval, Philosophie, S. 142 ff. und Kreide, Modelle, S. 241 ff.

⁷⁸⁸ Acker-Widmaier, Gerechtigkeit, S. 266 f.; Möhring-Hesse, Grammatik, Kap. 4; wenn von intergenerationeller Gerechtigkeit gesprochen wird, kann dies somit nur wegen der Geläufigkeit geschehen.

⁷⁸⁹ Allenfalls in Betracht zu ziehen wären Minderheitenrechte nach Art des Schutzes der Sorben in Art. 25 LV Bbg; selbst dies ist aber wohl nur ein Staatsziel und ergo eine objektiv-rechtliche Verpflichtung.

⁷⁹⁰ Frenz/ Unnerstall, Entwicklung, S. 14; Unnerstall, Rechte, S. 52 ff. und 126 ff.; m.E. nicht treffend Kleiber, Schutz, S. 309 f., wenn er die Vorwirkungsfrage – die er ansonsten sehr ausführlich und differenziert herausarbeitet – mit der Frage des grundrechtlichen Gegenstands, also dem Freiheitsvoraussetzungsschutz, auf eine Stufe stellt, denn letzterer betrifft m.E. nur den grundrechtlichen Gegenstand, nicht seine zeitliche Wirkung.

den gleichen Inhalt hat wie das endgültige Recht, liegt allerdings nahe. Denn es ist nicht sinnvoll vorstellbar, worin das „Minus“ bestehen könnte, zu dem heute die öffentliche Gewalt verpflichtet wäre, um jenen künftigen elementaren Freiheitsvoraussetzungsschutz zu sichern; deswegen können Vorwirkungen eben nur genau den Inhalt jener Rechte bereits heute garantieren.⁷⁹¹ Als Intention der Vorwirkung wird sich im weiteren Verlauf erweisen, dass ein zukünftiges Recht schon jetzt seine eigene Vereitelung untersagen kann (die ihm vorab die Grundlage entziehen würde).⁷⁹²

Man könnte indes über die Vorwirkungskonstruktion hinausgehen und anmerken: Bekanntlich arbeitet das Recht nicht selten mit Fiktionen. Könnte man nicht einfach für subjektlose Rechte die Existenz der künftigen Menschen fingieren, ohne überhaupt die Vorwirkungskonstruktion zu benötigen? Subjektlose Rechte werden zu einem Zeitpunkt in der Zukunft einen realen Rechtsträger haben und dann ausgeübt werden können. Sie mögen mit Rechten aktuell vorhandener Menschen vergleichbar sein, denen noch die Fälligkeit fehlt. Speziell aus dem Privatrecht sind mit dem Erbrecht Ungezeugter, dem Eintrittsrecht in Handelsgesellschaften, der Blankozession oder einem eventuell schadensersatzrelevanten Recht auf Nichtzeugung (im Falle behinderter Kinder) Konstellationen in der Debatte, die solche subjektlosen Rechte implizieren könnten. Historisch lassen sich solche Rechte bis ins römische Recht zurückverfolgen, wo es sie beispielsweise in Erbfällen gab, bis das Erbe explizit angetreten wurde.⁷⁹³ Schon Thomas Hobbes fand subjektlose Rechte offenbar keinesfalls abwegig.⁷⁹⁴ Viele meinen gleichwohl, dass noch inexistenten Menschen keine Rechtssubjekte sein könnten und dies die Rede von Rechten künftiger Menschen ausschließe.⁷⁹⁵ Dahinter steht – jenseits dessen, dass die rein faktische Unterstützung z.B.

⁷⁹¹ Das eher pauschale Bestreiten, bei dem z.B. C. Calliess, Rechtsstaat, S. 120 schlicht die rechtstechnische Möglichkeit von Vorwirkungen verkennt und darum glaubt, die Thematik durch den Hinweis auf die Noch-nicht-Existenz zukünftiger Menschen erledigen zu können, überzeugt daher nicht. Das gleiche Problem findet sich bei Hebel, Generationengerechtigkeit, S. 28 f. Hier wird von vornherein die Möglichkeit einer treuhänderischen Geltendmachung grundrechtlicher Vorwirkungen übergangen. Aus der Abwesenheit noch nicht lebender Menschen kann logisch weder auf die Abwesenheit von Vorwirkungen noch auf ihre fehlende subjektiv-rechtliche Durchsetzbarkeit geschlossen werden. In dieser Bemerkung vermischt sich das Übergehen der Vorwirkungen mit dem Bezug auf eine konkrete Grundrechtsfunktion in Gestalt der Schutzpflichtenfigur, die doch gerade aus den Grundrechten fließt und damit den ersten Teil der Aussage falsifiziert.

⁷⁹² Nichts zu tun mit der Vorwirkung im hiesigen Sinne hat die umgekehrte Konstellation einer aktuellen Grundrechtsbeeinträchtigung durch Vorwirkungen einfacher Gesetze, wie sie etwa eine vollzogene, aber noch nicht in Kraft getretene Gesetzesänderung gegenüber lebenden Rechtsträgern in ihren aktuellen Rechten auslösen mag.

⁷⁹³ Auch vor diesem Hintergrund ist die intensive Diskussion um subjektlose Rechte im 19. Jahrhundert zu sehen; vgl. dazu Hohner, Rechte, S. 56 ff.

⁷⁹⁴ Hobbes, De Homine, Sect. II, S. 4 (hier zitiert nach Mauss, Naturrecht, S. 80).

⁷⁹⁵ So mit unterschiedlichen Nuancen Näser/ Oberpottkamp, DVBl 1995, 136 (137); Henseler, AöR 1983, 489 (551 ff.); Murswiek, Verantwortung, S. 212 ff.

durch Hobbes einen Gedanken nicht zwingend rechtfertigt – die Idee von der Subjektbindung individueller Rechte.⁷⁹⁶ Jene Idee könnte man jetzt anzweifeln. Doch gegen subjektlose Rechtsfiktionen im intertemporalen Kontext ergeben sich Bedenken. So wäre beim Recht auf Leben oder Freiheit noch weniger als bei Eigentumsrechten vorstellbar, worauf sich ein *aktuelles* Recht eines zukünftigen Menschen beziehen sollte. Er kann ja heute noch nicht aktuell an Leben oder Freiheit verletzt werden.

Es ergeben sich insbesondere drei Argumente dafür, dass schon die öffentlichen Gewalten heutiger Gesellschaften ethisch und rechtlich verpflichtet sind, die Autonomie junger und künftiger Menschen zu schützen, etwa beim Klimaschutz und bei der Ressourcenschonung – dass es also einen zeitneutralen und einen global-grenzüberschreitenden Grundrechts- bzw. Freiheitsschutz geben muss.⁷⁹⁷ Die Analyse ist an dieser Stelle zugleich ein Beitrag zur aktuellen völkerrechtlichen Diskussion um die „Zurechenbarkeit“ beispielsweise des Klimawandels (oder der Ressourcenverknappung) zu einem bestimmten Staat, die man unter Hinweis darauf, der Staat handle nicht gegenüber konkreten Opfern jener Schäden, bezweifeln könnte⁷⁹⁸ (wobei die Völkerrechtsdiskussion zwischen den hiesigen Fragen und denen der Multipolarität, § 4 E. I., sowie Problemen der Rechtsfolgen und des Vorsorgeprinzips, §§ 5 C. II. 2., 5 C. IV., meist nicht unterscheidet). Die Argumente interpretieren die Freiheit, die ethisch und rechtlich nach den Menschenrechtskatalogen „jedem“ zukommt. Die drei ethischen und rechtlichen Argumente knüpfen, soweit es um die intertemporale Gerechtigkeit geht, gewissermaßen nacheinander an heutige Diskurse, an künftige Diskurse und an fiktive Diskurse zwischen den Zeiten an⁷⁹⁹:

1. *Ewigkeitsargument*: Die Idee universaler Gerechtigkeit als Grundlage liberal-de-

⁷⁹⁶ Eingehend dazu – auch zum Folgenden – Dietlein, Nachfolge, S. 55 ff. m.w.N. Sie wird aktuell auch als Hinderungsgrund für eine Rechtsnachfolge in subjektiv-öffentlichen Rechten diskutiert. Freilich treten insoweit andere Fragen auf, da die Rechte zukünftiger Menschen ja nicht vom einen auf den anderen übergehen.

⁷⁹⁷ Zweifel kommen z.B. von Merkel, Forschungsobjekt, S. 161 ff. Er versucht unter Rekurs auf „unsere tatsächlichen Moralintuitionen“ nachzuweisen, dass ein Embryo und lebende Menschen nicht gleichbehandelt werden dürfen. Nur ist ein solcher Ansatz aus grundsätzlichen gerechtigkeitstheoretischen Gründen nicht haltbar (§ 3 C.). Merkels gesamte Argumentation lebt zudem vor einer unzutreffenden (§ 4 B. III.) Annahme: Er unterstellt, dass Embryonen-Rechte per se Unabwägbarkeit implizieren.

⁷⁹⁸ Zur völkerrechtlichen Judikatur zu diesem Merkmal (anhand des nicht-grundrechtlichen Verbots grenzüberschreitender Umweltbeeinträchtigungen) vgl. OHCHR, UN Doc. A/HRC/10/61 vom 15.01.2009; Oschmann/Rostankowski, ZUR 2010, 59 (63 ff.). Dass dies der Ort ist, um über global-grenzüberschreitende Gerechtigkeit zu reden, bestätigt auch Lorenz, Anwendungsbereich, S. 295.

⁷⁹⁹ Teilweise ähnlich Unnerstall, Rechte, S. 422 ff.; zur globalen Gerechtigkeit Lorenz, Anwendungsbereich, S. 295; Elbing, Anwendbarkeit, S. 272 ff.; Giegerich, EuGRZ 2004, 758 f. (jeweils nur zum ersten Argument). M.E. terminologisch etwas missverständlich ist es, wenn Kleiber, Schutz, S. 285 ff. statt der im Text genannten Aspekte in ähnlicher Stoßrichtung auf eine Fundamentalität der Grundrechte sowie auf den faktischen Freiheitsschutz rekurriert, denn m.E. besagt beides nicht zwangsläufig etwas über die intertemporale Wirkung der Grundrechte. Wenn er ferner auf die objektive Wertordnung aus den Grundrechten verweist, so vgl. dazu die Kritik jener Rechtsfigur unten in § 4 E. I.

mokratischer Verfassungen seit der Aufklärung geht dahin, jenseits geschichtlicher Kontingenzen bleibende Einsichten zur Basis allen Rechts zu machen. Auch Art. 1 Abs. 2, 79 Abs. 3 GG sprechen von den Grundrechten als ewigen, unveräußerlichen Grundrechten, ebenso wie andere Verfassungen und die völkerrechtlichen Menschenrechtserklärungen. Dies entspricht auch der universalistischen Ethik und wird erst durch sie plausibel, denn sonst hätte der Verfassungsgeber keine Norm einführen und gleichzeitig kategorisch ihre Unaufhebbarkeit behaupten können.⁸⁰⁰ Ethisch und rechtlich spricht dies für einen intertemporalen Menschenrechtsschutz. Denn in ihrem Lebenszeitpunkt sind auch junge und künftige Menschen natürlich Menschen – und jeder Mensch als Mensch hat angesichts der vorliegend entwickelten diskursrationalen Herleitung in seinem Lebenszeitpunkt Rechte, da er ein vernunft- bzw. diskurs- und autonomiefähiges Wesen ist.⁸⁰¹ Und ein Recht, was definitiv zu einem zukünftigen Zeitpunkt entstehen wird, muss schon heute beachtlich sein. Denn wenn ich die Lebensgrundlagen heute in einer Weise schädige, dass dieses Handeln bei jungen und künftigen Menschen später keine Freiheit von Beeinträchtigungen in Existenzminimum, Leben und Gesundheit mehr garantieren kann, dann schade ich ihnen spätestens in diesem künftigen Zeitpunkt. Dann aber ist der Schaden irreversibel, und damit würde das betroffene Recht nicht mehr das leisten, was Freiheit leisten soll: einen sicheren Schutz gegen Beeinträchtigungen zu gewährleisten. Damit impliziert dies auch für junge Menschen einen Schutz gegen langfristige Gefahren – weil sie ihre Rechte noch lebenslang haben werden. Der gleiche Gedanke gilt für den Schutz von Menschen, die in anderen Ländern leben, beispielsweise im globalen Süden: Auch hier lässt sich sagen, dass Freiheitsbeeinträchtigungen heute nicht nur über Zeitgrenzen, sondern auch über räumliche Grenzen hinweg drohen und deshalb eine entsprechende interpretative Ausweitung der Grundrechte geboten erscheint.

2. *Potenzialitätsargument*: Das zweite Argument ist schwieriger. Sein Ausgangspunkt ist die vorliegend mehrfach dargestellte in den Grundrechtskatalogen vorausgesetzte Einsicht, dass die Menschenwürde der Grund der Freiheitsgrundrechte ist (§ 4 B. III.). Dies zeigt zunächst, dass Würde offenbar das ist, was der gemeinsame Grundgedanke jener Rechte ist: nämlich der gebotene Respekt vor der Autonomie des Individuums. Der Grund jenes gebotenen Respekts vor der Autonomie des Individuums lag nun bekanntlich darin, dass wir Respekt bzw. Würde (ob wir wollen oder nicht) logisch gegenüber *sämtlichen* Menschen voraussetzen, sobald wir (wie dies Menschen zwangsläufig tun) zumindest *gelegentlich* im Leben in Gründen (also vernünftig) über normative Fragen sprechen. Ebenso lässt sich daraus wie dargelegt herleiten, dass wir allen potenziellen Diskutanten, die unsere Standpunkte eines Tages – ggf. auch nach unserem Lebensende – widerlegen könnten, Respekt und darauf aufbauend die Grundrechte zugestehen müssen (§ 3 F.). Und auch junge und künftige Menschen sowie Menschen

⁸⁰⁰ Zu den logischen Problemen rund um Art. 79 Abs. 3 GG auch Joergen, Logik, S. 393 ff.

⁸⁰¹ Auch Isensee, AöR 2006, 173 (185 f.) spricht von gleichen abstrakten Möglichkeiten geistiger Fähigkeiten – ohne freilich das Thema im vorliegenden Sinne weiterzuverfolgen.

in anderen Weltgegenden sind solche potenziellen Diskutanten. Dann aber verdienen sie auch einen gleichen Freiheitsschutz. Mitnichten gelten die Implikationen von „Grund“ nur über kleinere Zeitdistanzen hinweg. Denn Gründe richten sich universal bei jedem Menschen an jeden möglichen Diskurspartner, über Zeit- und Raumgrenzen hinweg. Dass die Implikationen der Kategorie „Grund“ auch Zeit- und Raumgrenzen überschreiten, kann man sich ein Gedankenexperiment verdeutlichen, das dem Grunde nach schon aus § 3 F. bekannt ist. Niemand könnte sagen: „Nachdem wir die Afrikaner A und B erfolgreich gehindert hatten, zu unserer Diskussionsrunde hinzuzustoßen, konnten wir uns endlich überzeugen, dass die These X gut begründet ist.“ Eine solche Aussage, soweit es um gemeinsame Probleme wie das Klima geht, wäre ersichtlich unsinnig. Ein weiteres Beispiel: Man hätte auch im Jahr 1400 nicht sagen können: „Herr P, natürlich werden wir in 500 Jahren erkannt haben, dass die Erde eine Kugel ist. Trotzdem sollten Sie mir heute glauben, dass sie eine Scheibe ist.“ Dies gilt auch für Normen, nicht nur für Tatsachen wie die Kugeleigenschaft der Erde. Auch im Jahr 1520 hätte kein Spanier sagen können: „Natürlich werden wir in 500 Jahren einsehen, dass es keine guten Gründe gibt, heidnische Indianer zu verbrennen. Trotzdem sollten wir jetzt annehmen, dass es gute Gründe für das Verbrennen gibt.“⁸⁰² Unser heutiges Sprechen als Menschen in Gründen, wie wir es unvermeidlich immer wieder tun, impliziert somit Achtung vor dem autonomen Individuum und ergo Rechte für künftige sowie langfristig wirkende Rechte für junge Menschen.

3. *Ungewissheitsargument*: Auch im intertemporalen Verhältnis der Menschen zueinander muss man angesichts der inhaltlich offenen Vernunft (§ 3 F.) sagen, dass nicht substanzialistisch bestimmbar ist, was intertemporal gerecht wäre. An der damit nötigen diskursiven Klärung (etwa in einem gewaltenteiligen und demokratischen Verfahren) können sich nun aber künftige Menschen nicht beteiligen, obwohl sie von den Folgen solcher Konfliktlösungsdiskurse direkt betroffen sind. Darum ist zumindest die diskursive Konfliktlösung mit *Vertretern* der Zukunftsinteressen geboten. Die damit nötigen Verfahrensrechte für Zukunftsbelange genügen aber nicht. Dies ergibt sich aus der oben dargelegten zwingenden Vernetzung von Diskursverfahren und Diskursergebnis bzw. Diskurs und Handeln (§ 3 F.): Die Diskursprinzipien dirigieren eben nicht nur das *Verfahren Gerechtigkeitsdiskurs*, sondern auch die *Gerechtigkeit seiner Ergebnisse*, welche ja die Vorbedingung aller weiteren künftigen Diskurse darstellen. Besonders intertemporal wären bloße Verfahrensrechte ohne ergebnisregulierende Prinzipien katastrophal, weil eben nur *Vertreter* die Zukunftsbelange benennen könnten. Und solche Vertreter würden sich naturgemäß mit weniger Vehemenz einbringen als reale künftige und junge Menschen. Vor diesem Hintergrund verlangt die offene Vernunft

⁸⁰² Dieses Argument gilt für die Embryonenthematik (§ 4 B. II.-III.) nicht. Der Embryo in vitro als einzelner besitzt die Potenzialität nur in passiver Weise, bzw. nur dann, wenn eine Pflicht bestünde, ihn bei einer Frau zu implantieren. Eine Pflicht kann aber nur bestehen, wenn es schon eine Schutzposition des Embryos gibt, die diese gebieten könnte. Insofern wird das Ewigkeits- bzw. Potenzialitätsargument für zu Forschungszwecken hergestellte Embryonen gerade wieder zirkulär.

nicht nur Verfahrens-, sondern auch Ergebnisgarantien. Die damit notwendigen inhaltlichen Anforderungen an „Gesetze als Diskursergebnisse“ können Lebende gerichtlich einklagen. Würden etwa die lebenden Menschen in einem Gesetzgebungsverfahren gegen die Zukunftsbelange unterliegen, können sie in der gleichen Sache ein Verfassungsgericht bemühen und dort ihre Freiheitsrechte als Schranke der Gesetzgebung einklagen. Sie können also eine Ergebniskontrolle und zugleich eine zweite Diskurstufe einfordern (die *nicht triviale* Notwendigkeit einer Gewaltenteilung zur rationalen und unparteiischen Lösung von Konflikten *vorausgesetzt*). Genossen Zukunftsbelange keinen Schutz, wären sie hier strukturell benachteiligt. Dies aber wäre mit der offenen Vernunft unvereinbar.⁸⁰³ Im globalen Verhältnis überzeugt all dies ebenso, so dass auch in grenzüberschreitender Stoßrichtung das dritte Argument durchgreift.

Gegen das Ewigkeitsargument in seiner intertemporalen (nicht globalen) Stoßrichtung könnte man juristisch (nicht ethisch) einwenden, dass die Menschenrechte doch aber künftig abgeschafft und damit dem Argument der Boden entzogen werden könnte. Doch erschiene dieser Einwand aus mehreren Gründen nicht stimmig. Erstens liefe diese Abschaffung der Grundrechte nach dem in § 3 F. Gesehenen darauf hinaus, die jeweilige (europäische oder nationale, etwa deutsche) Grundordnung in eine illegitime und letztlich ungültige (§ 1 D. III. 4.) Grundordnung zu verwandeln. Zweitens ist es vor diesem Hintergrund mehr als zweifelhaft, ob eine Verfassungsaufhebungsnorm wie der deutsche Art. 146 GG so verstanden werden darf, dass sich (hier) das deutsche Volk jederzeit eine neue Verfassung mit beliebigem, auch grundrechtslosem

⁸⁰³ Daneben könnte das Demokratieprinzip angesichts der gewonnenen Einsichten Aspekte von Nachhaltigkeit auch als objektiver Rechtssatz für sich allein genommen garantieren. Im deutschen staatsorganisationsrechtlichen Schrifttum wurde das intertemporale Problem im Kontext des Art. 20 Abs. 1 GG bislang primär unter Bezug auf die Atomenergienutzung sowie auf die zunehmende Staatsverschuldung debattiert. Beide Fälle werden vielfach für strukturell vergleichbar erachtet, weil es jeweils darum geht, dass eine positive Parlamentsentscheidung (Haushaltsgesetz einerseits, Förderzweck zugunsten der Atomenergie in § 1 AtG einschließlich staatlicher Subventionierung andererseits) mit kaum oder nur teilweise reversiblen Zukunftsbelastungswirkungen ergeht; vgl. Henseler, AöR 1983, 489 (490 ff.); Püttner, Staatsverschuldung, S. 10 und passim; Puhl, Budgetflucht, S. 473 ff.; Kratzmann, Verschuldungsverbot, S. 114 ff.; Halstenberg, DVBl 2001, 1405 ff.; allgemein zur Justiziabilität haushaltsrechtlicher Bestimmungen Prokisch, Justiziabilität, passim; Peters, DöV 2001, 749 ff. So wird für den Bereich der Staatsverschuldung vielfach betont, dass das Demokratieprinzip eben nur „Staatsmacht auf Zeit“ gewährleiste und der Staat deshalb nicht oder jedenfalls nicht unbegrenzt auf die Einkünfte ungeborener Bürger zugreifen dürfe; vgl. Püttner, Staatsverschuldung, S. 10 und 12; Kratzmann, Verschuldungsverbot, S. 114 ff.; Puhl, Budgetflucht, S. 473 ff.; Hofmann, Legitimität, S. 88; Häberle, AöR 1974, 437 (458 und 461); Lawrence, Grundrechtsschutz, S. 184; Häberle, Zeit, S. 340; Tremmel/ Laukemann/ Lux, ZRP 1999, 432 (433). Aus diesem Grunde und wegen Verstoßes gegen Art. 110 Abs. 1, 114 Abs. 2 GG ist die sogenannte private Vorfinanzierung von Bundesfernstraßen verfassungswidrig; vgl. Ekarth, VBl-BW 1997, 281 ff. – Parallel zum im Fließtext entwickelten Gedanken liegt auch der Gedanke aus der deutschen Rechtsprechung zur Gleichberechtigung (Art. 3 Abs. 2 GG) – die ja eine gleiche Freiheit im Sinne des Verbots, aus bestimmten Gründen zwischen den Freiheitsträgern in der Abwägung zu differenzieren, impliziert – und zur Berufsfreiheit (Art. 12 Abs. 1 GG), dass Beeinträchtigungen aufgrund von Eigenschaften, über die man nicht disponieren kann, schwer zu rechtfertigen sind; vgl. pars pro toto BVerfGE 40, 371 ff.

Inhalt geben dürfe. Dass dies überdies jedenfalls während der Geltung des Grundgesetzes nicht möglich ist, wird in Art. 79 Abs. 3 GG festgelegt: Der dortige Hinweis auf die Unabänderlichkeit der Grundsätze des Art. 1 GG verbürgt über das Menschenwürdeprinzip auch menschenrechtliche Garantien wie den Anspruch auf die elementaren Freiheitsvoraussetzungen.⁸⁰⁴ Drittens lassen sich empirische Kriterien, mit welcher Wahrscheinlichkeit und wann ein Verfassungs- bzw. Menschenrechtskatalogswandel eintreten könnte, kaum ernsthaft angeben.⁸⁰⁵ Und auf eine rein hypothetische Veränderung der aktuellen Rechtslage hin kann nicht so argumentiert werden, als wäre es unstimmig, von Zukunftsgrundrechten auszugehen.

Nun kennt man die zukünftigen Lebenspläne junger und künftiger Menschen heute noch nicht oder wenigstens nicht genau. Dieser Umstand wird erfahrungsgemäß jedwedem Versuch einer Theorie intertemporaler und globaler Gerechtigkeit entgegengehalten. Soweit dies lediglich auf die unklaren empirischen Lebensumstände künftiger Menschen zielt, meint dies die Erhebung bestimmter empirischer Tatsachen z.B. über das künftige Globalklima, den künftigen Ozonschichtzustand usw. – und damit die Konkretisierung und Abwägung des Zukunftsschutzes gegen andere Belange, nicht aber die fundamentale Begründung, dass *überhaupt Nachhaltigkeit geboten ist*. Hier, bei der Unsicherheit über künftige, über lange Zeiträume hinwegreichende Tatsachenverläufe, liegen zu klärende Fragen (näher zum Umgang mit Tatsachenungewissheiten § 5 C. II. 2.). Der Präferenz-Einwand meint indes ohnehin mehr etwas anderes: nämlich unsere Unkenntnis über die Präferenzen künftiger Menschen – also z.B. ob sie überhaupt Freiheitsrechte oder lieber einen totalitären Staat wünschen werden. Doch ist dieser Einwand nicht richtig; denn er setzt die widerlegte (§ 3 D.) empiristische Ethik voraus – und hat außerdem den Nachteil, eine empirisch unwahrscheinliche Prämisse zu machen, nämlich dass künftige Generationen möglicherweise keine Nahrung, kein Trinkwasser, kein hinreichend stabiles Klima usw. benötigen werden.⁸⁰⁶ Die Frage, inwieweit eine fernere Zukunft generell vorstellbar oder unvorstellbar ist, stellt sich hier ja nicht; es geht vielmehr um solche konkreten Aspekte. Zudem: Freiheitsrechte wollen ihrer Idee nach gerade jedem Einzelnen die Möglichkeit geben, seine unter Unparteilichkeitsgesichtspunkten als „unbekannt“ zu behandelnde Konzeption eines guten, gelungenen Lebens zu verwirklichen (§ 4 F. IV.).

Ferner kann gegen die intertemporalen Menschenrechte nicht das sogenannte Future-

⁸⁰⁴ Zur umgekehrten Frage einer angeblichen Unwirksamkeit des Art. 79 Abs. 3 GG wegen Überschreitung der Regelungsbefugnis eines Verfassungsneugebers Wegge, *Bedeutung*, S. 29 f. m.w.N. Sie muss verneint werden, weil die Norm nur das durch die Theorie der Gerechtigkeit zwingend und universal Gebotene fest schreibt.

⁸⁰⁵ Henseler, *AöR* 1983, 489 (542); Unnerstall, *Rechte*, S. 424; vgl. außerdem Murswiek, *Verantwortung*, S. 211 f.; Dietlein, *Lehre*, S. 127.

⁸⁰⁶ Dies bleibt unberücksichtigt bei Gärditz, *DVBl* 2010, 214 (220). Daran und an den vorgetragenen drei Argumenten ändert auch der dortige Hinweis nichts, dass die real entscheidenden Institutionen immer nur heute existierende Institutionen sein könnten; denn damit ist nichts über die normativen Prinzipien ausgesagt, an die sich die Institutionen bei ihren Entscheidungen halten müssen. Vgl. auch zutreffend Lienkamp, *Klimawandel*, S. 313.

Individual-Paradox respektive ein Nichtidentitätsproblem in Stellung gebracht werden.⁸⁰⁷ Dieses Paradox besteht in Folgendem: Wenn eine Handlung Einfluss auf die Identität zukünftiger Menschen hat, dann kann möglicherweise gar nicht wirklich gesagt werden, dass jene Handlung genau diese Menschen verletzt – wenn wir also künftige Menschen „prägen“ können, dann dürfen wir ihnen womöglich auch Rechte absprechen. Doch das ist m.E. falsch. Erstens ändert dies nichts daran, dass es überhaupt künftige Rechtsträger geben wird. Denn eine einzelne Handlung eines einzelnen Menschen, etwa ein Zeugungsvorgang oder die Eröffnung eines atomaren Endlagers, beeinflussen zwar u.U., welche konkreten Menschen zukünftig auftauchen. Sie bewirken jedoch nicht, dass es überhaupt keine Menschen mehr geben wird; darum gibt es in jedem Fall *irgendwelche* Zukunftsrechtsträger. Genau das genügt aber auch; denn bei der Anwendung der zukunftsbezogenen Grundrechte kann man heute ohnehin nicht eine Forderung genau einem Grundrechtsträger zuordnen. Und zweitens beruht das Paradox auf einem Zirkelschluss, zumindest aber auf einer als feststehend angenommenen Verteilung der Argumentationslast. Denn es setzt bereits voraus, dass künftige Menschen unbeachtlich sind. Denn wären sie nicht unbeachtlich, dürfte man ihnen nicht einfach Rechte absprechen oder ihre Lebensgrundlagen verändern.⁸⁰⁸ Drittens kann man, selbst wenn man diese beiden Argumente zurückweist, zumindest nicht ausschließen, dass trotz der aktuellen Handlungen künftige Individuen „dennoch“ unverändert bleiben werden, denn es sind keinerlei Methoden ersichtlich, wie die genaue Einwirkung heutiger Vorgänge auf eine künftige Einzelperson (!) definitiv erkannt werden könnten. Sicherlich wirkt sich die unsichere Anzahl künftiger Personen wie jede andere unsichere Tatsache in der Abwägung mit gegenläufigen Belangen aus (§ 5 C. II. 2.).⁸⁰⁹ Deswegen erzeugen die an sich beliebig weit in die Zukunft reichenden Vorwirkungen wohl auch kaum die von ihren Gegnern befürchtete, gleichsam „gegenwarterschlagende“ Wirkung.

Im Raum steht ferner ein weiteres Argument für intertemporale (und vielleicht auch

⁸⁰⁷ Kritisch und differenziert dazu Unnerstall, Rechte, S. 373 ff.; Kleiber, Schutz, S. 47 ff.; Ott/ Döring, Theorie, S. 73; Unnerstall, Non-Identity-Argument, S. 267 ff.; ferner dazu auch Page, Climate, S. 132 ff. und Meyer, Suffizienzgerechtigkeit, S. 294 ff.

⁸⁰⁸ Auch ein weiterer, bei Page, Climate, S. 99 ff. diskutierter Einwand, nämlich dass die fehlende Reziprozität gegen Zukunftsgrundrechte spreche, da die Künftigen ja nichts für die heute Lebenden im Gegenzug tun könnten, überzeugt nicht. Erstens sagt niemand, dass Rechte stets reziprok sein müssen. Zwar liegt die Begründungsbasis der Menschenrechte in der wechselseitigen, logisch unausweichlichen Unterstellung der zu respektierenden Autonomie (§ 3 F.). Dies heißt aber nicht, dass das eine Recht deshalb entsteht, weil der andere Mensch umgekehrt auch seine Pflichten anerkennt o.ä. Zweitens sind intertemporale Rechte, über die Generationen hinweg betrachtet, doch in gewisser Weise sogar reziprok, denn alle Generationen „leisten etwas“ und „erhalten etwas“, über den jeweiligen Lebenszeitraum eines Menschen hinweg betrachtet. Im Übrigen kann es auch Pflichten gegenüber Toten geben. Vgl. Frenz/ Unnerstall, Entwicklung, S. 14; Unnerstall, Rechte, S. 52 ff. und 129; Kleger, Gerechtigkeit, S. 159 und passim; von Ketelhodt, Verantwortung, S. 163.

⁸⁰⁹ M.E. dazu nicht vollständig deutlich Meyer, Suffizienzgerechtigkeit, S. 294 ff.

globale) Grundrechtswirkungen⁸¹⁰, welches jedoch nicht recht überzeugt: eine Argumentation aus dem Gleichheitssatz. Dieser ist rechtlich (verstanden als Rechtsgleichheit, nicht als faktische Verteilungsgleichheit: § 4 F. III.) in allen Menschenrechtskatalogen vorgesehen (siehe etwa Art. 20 EuGRC, 3 Abs. 1 GG). Auch ethisch ist er in der Idee gleicher Freiheitsrechte enthalten, wobei der darin enthaltene Gleichheitsaspekt eigentlich nicht separat formuliert zu werden bräuchte, weil er eigentlich eine Abwägungsregel zwischen den Freiheitsgarantien darstellt (§ 4 F. III.). Wenn, dann müsste die Argumentation wie folgt geführt werden: In der Idee der universalen Freiheit ist auch die Idee gleicher Freiheit enthalten. Nach der neueren Rechtsprechung des BVerfG ist die Rechtsgleichheit dann verletzt, „wenn eine Gruppe von Normadressaten im Vergleich zu anderen Normadressaten anders behandelt wird, obwohl zwischen beiden Gruppen keine Unterschiede von solcher Art und solchem Gewicht bestehen, dass sie eine ungleiche Behandlung rechtfertigen könnten“.⁸¹¹ Je intensiver die Ungleichbehandlung, desto mehr erhöhen sich die Anforderungen an die Rechtfertigung.⁸¹² Dabei ist eines unstrittig⁸¹³: Es liegt dann kein sachlicher Grund vor, wenn die Verfassung eine Bestimmung enthält, die einer Anknüpfung an ein bestimmtes Differenzierungskriterium per se entgegensteht. Zu beachten ist, dass die Judikatur besonders strenge Anforderungen stellt, wenn die Betroffenen den sie begünstigenden Sachverhalt nur schwer oder gar nicht erfüllen können.⁸¹⁴ Das könnte z.B. der Geburtszeitpunkt sein. Der Frage nach dem sachlichen Differenzierungsgrund bei der Rechtsgleichheit ist allerdings eines vorgelagert: die Frage danach, ob überhaupt eine Gleich- bzw. eine Ungleichbehandlung vorliegt. Dies festzustellen, kann durchaus schwierig sein. Im vorliegenden Kontext⁸¹⁵ läge die zu vermeidende Ungleichheit darin, dass heutigen Menschen die Freiheitsrechte zugute kämen, den künftigen Menschen dagegen nicht.⁸¹⁶ Gegen diese gesamte Argumentation spricht jedoch ihre zirkelschlüssige Grundtendenz: Die Gleichheitsargumentation setzt hier schlicht voraus, dass auch intertemporal und global Gleichheit herrschen müssen, dass die entsprechenden Menschengruppen also in den Anwendungsbereich des Gleichheitssatzes fallen. Genau dies müsste doch aber erst begründet werden. Insofern kann m.E. der Gleichheitssatz den bereits entwickelten drei Argumenten für einen nachhaltigen Menschenrechtsschutz nichts hinzufügen, ganz unabhängig von der Frage, ob er generell überhaupt (rechtlich und ethisch) eine neue Aussage neben der Freiheit enthält.

⁸¹⁰ Murswiek, Verantwortung, S. 207; Saladin/ Zenger, Rechte, S. 31 f.; Unnerstall, Rechte, S. 431; Brönneke, Umweltverfassungsrecht, S. 198.

⁸¹¹ BVerfGE 55, 72 (88); 60, 123 (133 f.). Dies gilt zumindest für eine Ungleichbehandlung von Personen.

⁸¹² BVerfGE 78, 104 (121); 88, 87 (96 f.).

⁸¹³ Vgl. Kloepfer, Gleichheit, S. 56 ff.; Starck, in: von Mangoldt/ Klein/ Starck, GG, Bd. 1, Art. 3 Rn. 15 ff.; Gubelt, in: von Münch/ Kunig, GG, Bd. 1, Art. 3 Rn. 20; Heun, in: H. Dreier, GG, Bd. 1, Art. 3 Rn. 29; Dürig, in: Maunz/ Dürig, GG, Bd. 1, Art. 3 I Rn. 28.

⁸¹⁴ BVerfGE 55, 72 (89); 88, 5 (12); Jarass, in: Jarass/ Pieroth, GG, Art. 3 Rn. 18.

⁸¹⁵ Zur allgemeinen Problematik etwa Gubelt, in: von Münch/ Kunig, GG, Bd. 1, Art. 3 Rn. 17; Heun, in: H. Dreier, GG, Bd. 1, Art. 3 Rn. 22; Rübner, in: BK, GG, Bd. 1, Art. 3 Rn. 14.

⁸¹⁶ Wie sollte eine Vergleichsgruppe hier sonst aussehen? Unzutreffend daher Hebler, Generationengerechtigkeit, S. 123 ff., der zu Unrecht hier eine Unklarheit bei der Prüfung des Art. 3 GG annimmt.

In jedem Fall nicht überzeugend erschiene ein Rekurs auf einen Urzustand im Sinne von John Rawls⁸¹⁷, da dies die Gültigkeit jener Rawlsschen Gerechtigkeitstheorie voraussetzt, die trotz ihrer partiell überzeugenden Ansätze zu bestreiten ist (§ 3 C.), und es fehlen ohne die o.g. Punkte auch die Argumente, warum der Urzustand intertemporal und global-grenzüberschreitend erweitert werden sollte (§ 4 D. I.).

Keinesfalls übrigens ergibt eine diskursrationale Konzeption ein von Hans Jonas erhofftes, von konkreten Menschen abstrahierendes „Gebot der Menschheitserhaltung“⁸¹⁸ – etwa in dem Sinne, dass der Diskurs über Gerechtigkeitsfragen als Selbstzweck in alle Zukunft fortgeschrieben werden müsse *und darum* die Menschheit erhalten werden müsse, damit es nicht an Diskutanten mangle. Abgesehen von den bereits vorgetragenen Argumenten (§ 4 D. I.) kann eine solche These auch aus folgenden Gründen nicht überzeugen. Eine solche Überlegung, wie sie offenbar auch Karl-Otto Apel als Diskursethiker teilt, würde einen diskursrationalen Liberalismus auf den Kopf stellen: Die Menschen wären dann für den Diskurs da statt umgekehrt. Doch dies ergäbe wenig Sinn. Wir selbst erzeugen die Vernunft und die Gerechtigkeit als ihre Implikation. Die Vernunft und ihre Gebote schweben doch nicht von selbst im Raum wie der Geist Gottes in der Schöpfungsgeschichte. Wäre dies anders, wäre man auch bei einer Pflicht zum Diskurs zwecks „Mehrerung der Vernunft“ und damit bei der zu meidenden „Vernunftdiktatur“ (§ 3 G. I.). Zwar erzeugen Menschen, sobald sie mit Gründen streiten, eine Beachtlichkeit der Autonomie aller Menschen. Jedoch sind künftige Ansprüche nur als Vorwirkungen denkbar. Sie schützen also die Menschen, die real sein werden – nicht aber die Zeugung von Menschen. Sobald es mir gelingt, die Geburt künftiger Vernunftwesen (Menschen) vollständig zu vermeiden, besteht ergo auch keine Bindung aus künftigen Rechten, weil solche Rechte dann gar nicht entstehen. *Wenn alle* Lebenden dies wollten, dürften wir uns ergo sogar selbst ausrotten (es gäbe dann keine geschädigten Nachkommen). Wobei ein solcher Beschluss nie gefasst werden wird – aber er läge eben prinzipiell in unserer Freiheit. Übrigens entgeht auch nur diese Leugnung „menschenunabhängiger Vernunft“ einem Recht potenzieller Menschen auf Geborenwerden. Denn wäre die Diskursvernunft ein Selbstzweck, müssten wir so viele Menschen wie nur möglich zeugen, da wir so ja immer mehr Diskutanten und immer mehr Argumente hätten. Und das wäre das Ende der Freiheit (in diesem Kontext näher zur Familienpolitik § 5 C. V.).

All dies ändert nichts daran, dass der wesentliche Gegenstand der global-grenzüberschreitenden und intertemporalen Grundrechtsgeltung der Schutz der elementaren Freiheitsvoraussetzungen bleibt, also der Schutz von Leben, Gesundheit und Exis-

⁸¹⁷ Rawls, *Recht*, passim entwickelt daraus eine internationale Gerechtigkeitstheorie (mit weniger kosmopolitischen Zügen als vorliegend); affirmativ dazu von Villiez, *Grenzen*, S. 22 ff.

⁸¹⁸ Vgl. Jonas, *Prinzip*, passim; siehe auch Apel, *Diskurs*, S. 196: „Wir müssen auch den Rechts-Ansprüchen, den faktischen und den potenziell zu erwartenden Rechts-Ansprüchen aller jetzt und später lebenden Menschen gerecht werden“. Er begründet das leider nicht weiter. Zum Gebot der Menschheitserhaltung erneut Apel, *Krise*, S. 388; ebenso wohl Böhler, *ZRP* 1993, 389 (391); Kuhlmann, *Prinzip*, S. 296; Gronke, *Epoche*, S. 416 ff.

tenzminimum. Dass, wie noch darzulegen bleibt (§ 5 B.), letztlich die jeweils zuständige öffentliche Gewalt für die Freiheitssicherung zuständig ist, bewirkt zudem, dass man sich z.B. beim Grundrecht auf das Existenzminimum nicht „aussuchen“ darf, von welcher öffentlichen Gewalt man jenes verlangt.⁸¹⁹ Sofern eine globale handlungsfähige Politikebene besteht oder entsteht, wirkt der Grundrechtsschutz auch gegen sie; genau das zeigt der globale Grundrechtsschutz. Dass der Einzelne tendenziell kein passender Anspruchsgegner (anstelle der öffentlichen Gewalt) ist, wurde bereits erörtert (§ 4 A.). Bei alledem sind die Rechte künftiger und weit entfernt lebender Menschen stets *alle* in die Waagschale zu werfen, also nicht als Rechte „eines einzelnen künftigen Menschen X“. Denn man kann schlecht genau zuordnen, „wieviel“ Klimaschutz z.B. auf einen einzelnen potenziellen Grundrechtsträger entfällt.

E. Freiheitsschutz auch vor den Mitmenschen

I. Multipolarität der Menschenrechte (auch) bei Klimaschutz und Ressourcenschonung

Die nächste wesentliche rechtliche und ethische Menschenrechtsfrage unter Nachhaltigkeitsgesichtspunkten lautet, ob die Freiheit auch einen Anspruch auf Schutz durch die öffentliche Gewalt vor den Mitmenschen einschließen muss (und dies nicht nur in Ausnahmefällen): also einen Schutz beispielsweise gegen für meine Freiheit und ihre Voraussetzungen bedrohliche Veränderungen wie den Klimawandel oder die Verknappung wichtiger Ressourcen *durch die öffentliche Gewalt gegen die Mitmenschen*. Der gebotene „Schutz“ könnte dabei theoretisch auch darin bestehen, dass dem Einzelnen eine Leistung, etwa eine Geldleistung zur Sicherung eines Existenzminimums an Nahrung, zugewandt wird. Die nationale und transnationale öffentliche Gewalt wäre damit als Streitentscheider kollidierender Freiheiten konzipiert.⁸²⁰ Ohne jenen Punkt gäbe es juristisch und ethisch keinen Menschenrechtsschutz in puncto Nachhaltigkeit, da z.B. nicht der Staat selbst der primäre Emittent von Treibhausgasen ist; das Problem liegt vielmehr darin, dass die öffentliche Gewalt die Treibhausgasemissionen Privater duldet oder genehmigt. Deshalb wurde in § 4 C. I.-II. bereits kritisch angemerkt, dass der bisherige, klassisch-liberale Grundrechtsdiskurs sich fast ausschließlich auf die Staatsabwehr konzentriert. Der Schutz der elementaren Freiheitsvoraussetzungen (§ 4 C. III.) ging bereits darüber hinaus; doch hat er die weitere Voraussetzung, dass auch das Prinzip der reinen Staatsabwehr als solches widerlegt wird.

⁸¹⁹ Diskutiert wird dies auch unter dem Topos der völkerrechtlichen Kompetenzordnung; vgl. Lorenz, Anwendungsbereich, S. 295 f. und passim (dort auf S. 199 ff. auch dazu, inwieweit das humanitäre Kriegsvölkerrecht als vorweggenommene Abwägung den Menschenrechten im Kriegsfall als speziellere Regelung – teilweise – vorgeht; und auf S. 177 ff. dazu, dass bei grenzüberschreitenden Vorgängen die Abwägungsregeln – dazu § 5 – harmonisierend im Lichte der verschiedenen Menschenrechtsordnungen der beteiligten Hoheitsgewalten ausgelegt werden müssen).

⁸²⁰ M.E. ist dies treffender, als sich wie Hochhuth, Grundrechte, S. 207 f. den Schutz vor den Mitbürgern so vorzustellen, dass dieser einfach das Spiegelbild des staatlichen Gewaltmonopols wäre.

Darum geht es nun. Diese gesamte Frage stellt sich nicht nur, aber natürlich auch intertemporal und global. Doch wenn die Grundrechte Freiheitsschutz vor der öffentlichen Gewalt, aber *gleichermaßen* auch durch die öffentliche Gewalt vor den Mitbürgern meinen sollten und Interessenkonflikte jedweder Art folglich regelmäßig nicht als bipolare, sondern als mehrpolige Freiheitskonflikte zu begreifen sein sollten (*Multipolarität*), dann würde das mehrere traditionelle Vorstellungen überwinden⁸²¹:

- Zunächst betrifft dies die traditionelle bestenfalls objektiv-rechtliche Einordnung der grundrechtlichen Schutzseite (Schutzpflichten statt Schutzrechte, also keine oder jedenfalls beschränkte Einklagbarkeit), verbunden mit der Vorstellung, eine grundrechtliche Schutzseite sei nur ausnahmsweise – wenn überhaupt – anzuerkennen, da die Staatsabwehr im Vordergrund zu stehen habe.
- Ebenso betroffen ist die traditionelle Ungleichgewichtung von Abwehr- und Schutzseite der Grundrechte. Gemeint ist hiermit die Ausscheidung der Schutzpflichten auf Schutzbereichs- oder Abwägungsebene, soweit kein „Evidenzfall“ vorliegt (wobei vom BVerfG, zugespitzt formuliert, unter Evidenzfall etwas verstanden wird, das realistischerweise niemals vorkommt, nämlich die völlig fehlende Regelung eines Rechtsgebiets⁸²²).
- Ebenso widerlegen würde die Multipolarität die darauf aufbauende Vorstellung, die Schutzseite der Grundrechte gehe nahezu vollständig in – einem weitgehenden gesetzgeberischen Belieben unterliegenden – einfachrechtlichen, insbesondere verwaltungsrechtlichen Normen auf und entfalte weder bei der verwaltungsrechtlichen Klagebefugnis noch bei der Anwendung des materiellen einfachen Rechts eine nennenswerte Relevanz („Anwendungsvorrang des einfachen Rechts“⁸²³). Mit diesem Punkt ist darauf hingewiesen, dass gängigerweise die Schutzrechte besonders in Deutschland bisher nicht nur nicht als Anspruch auf insgesamt mehr Nachhaltigkeit gesehen werden, sondern auch nicht als Maßstab klima- oder ressourcenrelevanter administrativer Einzelmaßnahmen, etwa bei der Genehmigung eines Kohlekraftwerkes oder eines Braunkohletagebaus sowie einer möglichen Klage gegen jene Maßnahmen.

⁸²¹ Siehe die Nachweise zur Judikatur in § 4 C. II.; im philosophischen Diskurs wird die Multipolarität und das damit markierte Abwägungsproblem (§ 5 C.) ebenso wie der Zusammenhang von Freiheit, Demokratie und Gewaltenteilung verfehlt von Menke, Kritik, S. 309 ff. und 403 ff., dessen Problembeschreibung der vermeintlich absoluten „bürgerlichen Rechte“ damit seine Grundlage entzogen ist; zu Freiheit und Demokratie insoweit treffend Habermas, Faktizität, S. 151.

⁸²² Es sei denn, es geht um Abtreibung und ihre Strafbarkeit; vgl. BVerfGE 39, 1 ff.; 88, 203 ff.

⁸²³ Ein reiner „Anwendungsvorrang“ dort, wo mehrere Freiheitsaspekte im Verhältnis zueinander korrekt abgewogen wurden (§ 5 C. I.) und diese Abwägung dann als einfaches Recht „aufgeschrieben“ (§ 5 A.) würde, wäre unproblematisch; nur genau die Prüfung, ob das Grundrecht vom einfachen Recht wirklich korrekt umgesetzt würde, darf dann, wenn die Grundrechte prinzipiell gelten, nicht entfallen; vgl. dazu auch anhand des Fragenkreises „abschließende Harmonisierung eines Rechtsbereichs durch EU-Sekundärrecht“ Ekardt/ Schmeichel, ZEuS 2009, 171 (176 ff.).

- Im jüngeren Völkerrechtsdiskurs wird die Multipolarität, sofern der Punkt überhaupt explizit angesprochen wird, in Analysen zum Klimaschutz meist umstandslos bejaht.⁸²⁴ Im völkerrechtlichen Diskurs wird die Thematik wie gesagt nicht klar von Fragen der global-grenzüberschreitenden Geltung (§ 4 D.), von der Rechtsfolge in Richtung Mitigation oder nur Adaptation (§ 5 C. IV.) sowie Probleme des Umgangs mit unsicheren Tatsachenlagen geschieden (§ 5 C. II. 2.). Dies sind jedoch zu trennende Fragen. Ebenfalls in Richtung Multipolarität, jedoch nicht im Sinne klar rechtsverbindlicher Normen, weisen die neuen UN-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte.⁸²⁵

Es geht mit alledem um die Schutzseite der Grundrechte, wobei diese bekanntlich von vornherein (§ 4 A.) nur als vermittelt über die öffentliche Gewalt gedacht werden kann, obwohl die diskursrationale Ethik bereits andeutet, dass normative Fragen in der Substanz von Konflikten zwischen Menschen und ihren Freiheitssphären handeln. Der Bezugspunkt ist damit die Rechtsetzung und Rechtsanwendung durch die (nationale wie transnationale) öffentliche Gewalt, wobei vorliegend egal ist, ob diese Rechtsetzung Behörden Zuständigkeiten gibt oder vielmehr direkte Ansprüche, etwa zivilrechtliche Haftungsansprüche zwischen Individuen schafft (auch wenn letzteres aus Steuerungssicht eher keine wirksame Strategie ist: § 6 E. I.).⁸²⁶ Doch welche Argumente gibt es für die Multipolarität, und wie sind bestimmte bekannte Gegenargumente einzuschätzen?⁸²⁷ Die Analyse ist zugleich, wie schon die Aussagen zur Globalität und Intertemporalität der Menschenrechte, ein Beitrag zur aktuellen (insoweit nicht immer sehr differenzierten) völkerrechtlichen Diskussion um die „Zurechenbarkeit“ beispielsweise des Klimawandels oder der Ressourcenverknappung zu einem

⁸²⁴ Global Initiative, Law Sources, passim; Kanan, AVR 2014, 495 ff.; Boyle, European Journal of International Law 2012, 613 ff.; Knox, Harvard Environmental Law Review 2009, 477 ff.; unklar Grear, Journal of Human Rights and the Environment 2014 (Special Issue), 103 ff.

⁸²⁵ Eine Zusammenfassung bietet von Bernstorff in einem Vortrag unter <http://www.humanrights-business.org/files/vortraguidingprinciplesjvb.pdf>.

⁸²⁶ Die Multipolarität im Zivilrecht ist meist unter dem eigentlich unnötigen separaten Namen der mittelbaren Drittwirkung der Grundrechte im Zivilrecht geläufig. Dass es eine solche mittelbare Drittwirkung im Grundsatz (Einzelheiten müssen hier offenbleiben) über eine verfassungskonforme Auslegung des Zivilrechts geben muss, ergibt sich aus Folgendem: Die These von der Multipolarität macht im Zivilrecht wie auch im öffentlichen Recht das Zusammenspiel verschiedener Staatsgewalten und Rechtsbereiche im Grunde erst plausibel. Das gewählte Parlament hat Gesetze zu machen, die eine Abwägung zwischen den kollidierenden Freiheiten leisten. Für einen Teilbereich (öffentliches Recht) werden Behörden eingerichtet, die anhand der Gesetze Konflikte lösen und an die grundrechtlich verbürgte Freiheit gebunden sind. Für einen anderen Teilbereich (Zivilrecht) wird die Ausfüllung der Freiheit stärker den Individuen überlassen, die Verträge abschließen und sich nur vereinzelt an ein streitschlichtendes Gericht wenden. In jedem Fall stehen hinter alledem aber immer die Menschenwürde bzw. Autonomie und die Freiheitsrechte, die jegliche Normativität allererst fundieren (also auch das Zivilrecht). Die Grundlage der Freiheit ist, wie man bei ihrer Begründung sah (§ 3 F.), das interpersonale Verhältnis zwischen den Menschen; deshalb spielt die Freiheitsgarantie nicht etwa nur „gegenüber dem Staat“ eine Rolle.

⁸²⁷ Ähnlich wie im Folgenden inzwischen z.T. auch Seidel, Grenzwerte, S. 88 f. und Winkler, Klimaschutzrecht, S. 76 ff.

bestimmten Staat, die man unter Hinweis darauf, der Staat handle insoweit ja vielleicht „gar nicht selbst“, bezweifeln könnte.⁸²⁸ Der weitere Zurechenbarkeitsaspekt, dass man die Kausalität der Ereignisse in einem Staatsgebiet z.B. für den Klimawandel bezweifeln könnte (aufgrund von Unsicherheiten sowie aufgrund des Zusammenwirkens mehrerer Staaten), wird dagegen unter dem Topos „Vorsorge als Grundrechtsaspekt“ untersucht (§ 5 C. II. 2.).

Anders als in der insbesondere deutschen Judikatur, die wie erwähnt selten verdeutlicht, ob sie bei ihrer Skepsis gegen Schutzgrundrechte die Verfassungsbeschwerdebefugnis bzw. Klagebefugnis (also die formale Zulässigkeit einer Klage aus den Grundrechten), den Grundrechtsschutzbereich oder die Grundrechtsschranken (also die Abwägung mit gegenläufigen Belangen) im Blick hat, soll es nachfolgend eindeutig um die Frage gehen, inwieweit nationale und transnationale Grundrechte auf Schutzbereichsebene bestehen (was dann allerdings zugleich eine Beschwerde- und Klagebefugnis vor Verfassungsgerichten wie auch vor Verwaltungsgerichten auf der Basis dieser eigenen Rechte auslösen würde, vgl. §§ 42 Abs. 1 VwGO, 90 Abs. 1 BVerfGG; der Rechtsschutz, auch transnational, kommt in § 5 C. IV. zur Sprache). M.E. ergibt sich damit Folgendes, und zwar wiederum rechtlich und ethisch:

Erstens folgt die Multipolarität rechtlich und ethisch aus der Interpretation des Freiheitsgedankens selbst. Grundrechte als elementare Rechte sollen feste Positionen gegen typische Freiheitsgefahren verleihen. Dieser Gedanke ist schon von der intertemporalen und globalen Grundrechtsgeltung her bekannt. Und diese Freiheit wird nicht nur direkt durch den Staat bedroht, sondern eben auch durch Private. Zwar sprechen gute Gründe dafür, Menschenrechte stets über den Staat zu vermitteln, u.a. um adäquate Abwägungen zu ermöglichen (§ 4 A.); doch besagt dies eben gerade nicht, dass Private die Freiheit nicht ebenso sehr beeinträchtigen könnten wie die öffentliche Gewalt, zumal sich hier über ein Genehmigen oder Dulden jener privaten Handlungen der oben geforderte Bezug zur öffentlichen Gewalt herstellen lässt.⁸²⁹ Wollte man dies bestreiten, müsste man z.B. den Bau einer Industrieanlage für den Betreiber als freiheitsrelevant betrachten, für die Anwohner dagegen nicht. Das klassisch-liberale Denken tendiert in der Tat in diese Richtung, und dies hat die gängige insbesondere deutsche Judikatur letztlich übernommen. Doch der freiheitliche Staat dient gerade dazu,

⁸²⁸ Zur völkerrechtlichen Judikatur zu diesem Merkmal (anhand des nicht-grundrechtlichen Verbots grenzüberschreitender Umweltbeeinträchtigungen) vgl. OHCHR, UN Doc. A/HRC/10/61 vom 15.01.2009; Oschmann/ Rostankowski, ZUR 2010, 59 (63 ff.).

⁸²⁹ Dass die gerade in juristischen Diskursen gängige Selbstverständlichkeit, ein rechtlich relevanter Freiheitsgefährder sei in allererster Linie (oder sogar ausschließlich) der Staat – vgl. statt vieler Bethge, VVDStRL 1998, 7 (15 ff.) – nicht überzeugt, zeigen nicht nur die drei Argumente im Fließtext. Ebenso wichtig ist die Widerlegung einiger gängiger Einwände der staatszentrierten Menschenrechtsdoktrin; dazu ebenfalls im Fließtext. Deshalb ist der Formulierung a.a.O. auf S. 10 auch teilweise zu widersprechen, wenn es dort heißt: „Die Grundrechte grenzen die Bereiche des Staates und der Bürger ... ab.“ Vielmehr grenzen die Freiheitsgarantien die Menschen und ihre Handlungsoptionen untereinander ab, wobei die öffentliche Gewalt als Streitschlichter fungiert.

eine möglichst *unparteiische*, also von Sonderperspektiven unabhängige Konflikt-schlichtung zwischen seinen Bürgern zu ermöglichen, also nicht einen bestimmten (z.B. einen stärker wirtschaftlich ausgerichteten) Lebensplan zu bevorzugen. Dies ist gerade auch global-grenzüberschreitend relevant, wo multinationale Konzerne oft gegenüber öffentlichen Institutionen eine eher noch größere Rolle für die Freiheit jedes Einzelnen spielen.⁸³⁰ All dies zeigt, dass Schutzrechte existieren, dass Abwehr und Schutz gleichrangig sind – und dass man von Schutzrechten, nicht von Schutzpflichten reden sollte, da andernfalls die Gleichrangigkeit gerade nicht anerkannt würde.

Die Multipolarität der Grundrechte zeigt sich *zweitens* rechtlich in Schranken- bzw. Abwägungsbestimmungen wie Art. 2 Abs. 1 GG, 52 EuGRC⁸³¹, die ebenso in der EMRK an vielen Stellen angelegt sind: Diese Normen schreiben als paradigmatische Leitvorschriften liberal-demokratischer Grundrechtskataloge auch ganz konkret rechtlich vor, dass die Handlungsfreiheit durch die „Rechte anderer“ begrenzt wird. Die europäische „Verfassung“ (hier) in Gestalt der EuGRC und der EMRK und auch das deutsche Grundgesetz gehen also davon aus, dass bei konkreten staatlichen Konfliktlösungen nicht nur unterschiedliche Interessen, sondern explizit unterschiedliche Grundrechte aufeinander treffen. Dies ergibt auch eine völkerrechtliche Norm wie Art. 29 Nr. 2 AEMR als – anleitendem, aber nicht selbst rechtsverbindlichen – Kern des internationalen Menschenrechtsdiskurses, nach der jeder bei der Ausübung seiner Rechte und Freiheiten nur den Beschränkungen unterworfen ist, die das Gesetz ausschließlich zu dem Zweck vorsieht, die Anerkennung der Rechte und Freiheiten anderer zu sichern und dem allgemeinen Wohl in einer demokratischen Gesellschaft zu genügen. Folgerichtig wurde (freilich ohne nähere Erörterung) die Multipolarität der Menschenrechte zuletzt auch vom UN-Hochkommissar für Menschenrechte ausdrücklich am Beispiel des Klimawandels unterstrichen.⁸³²

Das *dritte* Argument – nur in bestimmten konstitutionellen Dokumenten so auffindbar – ist der Wortlaut von Normen wie Art. 1 Abs. 1 S. 2 GG, 1 EuGRC, auf die oben bereits kurz Bezug genommen wurde. Die öffentliche Gewalt hat die Menschenwürde und damit auch die Freiheitsrechte, die gemäß Art. 1 Abs. 2 GG („darum“) *um der Würde willen* bestehen und darum nach deren Struktur auszulegen sind, zu „achten“ und zu „schützen“. Dieses „Darum“-Verhältnis ist auch in den Materialien zur EuGRC und an vielen anderen völkerrechtlichen Stellen wie der AEMR-Präambel, ergänzt über die Figur der allgemeinen Völkerrechtsgrundsätze, so niedergelegt (§§ 4 B. III., 4 E. III.). Auch die Doppeldimension „Achtung/ Schutz“ der Menschenwürde *und damit zugleich der Grundrechte* – angesichts der eben dargelegten Begründungsfunktion der Würde gegenüber allen Menschenrechten⁸³³ – zeigt, dass Freiheit von

⁸³⁰ Vgl. zutreffend Teubner, Matrix, S. 440 ff. (der aber m.E. zu Unrecht annimmt, dies müsse zu einer Art völligem Bruch in der Grundrechtslehre führen).

⁸³¹ Näher zu § 52 EuGRC oben § 4 B. IV. und Ekardt/ Kornack, ZEuS 2010, 111 ff.

⁸³² OHCHR, UN Doc. A/HRC/10/61 vom 15.01.2009, Rz. 70; Müller/ Franzen, ZfMR 2/ 2010, 7 ff.

⁸³³ In Art. 1 Abs. 2 GG sowie in der grundgesetzlichen Abschnittsüberschrift – und ebenso in den Materialien zur EuGRC – heißt es „Die Grundrechte“, es sind also nicht nur „einige“ Rechte würdefundiert, wie man vielleicht erwidern könnte, sondern alle. Damit überträgt sich die Menschenwürde-Struktur

verschiedenen Seiten her beeinträchtigt werden kann, dass sie also Abwehr von und Schutz durch öffentliche Gewalt meint. Vor allem aber ergäbe „schützen“ sprachlich keinen Sinn, wenn damit nur gemeint wäre, dass die öffentliche Gewalt nicht selbst direkten Zwang gegen die Bürger ausüben dürfte – sonst könnte sich die öffentliche Gewalt statt „Schutz“ mit bloßer Untätigkeit begnügen. Also ist in Normen wie Art. 1 Abs. 1 GG, 1 EuGRCh auch der Schutz vor den Mitbürgern gemeint. Und Abwehr und Schutz stehen hier grammatisch gleichberechtigt nebeneinander. All dies impliziert dann erneut, dass es grundrechtlich Abwehr und Schutz gibt und dass Schutz- und Abwehrrechte gleich stark sein müssen – und dass man von Schutzrechten, nicht von irgendwie weniger starken bloßen Schutzpflichten sprechen sollte.⁸³⁴

In Deutschland würden in der Jurisprudenz viele auf das Gesagte freilich erwidern, die Schutzfunktion der Grundrechte könne doch nur eine objektiv-rechtliche Funktion ohne Einklagbarkeit und ohne echte Gleichrangigkeit sein, weil sie eben der Lehre von den Grundrechten als (auch) objektiver Wertordnung entspränge. In der Ethik taucht diese Frage so nicht auf, und auch in der europä- und völkerrechtlichen Literatur spielt die Frage, soweit ersichtlich, keine Rolle, weil eben die Multipolarität entweder unthematisiert bleibt oder aber, ohne die Problematik überhaupt zu entfalten, recht umstandslos bejaht wird (zum völkerrechtlichen Recht auf Nahrung § 4 E. III.). So oder so vermag dieser Einwand nicht zu überzeugen. Erstens widerlegt der Einwand keines der eben gegebenen Argumente. Und zweitens ist die vom BVerfG in den 1950er Jahren entwickelte Wertordnungslehre inhaltlich diffus und letztlich unhaltbar – womit sie auch kein anderes Schutz-Verständnis begründen kann: Die Wertordnungslehre selbst ist keine Begründung für irgendetwas, sondern nur eine Behauptung, dass Grundrechte nicht nur Abwehrrechte sind, sondern gelegentlich auch andere, dabei in der Stärke allerdings begrenzte, Funktionen haben; damit stellt die Lehre eine bloße Behauptung dar, die man erst einmal begründen müsste, damit sie überzeugen könnte. Gründe für die Wertordnungslehre – jenseits eines recht vagen Hinweises auf eine „Gesamtschau“ grundrechtlicher und staatszielhafter Verfassungsnormen⁸³⁵ – hat das BVerfG nie genannt. Grundrechte als „nur objektive Ordnung“ widersprechen außerdem dem individualistischen Charakter der Grundrechte. Wie wollte man, zumal entgegen den genannten drei Multipolaritäts-Argumenten, begründen, dass es einen Teil der Grundrechte geben sollte, der nicht subjektiv und damit nicht einklagbar ist?

(„gleichermaßen Achtung und Schutz“) auf alle und nicht nur auf einige Menschenrechte.

⁸³⁴ Dagegen liefert m.E. Cremer, Freiheitsgrundrechte, S. 228 ff. die Begründung der Multipolarität nur bedingt. Cremers Begründungsthese ist erstens, dass der Einzelne zumindest eine Art Selbstverteidigungsrecht seiner Würde haben müsse und dass diese einen Grundrechtsschutz für Schutzpositionen impliziere. Seine These ist zweitens, dass sich bei entstehungsgeschichtlicher Verfassungsinterpretation z.B. in Deutschland ein allgemeines Recht auf Sicherheit nachweisen lasse, welches nicht auf bestimmte Einzelgrundrechte beschränkt sei. Das zweite Argument ist freilich so unsicher, wie es „historische“ Argumente stets sind. Und das erste Argument erscheint lediglich als weniger klare Formulierung des im Fließtext genannten ersten Arguments.

⁸³⁵ Vgl. BVerfGE 4, 7 ff.; 7, 198 (205).

Erst recht überzeugt die vollständige Negation einer grundrechtlichen Schutzfunktion nicht, wie sie manche⁸³⁶ mehr oder minder deutlich insinuieren. Jene Position geht von einer nicht realisierbaren Ausgangshoffnung aus, indem sie auf „sichere“ rechtliche Auslegungsergebnisse durch einen reinen Staatsabwehr-Fokus hofft. Eine solche Sicherheit wird es jedoch nie geben. Dies gilt nicht nur wegen der Terminologie von Grundordnungen mit unklaren Termini wie Freiheit oder Würde, die sodann via verfassungskonformer Auslegung die gesamte Rechtsfindung infizieren, oder wegen der generellen semantischen Unschärfen der Norminterpretation (§ 1 D. III. 3.) sowie durch den generellen Sollenscharakter von Normen, der ein „tatsachen-analoges Beobachten“ der richtigen Normen/ Norminterpretationen/ Wertungen ausschließt.⁸³⁷ Entscheidend ist vielmehr der Charakter der Schrankenprüfung, welcher jeder Grundrechtseingriff unstreitig unterzogen werden muss, womit so oder so eine Abwägung zwischen kollidierenden Belangen impliziert ist, einerlei ob man konventionell juristisch von Schrankenprüfung oder wie vorliegend von Abwägungsebene spricht. Die grundsätzlich unausweichliche Abwägbarkeit normativer Belange wird in § 5 A. ausführlicher betrachtet werden.⁸³⁸ Übersehen wird zudem, dass Abwägungen sich innerhalb klarer Regeln durch demokratisch legitimierte Organe vollziehen können und die Grenzen der Abwägung, die dann gerichtlich überprüft werden können, sich relativ klar angeben lassen (§ 5 B.-C.). Dass zuletzt auch eine Klageflut aufgrund einer solchen Neuinterpretation des Rechts weder empirisch zu erwarten ist, noch normativ eine Einschränkung des Klagerechts rechtfertigen würde, wurde andernorts vertieft.⁸³⁹

Man ersieht daraus bereits in Kurzform, dass auch die Kritik an der Multipolarität, Schutzrechte würden die demokratischen Parlamente entmachten (sei es in Nationalstaaten, sei es in der EU), und es gäbe in „Schutzfällen“ gegenüber „Abwehrfällen“

⁸³⁶ Böckenförde, Staat, S. 188 ff.; Enders, in: Friauf/ Höfling, GG, vor Art. 1 Rn. 135 ff.; Pawlowski, Methodenlehre, S. VII; Schlink, EuGRZ 1984, 457 (463 f.); Goerlich, Wertordnung, S. 135 ff.; Chryssogonos, Verfassungsgerichtsbarkeit, S. 155, die freilich die nachfolgend referierten Aspekte übergehen, ebenso wie Hwang, AöR 2008, 606 ff. und Kirchhof, NVwZ 2014, 1537 ff. und auch Pöschl, VVDStRL 2015, 405 ff.; siehe ferner Di Fabio, Recht, S. 75 ff.; Enders, VVDStRL 2005, 7 ff.; uneingestanden hinter dieser Sichtweise stehend: Forsthoff, Industriegesellschaft, S. 147 ff.

⁸³⁷ Vgl. neben § 1 D. III. 3. auch Somek/ Forgo, Rechtsdenken, S. 81 ff.; Jeand'Heur, Referenzverhalten, S. 11 und passim; Alexy, Argumentation, S. 17 ff. „Sollenscharakter“ bedeutet freilich nicht „subjektiv“ (§ 1 D. II.). Immer wieder ist im Übrigen darauf hinzuweisen, dass die Begriffsbildung Objektivität/ Subjektivität in puncto Erkenntnis keinerlei Bezug zu der Unterscheidung subjektive Rechte versus objektives (von niemandem individuell einklagbares) Recht aufweist.

⁸³⁸ Dies gilt also auch dann, wenn diese kollidierenden Belange nur als objektive Rechtssätze und nicht als subjektive Rechte betrachtet werden. Erst recht würde es gelten, wenn man die Schutzfunktion der Grundrechte schlicht durch weit verstandene Abwehrrechte gegen mittelbare (also indirekte) Grundrechtseingriffe erfassen würde.

⁸³⁹ Auf europäischer und internationaler Ebene kann die Schutzseite der Grundrechte ferner nicht so zurückgewiesen werden, dass dort „ein Status-, Schutz- und Gehorsamverhältnis, wie es für das Verhältnis eines Staates zu seinen Staatsangehörigen kennzeichnend“ sei, fehle; so aber Steinberger, VVDStRL 1991, 9 (28 f.); vgl. auch Ruffert, Rechte, S. 61. Dieser Einwand geht erstens an der entwickelten Begründung vorbei. Zweitens erinnert der Einwand stark an ein autoritäres, gewissermaßen Carl Schmittsches Staatsverständnis, das den Staat zur Vorbedingung des Individuums macht.

per se größere Spielräume, im Ergebnis nicht überzeugt. Abwägungen sind vielmehr ohnehin nötig (ausbuchstabiert in § 5 A.); die durch die Multipolarität ermöglichte Gewaltenbalance ist freiheitsfreundlicher als eine freie demokratische Bestimmung über Schutzstandards, gerade wenn man sie in detaillierte Abwägungsregeln ausbuchstabiert (§ 5 B.); es gibt gerade keine grundsätzlichen Strukturunterschiede zwischen Grundrechtsfunktionen (§ 4 E. II.) sowie zwischen der Geltendmachung von Abwehr- und von Schutzansprüchen (§ 5 B.).

Unzutreffend wäre es auch zu behaupten, dass die Anerkennung von Schutzrechten den Bürgern eine bestimmte Form des guten Lebens vorschreibe. Zwar würde dies in der Tat den Rahmen liberal-demokratischer Gerechtigkeitstheorien und Verfassungen sprengen (§ 4 F. IV.), doch gibt es ebenjenes Übergriff bei der Multipolarität nicht. Denn Schutzrechte sichern die Freiheit einfach nur gegen andere Schädiger: eben gegen die Mitbürger, anstatt allein die öffentliche Gewalt für gefährlich zu erachten. Die Anerkennung von Schutzrechten bedeutet also mitnichten, dass Bürger zwangsbe-glückt oder gegen sich selbst geschützt würden. Die Autonomie wird lediglich ermög-licht, ohne dass jemandem etwas vorgeschrieben wird.⁸⁴⁰ Niemand wird gezwungen, etwas zu essen – auch wenn hier ein beliebtes Missverständnis um den Inhalt von Schutz- bzw. Leistungsrechten liegt (zwei Begriffe, die man übrigens sinnvollerweise nicht beide verwenden sollte, da sie keine sinnvolle Unterscheidung eröffnen⁸⁴¹).

Die m.E. einzige mögliche Aussage über – sei es individualethisch, sei es gar rechtlich verstandene – „Grundpflichten“ lautet vor diesem gesamten Hintergrund übrigens wie schon erwähnt: Die multipolaren Grundrechte verpflichten jeden Bürger, die konkret vorgenommenen (gesetzlichen oder administrativen, ggf. noch gerichtlich überprüf-ten) Konfliktlösungen zwischen kollidierenden Freiheitssphären hinzunehmen – und überhaupt die liberal-demokratische Grundordnung zu errichten, hinzunehmen und zu erhalten, einschließlich einer Herbeiführung von mehr Nachhaltigkeit. Eine Art indi-vidualethische Zusatzverpflichtung hätte dagegen Probleme nicht nur in der Durch-setzung, sondern schon in ihrer Konkretisierung (§§ 4 A., 5 B., 6 A., 6 B.).

Die Multipolarität zeigt so gemeinsam mit dem Freiheitsvoraussetzungsschutz: Der intertemporale und globale Konflikt, also das Themenfeld „Nachhaltigkeit und Men-schenrechte“, adressiert keinen Konflikt Freiheit contra Nachhaltigkeit, sondern einen Konflikt Freiheit contra Freiheit. Wobei über die Instrumente (freies Spiel der Kräfte? Ordnungsrecht? usw.), mit denen dieser Konflikt zu lösen ist, damit noch nichts aus-gesagt ist, auch wenn mögliche Grenzen rein individualethischer, auf Selbstregulie-rung zielender Appelle eben schon kurz anklagen (näher § 6 B.) und gleichzeitig die

⁸⁴⁰ Zutreffend Neumann, NVwZ 1995, 426 (426); gegen einen Schutz vor sich selbst aufgrund der Schutz-rechte auch Hillgruber, Schutz, S. 147 f.; die Vermischung findet sich dagegen bei Forsthoff, Indust-riegesellschaft, S. 147 ff. und Enders, VVDStRL 2005, 7 ff.

⁸⁴¹ Die stellvertretend etwa bei Ruffert, Schutzpflichten, S. 109 ff. anzutreffende Vorstellung, Leistungs-rechte (die er kritisch sieht) unterschieden sich von Schutzrechten dadurch, dass dort allgemein „sozi-ale“ Wohltaten eingefordert werden könnten, erscheint insofern problematisch, als es letztlich immer um den elementaren Freiheitsvoraussetzungsschutz geht, einerlei welche Bezeichnung gewählt wird.

Abwägungsregeln hier die möglichst wenig eingriffsintensive Variante (bei gleicher Wirksamkeit) verlangen (§ 5 C. I.). Die Alternativvariante, statt einer Anerkennung eines multipolar und bei den Freiheitsvoraussetzungen gestärkten Freiheitsschutzes eher die Wirtschaftsgrundrechte einschränkend dahingehend zu interpretieren, dass sie schon tatbestandlich (!) gar nicht einschlägig seien, soweit ein beschränkendes Gesetz auf mehr Nachhaltigkeit abzielt⁸⁴², überzeugt demgegenüber m.E. nicht, und zwar weder rechtsinterpretativ noch ethisch. Die Gründe dafür sind die gleichen, die oben gegen eine zentrale Rolle von Staatszielen ins Feld geführt wurden (§ 4 C. II.). Ferner würde damit die nicht sinnvoll auflösbare Diskussion um wahre versus falsche Freiheit erneut eröffnet (bestimmte Tätigkeiten – welche auch immer, wo doch fast jede Tätigkeit für andere Menschen schädlich sein kann) wären dann von der „wahren“ Freiheit und damit dem Grundrechtsschutz ausgenommen. Zudem wäre dieser Lösungsweg gegenüber der doppelten Freiheitsgefährdung wohl zu wenig sensibel, die es bekanntlich, wenn die Freiheit überhaupt etwas zählt, strikt zu vermeiden gilt.⁸⁴³

II. Entbehrlichkeit einer Grundrechtsfunktionenlehre? Kritik der Scheidung „Verletzungsverbote versus Solidarpflichten“ – über Locke, Kant und Rawls hinaus

Das Gesagte versuchte zu zeigen, (I) dass und warum es grundrechtliche Schutzrechte geben muss und (II) dass es sie als subjektive Rechte geben muss.⁸⁴⁴ Und nicht nur dies: Die Argumente – speziell der Nebeneinandernennung von Abwehr und Schutz

⁸⁴² Murswiek, Freiheit, S. 61; für Schutzbereichsrestriktionen anhand anderer Beispiele auch G. Kirchhof, Grundrechte, passim; kritisch Steinberg, Verfassungsstaat, S. 118 ff.; Caspar, ZUR 1999, 291.

⁸⁴³ Aus z.T. analogen Gründen wie Murswiek zweifelhaft ist auch der Versuch von Winter, Alternativen, S. 65 ff., die Wirtschaftsgrundrechte durch eine „ökologische Grundpflicht“ auszutarieren: Erstens ist auch dieser Versuch begrifflich zu wenig sensibel gegenüber der doppelten Freiheitsgefährdung. Zweitens legt Winter auf S. 66 in einer mit dem anthropozentrischen Ansatz liberal-demokratischer Verfassungen unvereinbaren (und das psychische Problem ökozentrischer Begründungen – dazu § 4 F. II. – übergehenden) Weise zugrunde, dass man „der Natur“ gerecht werden müsse. Drittens ist eine solche Grundpflicht wegen der multipolaren Grundrechte überflüssig. Dagegen sind zwei (bei Winter aber weder voneinander noch von der „Grundpflicht“ klar geschiedene und auch nicht weiter begründete) Topoi uneingeschränkt anzuerkennen: die Folgenverantwortlichkeit (a.a.O. S. 74) und „Freiheit durch Gesetz“ (S. 79) – siehe §§ 4 C. V., 5 C. I.

⁸⁴⁴ Einige im Schrifttum bejahen die subjektive Rechtsqualität der Schutzgrundrechte schon lange, jedoch ohne ersichtliche praktische Konsequenzen; vgl. nur Kunig, JurA 1991, 415 (417 f.); Rüfner, HStR V, S. 493 m.w.N.; Isensee, NJW 1986, 1645 (1646); von Mutius, JurA 1987, 109 ff.; Isensee, HStR V, S. 239; Alexy, Grundrechte, S. 410 ff. Dagegen zweifelt BVerfGE 1, 97 (100 f.); 6, 256 (263 f.) schon daran, ob bei Schutzklagen, sofern nicht ein bestimmtes Gesetz beklagt wird, überhaupt ein konkreter Beschwerdegegenstand vorliegt; dies setzt jedoch die gedankliche Beschränkung auf Abwehranliegen erneut wieder voraus. Hier ist auch die versuchte Einschränkung auf „ausdrücklich“ aus der Verfassung ableitbare Verpflichtungen – vgl. BVerfGE 6, 257 (263 f.) – wenig ergiebig: Denn die Grundrechte sind eben multipolar – die aus ihnen fließenden Pflichten sind explizit.

– machen zugleich deutlich, dass (III) Abwehr und Schutz anders als bisher⁸⁴⁵ gleichrangig sein müssen.⁸⁴⁶ Für den zweiten und dritten Aspekt spricht ferner juristisch die seit langem kritisierte und bezweifelte Unterscheidbarkeit jener beiden Grundrechtsfunktionen, die die deutsche (in dieser Eindeutigkeit allerdings wohl nur die deutsche) Judikatur meist verwendet.⁸⁴⁷ Speziell die Abgrenzung von immer wieder anerkannten *Abwehrrechten gegen mittelbare Eingriffe* – welche wie die Schutzrechte demjenigen gelten, der letztlich Schutz vor den Mitbürgern durch den Staat sucht – und *Schutzrechten* zueinander (oder, ethisch gesprochen: negativen und positiven Rechten) erscheint als kaum sinnvoll klärbar.⁸⁴⁸ Vordergründig meint das Abwehrrecht gegen mittelbare Eingriffe, welches die Judikatur in wenig konturierten Fällen zuspricht, eine Einflussnahme durch die öffentliche Gewalt auf einen Bürger, der sodann die Freiheit eines anderen Bürgers verkürzt. Im Falle der Schutzrechte geht es dagegen scheinbar um ein fehlendes oder nicht ausreichend wirksames staatliches Unterbinden privater Handlungen. Doch wie genau soll sich das eine vom anderen unterscheiden? So kann man anstelle der Annahme von Schutzrechten in mittelbaren Abwehrrechtskonstellationen stets fragen, warum die Gestattung, Nichthinderung oder Mitwirkung bei privatem freiheitsbeeinträchtigendem Verhalten kein Abwehrrecht wegen mittelbaren Grundrechtseingriffs auslösen sollte (zumal z.B. eine umwelt- oder baurechtliche Genehmigung den Dritten eine Duldungspflicht auferlegt).⁸⁴⁹ Auch die Judikatur

⁸⁴⁵ Pars pro toto für die gängige Sichtweise Bickenbach, Einschätzungsprärogative, S. 367 ff. Man könnte hier noch einwenden, dass doch auch Abwehrrechtsklagen häufig nicht zum Erfolg von Klagen vor den Verfassungsgerichten führen. Dies ist jedoch irreführend, da der Gesetzgeber diese Rechtspositionen als „Drohkulisse“ von vornherein wesentlich stärker wahrnimmt. Deshalb dreht sich der Rechtsdiskurs weitgehend um die Abwehrrechtskonstellationen.

⁸⁴⁶ Für die Gleichrangigkeit tendenziell schon (nur m.E. ohne vollständige Begründung) Schwabe, JZ 2007, 135 ff.; C. Calliess, Rechtsstaat, passim; T. Koch, Grundrechtsschutz, S. 503; Vosgerau, AöR 2008, 346 ff.; auch Murswiek, Verantwortung, S. 101 ff. intendiert einen Gleichlauf von Umweltnutzung und Umweltschutz, allerdings nicht durch Ausweitung der grundrechtlichen Schutzseite, sondern durch Beschneidung der grundrechtlichen Abwehrseite (auf Schutzbereichsebene); die juristischen Friktionen werden in der Ethik z.B. kopiert bei Schultz, Umwelt, S. 136 ff.

⁸⁴⁷ Die folgenden Einwände werden m.E. nicht widerlegt durch die Klärungsversuche von Dietlein, Lehre, S. 87 ff.; Gellermann, Grundrechte, S. 452 und passim; Steinberg, Verfassungsstaat, S. 71 ff., 307 ff.; ebenso gilt dies gegenüber Ladeur, DöV 2007, 1 ff.

⁸⁴⁸ Vgl. auch Dietlein, Lehre, S. 89 f.: „Die von der Rechtsprechung entwickelten Lösungsansätze muten zufällig und ergebnisorientiert an“ – unter Hinweis etwa auf BVerfGE 39, 1 (42); 55, 349 (363); 56, 54 (61); BGHZ 64, 220 (222); kritisch auch Lindner, Theorie, S. 552. Generell lässt sich die Debatte kaum noch nachzeichnen, da im Detail immer neue Vorschläge (kritisch dazu Schwabe, JZ 2007, 135 ff.) unterbreitet werden; vgl. statt vieler Cremer, DöV 2008, 102 ff.; latent für die Aufgabe der Schutzrecht-kategorie auch Pöschl, VVDStRL 2014, 405 ff.

⁸⁴⁹ Schmidt-Aßmann, AöR 1981, 205 (215); Isensee, Grundrecht, S. 50; Lübbe-Wolff, Grundrechte, S. 178; Hermes, Grundrecht, S. 86 ff.; Schlink, EuGRZ 1984, 457 (464); Preu, Grundlagen, S. 68 ff.; Ekardt, Steuerungsdefizite, § 17. 3; nicht ganz deutlich Schwabe, Probleme, S. 213 ff.; dagegen Alexy, Grundrechte, S. 417; Dietlein, Lehre, S. 87 ff.; offengelassen bei Böhm, Normmensch, S. 101. Dagegen fassen Schwabe, Probleme, S. 211 ff. und Murswiek, Verantwortung, S. 88 ff. den „Schutz“ als Unterfunktion der „Abwehr“ auf, was zum gleichen Ergebnis führt, wie wenn man die Grundrechtsfunktionen (wie vorliegend) gänzlich in Frage stellt; dagegen explizit Dietlein, Lehre, S. 38 ff.

bietet keine verwertbaren Abgrenzungskriterien an. Viele werden jetzt erwidern: Bei Abwehrrechten könne der Bürger verlangen, dass der Staat genau eine Sache (z.B. „Erlass einer Abrissverfügung gegen mein Haus“) nicht tue. Dagegen könnten die Schutzrechte nur ein allgemeines Handlungsgebot auslösen (z.B. „mehr Schutz vor Schwefeldioxid durch die Anlage X“), bei dessen Erfüllung die öffentliche Gewalt einen Spielraum haben müsse. Doch dass das nicht per se stimmt, zeigt ein Beispiel. Nicht nur der Adressat einer baurechtlichen Abbruchverfügung (unmittelbarer Eingriff) kann sagen: „Ich will ganz genau diese behördliche Verfügung loswerden.“ Genauso gut kann der von einer Genehmigung betroffene Nachbar sagen: „Die Genehmigung soll weg.“ Es geht jeweils um genau eine Handlung – und zwar in letzterem Fall unabhängig davon, ob man dies als mittelbare Eingriffsabwehr oder als Schutz-Ansinnen bezeichnet. Abwehr von mittelbaren Eingriffen und Schutz sind also nicht sinnvoll scheidbar; letztlich verwendet die Judikatur diese „Scheidung“ wohl auch eher als Schein-Rechtfertigung, um der einen Drittklage Bedeutung beizumessen, der anderen dagegen nicht. Eine solche Bedeutung wird Drittklagen primär zugemessen, wenn sie letztlich selbst wirtschaftliche Interessen geltend machen.⁸⁵⁰

Philosophie- und verfassungshistorisch betrachtet bedeutet dies eine Kritik der für viele liberale Klassiker (z.B. Kant) wichtigen Scheidung von positiven und negativen Rechten respektive Tun und Unterlassen.⁸⁵¹ Dabei lässt sich jener Verabschiedung einer traditionsreichen Scheidung nicht mit Alexy entgegenhalten, dass z.B. staatliche Genehmigungen nur deshalb zum Grundrechtsproblem für Drittbetroffene würden, weil sie irgendeine staatliche Einstandspflicht (z.B. für Leben und Gesundheit) zur Grundlage haben, was zeige, dass Abwehr- und Schutzkonstellationen eben doch nicht das gleiche seien.⁸⁵² Denn diese These erscheint unplausibel. Warum sollte man nicht sagen können, dass der staatliche Ausschluss privatrechtlicher Abwehransprüche ein direkter Grundrechtseingriff ist, unabhängig von der Frage irgendwelcher Einstandspflichten? Ferner könnte man Alexys These auch einfach umdrehen – die staatliche Pflicht, mich zu schützen, ergibt sich erst daraus, dass ich als drittbetroffener Bürger ein (multipolares Freiheits-)Recht habe –, was dem Argument den Boden entzieht.⁸⁵³

Die somit zu konstatierende Ununterscheidbarkeit ist ein weiteres Argument dafür,

⁸⁵⁰ Siehe exemplarisch BVerwGE 87, 37 ff.

⁸⁵¹ Jedwede Differenzierung, die mit von der Pfordten, Suche, S. 135 ff. darauf abhebt, wie sich das Wissen und Wollen des „Täters“ bei Konstellationen von Tun einerseits und Unterlassen andererseits auswirke, ist jedenfalls nur für Rechtsfragen (Strafrecht!) und Ethikperspektiven (Individualethik!) interessant, die am Ende gewissermaßen „jemanden einsperren wollen“. Jenseits dessen sind allein die normativ (rechtlich und ethisch) negativ bewerteten Handlungsfolgen interessant (§ 3 A.) – und die sind bei Tun und Unterlassen nicht unterschiedlich negativ zu bewerten.

⁸⁵² In diesem Sinne Alexy, Grundrechte, S. 418.

⁸⁵³ Dahinter wird die Debatte darüber sichtbar, ob Rechte aus Pflichten folgen oder umgekehrt. Man könnte liberal-rationalistisch fragen: Bringt der Streit mit Gründen über Gerechtigkeitsfragen zunächst die Pflicht hervor, die Freiheit der anderen zu akzeptieren – oder zuerst deren Recht auf Freiheit? In jedem Fall gehört beides zusammen, so dass die Debatte wenig relevant erscheint.

dass die klassisch-liberale (insbesondere) wirtschaftliche Freiheit den grundrechtlichen Garantien für mehr Nachhaltigkeit nicht per se vorgeht o.ä. Zumindest ist sie ein Argument dafür, dass sich die deutsche Judikatur nicht in eine camouflierende Scheidung von Abwehrrechten gegen mittelbare Eingriffe versus Schutzpflichten retten kann, um den Grundrechtsschutz im einen Fall zu bejahen und im anderen Fall weitgehend zurückzustellen (und dabei oft von einem „bloßen Rechtsreflex“ zu sprechen, was überhaupt nichts besagt: Warum sollte es denn für ein Grundrecht nicht relevant sein, wenn sein Freiheitsbereich kausal aufgrund einer staatlichen Entscheidung beeinträchtigt wird?). An alledem ändert auch die Praxis der (insbesondere deutschen) Rechtsprechung nichts, eine (auch Grund-)Rechtsbetroffenheit tendenziell dann nicht anzunehmen, wenn eine „Allgemeinheit“ betroffen ist, wie dies gerade beim Klimawandel naturgemäß der Fall ist. Denn ob ein Recht beeinträchtigt ist, kann nicht davon abhängen, ob auch andere beeinträchtigt sind.

Ähnlich wie die übergangenen Fragen nach Freiheitsvoraussetzungen und nach intertemporalen und globalen Freiheitsdimensionen ist auch die Ausblendung der Multipolarität mitsamt der Orientierung an der Negativ-positiv-Scheidung ein überkommenes, aber eben nicht überzeugendes Element des klassisch-liberalen Denkens. Primär wirtschaftliche und ggf. noch politische Freiheit im Sinne einer Abwesenheit von staatlicher Reglementierung mögen als Leitvorstellungen in diese Richtung gewiesen haben (ergänzt durch eine schwache, wohl eher objektiv-rechtlich gedachte Pflicht zur Sicherheitsschaffung). Eigenartig ist dabei auch die Kantsche und Lockesche Idee: Freiheit würde immer nur genau bis dorthin reichen, wo die Freiheit des Anderen beginnt. So leugnet man nämlich schlicht alle Freiheitskonflikte und weicht der Frage nach der Multipolarität und damit den zentralen Abwägungskonflikten, wie sie angesichts vielfältiger gegenläufiger Interessen in einer pluralistischen Welt unvermeidlich sind, letztlich aus. Dahinter und hinter Kants berühmter Idee abwägungsfreier Pflichten steht wohl die römisch-rechtliche Faustformel „neminem laedere“ – man schade niemandem. Diese ergibt jedoch keinen Sinn. Wendet man sie konsequent an, wäre letztlich fast alles verboten.⁸⁵⁴ Denn die Ausübung von Freiheitsrechten ist *fast immer* (entgegen einer Tradition von Locke über Kant bis hin zu Rawls, wie auch in allen anderen hier genannten Punkten) auch mit negativen Wirkungen für andere Menschen verbunden. Ausführlich wird letzterer Aspekt in § 5 A. analysiert. Vor allem aber ist die in alledem enthaltene Vorstellung falsch, man könne stets evident sagen, wer in einem Konflikt Recht hat. Sie lebt noch heute z.B. in Rawls Lexikalitätsregel fort, die unterstellt, bestimmte Freiheitsaspekte seien stets unabwägbar, wogegen ansonsten mit der Freiheit beliebig verfahren werden dürfe.⁸⁵⁵ Letztlich ist diese

⁸⁵⁴ Kritisch auch Lübke, ARSP 2000, Beiheft 74, 73 ff.; Lübke, Verantwortung, passim; Hahn, ARSP 2014, 429 ff.

⁸⁵⁵ Vgl. Rawls, Theorie, S. 231 f.; Sen, Ökonomie, S. 81 ff.; differenzierter Rawls, Idee, S. 159 ff. Die simple Rawls-Behauptung, Menschen würden sich ihre Freiheit nicht „abkaufen“ lassen, geht an der Multipolarität vorbei. Zur Widerlegung der ziemlich pauschalen Rawlsschen Sichtweise, dass Abwägung auf Utilitarismus hinauslaufe und dass psychologisch die Bedeutung der Grundrechte gemindert werde, zutreffend Alexy, Rawls, S. 285 sowie speziell zur „Unsicherheit“ von Abwägungen § 5 C. I.

Verkürzung verknüpft mit der bereits in § 4 C. I. zurückgewiesenen Vorstellung, man könne die Freiheit auf einzelne, besonders „hochwertige“ Aktivitäten oder sonst irgendeine Form von „wahrer“ Freiheit verkürzen. Damit wird nicht nur die Notwendigkeit komplexer Abwägungen übergangen, sondern wie schon bei Kant und Locke auch die Folgefrage, wer denn für die Abwägung zuständig ist – der naturwüchsige Kampf der Grundrechtsträger, eine umfassende staatliche Gesetzgebung oder mitunter auch ein Verfassungsgericht? (§ 5 B.) Ebenso wenig das Interesse der liberalen Klassiker finden kritische Diskussionen zu traditionellen, aber problematischen Freiheitsschranken wie einem nicht näher konturierten Gemeinwohl (§ 4 F. I.).

III. Insbesondere: Multipolarer völkerrechtlicher Freiheitsvoraussetzungs- schutz – das Recht auf Nahrung und ein neues Verständnis allgemeiner Rechtsgrundsätze im Völkerrecht⁸⁵⁶

Auch wenn die Grundargumentation für den elementaren Freiheitsvoraussetzungs-
schutz und die Multipolarität ohnehin nicht auf die Ethik sowie bestimmte nationale
Verfassungen oder auch das EU-Primärrecht und die EMRK beschränkt war, sondern
oft allgemeinere Argumente angeboten wurden, soll im Folgenden die auch völker-
rechtliche Verankerung jener Prinzipien über die gegebenen Argumente hinaus noch
etwas näher untersucht werden. Es werden damit zugleich wesentliche völkerrechtli-
che Menschenrechtsverträge jenseits der EMRK in die Analyse stärker einbezogen.
Damit wird zugleich die Gültigkeit des Gesagten weit über eine bestimmte nationale
Verfassung hinaus gezeigt.

Exemplarisch gilt die Analyse der Frage nach einem expliziten – in § 4 C. III. bereits
als hochrelevant für Armutsbekämpfung und Umweltschutz bezeichneten – Recht auf
Nahrung. Dieses Recht ist auch sonst durch vielfältige Bezüge gekennzeichnet; so
gelingt der eigene Zugang zu Nahrung im Falle einer besseren Bildung (global gese-
hen) eher, und umgekehrt steigen Bildung und Einkommen als Folge einer ausrei-
chenden Ernährung.⁸⁵⁷ Da spätestens dieses Recht, selbst wenn man nicht die Kli-
mastabilität als solche zu den elementaren Freiheitsvoraussetzungen zählen würde,
durch den Klimawandel deutlich beeinträchtigt zu werden droht, ist dies in einer
Nachhaltigkeits-Untersuchung ein zentrales Beispiel.⁸⁵⁸ Die Argumentation könnte
dabei weitgehend parallel geführt werden in Bezug auf ein Recht auf Wasser zum
Trinken, zum Waschen und zu Reinigungszwecken.⁸⁵⁹ In Verbindung mit den Argu-
menten für globale Gerechtigkeit (§ 4 D. II.) ergibt sich dann ein Recht auf Nahrung
auch über Staatsgrenzen hinweg, wenn auch natürlich kein abwägungsfreies und

⁸⁵⁶ § 4 E. III. folgt (gekürzt und aktualisiert) überwiegend Ekardt/ Hyla, ZfMR 2/ 2010, 73 ff.

⁸⁵⁷ Vgl. dazu empirisch näher von Braun, Welternährung, S. 30.

⁸⁵⁸ Sie wird daher auch prominent erwähnt bei OHCHR, UN Doc. A/HRC/10/61 vom 15.01.2009; über-
gangen bei Reese/ Möckel/ Bovet/ Köck, Handlungsbedarf, S. 32 ff.

⁸⁵⁹ Vgl. Rüeegger, Zugang, S. 138 ff. (ohne die nötige Abwägungsebene und die freiheitstheoretische Fun-
dierung); Stubenrauch, ZUR 2010, 521 ff.

schrackenloses (§ 5). Interessant ist das Recht auf Nahrung auch deshalb, weil auch nachhaltigkeitsabträgliche Handlungen im Lichte dieses Grundrechts prima facie legitim erscheinen könnten. Wenn von Nahrung die Rede ist, geht es in erster Näherung um einen stabilen Zugang zu real verfügbarer Nahrung.⁸⁶⁰

Das Recht auf Nahrung kann, wie in § 4 C. III. gezeigt, auf jeder Rechtsebene und somit auch im Völkerrecht als in der Freiheit impliziertes elementares Freiheitsvoraussetzungsrecht gerechtfertigt werden. Nachstehend soll aber betrachtet werden, welche rechtsinterpretativen Anhaltspunkte konkret im Völkerrecht es zusätzlich gibt, und zwar über die explizite Verankerung in Art. 11 IPwskR hinaus. Zunächst sei dazu ein Blick auf die UN-Charta geworfen, die zusammen mit anderen im Folgenden anzusprechenden Rechtsquellen Elemente der aktuellen „Globalverfassung“ enthält, wenngleich diese trotz diverser Verträge und auch der allgemeinen Rechtsgrundsätze (dazu sogleich) noch nicht die erstrebenswerte (§ 7 B.) Dichte aufweisen mag. Auch geht das Völkerrecht bisher nicht aus einer expliziten „Verfassungsgebung“ und dann folgenden parlamentarischen Prozessen hervor, sondern im Kern aus Völkerrechtsverträgen, allgemeinen Rechtsgrundsätzen und (eventuell) Gewohnheitsrecht (Art. 38 IGH-Statut). Dass all dies freilich durchaus einer konstitutionellen Struktur folgt, wird sich noch zeigen. Nach Art. 55 a), 56 UN-Charta verpflichten sich die Staaten alleine und gemeinsam mit den Vereinten Nationen dazu, die Verbesserung des Lebensstandards zu fördern, um jenen Zustand der Stabilität und Wohlfahrt herbeizuführen, der erforderlich ist, damit zwischen den Nationen friedliche und freundschaftliche Beziehungen herrschen. Nun ist die UN-Charta für die Vertragsstaaten bindendes Recht⁸⁶¹, die genannten Vorschriften stellen jedoch für den Einzelnen kein subjektives Recht dar und sind inhaltlich zu wenig bestimmt⁸⁶², als dass man aus ihnen konkrete Handlungspflichten ableiten könnte.

Das Recht auf Nahrung könnte aber einen Unterfall des Rechts auf Entwicklung darstellen, zumindest soweit es um Schwellen- und Entwicklungsländer geht. Die Idee eines Rechts auf Entwicklung der Schwellen- und Entwicklungsländer findet einen Ausdruck in zahlreichen völkerrechtlichen Resolutionen seit 1977.⁸⁶³ Strittig ist dabei, ob es sich bei dem Recht auf Entwicklung um ein individuelles, kollektives oder gar individuell-kollektives Recht handelt und ob dieses nicht vielmehr eine Art allgemein-unverbindliche Idee statt eines Rechts darstellt.⁸⁶⁴ Während einige Stimmen der Literatur ein Recht auf Entwicklung als einen verbindlichen Bestandteil des geltenden

⁸⁶⁰ Vgl. dazu eingehend von Braun, Welternährung, S. 21; jetzt auch Kanalan, Durchsetzung, S. 99 ff.

⁸⁶¹ Bindend wird die UN-Charta für alle Staaten, die sie gemäß Art. 110 UN-Charta ratifiziert haben. Derzeit haben 192 Staaten die Charta ratifiziert.

⁸⁶² Kempen/ Hillgruber, Völkerrecht, 10. Kap., Rn. 13, Fn. 20; Reimann, Ernährungssicherung, S. 140.

⁸⁶³ Vgl. insbesondere UN Doc. Resolution A/41/128 vom 04.12.1986 sowie UN Doc. A/48/935 vom 06.05.1994, insbesondere Punkt 3: „Development is a fundamental human right“; Odendahl, Recht, S. 289.

⁸⁶⁴ Auprich, Recht, S. 212 f.; Odendahl, Recht, S. 193 ff.; unthematisiert bei Vogt, Prinzip, S. 410 ff.

Völkerrechts und damit als ein eigenständiges Recht sehen⁸⁶⁵, vertreten andere die Ansicht⁸⁶⁶, dass das Recht auf Entwicklung ein mit einem veränderbaren Inhalt geltendes, eher allgemein-unverbindlich zu verstehendes Prinzip sei. Dies gelte umso mehr, als das Menschenrecht auf Entwicklung gerade im Unterschied zu klassischen Menschenrechten eine mehrfache Ausrichtung habe, die sich zum einen auf das Individuum, zum anderen auf das Kollektiv beziehen könne. Wenn die Rechtsquellen eines Rechts auf Entwicklung allein (unverbindliche) Resolutionen der Generalversammlung darstellen, so kann ihm jedoch schon aus diesem Grund keine Verbindlichkeit zukommen.⁸⁶⁷ Dies deckt sich mit dem bis hierher gegebenen ethischen und rechtlichen Grundansatz, der von Individuen und nicht von Kollektiven ausgeht. Das Recht auf Entwicklung ist in solch einen Ansatz ebenso schwer zu integrieren wie ein pauschales „Recht auf Umweltschutz“ (§ 4 C. II.). Das Bestreben, eine Verbesserung der oft katastrophalen Lebensbedingungen in den Entwicklungsländern menschenrechtlich verankert zu finden, muss daher anders anknüpfen.

Als weiterer Ansatzpunkt für ein Recht auf Nahrung kommt die wie der IPwskR in der Argumentation des § 4 bereits in Bezug genommene AEMR in Betracht. Die AEMR ist an nicht rechtsverbindlich⁸⁶⁸, sie ist jedoch für die Menschenrechtsdiskussion relevant. Art. 25 AEMR beschreibt, dass jeder das Recht auf einen Lebensstandard hat, „der seine und seiner Familie Gesundheit und Wohl gewährleistet, einschließlich Nahrung“. Grundsätzlich enthält Art. 25 AEMR daher explizit das Recht auf Nahrung. Die AEMR wurde am 10.12.1948 von der UN-Generalversammlung als Resolution verabschiedet. Sie enthält neben bürgerlichen und politischen Rechten auch soziale Rechte, die dem Menschen aufgrund seiner Würde zukommen (vgl. hierzu die Präambel der AEMR). Als Resolution⁸⁶⁹ enthält die AEMR grundsätzlich lediglich empfehlenden Charakter⁸⁷⁰ und stellt demnach nur ein grundsätzlich zu erreichendes Ziel dar.⁸⁷¹ Dies folgt zum einen aus der Rechtsnatur als bloße Resolution,

⁸⁶⁵ Statt vieler Odendahl, *Recht*, S. 289.

⁸⁶⁶ Scharpenack, *Recht*, S. 277; davon zu unterscheiden ist die Meinung, die das Recht auf Entwicklung als „Recht im Werden“ charakterisiert, welches sich in einem Prozess „normativer Verdichtung“ befinde, vgl. Aufrich, *Recht*, S. 216.

⁸⁶⁷ Vgl. auch Odendahl, *Recht*, S. 279.

⁸⁶⁸ BGHSt 40, 241 (246); Stein/ von Buttlar, *Völkerrecht*, Rn. 1007; Heilbronner, in: Graf Vitzthum, *Völkerrecht*, 3. Abschnitt, Rn. 223; Kempen/ Hillgruber, *Völkerrecht*, 10. Kap., Rn. 21; Herdegen, *Völkerrecht*, § 47 Rn. 3.

⁸⁶⁹ Von (unverbindlichen) Resolutionen der Generalversammlung sind Beschlüsse des Sicherheitsrates zu unterscheiden, vgl. dazu Art. 25 UN-Charta, der im Zusammenhang mit dem Sicherheitsrat von Beschlüssen spricht. Darüber hinaus sind ebenfalls Empfehlungen möglich; vgl. Art. 36 UN-Charta.

⁸⁷⁰ Dies folgt schon daraus, dass gemäß Art. 13 Abs. 1 UN-Charta die UN-Generalversammlung lediglich Empfehlungen ausspricht; vgl. dazu Stein/ von Buttlar, *Völkerrecht*, Rn. 1007; Herdegen, *Völkerrecht*, § 47 Rn. 3; Kempen/ Hillgruber, *Völkerrecht*, 10. Kap., Rn. 20; Vorrang vor den Resolutionen der Generalversammlung erhalten gemäß Art. 10, 12 UN-Charta Beschlüsse des UN-Sicherheitsrates. Im Unterschied zu der Empfehlung kommt den Beschlüssen des UN-Sicherheitsrates bindende Wirkung zu.

⁸⁷¹ Resolution 2200 (XXI); Kempen/ Hillgruber, *Völkerrecht*, 10. Kap., Rn. 20.

zum anderen aus dem Wortlaut der Resolution 2200 (XXI). Insoweit geht aus der Resolution 2200 (XXI) in ihrer Nummer 1 hervor, dass die AEMR von der Generalversammlung lediglich verabschiedet und von den Staaten lediglich angenommen wurde, woraus keine rechtliche Verbindlichkeit folgt.⁸⁷² Dennoch wird in der Literatur über die rechtliche Bindungswirkung gestritten, mit deutlich verneinender Tendenz.⁸⁷³ Dass der AEMR als Resolution vielleicht doch kein nur empfehlender Charakter zukomme, wird demgegenüber teils daraus entnommen, dass auf sie in zahlreichen Erklärungen und Entscheidungen⁸⁷⁴ Bezug genommen wird, sie als Definition und Auslegung der Rechte in Art. 55, 56 UN-Charta anerkannt wird, welche durch die UN gefördert werden sollen⁸⁷⁵ und sie beispielsweise auch in der Präambel der EMRK erwähnt wird. Doch sind mittlerweile die in der AEMR formulierten Rechte als verbindliches Völkervertragsrecht nahezu wörtlich in die Internationalen Pakte von 1966, dem IPbürgR und dem IPwskR, aufgegangen und dort auch weiter konkretisiert.⁸⁷⁶ Im Ergebnis ist all dies freilich nicht so deutlich wie Art. 11 IPwskR.⁸⁷⁷ Anders als die AEMR stellt der IPwskR Völkervertragsrecht und keine bloße politische Proklamation dar und ist insoweit rechtlich bindend.⁸⁷⁸ Zu diesem Zweck wurde in den 1960er Jahren ein Ausschuss geschaffen, der die in der AEMR enthaltenen Rechte in zwei Pakte unterteilte, zum einen in den IPbürgR, zum anderen in den IPwskR, die beide schlussendlich 1976 in Kraft traten.⁸⁷⁹

⁸⁷² BVerfGE 41, 88 (106); BGHSt 40, 241 (246); Rott, Patentrecht, S. 89; Heilbronner, in: Graf Vitzthum, Völkerrecht, 3. Abschnitt, Rn. 223.

⁸⁷³ Dabei geht der Streit von einer bloß programmatischen Grundsatzklärung bis hin zu ius cogens für fundamentale – oder auch alle – Menschenrechte; vgl. Heilbronner, in: Graf Vitzthum, Völkerrecht, 3. Abschnitt, Rn. 236; Rott, Patentrecht, S. 90.

⁸⁷⁴ Vgl. dazu BVerfGE 31, 58 (68); BGHSt 39, 1 (15 f.); 40, 241 (247 f.); ferner die Schiedssprüche in den Fällen *Texaco Overseas Petroleum Company and California Asiatic Oil Company vs. The Government of the Libyan Arab Republic*, ILR 53, 420 (491); *Libyan American Oil Company vs. The Government of the Libyan Arab Republic*, ILR 62, 140 (189).

⁸⁷⁵ Vgl. Heilbronner, in: Graf Vitzthum, Völkerrecht, 3. Abschnitt, Rn. 223.

⁸⁷⁶ Eide/ Kracht, in: Eide/ Kracht, Food, Bd. 1, Kap. 4; Kempen/ Hillgruber, Völkerrecht, 10. Kap., Rn. 20: Mittlerweile haben 162 Staaten den Zivilpakt und 159 Staaten den Sozialpakt unterzeichnet und ratifiziert.

⁸⁷⁷ In der Literatur wird häufig unterschieden zwischen dem Recht auf Nahrung aus Art. 11 Abs. 1 S. 1 IPwskR und dem Recht auf Schutz vor Hunger aus Art. 11 Abs. 2 IPwskR. Vorliegend werden wir uns nur mit Art. 11 Abs. 1 S. 1 IPwskR beschäftigen, da es darum geht aufzuzeigen, dass es ein Recht auf Nahrung möglicherweise schon aus Art. 11 Abs. 1 IPwskR gibt. Art. 11 Abs. 2 ist durch seinen Minimalstandard schon von Art. 11 Abs. 1 S. 1 mit umfasst. Generell zu dieser Norm allgemein z.T. auch Engbruch, Menschenrecht, passim.

⁸⁷⁸ Vgl. Herdegen, Völkerrecht, § 48 Rn. 1, 6; Kempen/ Hillgruber, Völkerrecht, 10. Kap., Rn. 21; Stein/ von Buttlar, Völkerrecht, Rn. 1008; Reimann, Ernährungssicherung, S. 140 f.; Wimalasena, KJ 2008, 2 (4).

⁸⁷⁹ *McCorquodale/ Dixon*, Cases, S. 194; Kempen/ Hillgruber, Völkerrecht, 10. Kap., Rn. 21; Rott, Patentrecht, S. 94.

Dennoch wird in der Literatur über die genaue Reichweite der rechtlichen Bindungswirkung auch der Rechte aus dem IPwskR teilweise gestritten.⁸⁸⁰ Dies wiederholt im Wesentlichen exakt die Kontroversen um die verschiedenen Freiheitsaspekte (§§ 4 A., 4 C., 4 E. I.-II.). Jene Kontroversen werden in der Völkerrechtsdebatte daran festgemacht, dass sich die Rechte aus dem IPbürgR von denen im IPwskR angeblich (in wiederum klassisch-liberaler Tradition) unterscheiden. In dem IPwskR fänden sich hauptsächlich „Rechte der zweiten Generation“ verankert, wie es die gängige Völkerrechtsterminologie ausdrückt.⁸⁸¹ Diese unterscheiden sich von den klassisch-liberalen „Menschenrechten der ersten Generation“ darin, dass sie – in der tradierten Wortwahl – „nur“ Schutz- bzw. Leistungsrechte sind (zur Begriffskritik bereits § 4 E. II.).⁸⁸² Den sozialen Menschenrechten liege zugrunde, dass sie an die Ressourcenverfügbarkeit eines Staates anknüpfen und auf je nach Staat wechselnde Bedingungen träfen.⁸⁸³ Außerdem zielten sie, so heißt es, auf die schrittweise Erreichung der im IPwskR angestrebten Standards ab.⁸⁸⁴ Denn nach Art. 2 Abs. 1 IPwskR verpflichtet sich jeder Staat, „einzeln und durch internationale Hilfe und Zusammenarbeit, insbesondere wirtschaftlicher und technischer Art, unter Ausschöpfung aller seiner Möglichkeiten Maßnahmen zu treffen, um nach und nach mit allen geeigneten Mitteln, vor allem durch gesetzgeberische Maßnahmen, die volle Verwirklichung der in diesem Pakt anerkannten Rechte zu erreichen“. Aus dieser Formulierung folge jedoch keine konkrete, sondern nur eine inhaltlich unbestimmte, zudem von Fragen finanzieller Leistungsfähigkeit abhängige Verpflichtung der Staaten zu einem konkreten Handeln⁸⁸⁵; es lägen eher politische Programmsätze vor.⁸⁸⁶

Demgegenüber ist darauf hinzuweisen, dass eine etwaige inhaltliche Offenheit des Art. 11 Abs. 1 S. 1 IPwskR bereits durch den Ausschuss für wirtschaftliche, kulturelle und soziale Rechte angegangen wird, indem er mit General Comments eine interpretationsanleitende Konkretisierungsfunktion übernimmt.⁸⁸⁷ Vor allem aber überzeugen

⁸⁸⁰ Vierdag, NYIL 1978, 69 ff.; Rott, Patentrecht, S. 93; Wimalasena, KJ 2008, 2 (4); Eide/ Kracht, Right, Vol. 1, Kap. 4, S. 3; Bleckmann, Völkerrecht, Rn. 982 f.; Reimann, Ernährungssicherung, S. 15; Kananan, Durchsetzung, S. 119 ff.; vgl. auch Fritzsche, Menschenrechte, 2004, S. 92.

⁸⁸¹ Stein/ von Buttlar, Völkerrecht, Rn. 1002, 1014.

⁸⁸² Stein/ von Buttlar, Völkerrecht, Rn. 1002; Reimann, Ernährungssicherung, S. 160; Auprich, Recht, S. 38 f.; vgl. auch Rott, Patentrecht, S. 93. Daneben wird teilweise von einer dritten Generation gesprochen, die (kumulativ oder alternativ) umweltbezogene oder kollektive Rechte enthalte; relevant in der Rechtspraxis ist sie bislang kaum; vgl. Donnelly, in: Brölmann/ Lefebvre/ Zieck, Peoples, S. 119 ff.

⁸⁸³ Wimalasena, KJ 2008, 2 (9 f.); Heilbronner, in: Graf Vitzthum, Völkerrecht, 3. Abschnitt, Rn. 226; Vierdag, NYIL 1978, 69 (81 f.).

⁸⁸⁴ Vierdag, NYIL 1978, 69 (82); Rott, Patentrecht, S. 93; vgl. auch Stein/ von Buttlar, Völkerrecht, Rn. 1008.

⁸⁸⁵ Vgl. Heilbronner, in: Graf Vitzthum, Völkerrecht, 3. Abschnitt, Rn. 226; Eide/ Kracht, Right, Vol. 1, Kap. 4.

⁸⁸⁶ Wimalasena, KJ 2008, 2 (8); Vierdag, NYIL 1978, 69 (83); Bleckmann, Völkerrecht, Rn. 983; Reimann, Existenzsicherung, S. 157.

⁸⁸⁷ Die unverbindliche, aber orientierende Wirkung von General Comments kann nach Ansicht von Riehle, ZFSH/ SGB 2008, 643 (644) in etwa verglichen werden mit nationalen Gerichtsentscheidungen

weder diese Offenheitsthese noch die anderen referierten Grundthesen: Weder gibt es die abgestufte Rangigkeit von Abwehr- und Schutzrechten, noch vermögen diese Kategorien überhaupt zu überzeugen (§ 4 E. I.-II.); und wie dort anklang, unterscheiden sich die Abwägbarkeit und inhaltliche Offenheit sowie das konkrete Vorgehen bei der Abwägung auch nicht zwischen den angeblich verschiedenen Grundrechtsdimensionen (näher lässt sich dies erst in der Theorie der Abwägung, der Institutionen und der Gewaltenbalance darlegen: § 5 A.-B.). Auch nach General Comment No. 12 zum IPwskR enthält das Recht auf Nahrung drei Arten von Verpflichtungen, nämlich „the obligations to respect, to protect and to fulfil“.⁸⁸⁸ Daraus folgt, dass niemand seiner Existenzgrundlage beraubt werden darf (right to respect), der Staat seine Einwohner vor einem Entzug der Existenzgrundlage seitens anderer Menschen aktiv schützen muss (right to protect) und bedürftige Bürger ein Minimalrecht auf staatliche Hilfe bei ihren Bemühungen sich selbst zu ernähren, haben (right to fulfil).⁸⁸⁹ Sicherlich verfügen die Rechte des IPbürgR über eine Durchsetzungsmöglichkeit, die sich aus einem Individual- und Staatenbeschwerdeverfahren ergibt⁸⁹⁰; doch auch der IPwskR ist hier neuerdings im Wesentlichen gleichgezogen.⁸⁹¹ All dies fasst zugleich, wie schon generell zur Multipolarität angemerkt (§§ 4 E. I., 4 D. II.), den gängigen Diskurs über die „Staatenverantwortlichkeit“ präziser, der auf dieser Basis später in konkrete Institutionenregeln überführt werden kann (§§ 5 B., 7 B.).

Auf nationaler und supranationaler Ebene hat man mit den hergeleiteten umweltbezogenen Menschenrechtsgarantien auf Schutzbereichs- und Abwägungsebene eine klare Orientierung beispielsweise im Klimaschutz. Auf völkerrechtlicher Ebene haben diese Ergebnisse auf der Basis der geschriebenen (im internationalen Raum dann als völkervertragsrechtlichen) Rechtsdokumente indes den Nachteil, dass diese formal auf einer Stufe mit anderen völkervertragsrechtlichen Vorgaben – die als Vereinbarungen der Staaten in Ermangelung eines Weltstaates die zentrale internationale Rechtsquelle sind – wie etwa den WTO-Verträgen stehen und deshalb zwar deren Auslegung beeinflussen können, jedoch keinen strikt höherrangigen Rechtsrahmen anbieten. Eine geschriebene, wie innerhalb nationalstaatlicher Normhierarchien höherrangige Verfassung kennt das Völkerrecht bislang nicht. Dies ändert sich jedoch, wenn man für die hergeleiteten Menschenrechtsgehalte zugleich auf eine andere Rechtsquelle Bezug nimmt. Gemeint sind das Völkergewohnheitsrecht und die allgemeinen Rechtsgrundsätze, die seit Jahrhunderten eine völkerrechtliche Rechtsquelle neben dem Völkervertragsrecht darstellen (deklaratorisch – also nicht konstitutiv –

als Präjudiz für künftige ähnliche Fälle.

⁸⁸⁸ General Comment 12, No. 15.

⁸⁸⁹ Vgl. General Comment 12, No. 15; Reimann, Ernährungssicherung, S. 175; Breining-Kaufmann, Right, S. 363 f.

⁸⁹⁰ Das Staatenbeschwerdeverfahren ist in Art. 41 IPbürgR geregelt, während das Individualbeschwerdeverfahren in dem Fakultativprotokoll zum IPbürgR vom 19.12.1966 enthalten ist, jedoch einer gesonderten Unterzeichnung und Ratifizierung bedarf; vgl. dazu Heilbronner, in: Graf Vitzthum, Völkerrecht, 3. Abschnitt, Rn. 228.

⁸⁹¹ Vgl. auch Stubenrauch, ZUR 2010, 521 ff.; Stein/ von Buttlar, Völkerrecht, Rn. 1013 und 1015 a.E.

nachlesbar in Art. 38 IGH-Statut). In Verbindung damit kann man fragen, ob solche gewohnheitsrechtlichen Vorgaben oder allgemeinen Rechtsgrundsätze als *ius cogens* – also als von der vertraglichen Willkür einzelner zustimmender Staaten unabhängiges, allgemeinverbindliches, als noch relativ rudimentäre und zudem ungeschriebene Verfassung fungierendes Recht – zu betrachten wären. Sie stünden dann nicht nur über sonstigen internationalen Vereinbarungen. Zudem wären umweltbezogene Menschenrechte dann auch für Staaten gültig, die Verträge wie den IPwskR nicht ratifiziert haben und auch in ihren nationalen Verfassungen keine Menschenrechte vorsehen. Damit wäre die rechtliche Rekonstruktion einer liberal-demokratischen Ethik auch völkerrechtlich konsequent realisiert. Später separat betrachtet wird die Frage, wie mögliche Normkonflikte zwischen den Rechtsebenen zu lösen sind (§ 7 B.).

Zunächst stellt sich die Frage, was unter Völkergewohnheitsrecht zu verstehen ist. Völkergewohnheitsrecht liegt vor, wenn rechtliche Gehalte der allgemeinen Staatenpraxis, getragen von einer entsprechenden Rechtsüberzeugung, entsprechen. Diese Art von Rechtsquelle ist dabei letztlich Ausdruck eines klassischen (in Ermangelung globaler Gerechtigkeitsvorstellungen gepflegten) Souveränitätsverständnisses, in dem die Staaten, ohne an normativen Maßstäbe gebunden zu sein, tun und lassen können, was sie wollen. Die Staaten können durch ihr Handeln und Reden selbst beeinflussen, welche rechtlichen Gehalte zu Gewohnheitsrecht werden. Genau mit jener Grundintention ist es freilich inkompatibel, Gewohnheitsrecht allzu schnell zu bejahen. Allein der Umstand, dass sich Normen etwa in spezifischen Kontexten an unterschiedlichen Stellen des Völkervertragsrechts finden wie das Vorsorgeprinzip, macht aus ihnen noch kein Gewohnheitsrecht. Zum einen liegt bisher keine allgemeine Staatenpraxis dazu vor. Zum anderen besteht keine Einigkeit über den Inhalt vieler Prinzipien, so dass auch das Vorliegen einer Rechtsüberzeugung fraglich ist. Umso mehr gilt dies für die umweltbezogenen Menschenrechte, die trotz aller wohlklingenden Bezugnahmen auf den Menschenrechtsgedanken allerorten doch täglich – auch im Umweltschutz durch die reale staatliche Politik massiv konterkariert werden. Erst recht witzlos erscheint es, aus internationalem nicht-bindendem Recht (*soft law*), also aus den vielen wohlklingenden internationalen Absichtserklärungen, gar Gewohnheitsrecht abzuleiten, wo *soft law* doch gerade ohne Rechtsverbindlichkeit ist.⁸⁹²

Möglicherweise lässt sich sowohl für die Existenz eines Rechts auf Nahrung als auch gegen die eben beschriebenen Einwände ein besserer Ansatz anbieten, indem man anstelle von Völkerrechtsverträgen auf eine andere völkerrechtliche Rechtsquelle Bezug nimmt⁸⁹³, eben bei den allgemeinen Rechtsgrundsätzen.⁸⁹⁴ Was aber sind überhaupt allgemeine Rechtsgrundsätze als völkerrechtliche Rechtsquelle? Sprachlich

⁸⁹² In diese Richtung (z.T.) auch Friedrich, *Soft Law*, S. 143 ff.

⁸⁹³ Zum Folgenden bereits Ekardt/ Meyer-Mews/ Schmeichel/ Steffenhagen, *Welthandelsrecht*, Kap. 4.3.3; in der Grundstoßrichtung z.T. ähnlich Herrlich, *Menschenrechte*, passim; Faden, *Menschenrechte*, S. 46 ff.

⁸⁹⁴ Die Abschichtung und Komplexität „sozialer“ Menschenrechte bleibt unbemerkt bei Sen, *Ökonomie*, S. 277 ff. – *pars pro toto* für andere Philosophen bzw. Ökonomen; zu unvermittelt auch Rott, *Patentrecht*, S. 103 f. Vgl. dazu auch Voigt, *Development*, passim; Maurmann, *Rechtsgrundsätze*, S. 108 ff.;

klings der Begriff nach einem „Recht hinter dem Recht“, also nach der universalen Gerechtigkeit, die bestimmte grundlegende Dinge unabhängig davon vorgibt, ob die jeweilige politisch-staatliche Ordnung sie zu respektieren gewillt ist oder nicht. Das Verhältnis der Rechtsgrundsätze zu einem solchen Vernunftrecht respektive zur allgemeinen universalen Ethik, wie sie ein zentraler Gegenstand dieses Buches ist, bleibt indes in der völkerrechtlichen Debatte bisher häufig unklar. Dabei könnte der Begriff Rechtsgrundsätze eben gerade meinen, dass er die Grundsätze der allgemeinen Gerechtigkeitstheorie in das Recht importiert, auch dort, wo das Völkervertragsrecht sie nicht umfassend vorsieht, und damit den Gegensatz zwischen universaler Ethik und Recht möglichst vermeidet. In einer liberal-demokratischen Verfassung und Gerechtigkeitstheorie wären jene Prinzipien dann Würde, Unparteilichkeit, Freiheit, Schutz der – insbesondere elementaren – Freiheitsvoraussetzungen, intertemporale und globale Ausweitung der Freiheit (§ 4 D.), woraus sich dann ein Grundrechtskatalog wie der des Grundgesetzes oder der Menschenrechtsverträge ausbuchstabieren ließe, gefolgt von Abwägungsregeln, Anforderungen an Institutionen u.ä. Dies ergäbe dann jedenfalls ein universalistisches – und globalistisches (§ 4 D. II.)⁸⁹⁵ – Völkerrecht in Parallele zur Ethik.

Die gängige Völkerrechtslehre⁸⁹⁶ versteht dagegen unter allgemeinen Rechtsgrundsätzen entgegen dem schon im Wortsinn liegenden Vernunftrechtsbezug oft eher die von den Staaten – oder von einer repräsentativen Staatenauswahl – rein faktisch anerkannten Grundsätze (wobei meist das staatliche Recht und weniger das Völkerrecht selbst als Ausgangspunkt jener „Rechtsgrundsätze“ gesehen wird⁸⁹⁷). Sollte man jetzt also fragen, wie viele Staaten ein Recht auf Nahrung explizit anerkannt haben⁸⁹⁸ –

zurückhaltender Durner, *Goods*, S. 21 ff., der offenbar unter Prinzipien nur eine systematisierende Zusammenfassung von Gehalten versteht, die zweifelsfrei geltendes Völkerrecht sind, ohne dass das jeweilige Prinzip zu einer eigenständigen Rechtsquelle geriete. Darüber hinaus zeigt Schollendorf, *Auslegung*, S. 353 ff., dass die bisherige, sehr zurückhaltende WTO-Judikatur beispielsweise für Vorsorge bzw. Nachhaltigkeit nur scheinbar auf allgemeine Völkerrechtsprinzipien rekurriert und in Wirklichkeit auf Umweltvölkerrechtsverträge und Völkergewohnheitsrecht Bezug nimmt; dies wird m.E. nicht hinreichend klar gesehen von Thiedemann, *WTO*, S. 31 ff.

⁸⁹⁵ Universalistisch meint wie erwähnt: in allen Staaten/ Ordnungen geltend. Globalistisch meint: auch grenzüberschreitend (also beispielsweise gegen eine fremde Staatsgewalt oder im Rahmen internationaler Organisationen) geltend. Dieser Unterschied wird in der Debatte allerdings oft unterschlagen.

⁸⁹⁶ Exemplarisch dafür und für die folgenden Punkte Maurmann, *Rechtsgrundsätze*, passim; Monien, *Prinzipien*, S. 112 ff.; vgl. auch Weiss, *AVR* 2001, 394 (396); Bleckmann, *Völkerrecht*, Rn. 197 f.; Verdross/ Simma, *Völkerrecht*, S. 391; Beaucamp, *DöV* 2013, 41 ff.

⁸⁹⁷ Vgl. Verdross/ Simma, *Völkerrecht*, S. 384; Weiss, *AVR* 2001, 398 (408); Heintschel von Heinegg, in: Ipsen, *Völkerrecht*, S. 231; Graf Vitzthum, *Völkerrecht*, S. 72, Rn. 143; Kimminich/ Hobe, *Einführung*, S. 183.

⁸⁹⁸ Aus einem Bericht der FAO, welcher einzelne Staatsordnungen auf ein Recht auf Nahrung untersucht hat, geht hervor, dass lediglich sieben Staaten das Recht auf Nahrung in ihren Verfassungen ganz ausdrücklich unter dieser Überschrift verankert haben. Dies sind die demokratische Republik Kongo (vgl. Art. 34 ihrer Verfassung), Ecuador (Art. 19), Haiti (Art. 22), Nicaragua (Art. 63), Südafrika (Art. 27), Uganda (Art. 14) und Ukraine (Art. 48). Demgegenüber haben Bangladesch (Art. 15), Äthiopien (Art. 90), Guatemala (Art. 99), Indien (Art. 47), Iran (Art. 3 & 43), Malawi (Art. 13), Nigeria (Art. 16),

oder auch implizit, wie man dies u.U. von Deutschland sagen könnte? Dann freilich würde sich bereits die Frage stellen, ob die Rede von „anerkannten Rechtsgrundsätzen“ nicht sinnwidrig ist. Denn das Vernunftrecht bzw. – um den alten, aber falschen (§ 1 D. III. 3.) Begriff doch einmal kurz zu verwenden – „Natur“recht zeichnet sich (spätestens seit der Begriffsbestimmung durch Thomas von Aquin⁸⁹⁹) gerade dadurch aus, dass seine Ideen eben unabhängig von einer faktischen, positivistischen Anerkennung durch irgendwelche Autoritäten oder Mehrheiten gelten. Zudem wären Rechtsgrundsätze dann das gleiche wie Gewohnheitsrecht und ergo sinnlos.

Weitere Anhaltspunkte für ein vernunftrechtliches Verständnis allgemeiner Rechtsgrundsätze ergeben sich, wenn man den Zusatz „von den Kulturvölkern anerkannt“ liest, statt ihn zu übergehen⁹⁰⁰ – es kommt eben nicht auf das faktische Anerkennen durch „jeden Staat“ an, sondern vielmehr darauf, was der Mensch richtigerweise anerkennen muss (es geht also um Akzeptabilität und nicht um faktische Akzeptanz, auch wenn beides notorisch verwechselt wird, und zwar disziplinübergreifend). In historischer Auslegung könnte man noch hinzufügen, dass mit „Kulturvölkern“ in der Tat die liberalen („vernunftrechtlichen“) Demokratien und ihr Rechtsverständnis gemeint waren, also die liberal-demokratischen Prinzipien avisiert werden. „Kulturvölker“ markieren so keinen kolonialistischen Imperialismus, sondern sie schreiben allen Staaten die Prinzipien vor, die bisher jedenfalls die an der liberal-demokratischen Gerechtigkeit orientierten Staaten dem Grunde nach bereits anerkannt haben.

Ein zentrales Problem der bisher gängigen Meinung zu den allgemeinen Rechtsgrundsätzen ist ferner das Folgende: Wenn die Rechtsgrundsätze als Rechtsquellen neben dem Völkervertragsrecht eine reale Bedeutung erlangen sollen, drängt dies auch Vertreter der traditionellen Völkerrechtsauffassung dazu, entgegen der selbst gewählten Orientierung am willkürlichen Wollen der Staaten Rechtsgrundsätze zu postulieren, die eben gerade nicht von allen Staaten faktisch anerkannt und praktiziert werden. Dies zeigt sich an Stichworten wie „wertender Rechtsvergleich“ und „repräsentative Staatenauswahl“, die bei der Bestimmung solcher „Rechtsprinzipien“ und ihrer Anerkennung durch die Staaten angeblich eine Rolle spielen sollen. Die letztlich unauflösbare Folgeproblematik ist dann, (a) wie man diese Auswahl von Staaten zu treffen hat, deren Rechtsmeinung „repräsentativ“ sein und dementsprechend die Anerkanntheit bestimmter Prinzipien beweisen soll (was wäre denn repräsentativ? welche Länder sind denn z.B. repräsentativ für Afrika/ Europa/ Südamerika?), wie dabei (b) völlige Willkür des Rechtsanwenders „vom jeweils gewünschten Ergebnis her“ vermieden werden kann und wie (c) die ganze Idee, Staaten gegen deren Willen zu binden,

Pakistan (Art. 38), Seychellen (Präambel) und Sri Lanka (Art. 27) sich diesbezüglich ein Staatsziel gesetzt. Brasilien (Art. 227), Guatemala (Art. 51), Paraguay (Art. 53), Peru (Art. 6), und Südafrika (Art. 28) haben zudem das Recht von Kindern auf eine angemessene Ernährung verankert; vgl. FAO, Implementation, Rn. 13.

⁸⁹⁹ Dazu mit Nachweisen bereits die Darstellung bei Ekardt/ Richter, ARSP 2006, 552 ff.

⁹⁰⁰ Exemplarisch für letzteres Maurmann, Rechtsgrundsätze, passim; Monien, Prinzipien, S. 112 ff.

zur traditionellen völkerrechtlichen Souveränitätsidee, der das Abstellen auf die „faktische Anerkanntheit von Prinzipien durch die Staaten“ verpflichtet ist, passt.⁹⁰¹

Dies ist umso problematischer, als man an sich (auch wenn das vielleicht unbequem erschiene) durchaus klären könnte, ob ein Rechtsprinzip X wirklich in „allen“ Rechtsordnungen (bzw. von allen Staaten im Völkerrecht) anerkannt wird. Das Abstellen auf „repräsentative“ Staaten kann es angesichts dieser (ausgeschlagenen) Möglichkeit in der Logik des bisherigen Völkerrechts dann doch eigentlich gar zulassen, einen Rechtsgrundsatz, der nicht einmal in einer Mehrheit der Staaten anerkannt ist, als solchen zu postulieren. In jedem Fall würden sich damit riesige Spielräume für den völkerrechtlichen Rechtsanwender ergeben, die mit Vorstellungen von Rechtssicherheit, klarer Kompetenzverteilung usw., wie sie sich unten aus der Freiheit ableiten lassen (§ 5 B.), nur schwer in Einklang zu bringen wären.

Man kann all dies noch zuspitzen: Das Völkerrecht in seiner bisherigen gängigen Interpretation (jenseits einzelner Gegentendenzen) ist ohnehin schon relativ stark subjektivistisch respektive auf das Belieben souveräner Nationalstaaten ausgerichtet, die in freier Entscheidung mehr oder weniger beliebige Verträge schließen können. Von einer vernunftrechtlichen Rechtsidee und der in ihr implizierten stärker rationalen und objektiven globalen Rechtsordnung im Zeitalter der Globalisierung her ist dies ein Missstand, der, soweit die normative Vernunft eben reicht (!), mittelfristig einer klareren Einhegung bedarf. Dies lässt sich bereits vor den weiteren Analysen zur globalen Institutionalisierung eines nachhaltigkeitskonformen Rechts und den Grenzen der Vernunft (§§ 5, 7 B.) tentativ so sagen aufgrund dessen, was bisher zu den universalistischen Maßstäben normativer Nachhaltigkeit gesagt wurde. Die Arbeit mit Völkerrechtsprinzipien im Sinne der traditionellen Lesart führt hier aber zu einem bereits angedeuteten Paradox: Einerseits werden die souveränitätsfixierten Nationalstaaten geschwächt, und es wird ihnen eine irgendwie stärker globalistische Rechtsidee gegen ihren Willen entgegengesetzt. Andererseits wird die Willkür der Nationalstaaten nunmehr nicht etwa durch eine objektivistische, formale Rechtsanwendung auf globaler Ebene, sondern mit einem Element der Willkür zugunsten der Rechtsanwender beantwortet, die im Einzelfall über das Vorliegen eines allgemeinen Rechtsgrundsatzes nach einer wie gesehen letztlich beliebigen Methodik entscheiden müssten.⁹⁰² Diese

⁹⁰¹ Erneut wiederholen sich die Probleme bei Maurmann, Rechtsgrundsätze, passim; Monien, Prinzipien, S. 112 ff. Die gleichen Probleme wie vorliegend bei der traditionellen Lesart von allgemeinen Rechtsgrundsätzen treten übrigens auf, wenn man so redet, dass die „hohe Ratifikationsrate der Menschenrechtsabkommen“ (also die Ratifikation durch viele Staaten) per se aus den Menschenrechtsverträgen allgemeine Rechtsgrundsätze mache; dies wäre nach allem im Fließtext Gesagten wenig stimmig.

⁹⁰² Die Kritik im Fließtext fordert nicht das (unerreichbare) Ziel ein, Gerichte und Behörden zu absolut reinen Rechts“anwendern“ zu machen – denn richtigerweise muss die Rechtsetzung ein gewaltenteiliger Prozess sein, und sie ist dies faktisch auch; siehe §§ 1 D. III. 3., 5 B. – Die Debatte über die gesamte Rechtsgrundsätze-Thematik verlief bisher wenig klar; dies dürfte auch daran liegen, dass der Begriff der Gerechtigkeit sehr oft unscharf verwendet wird, indem man ihn nicht schlicht übergreifend als „Richtigkeit der gesellschaftlichen Ordnung“ begreift, sondern nur einzelne unter den vielen normativen Fragen des Lebens unter das Signum „Gerechtigkeit“ stellt; vgl. exemplarisch Maurmann, Rechtsgrundsätze, S. 12 (Fn. 46) und 58. Dabei wird übergangen, dass das Recht schlicht ein Sonderfall der

gesamten Argumente zeigen nebenbei, dass auch die tradierte Idee eines Gewohnheitsrechts zu hinterfragen sein könnte, was hier indes nicht weiter verfolgt wird.

Die Vorstellung, dass sich das „allgemein“ Anerkannte durch eine (zudem methodisch eher willkürliche) Heranziehung einzelner Positionen („repräsentativer Rechtsvergleich“) ermitteln lässt, steht ferner auch sprachlich im Widerspruch zu „allgemein“, was soviel wie „alle betreffend“ meint – und nur „allgemeine“ Rechtsprinzipien nennt Art. 38 IGH-Statut als Rechtsquelle. Dies führt auf analoge Friktionen wie die Verwendung des gleich näher zu problematisierenden Begriffs „Gemeinwohl“ im Recht, der seinerseits stets in der Gefahr steht zu verdecken, dass das jeweils Gewollte oft keinesfalls „allen“ dient (§ 4 F. I.). Allgemeiner gesprochen, sind die allgemeinen Rechtsgrundsätze hier nicht nur „generell“ ein Einfallstor für ethische Vorstellungen. Sie führen vielmehr konkret zurück zu den Einsichten, warum eine universalistische und rationalistische Gerechtigkeitstheorie allfälligen empiristisch, kontextualistisch oder skeptizistischen Alternativen vorzuziehen war: die Vorteile einer klaren Sein-Sollen- bzw. Gerechtigkeit-Gesellschaftstheorie-Scheidung, der zwingende Charakter liberal-demokratischer Grundprinzipien usw. waren die Stichworte (§ 3 C.-G.).

Mit alledem wird die liberal-demokratische Ethik einschließlich ihres Vorrangs konstitutioneller Prinzipien vor dem „einfachen“ Recht auch im Völkerrecht anschlussfähig. Dies, die gezeigte Interpretation der Logik von „Grundsätzen“ die verbreitete Praxis, allgemeine Rechtsgrundsätze zugleich als *ius cogens* einzuordnen, sprechen dafür, den liberal-demokratischen Grundsätzen *ius-cogens*-Charakter und ergo konstitutionellen Rang innerhalb des Völkerrechts zuzusprechen. Ebenso spricht dafür (was in § 7 B. näher zu beleuchten sein wird), dass dies die insgesamt der menschenrechtlichen Freiheit am meisten dienliche Sichtweise sein dürfte.

So lässt sich auch ein Recht auf Nahrung sowohl auf den IPwskR als auch auf allgemeine Rechtsgrundsätze stützen. Inhaltlich enthält das Recht auf Nahrung zum einen ein Zugangelement (*accessibility*), zum anderen ein Verfügbarkeitselement (*availability*). Dabei wird das Zugangelement in ein ökonomisches und ein physisches Kriterium unterteilt⁹⁰³, die Verfügbarkeit hingegen muss sowohl in qualitativer als auch in quantitativer Hinsicht gegeben sein.⁹⁰⁴ Ökonomisch ist Zugang zur Nahrung gewährleistet, wenn die finanziellen Kosten für die Nahrung nicht derart hoch sind, dass sie den Kauf anderer wichtiger lebensnotwendiger Güter verhindern.⁹⁰⁵ Physischer Zugang besteht, wenn eine angemessene Ernährung für jeden vorhanden ist. Verfügbar ist Nahrung hingegen in quantitativer Hinsicht, wenn jeder die Möglichkeit hat sich selbst aus landwirtschaftlichen oder sonstigen Erzeugnissen oder aufgrund eines funktionierenden wirtschaftlichen Marktsystems zu ernähren. Aufgrund der obigen Herleitung(en) kann man dies auch so formulieren, dass Nahrung so zu bemessen ist,

Gerechtigkeitslehre/ Ethik/ Moral ist; siehe § 1 D. III. 3.

⁹⁰³ General Comment 12, No. 6.

⁹⁰⁴ General Comment 12, No. 8.

⁹⁰⁵ Hierzu und zum Folgenden General Comment 12, No. 12 f.

dass ein Leben in Freiheit möglich ist.⁹⁰⁶ Geographische Differenzierungen sind dabei nicht undenkbar (§ 4 C. III.), aus verschiedenen Gründen (6 E. III. 2.) aber vorsichtig zu handhaben. Zu den weiteren Berechnungsschwierigkeiten und dem Haufen-Paradox gilt ebenfalls das in § 4 C. III. Gezeigte.

F. Freiheit, Voraussetzungen und förderliche Bedingungen als alleinige Freiheitsschranke sowie einzige Politik- und Staatsaufgabe

I. Wechselseitige Freiheitsbegrenzung – Verzicht auf den Gemeinwohlbegriff

Angesichts der damit als zahlreich erkannten Freiheitspositionen wird rechtlich und ethisch die Frage danach aktuell, welche Belange die Freiheit zu *begrenzen* vermögen, erst recht auch intertemporal und global und damit im Zeichen der Nachhaltigkeit (§ 1 C.). Ebenso wie das Junktim von Freiheit und Folgenverantwortlichkeit ist dies bereits eine These zu den Abwägungsregeln, die aber wegen ihrer großen Bedeutung für das Grundverständnis von Freiheit – besonders, aber nicht nur für die Nachhaltigkeitstheorie – hier ebenfalls der eigentlichen rechtlichen und ethischen Abwägungstheorie (§ 5) vorangestellt wird. Muss meine Freiheit, Fernreisen mit dem Flugzeug zu unternehmen, mit dem PKW zur Arbeit zu fahren, abzutreiben, mein Eigentum zu vermehren, sich etwa „dem Gemeinwohl und dem Kollektiv“ beugen? Und muss man sich einem Schutz von „Belangen des glücklichen Lebens“ beugen sowie Rechten von Tieren und Pflanzen? Darf in meine Freiheit vielleicht sogar eingegriffen werden, um mich vor mir selbst zu schützen? All diese Fragen stellen sich national wie transnational, hier und heute wie auch intertemporal. Die These, die das bisher hergeleitete nachhaltigkeitsorientierte Freiheitsverständnis unmittelbar fortsetzt, weil sie auf die Analysen zur Gerechtigkeitstheorie und zur Multipolarität der Freiheit aufbaut (§§ 3 F., 3 G., 4 E. I.), lautet: Freiheiten werden nur durch Freiheiten einschließlich elementarer Freiheitsvoraussetzungen und weiterer freiheitsförderliche Bedingungen (ohne grundrechtlichen Status) begrenzt – nicht dagegen durch jenseits des Gutes Selbstbestimmung liegende substanzialistische normative Güter wie kollektive „Gemeinwohlbelange“, ökozentrische Belange, Belange eines „guten Lebens“ oder gar einen Schutz des Menschen vor sich selbst.⁹⁰⁷

Bisher werden die Dichotomien „Freiheit/ Ordnung“, „Privatinteresse/ Gemeinwohl“ und „Individuum/ Kollektiv“ in der nationalen und transnationalen Verfassungs- bzw. Menschenrechtsinterpretation wie auch in der liberalen Philosophie z.B. eines Rawls

⁹⁰⁶ BVerwGE 25, 23 (27) und Riehle, ZFSH/ SGB 2008, 643 (644) schreiben: „in Würde“ (dazu § 4 B.).

⁹⁰⁷ Dies impliziert auch, dass Grundrechte im Sinne eines häufigen Terminologienstreits „Prinzipien“ und keine (abwägungsfeindlichen) „Regeln“ sind; vgl. Borowski, Grundrechte, S. 61 ff. und 183 ff. und grundlegend Alexy, Grundrechte, S. 75 ff. (teilweise unter Rückgriff auf Dworkin, Bürgerrechte, passim). Gegen die sonstigen Implikationen der Prinzipientheorie allerdings Fn. 817.

oder Habermas (und erst recht in konkurrierenden gerechtigkeitstheoretischen Ansätzen) unproblematisiert vorausgesetzt.⁹⁰⁸ Rawls z.B. setzt einige Freiheiten wie die Meinungs- und Religionsfreiheit als absolut und abwägungsfrei (womit er die US-amerikanische Verfassungspraxis adaptiert), kombiniert dies aber mit dem allgemeinen Gebot, jenseits dieser absoluten Freiheit beliebige Belange miteinander in Abwägung zu setzen, wobei (insoweit wieder sehr eng) konkret immer die Verbesserung der Situation der sozial Schwächsten der Gerechtigkeitsmaßstab sein soll. Im letzteren Rahmen ist dann auch Freiheit beliebig einschränkbar. Die europäische Verfassungspraxis, sichtbar etwa in der Judikatur von EuGH, EGMR und BVerfG, verfährt im letzten Punkt genauso und akzeptiert jedweden Belang als mögliche Freiheits-schranke, sofern er nicht explizit rechtlich verboten ist (etwa die Führung eines Angriffskrieges nach Art. 26 GG oder in einzelnen Grundrechten andere Belange wie z.B. in der Meinungsfreiheit das Verbieten von Meinungen um ihrer selbst willen in Art. 5 Abs. 2 GG).⁹⁰⁹ Einen absoluten Schutz einzelner Freiheiten sowie feste Verteilungsregeln für soziale Verteilungsgerechtigkeitsfragen sind der Verfassungspraxis dagegen fremd. Inwieweit solche soziale Gerechtigkeitsaussagen möglich sind – und inwieweit Rechte von Tieren und Pflanzen sowie Aspekte des guten Lebens als Freiheitsschranken taugen, wird unten noch ausführlicher erörtert (§ 4 F. II.-IV.). Die Frage nach der sozialen Verteilungsgerechtigkeit geht über die Frage nach freiheitsbegrenzenden Belangen teilweise bereits hinaus und ist zugleich ein Problem dessen, wie konkrete Anforderungen an nötig werdende Abwägungen anhand inhaltlicher Kriterien (wie bei Rawls das Wohl der Ärmsten) rational begründet werden können.

Die Grundthese von der rein wechselseitigen Freiheitsbegrenzung will in dieser unklaren Debattenlage klären, was die Freiheit zu begrenzen vermag und welches damit zugleich auch die zulässigen Aufgaben öffentlicher Gewalten sind. Sie votiert in Verbindung mit den anderen Freiheitsaspekten letztlich für mehr, nun aber recht verstandene Freiheit als die liberale Klassik; gegen Individualismusskepsis und ökodiktatorische Affinitäten stellt sie sich ebenso wie gegen Konzepte der Art „freie Fahrt für freie Bürger“. Natürlich erzeugt die Multipolarität erst einmal Gegenwind für eine wirtschaftsliberal oder postmodern verengte Freiheit; sie macht manche „rein private“ Dinge plötzlich politisch, etwa bestimmte Konsummodelle (näher § 4 F. IV.).⁹¹⁰ Doch

⁹⁰⁸ Alexy, *Recht*, S. 127 ff. und Habermas, *Faktizität*, S. 109 ff. schränken den Kreis möglicher Belange, die eine demokratische Politik zu ihrem Anliegen machen kann, also gerade nicht ein; für die klassische Begriffsverwendung etwa Bohlken, *Verantwortung*, passim.

⁹⁰⁹ EGMR, NJW 1984, 544 ff.; EGMR, NJW 2006, 1645 ff.; EuGH, Rs. C-379/98, Slg. 2001, I-2099 ff.; BVerfGE 6, 32 ff.; für eine Gesamtdarstellung zum EGRM siehe Europarat, *Manual*, S. 11 ff.

⁹¹⁰ Juristischer Prüfungsstandort der These von der wechselseitigen Freiheitsbegrenzung im Sinne der gängigen Terminologie ist der „legitime Eingriffszweck“ im Rahmen der Verhältnismäßigkeitsprüfung. Dies alles erspart zudem die nicht überzeugend begründeten – sowie mit dem Hergeleiteten kollidierenden – Lehren von den „Grundrechten als objektive Wertordnung“ (dagegen § 4 E. I.) und vom „Menschenbild“, das Anthropologie und normative Ebene fehlschlüssig verschränkt, sowie den unklaren Grundsatz „in dubio pro libertate“, der unter multipolaren Vorzeichen so keinen Sinn ergibt. Zur Frage, ob die Verwaltung auch ohne Befugnisnorm „selbst“ zwischen kollidierenden Rechten abwägen darf, vgl. bejahend VGH Kassel, JZ 1990, 88 (89); verneinend in freilich verkürzender Weise Rupp,

zum einen geht es jetzt eben um eine globale und intertemporale, multipolare Freiheit unter Einbeziehung auch der Freiheitsvoraussetzungen. Und zum anderen kann man nunmehr im Gegenzug kollektivistische⁹¹¹ Freiheitsschranken wie „das Gemeinwohl“⁹¹² (oder später „das gute Leben“) begründet zurückweisen. Damit bindet sich jegliche Freiheitsbegrenzung daran, dass sie wirklich anderen Menschen und ihrer Selbstbestimmung zugute kommt – mit dem Ergebnis einer Nachhaltigkeitskonzeption, die weder wirtschaftsliberal-postmodern noch ökodiktatorisch strauchelt.⁹¹³

Das *erste* gerechtigkeits-theoretische und rechtliche Argument für die Freiheitsbegrenzung nur in der Freiheit und ihren Voraussetzungen und Bedingungen folgt aus dem Menschenwürde- und Unparteilichkeitsprinzip. Menschen, die sich unhintergebar wechselseitig, eben unparteilich, in ihrer Autonomie respektieren müssen, müssen sich gleiche Freiheitsrechte zugestehen, und zwar Freiheit sowohl von direktem staatlichem Zwang als auch von indirektem durch Gewährenlassen der Mitbürger. Die ethischen wie auch rechtsinterpretativen Gründe für diese Multipolarität der Freiheit wurden in § 4 E. I. erörtert. Wenn aber die Freiheit genau wegen der Multipolarität notwendig von Kollisionen geprägt ist, müssen unparteiische Akteure die wechselseitige Freiheitsbegrenzung akzeptieren (verneint man die Multipolarität, müssten sie eine Kollision mit anderen Belangen akzeptieren: § 4 E. I.). Wegen ihrer Freiheitsförderlichkeit sind dabei auch die elementaren Freiheitsvoraussetzungen und weitere freiheitsförderliche Bedingungen ein nationaler und transnationaler Politikgegenstand. Umgekehrt sind Belange, die die Autonomie mehr als um der Autonomie aller anderen willen nötig beschränken, eben unzulässig, weil sie – da aus der humanen Vernunftpraxis keine Belange jenseits der Autonomie und Unparteilichkeit ableitbar

JZ 1990, 91 (92); Deutsch, NJW 1990, 339; m.E. treffend Wahl/ Masing, JZ 1990, 553 ff.; C. Calliess, Rechtsstaat, S. 19 ff.; Steinberg, Verfassungsstaat, S. 121, die indes unberücksichtigt lassen, dass das Ermächtigungsgrundlagenerfordernis zu „in dubio pro Wirtschaftsfreiheit“ führt.

⁹¹¹ Die individualistische Tendenz der vorliegenden Erörterung – nicht jedoch die These von der rein wechselseitigen Freiheitsbegrenzung – teilen Hochhuth, Relativitätstheorie, S. 196; Link, Staatszwecke, S. 54; Schachtschneider, Res publica, S. VII; H. Dreier, in: H. Dreier, GG, Bd. 1, Vorb. Rn. 5. Stark freiheitszentriert ist auch der Ansatz von Di Fabio, Kultur, S. 1 ff., der allerdings ansonsten in nahezu allen wesentlichen Punkten divergent zur vorliegenden Positionierung ist; keine der vorliegend verfolgten Modifikationen bei der Freiheit wird dort vollzogen; stattdessen wird das Freiheitsideal mit einer Art kontextualistischem Kulturkonzept verschränkt.

⁹¹² Vgl. demgegenüber für Versuche, den Begriff als (nicht inhaltlich gefüllte) Formel für nötige Abwägungen und Verfahrensschritte beizubehalten, klassisch Häberle, Interesse, passim – und aus neuerer Zeit Uerpman, Interesse, passim. Die vorliegend verfolgten Intentionen werden demgegenüber stärker geteilt von Gröschner, Überwachungsrechtsverhältnis, S. 101 (ohne dass freilich der Gemeinwohlbegriff aufgegeben wird).

⁹¹³ Die gängige juristische Debatte fokussiert sich dagegen weitgehend darauf, unzulässige Eingriffszwecke in die Freiheit insoweit zurückzuweisen, als diese die Form eines pauschalen Gemeinschaftsvorhalts, einer Behauptung von Grundpflichten (dagegen § 4 E. II.) oder einer einschränkenden Interpretation von Grundrechtsschutzbereichen (dagegen §§ 4 C. I., 4 E. II.) annehmen würde; vgl. etwa H. Dreier, RW 2010, 11 (21 ff.).

sind – letztlich unbegründete dogmatische Setzungen wären, die die Autonomie respektive die Selbstbestimmung mehr als nötig einschränken würden.

Dass die durch den Diskurs implizierten Prinzipien zugleich den möglichen Inhalt von Gerechtigkeitsdiskursen abschließend bestimmen und die gesamte Normativität damit letztlich auf die Selbstbestimmung und ihre Voraussetzungen zurückgeführt wird, ist keineswegs paradox, weil den Diskursen des guten Lebens ein beliebiger Spielraum bleibt, weil auch in Gerechtigkeitsdiskursen die Diskursbedingungen nicht *als* Diskursbedingungen thematisiert werden müssen, weil die Diskursbedingungen die mögliche Komplexität von Gerechtigkeitsdiskursen ausreichend abbilden, weil große Abwägungsspielräume bleiben und weil nur so das Autonomieprinzip gewahrt werden kann usw. Die Orientierung auf die Selbstbestimmung ist somit eher zwingende Folge der unausweichlich fehlenden Substantialität der Normativität, als dass sie paradox wäre. Die klassische Diskursethik dagegen erscheint inhaltlich leer und übervoll zugleich, indem ihr vages Ausgehen vom Unparteilichkeitsprinzip der Gerechtigkeit keinen sinnvollen Inhalt gibt und zugleich auch keine Schranken setzt (§ 3 G. IV.). Und nur durch die vorliegend gewählte Konstruktion wird klargestellt, dass Freiheit nicht darauf hinauslaufen darf, einfach einmal über jemand anderen bestimmen zu wollen, nur weil man das eben gerne so möchte, obwohl die eigene Selbstbestimmung überhaupt nicht berührt ist. Genau deswegen ändert am Gesagten auch der Umstand nichts, dass die Demokratie und die Gewaltenteilung ihrerseits ebenfalls der Selbstbestimmung dienen; denn dies leisten sie genau dann, wenn sie zwischen den verschiedenen Freiheitsträgern vermitteln (näher § 5 B.).

Weiterhin spricht *zweitens* die „Unantastbarkeit“ der Menschenwürde, die sowohl ethische Konzeptionen als auch die geltenden Rechtstexte entweder in ihrem Wortlaut (Art. 1 GG, 1 EuGRC) oder implizit voraussetzen (§ 4 B. III.), gegen Beschränkungen der Selbstbestimmung aus nicht-freiheitlichen Gründen. Denn nur so wird deutlich, dass eben nur Belange, die aus der Würde ableitbar sind, die Autonomie beschränken.

Drittens würde man mit der rein wechselseitigen Freiheitsbegrenzung zu einem Verständnis der grundlegenden Vorschriften über die Grundrechtseinschränkung gelangen wie z.B. Art. 2 Abs. 1 GG, 52 EuGRC.⁹¹⁴ Wenn etwa in Art. 2 Abs. 1 GG „Rechte anderer“ *und* „verfassungsmäßige Ordnung“ als grundrechtsbegrenzende Belange genannt werden, zeigt dies entgegen der nicht nur deutschen Rechtsprechung (und der philosophischen Tradition) nicht, dass es individuelle und zusätzlich beliebige weitere Belange mit freiheitsbeschränkendem Charakter geben darf. Es spricht viel dafür, die im Wortlaut weitestgehend unklare „verfassungsmäßige Ordnung“ oder verwandte Begriffe in anderen Texten *verfassungssystematisch* interpretiert als Synonym für

⁹¹⁴ Die aus allen okzidentalischen Verfassungen geläufigen Spezialgrundrechte können natürlich durch qualifizierte Gesetzesvorbehalte noch weitergehend vor Eingriffen geschützt werden und damit z.B. allein bestimmte Freiheitsvoraussetzungen als Eingriffsrechtfertigung zulassen; näher dazu § 5 C. I. Für das gängige, weite Verständnis „verfassungsmäßiger Ordnung“ und damit inhaltlich weitgehend beliebiger Grundrechtsschranken dagegen BVerfGE 6, 32 ff.; EGMR, NJW 1984, 544 ff.

freiheitsförderliche Bedingungen zu betrachten, da sie damit einen präzisen Sinn erhielten. Letzteres wird indes erst vollständig plausibel in Verbindung mit der nachstehend darzulegenden Kritik an Konzepten des Gemeinwohls – oder gemeinsam mit dem obigen ersten Argument. Noch deutlicher betont dies z.B. Art. 4 der französischen Erklärung der Menschen- und Bürgerrechte.

Das *vierte* Argument für die rein wechselseitige Freiheitsbegrenzung folgt ebenfalls ethisch und rechtsinterpretativ aus dem Freiheitsprinzip selbst: Nur diese Begrenzung richtet eine stabile Schranke gegen die doppelte Freiheitsgefahr auf. Wer Kollektivbelange („Gemeinwohl“) als Freiheitsschranke zulässt, macht das Tor auch für weitreichende Freiheitsbeschränkungen weit auf – weil diese Belange keinen klaren Begriffsinhalt haben ohne inhaltlich klärende Rückbindung an die Freiheit.

Fünftens – wobei dies eher eine deskriptive Hilfsüberlegung ist – ist der Schutz realer Menschen nicht nur überzeugend begründet, sondern auch psychisch gut geeignet, uns auch faktisch zu nachhaltigem Handeln zu motivieren und damit unsere Freiheit dauerhaft und global zu erhalten – ganz anders als „das Gemeinwohl“, „das Kollektiv“, „die Zukunft Deutschlands“ oder „die Verteidigung der deutschen Kultur“. Die Schädigung konkreter Menschen durch klimabedingte Überschwemmungen kann man sich vorstellen – die Schädigung „der Gesellschaft“ dagegen kaum. Nicht irgendeine diffuse „Allgemeinheit“ hat den Klimaschaden, wenn ich fünfmal im Jahr in den Urlaub fliege, sondern konkrete Menschen (§ 4 C. II.).

Umgekehrt sprechen *sechstens* einige interne Inkonsistenzen gegen die Haltbarkeit der Idee von Gemeinwohl und Kollektivbelangen. Die diesbezüglichen Überlegungen vertiefen z.T. auch nur die schon genannten Argumente. Dabei ist voranzuschicken: Alle anderen Thesen zu Gerechtigkeit und Freiheit sind *nicht* von dieser Ablehnung des Gemeinwohlbegriffs abhängig. Allerdings geriete manches andere *mit* einem Gemeinwohlbegriff weniger klar. Vor allem betrifft das die Scheidung Gerechtigkeit/gutes Leben, die für liberale Demokratien zentral ist, da das gute Leben die öffentliche Gewalt gerade nichts angehen soll⁹¹⁵, sowie die Abwehr der doppelten Freiheitsgefahr. Dabei sind allerdings Begriffsverwechslungen zu vermeiden. Das Öffentliche im Sinne von *Publizität* hat im Liberalismus eine lange Geschichte. Öffentlichkeit stand in der liberalen Tradition oft ohne Differenzierung schlechthin für alles Gute und Wünschenswerte in der politischen Ordnung. Die Aufklärung, die nicht umsonst *Aufklärung* hieß, versprach sich von Transparenz nämlich geradezu die Ausrottung aller Übel der Welt. Öffentlichkeit ist das Publikum, die soziale Einheit, die öffentliche Meinung. Der Begriff markierte infolge der entstehenden neuzeitlichen Staatlichkeit den Bereich (Clubs, Salons, Presse, Theater), in dem Ansätze einer diskursiven Kontrolle der Staatsmacht entstanden. Damit ist die Vorteilhaftigkeit von Öffentlichkeit im Sinne von Publizität und öffentlichem Diskurs als genuin liberal angesprochen, ebenso wie umgekehrt der Schutz einer Privatsphäre, in die einem niemand hineinzuk

⁹¹⁵ Dies setzen auch klassische Entwürfe voraus; vgl. etwa Rawls, Theorie, passim; Habermas, Faktizität, S. 151 ff.

reden hat; wir werden dies im folgenden, historischen Abschnitt noch näher herausarbeiten. Nicht nur Publizität, sondern auch Privatheit als Selbst-Entscheidenkönnen, Andere-von-Wissen-ausschließen-können und Private-Räume-für-mich-haben ist jedenfalls essentiell für eine liberale Grundordnung. Diese dezisionale, informationelle und lokale Privatheit ist gerade Ausdruck unserer Freiheit⁹¹⁶, die nur in der Freiheit und den Freiheitsvoraussetzungen der Mitmenschen ihre Grenzen findet: Jeder soll leben und entscheiden können, wie er will – sofern er nicht die gleiche Möglichkeit aller anderen vereitelt. Was ich in meinem privaten Raum für Entscheidungen treffe, wie dieser Raum aussieht und welche „wissenswerten Dinge“ sich in ihm abspielen – all das hat andere eben gerade nichts anzugehen, anders als in traditionalistischen/kommunitaristischen Gesellschaften. Man sollte jene Frage nach der Publizität nicht mit einer (so zu undifferenzierten) Generaldebatte über „das Verhältnis von öffentlich und privat“ verwechseln. Privat als Gegenbegriff zu öffentlich meint schlicht den Bereich, in dem jemand von seinen Mitbürgern völlig unbehelligt bleiben darf (Stichwort z.B.: Recht auf Datenschutz). Erst recht nicht zu führen ist hier eine Erörterung des – zunehmend verschwimmenden – Verhältnisses von öffentlichem Recht und Privatrecht als Rechtsgebieten. Von jener liberalen *Öffentlichkeit* strikt zu trennen ist nur eben die Rede von „*öffentlichen Interessen/ Allgemeininteressen/ Gemeinwohl*“ (als Gegenbegriff zu „Privatinteressen“).⁹¹⁷

Gemeinwohl bzw. öffentliches Interesse meint nicht einfach die Nicht-Beliebigkeit von Politik: Denn eine solche Nicht-Beliebigkeit politischer Konfliktlösung wird schon durch den philosophisch notwendigen und in okzidentalischen Verfassungen verankerten Anspruch auf Gerechtigkeit (z.B. Art. 1 Abs. 2 GG) und Unparteilichkeit erzwungen. Ebenso wenig meint Gemeinwohl den in Unparteilichkeit und Freiheit schon eingelassenen Umstand, dass es Abwägungen im Recht geben muss.⁹¹⁸ Wenn „das Gemeinwohl“ und seine Dichotomie zu Privatbelangen irgendeine Bedeutung haben soll, muss man darunter eher das verstehen, was für alle Bürger wichtig ist (im Sinne eines Platzhalters für kollektive Interessen, welche von den Individualbelangen geschieden sind). Ein solcher Gemeinwohlbegriff scheidet jedoch nicht nur (a) an der dargelegten fehlenden Begründbarkeit, Motivationskraft und Freiheitskompatibilität nicht-freiheitlicher normativer Belange, sondern auch an folgenden Fragen, die teilweise mit den Argumenten gegen kontextualistische Gerechtigkeitstheorien verwandt sind (§ 3 C.): (b) Was soll das Gemeinwohl (etwa: der Nation) überhaupt *heißen*? Diese Frage ist einfach das Spiegelbild der fehlenden Begründbarkeit. Welches sind denn unsere „guten“ und welches unsere „weniger guten“ Kollektivbelange und Traditionen (z.B. beim Ressourcenverbrauch und beim Klimawandel)? Darf das die Mehrheit beliebig entscheiden? Oder ein Diktator? Kriterien, die nicht in dogmatische

⁹¹⁶ Ich übernehme diese Begriffe von Rössler, Wert, S. 144 ff.

⁹¹⁷ Z.B. bei Rinke, Das Öffentliche, S. 329 und passim sowie Rinke, Geschichte, S. 7 ff. kommt es dagegen zu einer latenten Vermengung der Fragen nach (1) Publizität, (2) Gemeinwohl und (3) öffentlichem Recht versus Privatrecht.

⁹¹⁸ Vermengt etwa bei BVerwG, NVwZ 2001, 1050 (1053) und BVerfGE 92, 365 (403) sowie in den Herausgeber-Beiträgen von Brugger/ Kirste/ Anderheiden, Gemeinwohl, passim.

Setzungen oder einen infiniten Regreß führen, sind m.E. nicht erkennbar. Und auch „das was wir alle wollen“ oder „was unsere Gefühle uns sagen“ kann nicht das Gemeinwohl sein, da es solche Belange in einer pluralistischen Welt schlicht nicht gibt – jenseits der Freiheiten und Freiheitsvoraussetzungen, die gerade jedem seine Lebensplanung überlassen. Und auch die Gleichsetzung „Gemeinwohl = Mehrheitswille“ scheidet – nicht nur weil dies schon vom Wortsinn her eine Verdrehung wäre, sondern auch wegen bestimmter struktureller Grenzen der Demokratieidee, die uns noch beschäftigen werden. Oder ist etwas schon bei 60, 81, 93 % Zustimmung „Gemeinwohl“, und warum gerade dann? Hier hilft auch das mehrfach erörterte Haufen-Paradox nicht weiter, da dieses zwar Unschärfen in Grenzbereichen erträglich macht, nicht aber eine völlige Unbestimmtheit. Mit diesen von der Kontextualismus-Kritik her bekannten und bei den allgemeinen Völkerrechtsgrundsätzen erneut berührten Fragen (§§ 3 C., 4 E. III.) wird noch deutlicher, warum die Rede von Kollektiven und Gemeinwohl beliebig, also irrational, parteiisch und freiheitsgefährdend sein dürfte.⁹¹⁹

„Was wir wirklich alle brauchen“ (und was darum auch als Interpretation des zuweilen in Rechtstexten noch verbliebenen Gemeinwohlbegriffs⁹²⁰ verwendet werden sollte), konturiert (c) die Kategorie der freiheitsförderlichen Bedingungen – ggf. gemeinsam mit Freiheiten und Freiheitsvoraussetzungen, wenn in einer Norm ersichtlich die gesamte Rechtsordnung gemeint ist – sehr viel präziser als der diffuse (ergo kritikfeindliche, also irrationale) Gemeinwohlbegriff. Vor allem aber kann diese neue Kategorie klarer unterscheiden, welches begründete und welches unbegründete und damit zu verwerfende Belange sind. So muss auch der radikalste Wirtschaftsliberale sehen, warum Klimaschutz, Biodiversität, Sozialstaat notwendig sind.

Die angesprochene, ggf. auch ökodiktatorische Freiheitsgefährdung durch den Gemeinwohlbegriff ist auch ein historisch bestätigtes Phänomen, was das nächste Argument (d) ergibt. So ist die Gemeinwohlidee schon in ihrer Tradition monarchistisch und vordemokratisch, wie sich andernorts zeigte. Der Staat des Gemeinwohls ist bei Thomas von Aquin, Aristoteles und Hegel eine Art Organismus, von dem der Bürger seine Rechte empfängt und der gegenüber Privatinteressen andersartig und höherrangig ist.⁹²¹ Das Diktum „das Ganze ist mehr als die Summe seiner Teile“ hat hier seinen Ursprung. In jenen Kontext gehört auch Jean-Jacques Rousseau mit seinem von Carl Schmitt aufgegriffenen „Gemeinwillen“. Inhaltlich ohne jede Füllung, zugleich aber als Ausdruck eines irgendwie evidenten Empfindens, wurde er nicht zufällig nach der Französischen Revolution zur Maxime des schein-demokratischen, in Wirklichkeit aber totalitären Robespierre-Terrors. „Gemeinnutz geht vor Eigennutz“ war nicht zufällig die zentrale Rechtsmaxime auch des Nationalsozialismus.⁹²²

⁹¹⁹ Die Problematik wird übergangen z.B. im Sondervotum Böhmer, BVerfGE 56, 266 (273 f.) und Fissahn, Demokratie, S. 143 und passim.

⁹²⁰ Siehe etwa § 80 VwGO oder Art. 14 Abs. 3 GG.

⁹²¹ Vgl. pars pro toto – in der Tradition Thomas von Aquins – Hegel, Grundlinien, § 260.

⁹²² Zur Kritik jener vermeintlich „höheren“ Ziele auch Di Fabio, in: Maunz/ Dürig, GG, Art. 2 II Rn. 9;

Die Entgegensetzung von „privater“ Freiheit und der das „Gemeinwohl“ respektive das „öffentliche Interesse“ umsetzenden Umwelt-, Sozial- oder Wirtschaftspolitik baut, gerade in Deutschland, historisch auf einer Entgegensetzung von „privater“ Gesellschaft und „öffentlichem“ Staat auf, der „das Gemeinwohl“ zu verteidigen habe.⁹²³ Auch diese Entgegensetzung als solche ist problematisch, sofern sie über den trivialen Hinweis auf die Machtbegrenzung in gerechten Staaten hinaus den Eindruck zweier konträrer „Wesen“ erweckt, die einander gegenüberstünden. Sie erweist sich ebenfalls als ideen- und verfassungsgeschichtlich belastet, normativ so nicht haltbar und empirisch unzutreffend. Deswegen ist ihre Ersetzung durch die Rede von Individuen und Staat (als Streitentscheider) nötig. Historisch zutreffend ist zwar zunächst, dass seit der frühen Neuzeit das organisatorische Gebilde Staat von den persönlichen Lebensvollzügen der Bürger in verstärktem Maße unterscheidbar geworden ist.⁹²⁴ Dieser Prozess ist gerade mit dem klassischen Liberalismus und Rationalismus verbunden. Doch ist die *Gegenüberstellung* angesichts der oft autoritären, antidemokratischen und wirtschaftsfreiheitszentrierten Tendenzen⁹²⁵ des frühen und klassischen Liberalismus damit keinesfalls als gerecht aufgewiesen. Sofern man die dichotomisierende Rede von „der Gesellschaft“ anstatt von Individuen als einen Bezug zur Hegelschen spekulativen Dialektik liest (dazu § 3 G. IV.), würden sich die Bedenken angesichts der wenigstens zweifelhaften – übrigens grundrechtslosen – Ansichten Hegels über den Staat noch verstärken.⁹²⁶ Eine solche Sicht entsprach vielleicht dem deutschen Verfassungs-

übergangen im Sondervotum Böhmer, BVerfGE 56, 266 (273 f.). Vordemokratisch ist der Gemeinwohlbegriff auch in folgender Hinsicht: Seit der Antike (und für viele noch bis heute) ging es in der Gerechtigkeitstheorie bzw. politischen Philosophie im Wesentlichen darum, normative Prinzipien anzugeben, die den Egoismus eindämmen sollten. „Das Gemeinwohl“ war hier die als evident konkret empfundene Gegenfigur zu ebenjenem Egoismus – verstanden als das, was von oben herab betrachtet für die Menschen besser war. Mit diesem Denken brach etwa Hobbes flagrant. Er hatte den zutreffenden Eindruck, dass sich ein solches „Für alle Gutes“ gar nicht begründen lasse – und dass der menschliche Egoismus nicht durchgängig (!) nur schlechte Folgen hat.

⁹²³ Rupp, HStR I, S. 1206 (hebt man wie Rinken, Das Öffentliche, S. 329 diese Verbindung auf, wird das öffentliche Interesse schlicht ein hegelianisch diffuses Synonym für Gerechtigkeit). Nicht zuletzt aus Anlass der Liberalisierung im Recht der Netze wird im Rahmen der Trennung der staatlichen Regelung von nicht rechtlich normierten Sachverhalten (Selbstregulierung) gern von einer Verantwortungsteilung zwischen „Staat und Gesellschaft“ gesprochen. Das Konzept verteidigen Böckenförde, Bedeutung, S. 395 ff.; Hennecke, JbUTR 1999, 7 ff.; Isensee, Dualismus, S. 317 ff.; kritisch von Krockow, Staat, S. 432 ff.; K. Hesse, Bemerkungen, S. 491 ff.; Ehmke, Staat, S. 243 ff.; Lipphardt, EuGRZ 1986, 149 (150 ff.). Den Begriff der Verantwortungsteilung verwenden z.B. Trute, Verantwortungsteilung, S. 13 ff.; Suchanek, Institutionenökonomik, S. 273 ff.; Schuppert, Neubestimmung, S. 299 ff.; zum problematischen Verantwortungsbegriff siehe schon § 4 C. V.

⁹²⁴ Vgl. de Wall, Anwendbarkeit, S. 9 f.; Link, Herrschaftsordnung, S. 144 ff.; Kempen, Formenwahlfreiheit, S. 12 ff.; differenzierend von Krockow, Staat, S. 448 ff.; J. Schröder, Privatrecht, S. 972.

⁹²⁵ Vgl. Habermas, Strukturwandel, S. 66 ff. m.w.N.; Wesel, Geschichte, S. 430; H.-D. Horn, Verwaltung, S. 7; Ekardt, Liberalismus, S. 15 ff.

⁹²⁶ Siehe exemplarisch Hegel, Grundlinien, §§ 182, 187, 258 und dazu Pauly, Der Staat 2000, 381 (382 f.); Topitsch, Sozialphilosophie, S. 118; S. König, Begründung, S. 172 ff. Auch wegen solcher Formulierungen wird seit langem darüber nachgedacht, inwieweit hegelianisches Denken in seiner linken wie

denken des 19. Jahrhunderts: Dieses war eine eigenartige Melange aus klassisch-liberalen und paternalistisch-autoritären Elementen und manifestierte einen Kompromiss zwischen Krone und aufstrebendem Bürgertum, welches die vordemokratischen Staatsstrukturen und die Einschränkung der politischen Freiheit hinnahm, solange die wirtschaftliche Freiheit in „der Gesellschaft“ garantiert wurde.⁹²⁷ Anders als in Frankreich oder England blieb das Volk von einer ernsthaften politischen Mitwirkung ausgeschlossen. Die Demokratie wurde gewissermaßen durch rechtsstaatliche Wirtschaftssicherungen substituiert. Nur ist das Bild eines Staates, der seinen Bürgern altliberal enthoben ist oder gar eine über der Gerechtigkeit stehende ethnische Schicksalsgemeinschaft sein will, *unvereinbar* mit einer modernen liberal-demokratischen Verfassung – die öffentliche Gewalt (und übrigens nicht nur die nationalstaatliche: §§ 5 B., 7 B.) ist schlicht die Selbstorganisation und der Streitentscheider der Gesellschaft, mehr nicht.

Nun wird aber häufig eingewandt, dass es der heutigen Differenzierung von Staat und Gesellschaft um Liberalität durch Schaffung klarer staatsfreier Sphären und nicht um Staatsabgehobenheit gehe.⁹²⁸ Die Kritik an der Formel „Staat und Gesellschaft“ scheint sich so als Plädoyer für den totalen Staat zu entpuppen, den jede denkbare Frage etwas angeht. Dass es vorliegend ganz im Gegenteil um eine klare Grenzziehung staatlicher Maßnahmen geht und dass Staat und Individuen weiterhin geschieden werden müssen, wurde indes schon gesagt. Mehr noch, ein solcher Vorwurf sähe sich

in seiner rechten Strömung eine Rolle gespielt hat bei der Errichtung der faschistischen und der kommunistischen Diktaturen; vgl. R. Dreier, *Recht*, S. 316; A. Kaufmann, *Theorie*, S. 14; Stolleis, *Gemeinwohlformeln*, S. 50 f.; Topitsch, *Sozialphilosophie*, S. 116 ff. Allerdings kann man kaum annehmen, dass Hegel den Totalitarismus begrüßt hätte. Gleichwohl lassen sich längere Hegel-Sentenzen mitunter wörtlich umstandslos in autoritäre und totalitäre Staatsprogramme einfügen. Auch für die Theorieteile, auf die dies nicht zutrifft, ist zu sagen, dass die dunkle Sprache Hegels zu einer „dynamischen“ Auslegung geradezu einlädt – zudem sich das System jeder ernsthaften Kritik entzieht und auch damit zu autoritären Adaptionen einlädt. Umgekehrt muss man freilich auch sagen, dass Hegel (allerdings unter expliziter Ablehnung der Grundrechte und mit einem übermäßigen Vertrauen auf die „Unbestechlichkeit“ öffentlicher Gewalten) durchaus das Grundanliegen des vorliegenden Buches teilte, wenngleich es bei ihm weder wirklich ausgearbeitet ist, noch eine wirkliche Freiheits-, Abwägungs- und Governance-Theorie vorgelegt wird: nämlich nach einer Freiheit zu suchen, die real werden, in Institutionen überführt werden und dabei auch die Freiheitsvoraussetzungen berücksichtigen kann; vgl. dazu auch Lübke-Wolff, *Aktualität*, S. 328 ff.

⁹²⁷ Zur autoritären Wurzel Grabitz, *Freiheit*, S. 160 ff.; Bull, *Staatsaufgaben*, S. V; Böckenförde, *Bedeutung*, S. 403; Habermas, *Strukturwandel*, S. 23; K. Hesse, *Grundzüge*, S. 8; von Krockow, *Staat*, S. 438 ff.; Lipphardt, *EuGRZ* 1986, 149 (150 f.); vgl. auch zur schwachen damaligen Grundrechtsgeltung Wahl, *Der Staat* 1979, 321 ff.; T. Koch, *Grundrechtsschutz*, S. 17 ff. und 43 ff.; Jesch, *Gesetz*, S. 123 ff.

⁹²⁸ Vgl. Böckenförde, *Bedeutung*, S. 395 ff.; Isensee, *Dualismus*, S. 320 f.; Karpen, *JA* 1986, 299 ff. Liest man die Dichotomie dagegen als postmodern-systemtheoretisch, würden die in § 7 E. genannten Einwände gegen die Scheidung sprechen. In jedem Fall nicht gleichbedeutend ist die Scheidung „Staat und Gesellschaft“ übrigens mit der Scheidung Gerechtigkeit versus gutes Leben (dazu § 4 F. IV.), da mit der „Gesellschaft“ in ersterer Scheidung auch gemeint sein kann, dass sehr wohl ein Freiheitskonflikt vorliegt und damit der Bereich der Gerechtigkeit betroffen ist, dass jener Konflikt jedoch durch ein freies Spiel der Kräfte gelöst werden soll (unzutreffend daher Thärichen, *Interessen*, S. 21 f.).

seinerseits verschiedenen Einwänden ausgesetzt⁹²⁹: Erstens steht die begriffliche Figur „Staat und Gesellschaft“, die sich hinter der Scheidung von Gemeinwohl und Privatinteresse verbirgt, historisch eben gerade nicht für moderne Liberalität, sondern für die deutsch-autoritäre Variante des klassischen Liberalismus: also freie wirtschaftliche Betätigung bei ansonsten autoritärer Staats- und Gesellschaftsform. Zweitens wird hier übertüncht, dass der Staat – das ist gerecht und im liberal-demokratischen Verfassungsbestand auch so geboten – die gewählte Repräsentanz des Volkes darzustellen hat (§ 5 B.)⁹³⁰, was eine formale Gegenüberstellung von Staat und Gesellschaft mindestens missverständlich macht. Drittens ist die implizite Gleichsetzung von Freiheit und Staatsabwesenheit besonders unter den Bedingungen multipolarer Freiheitskonflikte unzutreffend (§ 4 E.); weder ein minimalistischer Nachtwächterstaat noch ein hypostasierter Staat wären damit kompatibel.⁹³¹ So gesehen ist es wohl kein Zufall, dass die inkriminierte Formel im europäischen Ausland – in Staaten mit weit freierlicherer Tradition als Deutschland – regelmäßig nicht verwendet wird.

Der kontextualistisch geprägte Standardeinwand zu alledem lautet: Die These zur Freiheitsbegrenzung privilegiere das Individuum auf Kosten der Gemeinschaft und verkenne die Prägung und Abhängigkeit jedes Menschen von einer Gemeinschaft bzw. Nation, die darum Vorrang genießen müsse. Doch wäre dies ein naturalistischer Fehlschluss. Empirische Gegebenheiten sind stets nur dann normativ relevant, wenn ein normatives Prinzip sonst verunmöglicht würde (§ 3 G. I.). Darum gehören *nur* die elementaren Freiheitsvoraussetzungen (Nahrung, Sicherheit usw.) einschließlich eines Anspruchs auf Pflege in der frühen Kindheit zur Freiheit. Jenseits dessen sind Traditionen durch Prozesse der Globalisierung und Modernisierung tendenziell in Auflösung begriffen. Erst recht ist „die Nation“ zwar als *Nationalstaat* wichtig; aber nicht um ihrer selbst willen und dem Individuum übergeordnet, sondern als freiheitsförderliche Bedingung. Und auch dies ist sie nur gemeinsam mit einer globalen Politik (§§ 4 E. III., 6 D. IV., 7 A.-B.). Dass zudem eine Überführung des Nachhaltigkeitsgedankens in ein kollektivistisches Menschheitserhaltungsgebot noch aus anderen Gründen scheitert, kam schon zur Sprache (§ 4 D. I.). Dass demgegenüber andere Menschen für uns Menschen wichtig sind, ist in der wechselseitigen Freiheitsbegrenzung ja ausdrücklich anerkannt.

Man sollte den Begriff Gemeinwohl also insgesamt aus rechtlichen (und ethischen) Formeln heraushalten und ihn, wenn er einmal in Gesetzen ausdrücklich auftaucht wie z.B. bei der Nennung der Freiheitsschranken in Art. 52 EuGRC, so auslegen, dass *der Schutz von Freiheit, Freiheitsvoraussetzungen und freiheitsförderlichen Bedingungen* gemeint ist. Der Begriff markiert damit einen Platzhalter für die verfassungsrechtlich anerkennungswürdigen Belange, ohne dagegen ein Einfallstor für beliebige Belange

⁹²⁹ Z.T. Ehmke, Staat, S. 243 ff.; Ziekow, Freizügigkeit, S. 361 ff.; von Krockow, Staat, S. 438 ff.

⁹³⁰ Vgl. auch Scherzberg, Öffentlichkeit, S. 177: „An die Stelle der einstigen Entgegensetzung von Staat und Gesellschaft tritt die gesellschaftliche Fundierung der staatlichen Macht.“

⁹³¹ Vgl. zum Entstehungszusammenhang Habermas, Strukturwandel, S. 23: Als normatives Prinzip impliziert die Staat-Gesellschaft-Trennung Grundrechte nur als Abwehrrechte.

zu bilden.⁹³² Die Gemeinwohlverpflichtung für Staats- oder Kommunalbetriebe meint also z.B. das Gegenteil einer bloßen Gewinnorientierung – und damit eine Einbeziehung aller Belange, die in einer liberalen Ordnung berücksichtigungsfähig und gerechtigkeitsförderlich sind.⁹³³

Weniger logisch stringent, aber u.U. intuitiv ansprechender kann man eine nachhaltige Freiheitskonzeption nach alledem auch wie folgt formulieren: Gehen wir einmal intuitiv davon aus, dass wir aus dem Bereich des Politisch-Rechtlichen vor allem drei Dinge für unser Glück brauchen: Freiheits- und Entfaltungschancen, ein gewisses Quantum an Wohlstand, ein hinreichendes Quantum an Sicherheit, und all das global und intertemporal. Die hier vorgelegte Konzeption legitimiert die Forderung nach einem Quantum an Wohlstand und Sicherheit über die Freiheit, und sie überlässt das Finden seines Glücks dabei jedem Einzelnen. Sie begründet damit eine Ordnung, die die größte Chance auf Realisierung all dieser Dinge bietet – und sie macht zugleich deutlich, dass der Weg zu Wohlstand und Sicherheit über die Freiheitsabschaffung (also die sprichwörtliche „chinesische“ Lösung) verboten ist, auch global und intertemporal und damit in Fragen der Nachhaltigkeit.

II. Umweltethik als Freiheitsschranke – Rechte von Tieren und Pflanzen?

Aus ähnlichen Gründen wie die Gemeinwohlidee – das ist für die Nachhaltigkeitsdebatte ebenfalls wichtig – ist auch die Idee von Eigenrechten der Natur, also eines *Tier-*

⁹³² Insofern trifft m.E. die Kritik von Schlacke, Rechtsschutz, S. 9 nicht zu, dass eine Gemeinwohlikritik praktisch nicht weiterführe; sie bezieht sich dabei auf eine freilich z.T. missverständliche Formulierung bei Ekardt, *Der Staat* 2005, 622 (631 ff.), wo dem Begriff des Gemeinwohls ein Hinweis darauf entnommen wurde, dass es um „gewichtige“ Belange geht. Daran ist m.E. nicht festzuhalten, da es hierfür kein wirkliches Argument gibt. – Der von Schlacke a.a.O. alternativ zum Gemeinwohl verwendete Begriff des „Überindividuellen“ dürfte übrigens mit den im Wesentlichen gleichen Einwänden konfrontiert sein wie das Gemeinwohl vorliegend im Fließtext. In jedem Fall ist diese Fragestellung nicht, wie a.a.O. ausgesagt, eine erkenntnistheoretische, sondern eine gerechtigkeitsrechtliche Frage – und natürlich auch eine Rechtsfrage.

⁹³³ Die Gemeinwohlikritik wird neuerdings geteilt von Reiling, *DöV* 2004, 181 ff. Wie hier wird auch dort die Tradition der Scheidung öffentlicher und privater Interessen kritisiert; ebenso analog wird die prinzipielle Möglichkeit einer solchen Scheidung bezweifelt (u.a. durch den treffenden Verweis auf BGHZ 75, 120 ff.). Übersehen wird freilich die Möglichkeit, durch eine moderne Freiheitstheorie eine leistungsfähigere Alternative zu entwickeln (stattdessen entwickelt Reiling unter Ausblendung der Grundrechte eine wenig überzeugende Theorie, nach der eine obskure „Zuweisung“ z.B. über die Existenz von Klagerechten im Verwaltungsrecht entscheidet – mit der schutznormtheorieanalogen, aber rechtlich und ethisch zweifelhaften Folge einer Privilegierung der wirtschaftlichen Grundrechte gegenüber anderen Grundrechten). Verfehlt sind zudem die philosophischen Ausführungen Reilings zum Interessensbegriff bei Habermas usw. und zur Möglichkeit objektiver Interessen bzw. objektiv richtiger Gerechtigkeitsaussagen: Zum einen verwechselt er hier (empirische) Soziologie und (normative) Gerechtigkeitslehre. Zum anderen missversteht er die Diskursethik, die sehr wohl das Gesollte allgemeingültig bestimmen kann (exemplarisch a.a.O. S. 183, Fn. 22).

und Naturschutzes um seiner selbst willen, keine ethisch und rechtsinterpretativ überzeugende Freiheitsschranke. Natur- oder Umweltethiken werden seit den 1970er Jahren in der Philosophie intensiv diskutiert. Ihre weit ausgreifende Intention ist ein neues Verhältnis von Mensch, Tier und Pflanze. Umweltethiken problematisieren die – als faktische Wirkkraft kultureller Art in § 2 E. ebenfalls diagnostizierten – Folgen der tradierten Anthropozentrik; sie fordern daher eine radikal neue Moral unter Einbeziehung aller leidensfähigen Kreaturen (Pathozentrik), der Natur insgesamt (Biozentrik) oder auch von Steinen oder Tischen (Holismus).⁹³⁴ Doch ist die Eigenrechte- oder Eigenwertigkeitsidee bereits nicht wirklich praktisch relevant, da Nachhaltigkeits-Schutzgüter wie verfügbare Ressourcen, ökosystemare Stabilität oder Biodiversitäten eben Freiheitsvoraussetzungen sind, teils elementare, teils freiheitsförderliche Bedingungen in einem weiteren Sinne. Dies gilt selbst dann, wenn man den Begründungsansatz, der zur Ausschließlichkeit der Freiheit führte, so nicht teilt.

Ebenso lässt sich ein Verbot, grausam mit Tieren umzugehen, als freiheitsförderliche Bedingung begreifen: Mit Kant darf gesagt werden, dass Grausamkeiten gegen Tiere (bei Fehlen guter Gründe!) abzulehnen sind, weil sie letztlich auch Rohheit unter den Menschen begünstigen. Aus gleichen Gründen ist die Möglichkeit naturästhetischer Erlebnisse, zum Kontakt mit Natur und zur Erholung in freier Natur eine freiheitsförderliche Bedingung: Denn Menschen ohne jede Empfindung oder sinnliche Anregung verkümmern und werden krank.⁹³⁵ Zudem sprechen die zur wechselseitigen Freiheitsbegrenzung und zum Gemeinwohl gesagten Dinge auch gegen ökozentrische Freiheitsschranken. Auch rechtsinterpretativ ändern Normen wie Art. 20a GG, 191 AEUV, die ja im Geiste der Grundprinzipien liberaler Verfassungen auszulegen sind, an alledem nichts. In Art. 20a GG ist zwar nicht davon die Rede, dass „die natürlichen Lebensgrundlagen“ gerade um des Menschen willen geschützt wären. Doch verweist Art. 20a GG explizit auf künftige Generationen, und hierbei handelt es sich nach dem allgemeinen Sprachgebrauch zweifelsfrei um *Menschen*.⁹³⁶ Und auch beim dort genannten Tierschutz wird über den Grund des Tierschutzes nichts ausgesagt. Unabhängig von allen sonstigen Einwänden sind genuin umweltethische Ansätze schon deshalb untauglich zur Nachhaltigkeitsbegründung, weil das Leitbild der nachhaltigen Entwicklung ersichtlich anthropozentrisch gemeint ist.⁹³⁷

⁹³⁴ Zur Systematisierung Meyer-Abich, Wege, S. 19; Irrgang, Umweltethik, S. 54; Frankena, Ethics, S. 4 f.; Schnug/Schnug, Worms, S. 1 ff.; biozentrische Ansätze für das Recht erwägt Richter, ZaöRV 2007, 319 ff.; zu einigen aktuellen Diskussionen und Problemen aus der Umweltethik Ott, Argumente, S. 149 ff.; Meyer, Wert, S. 90 f.; Reuter, Tugenden, S. 103 ff.

⁹³⁵ Vgl. Meyer, Wert, S. 124 ff.; ebenfalls für eine anthropozentrische Begründung Schnug/Schnug, Worms, S. 11; ausführlich und m.w.N. dazu (freilich ohne den Freiheitsbezug) Ott, Umweltethik, S. 36 ff. und passim; die dort gemachten genauen Auffächerungen der Naturbeziehung erscheinen für die vorliegenden Zwecke indes eher entbehrlich.

⁹³⁶ Unklar deshalb Krause/Marggraf/Meyer, ZfU 2008, 293 ff.

⁹³⁷ Vgl. Acker-Widmaier, Gerechtigkeit, S. 64 f.; Rest, AVR 1996, 145 (148); Epiney/Scheyli, Strukturprinzipien, S. 48; Hennecke, Entwicklung, S. 108; Tremmel/Laukemann/Lux, ZRP 1999, 432 (436);

Ein wesentlicher Gesichtspunkt ist ferner, dass Eigenrechte von Tieren und Natur tendenziell in unlösbare Anwendungsprobleme führen, weil unklar ist, welche Naturteile – die doch stets in der Natur miteinander konkurrieren – man überhaupt privilegieren sollte. Es ist also unklar, wie die Normen einer ökozentrisch/ pathozentrischen Ethik ohne menschenzentrierten (also anthropozentrischen) Ausgangspunkt, von dem aus die Richtigkeit einer Maßnahme beurteilt werden könnte, überhaupt aussehen sollten. Aus der Perspektive von Ratten mag ein Atomkrieg sehr günstige Lebensbedingungen schaffen; für Löwen oder auch für Menschen täte er es wohl kaum. Ein Schutz der Natur um ihrer selbst willen ginge daher nur so, dass der Mensch willkürlich bestimmte Naturteile für „wertvoll“ erklärt – und so ist denn auch die Naturästhetik etwas, was eben nur durch seinen Bezug auf den Menschen seinen selektiven und gerade dadurch sinnvollen, aber dann eben anthropozentrischen Inhalt erhält.⁹³⁸ Dabei sei nur am Rande angemerkt, dass jedenfalls Extremforderungen im Stile Albert Schweitzers, jedem Leben inklusive der Stechmücke oder der Giftschlange Ehrfurcht entgegenzubringen, völlig unabhängig von aller normativer Begründbarkeit der realen motivationalen Durchsetzbarkeit von Nachhaltigkeitsanliegen kaum nützen, sondern eher schaden dürften.⁹³⁹

Das Kernproblem ist aber, dass für Umweltethiken nicht nur eine echte Notwendigkeit, die sinnvolle Anwendbarkeit, die Rechtskompatibilität und die positive motivationale Wirkung fehlen, sondern bereits ein haltbares ethisches Fundament.⁹⁴⁰ Warum sollte denn ein Schutz der Natur um ihrer selbst willen geboten sein? Viele Umweltethiken unterliegen hier den Einwänden gegen metaphysische Theorien, indem sie z.B. eine Naturteleologie insinuierten. Kontextualistisch-traditionsbasiert kann demgegenüber eine Umweltethik angesichts des traditionellen verheerenden Umgangs mit den natürlichen Lebensgrundlagen erst recht nicht begründet werden. Und wie sollte sich eine Umweltethik diskursrational begründen lassen? Warum sollte es (jenseits eines weit zu verstehenden Schutzes freiheitsförderlicher Bedingungen im eben beschriebenen Sinne) geboten sein, Tieren und Pflanzen als eigenen *Ausgangspunkt* zu

M. Schröder, AVR 1996, 251 (255); ohne Problembewusstsein hierfür und für das Folgende Bosselmann/ Schröder, Umwelt, S. 33 ff.; Acosta, Buen Vivir, S. 114 ff.

⁹³⁸ Treffend dazu Radkau, in: Carson, Frühling, S. 13.

⁹³⁹ Auch dem SRU, Umweltgutachten 1994, Tz. 6* ff. unterlaufen die im Fließtext erörterten Mängel: Fehlen eines Begründungsmodells, vage Abwägung, Fixierung auf die Anthropozentrikdebatte. Insgesamt kritisch zu ökozentrischen Ansätzen und speziell zu „Rechten der Natur“ Luhmann, Kommunikation, S. 259 ff.; Lübke-Wolff, Recht, S. 7 ff.; Apel, Krise, S. 385 ff.; Steinberg, Verfassungsstaat, S. 66 ff.; W. Huber, Gerechtigkeit, S. 301 ff.; Murswiek, Freiheit, S. 67; Sterzel, KJ 1992, 19 (21 f.); Gethmann, Freiheit, S. 44; indifferent Mensch u.a., Reformen, S. 282; dagegen favorisiert Caspar, Tierenschutz, S. 109 ff. (pathozentrisch) ein Konzept naturbezogener Eigenrechte.

⁹⁴⁰ Zutreffend Meyer, Wert, S. 90 f.; exemplarisch für die unklare Fundierung Attfield, Ethics, S. 27 f. und passim; Acosta, Buen Vivir, S. 114 ff.; Reuter, Tugenden, S. 103 ff.; interessant auch das Interview mit Peters, Basler Zeitung v. 10.04.2014, S. 23 zu normativen Fragen rund um die Tierhaltung, wobei allerdings entgegen Tomasello, Naturgeschichte, S. 11 ff. die Ähnlichkeiten von Mensch und Tier in puncto Vernunft und Kooperation übertrieben werden (zum Konsum tierischer Nahrungsmittel näher § 6 E. V. 3.).

sehen? Auch aus der „Leidensfähigkeit“ von Tieren kann wie gesehen nichts hergeleitet werden (§ 3 G. II.), so dass auch ein pathozentrischer Ansatz wenig ausrichtet.

Ungeachtet dessen hält z.B. Martin Gorke die Begründung einer Ökozentrizität oder gar eines Holismus für aussichtsreich.⁹⁴¹ Gorke meint, dass Unparteilichkeit nicht nur unter Menschen verschiedener Zeiten gelten müsste. Vielmehr müsse man allen Tieren und Pflanzen und sogar unbelebten Gegenständen ebenfalls „unparteilich“ gegenüber treten.⁹⁴² Doch warum sollte die Unparteilichkeit so zu radikalisiert sein? Die Behauptung einer umgekehrten Beweislast hilft hier nur bedingt weiter. Entweder ist die Argumentationslast einfach offen, oder es gilt: Wer eine neue These vorschlägt, trägt die Argumentationslast.⁹⁴³ Keinesfalls kann man der Argumentationslast schlicht durch den Hinweis ausweichen, dass stets die „sparsamste“ These die nicht argumentationspflichtige sei. Ein solches Ausweichmanöver scheitert schon daran, dass gerade für den Holismus nicht klar wäre, ob ein nachhaltigkeitskonformer Universalismus in Recht und Ethik sparsamer oder unsparsamer strukturiert wäre als eben der Holismus.⁹⁴⁴ Und Gorkes angebotenes Argument für den Holismus, nämlich dass eine Nichterweiterung der Unparteilichkeit „egoistisch“ und „speziesistisch“ wäre, setzt das doch erst zu Begründende voraus: Es ist doch gerade erst fraglich, ob man der Natur altruistisch im Sinne von unparteilich begegnen muss.

Weiterer Diskussion würde das Gesagte indes dann benötigen, wenn man doch zu der Ansicht gelangen sollte, dass zu Tieren, zumindest zu höheren, ein diskursanaloges Verhältnis möglich ist.⁹⁴⁵ Delphine, Menschenaffen und womöglich gar denkende Roboter könnten die Debatte weiter in Gang halten. In jedem Fall liefert eine nachhaltige Freiheit eine rechtliche und ethische Legitimation normativer Nachhaltigkeit.

III. Nachhaltigkeit und Sozialstaatlichkeit – ohne „Freiheit-oder-Gleichheit“-

⁹⁴¹ Ott, Ökologie, passim versucht eine Kombination der verschiedenen Begründungsansätze. Doch aus mehreren zweifelhaften Ansätzen kann nicht ein gemeinsamer richtiger werden. Insbesondere wiederholen sich dabei Probleme des Kontextualismus mit faktischen Moralintuitionen usw. Sofern Ott auf die Ästhetik der Natur und das Mitleid mit den Tieren abstellt, ist dagegen m.E. nicht zu widersprechen; jene Aspekte sind aber als Freiheitsvoraussetzungen bzw. -bedingungen rekonstruierbar.

⁹⁴² Vgl. Gorke, Dimension, S. 81 ff.; ähnlich von der Pfordten, Berücksichtigung, S. 41 ff.

⁹⁴³ Alexy, Argumentation, S. 218 und 361. Insofern haben die Kontextualisten recht, als auf diese Weise „Rechtssicherheit“ geschaffen wird, die ihrerseits wiederum freiheitsförderlich ist (§ 1 D. III. 3.-5.).

⁹⁴⁴ Das allgemeinste Merkmal (alle Gegenstände statt alle Menschen) muss nicht das sparsamste sein. Zum einen wird eine größere Quantität einbezogen. Zum anderen könnte Sparsamkeit auch aus der Sicht der vorhandenen Grundintuitionen als äußerst unsparsam erscheinen. Selbst wenn es möglicherweise, was auch immer der Begriff genau besagt, „sparsamer“ wäre zu sagen, „alle Menschen“ statt „alle meine Familienangehörigen“ hätten einen Anspruch auf Unterhalt gegen mich persönlich im Falle der Erwerbsunfähigkeit, so heißt das nicht, dass diese Aussage zu überzeugen vermag.

⁹⁴⁵ In diesem Sinne ausführlich Werner, Argumente, S. 265 ff.; in diese Richtung auch Schnug/ Schnug, Worms, S. 5.

Debatte und problematische Ansätze zu Chancengleichheit, Antidiskriminierung und Egalitarismus

Viele sehen Nachhaltigkeitsprobleme freilich primär als Frage der materiellen bzw. sozialen Verteilungsgerechtigkeit⁹⁴⁶, die bekanntlich (§ 1 D. III. 1.) nur einen Unteraspekt der allgemeinen (ethischen und rechtlichen) Gerechtigkeit darstellt. Dahinter steht auch der bekannte Einwand gegen freiheitszentrierte Ansätze, man müsse doch „statt von der Freiheit von der Gleichheit ausgehen“. Deshalb soll an dieser Stelle dreierlei gezeigt werden: (1) Über materielle Verteilungsfragen lässt sich wenig Definitives aussagen; vielmehr bestehen insoweit große Abwägungsspielräume, wie die Abwägungstheorie (§ 5) dann weiter ausführen wird. (2) Der primäre Gleichheitsfokus überzeugt ergo nicht. (3) Dennoch können hier Aussagen erarbeitet werden, die später beim Abstecken der Abwägungsspielräume in Nachhaltigkeitsfragen Schlüsse dahin ermöglichen werden, dass etwa in puncto Umgang mit dem globalen Klimawandel doch eher eine klare, ambitionierte Handlungspflicht der öffentlichen Gewalten und kein großer Spielraum besteht (näher dann § 5 C. IV.).

In vielen Industriestaaten ist die Sozialpolitik seit einiger Zeit ein Gegenstand heftiger Kontroversen, nicht zuletzt vor dem empirischen Hintergrund von seit Jahrzehnten steigenden Vermögensungleichheiten.⁹⁴⁷ Sah man früher oft die sozialstaatliche Umverteilung als Weg der Sicherung der – in den Worten des vorliegenden Buches – elementaren Freiheitsvoraussetzungen und freiheitsförderlichen Bedingungen in liberalen Demokratien, gerät der Sozialstaat nunmehr oft in die Kritik, teils ausgelöst durch die Bedingungen der ökonomischen Globalisierung (dazu § 7 A.). Ein für alle Sichtweisen zentraler Begriff ist und bleibt dabei freilich die Chancengleichheit aller Menschen. In der Tat liegt ein solches Konzept auf der Basis der gleichen Freiheit unmittelbar nahe. Doch ergeben sich dabei einige nur schwer lösbare Probleme. Ausgehend von dort erschließen sich zugleich die Grenzen fester sozialer Verteilungsregeln, mögen sie wie bei Rawls allgemein den Schutz der Schwächsten fordern oder wie in marxistischer Tradition direkt materielle (Ergebnis-)Gleichheit anzielen. Verglichen damit ist Chancengleichheit eine inhaltlich weniger weitgehende Idee, die jedoch bereits auf Probleme stößt:

Begrifflich meint Chancengleichheit gleiche Startbedingungen für alle Menschen, meist verbunden mit dem Zusatz, dass aufgrund der gleichen Freiheit aller Menschen „unverdiente“ Nachteile vermieden oder ausgeglichen werden müssten. „Chance“ mag dabei in etwa bedeuten, dass jeder gleichermaßen die Möglichkeit hat, sein Glück zu finden. Und in der Tat schützen die Freiheitsrechte das Recht, ein Leben nach eigenen Vorstellungen zu leben. Zur gleichen Freiheit gehört zudem ethisch und rechtlich sicherlich die Rechtsgleichheit, also dass die Freiheit als Recht, sein Glück zu suchen, allen zusteht und dass Ungleichbehandlungen einer Rechtfertigung bedürfen

⁹⁴⁶ Zur historischen Genese okzidentaler Sozialstaatlichkeit Enders, VVDStRL 2005, 7 ff. und Wiederin, VVDStRL 2005, 53 ff.

⁹⁴⁷ Viel empirisches Material dazu bei Piketty, Kapital, S. 627 ff.; Herlyn, Koalitionsanalysen, S. 17 ff.

(vgl. etwa Art. 3 Abs. 1 GG), was im Lichte dessen, dass hier die Freiheit des einen vermehrt und die des anderen vermindert wird, eigentlich eine Abwägungsregel der Freiheitsrechte darstellt. Ebenso besagt die Freiheit (Junktim von Freiheit und Folgenverantwortung: § 4 C. V.), dass ich für die Folgen meiner Handlungen einstehen soll und dass die negativen Folgen meines Tuns nicht bei anderen landen sollen. Daraus folgt aber nicht im Umkehrschluss, dass alle Bürger zu gleichen Teilen das zu tragen haben, was niemand, sondern der Zufall „verursacht“ hat (z.B. die geringe Intelligenz eines Menschen, der sodann am Arbeitsmarkt weniger erfolgreich ist). Damit verliert aber die Idee, dass alle Nachteile wie mangelnde Intelligenz oder unterschiedliche Elternhäuser per se vom Staat voll ausgeglichen werden müssen, ihre Plausibilität. Dass zudem das Junktim nicht überdehnt werden darf, erhellt auch daraus, dass die Feststellung für konkrete Einzelfallkausalitäten (z.B. in puncto Bildung) und ihre Zuschreibung als „selbstverursacht“, „sozial zugefügt“ oder „angeboren“ sehr schwierig bis unmöglich ist. Noch wichtiger ist indes das Problem, dass gar nicht klar ist, wie man verschiedene Chancen in verschiedenen Lebenssituationen miteinander verrechnen und letztlich für „(un-)gleich“ befinden kann. Und Unmögliches kann bekanntlich keine gerechte Norm sein (§ 3 G. I.). Gleichzeitig steht die Frage des „Unverschuldetseins“ respektive der „Verursachung“ nicht allein, sondern kann teils ergänzt, teils konterkariert werden durch andere normativ relevante Belange, wie sich im Folgenden zeigen wird.

Bilden wir ein Beispiel, um die schwierige Konkretisierung allein schon der „Unverschuldetheit“ und damit der Chancengleichheit zu illustrieren. Der Verfasser dieses Buches z.B. stammt aus einer Berliner Wissenschaftlerfamilie. Der Vater eines türkischen Mitschülers, möge er für die Zwecke dieses Buches Ali heißen, war Bauarbeiter. Als wir in der dritten Klasse einmal gefragt wurden, was wir später werden wollen, antwortete ich: Professor. Ali antwortete: Bauarbeiter. Heute haben wir beide unser „Ziel“ erreicht. Aber ist das Chancengleichheit? Müssen Ali und Felix die gleiche „Chance“ haben, ihren jeweiligen Plan umzusetzen – ebenso wie dann auch der kleine Emil, der gerne Fernsehmoderator oder Graphikdesigner werden möchte? Dies wäre ersichtlich sinnlos, weil diese Berufe ganz unterschiedlich schwierig zu erreichen sind, u.a. weil es unterschiedlich viele daran Interessierte gibt und weil die dafür nötigen Fertigkeiten unterschiedlich leicht zu erlernen sind. Und wie will man die verschiedenen Chancen überhaupt sinnvoll vergleichen oder womöglich gar quantifizieren? Oder ist gemeint, dass Ali, Felix und Emil die gleiche Chance haben müssen, Professor zu werden? Dies wäre selbst bei Erstklässlern häufig (wenn auch sicherlich nicht immer) wohl eine uneinlösbare Forderung; denn aufgrund der unterschiedlichen frühkindlichen Sozialisation mit ihrer strukturierenden Wirkung für das Gehirn dürfte ich schon zu diesem Zeitpunkt einen nur schwer einholbaren Vorsprung vor Ali gehabt haben. Soll man also die Kinder ihren Eltern nach ihrer Geburt wegnehmen? Und soll man auch dann noch „überschüssige“, also „wirklich angeborene“, Talente durch Strafsteuern zu Lasten der Begabten enteignen oder die Menschen gar totalitär vereinheitlichen? Es ist leicht ersichtlich, dass all dies in freiheitlichen Gesellschaften kaum vorstellbar wäre – und letztlich auch eine einheitliche, staatlich verordnete

Glücksvorstellung voraussetzen würde (die der liberale Staat nicht hat: § 4 F. IV.).⁹⁴⁸ Also ist ein Egalitarismus schon für *Startchancen* (und nicht nur für eine kommunistische Ergebnisgleichheit) nicht im strengen Sinne realisierbar. Erst recht gilt all dies für die globale Politikebene mit noch viel „unterschiedlicheren“ Ausgangssituationen. Dies heißt nicht, dass es nicht viele Ansatzpunkte geben mag, die Chancengleichheit zu erhöhen, schon innerhalb westlicher Industriestaaten. Denn der Grundgedanke, dass man nicht unter unverschuldeten Umständen leiden soll, folgt als solcher schon aus dem Junktum von Freiheit und Folgenverantwortlichkeit. Nur wird eine strikte Chancengleichheit schon von der Konkretisierbarkeit her kein erreichbares Ideal sein.

Die damit verbleibende rudimentäre Idee, dass jeder Chancen haben sollte, wirft die Frage auf, was sich sonst noch ethisch und rechtsinterpretativ über soziale Verteilungsfragen sagen lässt. Das BVerfG z.B. behandelt das Sozialstaatsziel (jenseits der Aussagen zum Existenzminimum: § 4 C. III.) wie das Umweltstaatsziel (§ 4 C. II.) als vage allgemeine Staatsaufgabe, welche zwar zu verfolgen ist, aber keine konkrete Verpflichtung zu ganz bestimmten Verteilungsmaßstäben erzwingt – jenseits dessen, dass generell für einen Ausgleich sozialer Gegensätze, für ein reales Nutzenkönnen der Freiheit und für eine Hilfe zugunsten Hilfebedürftiger Sorge getragen werden soll.⁹⁴⁹ Auf europarechtlicher Ebene lässt sich noch weniger sagen, zumal die EU für sozialstaatliche Fragestellungen überwiegend nicht zuständig ist. Regelungen in Deutschland und der EU – und in vielen anderen Staaten – liegen daher eher auf der Ebene des einfachen Rechts, verbunden mit der darin implizierten Vorstellung, dass von der grundsätzlichen (ethischen und) verfassungsrechtlichen Seite große Spielräume in sozialen Verteilungsfragen eröffnet sind.

Dies lässt sich in der Tat in etwa so begründen und weiter konturieren. Im Grunde erläutert das Spannungsverhältnis der zwei Freiheitsaspekte „Junktum/ Eigenverantwortung“ und „Voraussetzungsschutz“ bereits den Kern der Sozialstaatsthematik einschließlich dessen, was man darüber definitiv sagen oder eben nicht sagen kann (was unbestimmte Normen wie Art. 20 Abs. 1 GG oder die vage Forderung nach Solidarität in der EuGRC-Präambel nicht leisten, die erst durch das Freiheitsverständnis ihren Gehalt gewinnen). Diese Kombination ergibt weder eine weitreichende paternalistische Umverteilungsperspektive noch eine wirtschaftsliberale „Einbahnstraße Sozialabbau“. Dies lässt sich wieder exemplifizieren: Die Streichung der Finanzhilfe für einen fast Arbeitsunfähigen und daher Bedürftigen tangiert dessen elementare Freiheitsvoraussetzungen, die gerechtigkeitsrechtlich wie auch grundrechtlich garantiert sind. Doch rechtfertigt das Junktum im Prinzip dann die Nichtzahlung, wenn der Betroffene mutwillig jegliche Arbeitsmöglichkeit zunichte macht – weil dem Han-

⁹⁴⁸ Vgl. auch zu einigen weiteren Problemen des Umgangs mit unterschiedlichen Talenten Sennett, Respekt, S. 87 ff. sowie generell zu Problemen der Chancengleichheit Vogt, Prinzip, S. 406 ff.; nicht deutlich bei Hermann/ Schütte/ Schulte/ Michalk, Gerechtigkeit, S. 18 ff.

⁹⁴⁹ BVerfGE 22, 180 (204); 27, 253 (283); 40, 121 (133); 43, 13 (19); 51, 115 (125); 59, 231 (262 f.); 71, 66 (80); 82, 60 (80).

delnden schlicht die Folgen seines frei gewählten Tuns angelastet werden. Der Anspruch auf den Freiheitsvoraussetzungsschutz sagt nun aber: Niemand soll verhungern. Daher erscheint der gängige Kompromiss schon vor aller theoretischer Durchdringung recht plausibel: die Sozialhilfe notfalls zu streichen, im Regelfall aber nur zu kürzen (§ 31 SGB II – was übrigens keinen direkten Arbeitszwang darstellt). Dass dies freilich nur eine tentative Einordnung und keine extrem scharfe Grenzziehung des sozialpolitisch „Richtigen“ ermöglicht, liegt nicht nur an den gegenläufigen Prinzipien, sondern auch an der leichten, wenn auch begrenzten Unschärfe des Begriffs des Existenzminimums (§§ 4 C. III., 4 E. III.). Hinzu kommt, dass wie gesehen das Junktim von Freiheit und Folgenverantwortlichkeit auch Chancen für alle einfordert und deswegen zugleich auch Maßnahmen geboten sind, die dies voranbringen, ohne freilich ein gleichsam quantifiziertes Maß an „Chancengleichheit“ vorgeben zu können. In einem engen Verhältnis zum Junktim steht bekanntlich zudem das Leistungsfähigkeitsprinzip (näher zu ihm in §§ 4 C. V., 6 E. III. 2.).

Damit entsteht ein Spektrum sozialer Verteilungsaussagen, das nicht beliebig ist, aber dennoch durchaus durch Spielräume und damit sehr unterschiedliche mögliche Konkretisierungen gekennzeichnet ist. Diese Aussage haben eine grundrechtliche Basis; Staatsziele wie hier die Sozialstaatlichkeit können jenseits des grundrechtlichen Bereichs (also im Rahmen der weiteren freiheitsförderlichen Bedingungen) im Wesentlichen nur die generelle Wichtigkeit der Aufgabe betonen und die Befugnis zum Handeln unterstreichen. Folgerichtig ist jedenfalls keine faktisch-ökonomische Gleichheit der Bürger (Egalitarismus) geboten. Gefordert ist dies durch die gegenläufigen Prinzipien zwangsläufig nicht, und auch die diskursrationale Grundlagentheorie mit ihrer Rechtfertigung von Grundprinzipien aus Diskursvoraussetzungen legt keinen Zwang zur materiellen Gleichheit nahe. Eher ist das bewusste Herbeiführen einer so (!) weitreichenden Nivellierung ethisch und grundrechtlich problematisch.⁹⁵⁰ Sie würde das Junktim von Freiheit und Folgenverantwortung konterkarieren. Ferner würde sie, bei aller Vorsicht gegenüber der Einschätzung historischer Erfahrungen, den sozial Schwächeren nicht unbedingt am meisten nützen, wenn man die Erfahrungen in realsozialistischen Staaten bedenkt und zudem reflektiert, dass man so die Leistungsanreize für die Stärkeren beseitigt, die überhaupt erst eine z.B. sozialstaatliche Verteilungsmasse schaffen.⁹⁵¹ Kapitalflucht in andere Länder bei höheren Steuern könnte man theoretisch noch verhindern. Gleichzeitig wäre umgekehrt aber auch extreme Ungleichheit kontraproduktiv⁹⁵², wie der Freiheitsvoraussetzungsschutz und das

⁹⁵⁰ Hierzu auch Dietrich, Dimensionen, S. 132 ff.; Frankfurt, Gleichheit, S. 41; vgl. auch Steinvorth, Freiheit, S. 138 ff.; optimistischer Weikard, Wahlfreiheit, S. 78; Dworkin, PPA 1981, 185 ff. – Der für die Sozialpolitik so illustrative Konflikt „Handlungsfreiheit und Leistungsprinzip (der Bevölkerung einer bestimmten Region) versus sozialstaatliche Bereitstellung gleicher Freiheitsvoraussetzungen“ besteht auch dann, wenn über die Finanzverteilung zwischen EU und Mitgliedstaaten oder zwischen Bund und Ländern gestritten wird; vgl. Ekardt/ Buscher, DöV 2007, 89 ff.

⁹⁵¹ So auch Meyer, Suffizienzgerechtigkeit, S. 281 ff. im Gefolge von Rawls, Theorie, passim.

⁹⁵² Vgl. Herlyn, Koalitionsanalysen, S. 17 ff.; ferner Brunkhorst, Solidarität, S. 15 ff. Nicht umsonst ist in Art. 20 Abs. 1 GG vom Sozialstaat und nicht vage von Solidarität die Rede; vgl. Isensee, Nachwort, S. 98 f.; Depenheuer, Menschen, S. 43; z.T. abweichende Definitionsversuche bei Volkmann, Solidarität,

Junktim gemeinsam nahelegen. Von alledem abgesehen wiederholen sich hier die Probleme mit der Chancengleichheit, eher sogar in noch verschärfter Form: Die in der Philosophie in den letzten Jahrzehnten intensiv diskutierte Frage „Gleichheit von was“ dürfte gerade nicht auflösbar sein.⁹⁵³

Einige Probleme der Egalitarismus- und der Chancengleichheits-Debatte werden aktuell häufig auch unter dem Signum der Antidiskriminierung fortgeschrieben⁹⁵⁴, wobei es dabei nicht allein um ein sozialpolitisches, sondern vielmehr um ein allgemeines (egalitaristisches) Gerechtigkeitsprogramm geht. Dieses durchdringt westliche Gesellschaften in zunehmendem Maße und generiert dabei zunächst mit der vorliegenden Gerechtigkeitstheorie voll kompatible Tendenzen wie etwa die in der Rechtsgleichheit zwingend angelegte Gleichstellung von Frauen und Männern. Insgesamt hat unter freiheitlichen Rahmenbedingungen die Vermeidung von Diskriminierungen einen wesentlichen Sinn, da niemand aufgrund von Faktoren, die er nicht beeinflussen kann, benachteiligt werden soll. Wird aus einer Forderung nach Gleichberechtigung indes eine nach faktischer Gleichheit oder gar nach dem Ende der Konkurrenzgesellschaft, wiederholen sich die Probleme des Egalitarismus und auch bestimmter Formen der Kapitalismuskritik (§ 2 F.). So ist nicht nur Freiheit, sondern auch Erkenntnisfortschritt von der Polarität von Kooperation und Kompetitivität abhängig, und sogar Erkenntnis an sich ist von der Möglichkeit von Unterscheidungen abhängig. Zudem ist die beliebte Argumentationslinie, aus unklaren Grenzziehungen zwischen zwei an sich klar verschiedenen Entitäten die Unmöglichkeit der Grenzziehung zu folgern, logisch wenig ergiebig angesichts des Haufen-Paradox.

Demgegenüber konzentriert sich der am meisten diskutierte Theoretiker sozialer Verteilungsgerechtigkeit im 20. Jahrhundert, John Rawls, im Wesentlichen auf den Punkt, dass im Interesse eines Realwerdens der Freiheit ein besonderer Fokus auf die Schwächsten zu richten ist. Allerdings übersieht Rawls, dass ein Schwächsten-Schutz jenseits der Basisrechte auf die Freiheitsvoraussetzungen nicht meinen kann, dass jede denkbare politische Maßnahme immer die Schwachen fördern muss. Denn wie wollte man dies begründen? Dies gelingt allenfalls mit einer dogmatischen und daher nicht überzeugenden Hintergrundannahme: der, dass jeder (aus einer unparteiischen, also die eigene Situation im Leben nicht kennenden Perspektive) jene absolute Priorität äußern würde. Ferner übersieht Rawls, dass Sozialpolitik nicht nur die raumzeitlich Anwesenden ins Visier nehmen darf. Entgegen Rawls darf auch keinesfalls stets ausgeschlossen sein, dass einige Freiheitsrechte auch einmal zugunsten der freiheitsförderlichen Bedingungen zurückgestellt werden, wenn hierfür gute Gründe bestehen

S. 3 f.; Hofmann, Vielfalt, S. 111; Preuß, Solidarität, S. 125 ff.; Habermas, Bemerkungen, S. 117 ff.; C. Calliess, Subsidiaritätsprinzip, S. 185 ff.; Brunkhorst, AVR 2014, 25 ff.; Sommermann, AVR 2014, 10 ff.; den Solidaritätsgedanken verteidigend Brunkhorst, Solidarität, S. 15 ff.

⁹⁵³ Der Egalitarismus wird dagegen weiterhin vertreten z.B. von Dworkin, The Guardian vom 24.05.2006, S. 12; die Unmöglichkeit genau einer sozialen Gerechtigkeitsidee zeigt auch Sen, Idee, S. 41 f.

⁹⁵⁴ Diesbezüglich schießt Di Fabio, Kultur, S. 96 ff. über das Ziel hinaus, wenn er auch Maßnahmen gegen die Diskriminierung, die schlicht die Rechtsgleichheit und nicht die soziale Verteilungsgleichheit zum Gegenstand haben (§ 4 C. IV.), attackiert.

und dies insgesamt der Freiheit, die ja der Maßstab ist, dient. Dass als weitere Alternative auch der Fähigkeitenansatz von Amartya Sen⁹⁵⁵ nicht wirklich überzeugt, wurde bereits erörtert (§ 4 C. III.).

Weitere Argumente gegen feste sozialpolitische Vorgaben bis hin zu pauschal gleicher Verteilung werden hier aus Raumgründen nicht näher erörtert.⁹⁵⁶ All dies heißt *nicht*, dass nicht politisch trotzdem die Möglichkeit bestünde zu meinen, dass z.B. geringere Einkommensunterschiede viele Menschen glücklicher machen und deshalb ein hohes Maß von Umverteilung als politisches Programm gewählt werden sollte.⁹⁵⁷ Doch ist dies dann eben ein *politisches* Programm und nicht zwingend durch Gerechtigkeits- und Verfassungsprinzipien vorgegeben. Auch soweit die Gerechtigkeit keine bestimmte Sozialpolitik vorgibt, gibt sie mit alledem allerdings das abschließend an, was sich ethisch bzw. menschenrechtlich über soziale Verteilungsfragen sagen lässt – in Verbindung freilich erst mit der Abwägungstheorie (§ 5) und ihrer Exemplifizierung am Beispiel der Klimapolitik (§§ 5 C. IV., 6 E. III.), die doch einige sehr konkrete Schlussfolgerungen ermöglichen wird.⁹⁵⁸ Die wichtigste soziale Verteilungsproblematik ist gegenwärtig nämlich zweierlei: (a) Die eigentlich „Ungleichen“ der bisherigen kontinentaleuropäischen Sozialpolitik sind nicht die abhängig Beschäftigten dergestalt, dass sie niedrigere Löhne als „die Manager“ erhalten und ihnen dies substantiell schaden würde. Selbst die Arbeitslosen leben speziell in Deutschland meist noch recht auskömmlich, sofern nicht pathologische individualbiographische Erschwerungen (Alkoholismus z.B.) eintreten. Die primär Unterprivilegierten sind Menschen in Entwicklungsländern. (b) Die Politik hat bisher keine Antwort auf das Problem gefunden, dass der westliche Sozialstaat und erst recht der Umweltstaat in eine globalisierungsbedingte Ökonomisierungsfalle laufen könnte, die Freiheit in einer nicht mehr zu begrenzenden Leistungsspirale (§ 4 A.) ad absurdum führen und die Lebensgrundlagen künftiger Generationen dabei zerstören könnte. Will man dies angehen, sind neben den nachhaltigkeitspezifischen Analysen (§§ 5 C. IV., 6 E. III.) auch Analysen zur Globalisierung (§ 7 A.) sowie zum Ende des Wachstumszeitalters

⁹⁵⁵ Sen, Idee, S. 253 ff.; ihm folgend Ott/ Döring, Theorie, S. 75 ff.

⁹⁵⁶ Pogge, DZPhil 2007, 967 ff.; Gesang, Klimaethik, S. 98 ff.; Page, Climate, S. 50 ff. und 77 ff.; Davy, VVDStRL 2009, 122 ff.; Axer, VVDStRL 2009, 177 ff.

⁹⁵⁷ Zutreffend ist diesbezüglich der Hinweis von Sennett, Respekt, S. 299 ff., dass soziale Verteilungsungleichheiten, auch wenn sie hinzunehmen sind, subjektiv bei den Betroffenen das Gefühl ungleicher Achtung (Menschenwürde) auslösen können; ebenso stellt er indes zutreffend fest, dass hiergegen durch rechtliche Maßnahmen nur schwer anzukommen ist.

⁹⁵⁸ Weder geboten noch überhaupt sinnvoll ist ein Recht auf Arbeit. Dies zeigt sich anhand des generellen Bezugs auf das Junktum von Freiheit und Folgenverantwortlichkeit sowie auf das generelle Freiheitsprinzip in Verbindung mit dem Sozialismusproblem (denn ohne Planwirtschaft kein Recht auf Arbeit). Richtigerweise sagt darum Art. 15 Abs. 1 EuGRC nur: „Jede Person hat das Recht, zu arbeiten und einen frei gewählten oder angenommenen Beruf auszuüben“, was gerade kein Recht auf Arbeit meint. Bei näherer Interpretation ergibt sich dies wohl auch für Verfassungen wie die polnische, die zunächst anders klingen mögen. Dagegen geben Art. 14 Abs. 1-2 EuGRC und Art. 12 Abs. 1 GG direkt Ansprüche auf Zugang zu Bildungseinrichtungen.

(§ 1 B. V.) nötig. Dagegen gelangt eine wesentliche Variante des klassischen Verteilungsdiskurses, die sich u.a. auch jeder einschneidenden Nachhaltigkeitsforderung wegen ihrer Verteilungswirkungen zu verweigern sucht, an einen Punkt, wo neue Wege beschränkt werden müssen (§ 6 E. III. 2.).

IV. Scheidung Gerechtigkeit/ gutes Leben („Tugendethik“): Normative Glückstheorie, Kulturkonflikte, Nudging, und wie politisch ist private Nachhaltigkeit?

Man könnte jetzt allerdings mit der menschenrechtlichen Freiheit scheinbar gerade auch gegen die globale Nachhaltigkeitswende argumentieren: Was geht es den Staat denn überhaupt an, wie ich lebe – und wird nicht genau das mit einer echten Nachhaltigkeitswende plötzlich reglementiert? Dies führt auf die Scheidung von Gerechtigkeit und gutem Leben, die sich aus den liberalen Ethiken und Verfassungen ergibt. Sie ist für den Nachhaltigkeitsdiskurs und dessen bestimmendes Freiheitsprinzip wichtig. Zudem ermöglicht diese Thematik wie angekündigt (§ 1 A.) am Rande interessante Befunde zu einem weiteren Megathema neben der Nachhaltigkeit: der Tendenz zu zwischenstaatlichen und innerstaatlichen kulturellen Konflikten.

Die Kernaussage der Scheidung von Gerechtigkeit und gutem Leben ist⁹⁵⁹: Alles, was die Freiheit *mehrerer* Menschen und damit Konflikte zwischen den Entfaltungschancen *mehrerer* Bürger betrifft, nennt man Gerechtigkeitsfrage. Das kann dann nicht nur meine Sache sein. Was dagegen nicht die Freiheit mehrerer betrifft, ist Privatsache und geht die öffentliche Gewalt nichts an; man nennt es eine Frage des guten Lebens. Dabei werden durch den Klimawandel und das Schwinden wichtiger Ressourcen in der Tat bisher „rein private“ Fragen des guten Lebens zuweilen plötzlich zu Gerechtigkeitsfragen.⁹⁶⁰ In der Vergangenheit wäre niemand auf die Idee gekommen, den Kauf von Transportenergie fressenden, zudem knappes Wasser in wasserarmen Weltregionen verbrauchenden und unter unerträglichen Bedingungen produzierten Südfrüchten womöglich zu beschränken – oder Urlaubsflüge auf die Kanarischen Inseln. Dies könnte sich im Zeichen der Nachhaltigkeit anders darstellen. Sicher mag mancher diese Art von nachhaltigkeitsimmanenter „Konsumkritik“ als freiheitsfeindlich empfinden, doch greift dies zu kurz. Evident noch diktatorischer wäre nämlich ein

⁹⁵⁹ Diese wesentliche Scheidung ist im Nachhaltigkeitsdiskurs überwiegend inexistent; siehe als Beispiel Hosang/ Fraenzle/ Markert, Matrix, S. 19 ff.; treffend dagegen Muraca, Gesellschaft, S. 70; Lorenz, Wachstumskritik, S. 117; (begrifflich schief) Fischer/ Griebhammer u.a., Suffizienz, S. 8; als Klassiker Popper, Gesellschaft, Bd. 2, S. 277.

⁹⁶⁰ Zutreffend daher Jamieson, Reason, passim dahingehend, dass die Grenzen der moralischen Relevanz (respektive der Privatheit) durch den Klimawandel verschoben werden. Eine parallele Problematik stellt die Kontroverse um feministische Thesen seit den späten 60er Jahren dar; dazu Lange, Alltagsgeschichte, S. 46 ff. (wobei die damalige Debatte allerdings teilweise die Grenze Gerechtigkeit/ gutes Leben gleich gänzlich aufheben wollte, u.a. mit ideologiekritischen Argumenten, was stellenweise zu Sein-Sollen-Fehlschlüssen von bestimmten Motiven auf die Richtigkeit oder Unrichtigkeit bestimmter normativer Konzepte führte).

„Weiter so“, mit dem die Voraussetzungen der Selbstbestimmung für Millionen und Milliarden Menschen dauerhaft zerstört werden können. Zumal eine oben diskursrational gerechtfertigte (§ 3 F.) Grundidee von Freiheitlichkeit durch das Reglementieren bestimmter Wirtschafts- und Lebensstile gerade unangetastet bleibt: Das äußere Verhalten darf Gegenstand politischer Verhaltenssteuerung sein, der innere Wunsch als solcher dagegen nicht. Die Betonung liegt dabei auf „als solcher“; es bleibt also jedem überlassen, ob er auf höhere Energiekosten durch eine andere Klimapolitik so reagiert, dass er sagt „wie unerfreulich, jetzt wird mir mein Teneriffa-Urlaub zu teuer“ oder ob er sagt „stimmt, eigentlich macht mich regionaler Urlaub viel zufriedener“. Dass letzteres trotzdem für die rein faktische Nachhaltigkeitsdurchsetzung hilfreich wäre und empirisch – wenn auch nicht für alle Menschen und durchgängig – Potenziale bietet, kam bereits zur Sprache (§ 2 F.). Es liefert aber eben kein normatives Nachhaltigkeitskriterium, sondern ist eine Umsetzungsfrage.

Dass irgendein normatives Ideal vom „rechten Glück“ und die ihm entsprechende innere Einstellung nicht vorgegeben werden darf, begleitete als Aussage bereits die gerechtigkeitstheoretische Grundlegung durchgängig (§ 3). Die explizite ethische und juristische Rechtfertigung, die damit auch eine normative Rechtfertigung von Postwachstum und/ oder Suffizienz aus der Idee eines größeren (faktischen, insbesondere aber rechten) Glücks zurückweist, ob man es nun Buen Vivir, Konvivialität oder noch anders nennt, liegt in den folgenden zwei Gründen, die bislang (§ 3 F.) nur kurz formuliert wurden, von denen der erste parallel ethisch und rechtlich das Zusammenspiel der liberalen Grundprinzipien interpretiert. Erstens wären Vorgaben über gutes Leben (also Fragen jenseits der Gerechtigkeit respektive jenseits von Freiheitskonflikten) und innere Einstellungen ein Angriff auf die Freiheit zugunsten letztlich im Ausgangspunkt dogmatischer, nicht allgemein begründbarer Belange, nämlich gerade nicht um der Freiheit anderer willen. Genau das darf es wie gezeigt nicht geben (§ 4 F. I.). Und zweitens fehlen einfach normativ rationale Maßstäbe dafür, was ein gutes Leben ist, einerlei, ob dies als reines Glücksstreben oder als eine Art persönliche Moral verstanden wird.⁹⁶¹ Privat gibt es allenfalls das instrumentell Rationale und das theoretisch Rationale, also rationale Faktenkenntnisse abstrakter Art und auf die Umsetzung meiner persönlichen Ziele gerichtete Erkenntnisse, nicht aber rationale Aussagen über Normen. Insoweit ergibt sich hier das, was in der Grundstoßrichtung schon für Locke, Kant oder Mill klar war: Eine gerechte Politik muss via Freiheit die Möglichkeit (!) individuellen Glücks garantieren, doch niemals darf sie das gute Leben selbst regeln – also persönliche Glückskonzepte, Weltanschauungen, Anstandsvorstellungen etc. Indem der klassische Liberalismus den Schutz von „Freiheit und Gemeinwohl“ als Staatsaufgabe ansah, war aber (dank des hier seine Friktionen erneut bestätigenden Gemeinwohlbegriffs) nie wirklich klar, was die Gerechtigkeit und was das gute Leben

⁹⁶¹ Zu dieser nötigen Zurückweisung im Nachhaltigkeitsdiskurs auch Muraca, *Gesellschaft*, S. 70; Fischer/Grießhammer u.a., *Suffizienz*, S. 8; Lorenz, *Wachstumskritik*, S. 117; Luks, *Öko-Populismus*, S. 54; übergangen z.B. bei Jensen/Scheub, *Glücksökonomie*, passim; Gronemeyer, *Macht*, S. 101 ff.; Acosta, *Buen Vivir*, S. 13 ff.; Illich, *Selbstbegrenzung*, S. 32 f.; indifferent Voegt-Kleschin, *Food Consumption*, S. 88 f.

ist. Auch bei Rawls wird dies nicht wirklich klar; denn die zumindest in der Stoßrichtung trennscharfe Unterscheidung „freiheitsrelevant/ nicht freiheitsrelevant“ fehlt bei ihm.⁹⁶²

Jenseits dessen ist, wiewohl das rein faktische (!) Glücksempfinden von Menschen für die Nachhaltigkeitsdurchsetzung eine erhebliche Rolle spielen kann, auch jenes rein „faktische Glück“ empirisch bekanntlich nur schwer messbar (§ 2 F.). Ebenfalls schon empirisch sehr gewagt und zudem normativ latent an die Roten Khmer erinnernd ist die im Postwachstums-Diskurs zu hörende Vorstellung, man müsse den Bürgern allein die Befriedigung eng verstandener Grundbedürfnisse zugestehen (zur Problematik dieses sehr vagen Begriffs schon § 4 C. III.) und darüber hinaus individuelles Glücksstreben regelrecht unterbinden, da es den Ressourcenverbrauch antreibe, und lediglich kollektive politische Entscheidungen über verbleibende Geldmittel jenseits der Grundbedürfnisse ermöglichen.⁹⁶³

Aus den benannten Gründen passt eine normative Leitkultur, die eine bestimmte Variante eines „guten Lebens“ für alle vorgibt, genauso wenig wie ein postmoderner Relativismus, der die Möglichkeit auch von *Gerechtigkeitsaussagen* leugnet, zur liberalen Demokratie.⁹⁶⁴ Leicht sarkastisch zugespitzt, könnte man ergo sagen: Unrecht haben der Postwachstumsfan und der Globalisierungskritiker, die möchten, dass reiche Menschen endlich lernen, dass sie mit weniger Geld innerlich viel glücklicher wären. Dies darf vielmehr jeder selbst entscheiden. Umgekehrt wiederum darf ein leistungsorientierter Manager dem Globalisierungskritiker und dem Postwachstumsanhänger nicht verbieten, ständig im Park zu entspannen und sich durch Gelegenheitsarbeit zu finanzieren; denn niemand ist auf ein Leistungsideal verpflichtet, solange man sein Existenzminimum selbst in irgendeiner Weise erwirtschaftet. Hier darf nicht etwa die Scheidung Gerechtigkeit/ gutes Leben dadurch ad absurdum geführt werden, dass jedes persönliche Sich-Ärgern über jemanden mit anderen Glücksidealen als „Freiheitseingriff“ interpretiert wird. Vielmehr geht die Judikatur überzeugend davon aus, dass eine Freiheitsbeeinträchtigung nur dann vorliegt, wenn eine Freiheitsausübung verunmöglicht oder wesentlich erschwert wird.⁹⁶⁵

Ebenso normativ unhaltbar ist allerdings etwa in Kulturkonflikten mit religiösem Hintergrund⁹⁶⁶ ein indifferenter multikultureller Relativismus, wenn etwa – einmal Bei-

⁹⁶² Auch die bisherige Diskursethik lässt dieses Defizit trotz häufiger Behandlung erkennen; vgl. als Beispiel die ausführliche Darstellung von Wingert, *Gemeinsinn*, S. 131 ff.

⁹⁶³ Unproblematisiert wiederholt vorgeschlagen D’Alisa/ Demaria/ Kallis (Hg.), *Degrowth*, passim.

⁹⁶⁴ Übergangen von Cortina, *Ethik*, S. 278 ff., unter Rückbezug auf Kant, der das gute Leben zwar nicht rechtlich geregelt sehen wollte, aber durchaus „allgemeine“ Aussagen zur persönlichen Tugendhaftigkeit für möglich hielt, u.a. so skurrile Aussagen wie die, dass Homosexualität nicht tugendhaft sei.

⁹⁶⁵ Vgl. pars pro toto BVerfGE 105, 252 (273).

⁹⁶⁶ An dieser normativen Aussage ändert – bei Strafe eines Sein-Sollen-Fehlers – der Umstand nichts, dass die liberale westliche Demokratie rein faktisch teilweise ein Fortwirken protestantischer Säkularisate erkennen lässt, wobei diese z.B. in den USA noch deutlicher sichtbar sind als in Mitteleuropa. Daran

spiele jenseits des Nachhaltigkeitsdiskurses vergleichend betrachtend – manche Migranten ihre Töchter zwangsweise in die Türkei verheiratet. Denn die Politik unter einer liberal-demokratischen Verfassung muss Freiheit auch vor den Mitbürgern garantieren. Daran ändert auch ein „Elternrecht“ eines Vaters nichts, der z.B. seine Tochter gegen ihren Willen vom Sportunterricht⁹⁶⁷ befreien möchte: Denn Erziehungsrechte der Eltern (vgl. in Deutschland Art. 6 GG) sind nur eine Hilfskonstruktion der Freiheit, solange der Einzelne seine Entscheidungen noch nicht voll überschauen kann. Sie sind keine Berechtigung, anderen nach Belieben den eigenen Willen aufzudrängen. Dagegen darf eine Frau selbstredend *freiwillig* ein Kopftuch tragen, und zwar prinzipiell überall; sofern eine autonome Entscheidung vorliegt, verdient dies Anerkennung. Allein wenn ein Konzept eines guten Lebens die Freiheit der anderen stört, wird es zu einer Gerechtigkeitsfrage.⁹⁶⁸ Und auch dann, etwa wenn besagte Kopftuchträgerin nunmehr in einer öffentlichen Schule als Lehrerin tätig sein

ändern auch christliche Rudimente in europäischen Verfassungen nichts. Der Schutz des Sonntags etwa kann auch säkular, im Sinne eines Tags der Arbeitsruhe, legitimiert werden (wie aus § 1 D. II. bekannt: die normative Rechtfertigung einer Norm – „warum ist die Norm richtig“ – darf nie mit der faktisch-historischen Herkunft der Norm – „wie entstand die Norm rein faktisch“ – verwechselt werden). Der Hinweis auf Gott in Präambeln (etwa im deutschen Grundgesetz) kann als Verweis auf die Endlichkeit und Begrenztheit des Menschen gelesen werden, ohne dass darin eine spezielle metaphysische Aussage liegen muss. Und selbst der Status von Religionsgemeinschaften als Körperschaften des öffentlichen Rechts (den in Deutschland zudem nicht nur christliche Kirchen erlangen können) kann u.U. durch die soziale Aufgabenwahrnehmung seitens der Religionsgemeinschaften (vielleicht) noch gerechtfertigt werden. Rein deskriptiv sei trotzdem ergänzt: Auch in Mitteleuropa, wo Religion als kombinierte Instanz für Sinnstiftung, Moral, sozialen Zusammenhalt und psychologische Deutung des Menschen zunehmend Vergangenheit ist, hat freilich jeder Mensch eine „religio“, also etwas, worauf wir beruhen und was uns Orientierung gibt. Dies verwundert nicht, denn die von der Religion befriedigten menschlichen Bedürfnisse leben weiter. Jedes Popkonzert und jedes Fußballspiel erfüllen die Formalmerkmale einer großen religiösen Feier: Verehrung von Helden und Vorbildern, Singen, Tanzen, ritualisierte Abläufe und optisches Schauspiel. Vgl. Ekardt, Demokratie, Kap. VII A. und oben § 2 E.

⁹⁶⁷ Dass es überhaupt einen Schulsportunterricht (und ganz generell eine Schulpflicht) gibt, ist bei alledem keine bloße Frage des guten Lebens. Insoweit geht es vielmehr um die Sicherstellung der Freiheitsvoraussetzungen für alle (hier: Bildung und Gesundheit), wobei für Menschen bis zu einem gewissen Alter aufgrund ebendieses Alters die Freiwilligkeit ausgeschlossen wird; zu jenem Problem des (ausnahmsweisen) Schutzes (Minderjähriger) vor sich selbst siehe unten im Fließtext.

⁹⁶⁸ Vgl. hierzu und zum Folgenden m.w.N. Ekardt, KJ 2005, 248 ff. gegen EGMR, NVwZ 2006, 1389 ff.: Man sage insoweit nicht, ein Kopftuch wirke intensiver als ein anderes Kleidungsstück: So dürften z.B. Sportabzeichen oder kurze Röcke – die ja in der Sicht eines Muslims auch eine Weltanschauung verraten, nämlich eine emanzipierte – die Schüler eher stärker als Kopftücher beschäftigen. Im Übrigen wird man meist auf höchst unterschiedliche Lehrer treffen, die auch optisch den unvermeidlichen, begrüßenswerten Pluralismus liberaler Gesellschaften verkörpern. Und auch wer jetzt den „autoritären Charakter“ des Kopftuchs anführt, sagt nicht nur etwas Zweifelhafes, sondern wird zudem in den Streit der Weltanschauungen hineingezogen, aus dem sich eine liberal-neutrale Verfassung gerade herauszuhalten hat. So könnte ein Muslim einwenden: Das Christentum sei doch viel autoritärer, als Religion der Kreuzzüge usw. Sagt man jetzt, dies sei nicht „das wahre Christentum“, hilft dies nichts. Denn ein liberaler Staat hat nicht über die „wahre“ Interpretation einer Religion zu befinden; dies ist eine Frage des guten Lebens, nicht der Politik. Deshalb sind die Religionen auch gleichzubehandeln. Vgl. ferner zum Kopftuchstreit Sacksofsky, NJW 2003, 3297 ff.; Halfmann, NVwZ 2000, 862 ff.; Neureither, ZRP

möchte, wäre eine laizistische Totalverbannung aller weltanschaulichen Symbole aus dem öffentlichen Raum wohl nicht die richtige Lösung. Weil die Freiheit eben die Richtschnur für die Lösung sozialer Konflikte ist, dürfen verschiedene Arten des guten Lebens nebeneinander existieren, sofern sie sich nicht ernstlich behindern („offene Neutralität“). Ein Laizismus wie in Frankreich erzeugt *erstens* eine massive Freiheitseinschränkung; er trennt zwar richtigerweise Gerechtigkeit und gutes Leben, doch ist er gegenüber einem System der offenen Neutralität der nebeneinander existierenden Symbole ersichtlich die einschränkendere Variante, ohne dass damit ein merklicher Gewinn verbunden wäre.⁹⁶⁹ *Zweitens* haben und zeigen letztlich *alle* Menschen irgendeine Weltanschauung. Auch das Tragen von freizügiger Kleidung oder Jogginganzügen beim Bäcker drückt letztlich ein persönliches Glücksideal aus. Können nicht sogar lange Haare als Ausdruck einer bestimmten Weltanschauung getragen werden (vielleicht ja einer „linken“)? Und expliziert nicht umgekehrt jemand, der stets dunkle und dezente Maßanzüge trägt, damit ebenfalls eine bestimmte Weltanschauung (vielleicht eine eher „konservative“)? In den privaten Raum verbannen kann man solche Symbole folglich gar nicht. Darum muss die Politik Konzepte des guten Lebens nicht etwa unsichtbar machen, sondern nebeneinander bestehen lassen – sofern nicht die Freiheit der Mitmenschen eindeutig betroffen ist, z.B. wenn eine Lehrerin die Schülerinnen zum Tragen eines Kopftuches drängt. Dann darf der nicht-relativistische liberale Staat die Lehrerin genau daran hindern – ebenso wie daran, zum Heiligen Krieg aufzurufen oder zu lehren, jede anständige Frau habe ihrem Mann zu gehorchen. Nicht hindern darf man sie dagegen am Tragen ihres Kopftuches, denn das bloße Sehen eines Kopftuchs ist für die Schüler kein Freiheitseingriff, weil keine Verunmöglichung oder wesentliche Erschwerung ihrer Freiheitsausübung vorliegt, und schafft damit keine Regulierungsbefugnis.⁹⁷⁰ In gleicher Weise dürfen auch der technik- und wachstumsgläubige Physiklehrer und die von den Heilungskräften eines kooperativen Kommunelebens überzeugte Sozialkundelehrerin nicht in eine Schuluniform gesteckt werden, um ihre ggf. vorfindlichen äußeren Unterschiede zu nivellieren.

Aus einer kontextualistischen Perspektive (§ 3 C.) – unabhängig von der dargelegten

2003, 465 ff.; Morlok/ Krüper, NJW 2003, 1020 ff.; Böckenförde, NJW 2001, 723 ff.; Heinig/ Morlok, JZ 2003, 777 ff.; Janz, ZRP 2004, 59; Bertrams, DVBl 2003, 1225 ff.; Ipsen, NVwZ 2003, 1020 ff. – Auch im Strafrecht ist der Tätervorsatz als „innere Einstellung“ m.E. nur insoweit relevant, als er weitere Straftaten wahrscheinlicher macht.

⁹⁶⁹ Für ein System offener Neutralität (allerdings mit vereinzelt Verbotsmöglichkeiten z.B. beim Kopftuch in Schulen unter bestimmten Bedingungen) BVerfGE 108, 282 ff.; dass die Theorie von Rawls, Liberalismus, passim vom übergreifenden Konsens wenig geeignet ist, über reale Pluralismusprobleme etwas auszusagen, wird herausgearbeitet von Wapler, Kinderrechte, S. 381 ff.

⁹⁷⁰ M.E. im Ergebnis daher zu untersagungsfreundlich (wenngleich unter engen und präziser als in BVerfGE 108, 282 ff. ausgearbeiteten Bedingungen) die ansonsten sehr vielfältige Untersuchung von Wiese, Lehrerinnen, S. 320 ff.; siehe dazu die Kritik von Ekardt, ARSP 2010, 604 ff. Selbst wenn man das Argument, dass Schülerinnen durch den Kopftuchanblick selbst einen „Kopftuch-Tragedruck“ empfinden könnte, als freiheitsrelevant sähe, würde auch dieses Argument am Gesagten nichts ändern. Denn genauso gut kann eine kopftuchtragende Lehrerin symbolisieren, dass Frauen, und zwar auch gläubige Frauen, selbstverständlich gleichberechtigt am Erwerbsleben teilhaben.

Problematik kontextualistischer Gerechtigkeitstheorien – wird die Scheidung von Gerechtigkeit und gutem Leben freilich attackiert. Auch wenn die ebenfalls kontextualistischen Vorwürfe „Kulturimperialismus“, „Freiheit macht unglücklich“ (§ 3 G.) und „faktische Gemeinschaftsabhängigkeit der Freiheit“ (§ 4 F. I.) bereits zurückgewiesen werden konnten, werden die Kritiker sagen, die Freiheit unter Auslassung des guten Lebens aus dem ethisch-rechtlichen Regelungsanspruch führe zum Zusammenbruch tradierter, wertvoller Lebensformen wie z.B. der eingespielten familiären Rollenverteilung oder des Lebens in einer kommunitären Sekte. Der Liberalismus bevorzuge also doch bestimmte – offene – Lebensformen und mische sich daher sehr wohl ins gute Leben ein. Doch was soll dies besagen? Jeder hat ja die Freiheit, z.B. in eine Sekte einzutreten. So kann jeder Traditionalist in einer liberalen Gesellschaft mit seiner Frau ungehindert ein klassisches Rollenmodell leben. Umgekehrt endeten schon kleinste Infragestellungen der überlieferten Strukturen in traditionellen Gesellschaften früherer Jahrhunderte nicht selten auf dem Scheiterhaufen, und religiöse Extremisten drohen noch heute mit Mordanschlägen (oder führen sie aus). Es spricht nicht für eine Lehre und es spricht auch nicht für einige asiatische oder afrikanische Regierungen, dass sie offenbar solche gewalttätigen „Argumente“ benötigen. Nostalgische Verklärungen überholter, meist autoritärer, oft von bitterer Armut geprägter und gerade gar nicht glücksfördernder „früherer Zeiten“ erscheinen daher unangebracht. Dies gilt freilich auch umgekehrt, wenn z.B. versucht werden sollte, jeden Weltbürger „zum guten Konsumenten zu erziehen“. Auch archaisch lebenden Volksgruppen z.B. in Afrika darf kein ökonomisiertes Lebens- und Glücksideal vorgeschrieben werden. Sehr wohl vorgeschrieben werden darf allerdings, dass freie politische Meinungsäußerungen nicht im Gefängnis enden dürfen. Freiheit ist eben, wie gesehen, universal – und zugleich abwägungs- und kontextoffen, und sie behandelt insoweit alle Konzepte eines guten Lebens gleich. Ebenso geboten ist freilich, dass bildungsmäßig die Voraussetzungen geschaffen werden, dass jeder überhaupt erst einmal in die Lage versetzt wird, sich selbst ein Urteil zu bilden (§ 4 C. III.-IV.).

Liberalen Gesellschaften und somit auch die europäische Verfassungsordnung haben indes nicht nur eine normative Begründung. Sie haben auch so etwas wie faktische Umstände ihrer Entstehung.⁹⁷¹ Man kann dabei eine Mischung vor allem aus bestimmten ökonomischen Interessen und kulturellen Hintergrundorientierungen einschließlich einer gewissen Bildung als faktische Basis entstehender Freiheitlichkeit identifizieren (§ 2 E.). Unter der Überschrift freiheitsförderlicher Bedingungen können Maßnahmen, die etwa Bildung und Wohlstand stabilisieren, daher auch normativ gerechtfertigt sein (§ 4 C. IV.). Trotzdem bleibt eine liberal-demokratische Ordnung – bei Strafe ihrer Selbstzerstörung – der äußeren Handlungs- und Konfliktregulierung mit

⁹⁷¹ Di Fabio, Kultur, S. 152 ff.; Steinberg, Repräsentation, S. 320; bei Haltern, Traum, S. 867 ff. wird die generelle Akzeptanzfrage gar (im Wege eines Sein-Sollen-Fehlers) zur Begründungsfrage. Auch in der für die soziologischen Klassiker prägenden Diskussion darüber, wie soziale Integration und soziale Ordnung unter „modernen“ Bedingungen möglich seien, findet sich jene Sein-Sollen-Vermischung; vgl. exemplarisch das zusammenfassende Statement von Breuer, Soziologie, S. 1. Kritisch zum Ganzen Lübke-Wolff, ZAR 2007, 121 ff.; Haack, Der Staat 2010, 107 (113 ff.); Haack, ZÖR 2006, 23 ff.

einer Normierung innerer Einstellungen bekanntlich unvereinbar. Es ist auch gerade der Witz einer solchen Ordnung, dass sie aufgrund ihrer Freiräume, ihrer Kontrollmechanismen und zugleich ihrer schieren Eigennützigkeit für die meisten Menschen auch ohne den imaginären neuen Menschen (zu dessen Unmöglichkeit § 2 F.) möglich ist. Schwierig ist indes die Frage nach dem Fortbestand von Freiheit und Demokratie, wenn Verteilungskonflikte nicht länger durch Wachstum ausgeglichen werden können (§ 5 B.).

Die nächste Konsequenz der Freiheitsbegrenzung nur in der Freiheit einschließlich der Freiheitsvoraussetzungen und freiheitsförderlichen Bedingungen – auch, aber nicht nur im Rahmen einer Theorie der Nachhaltigkeit – ist das Verbot eines „Schutzes vor sich selbst“.⁹⁷² Letztlich ist dies ein Unterfall des Verbots des „Schutzes des guten Lebens“. Wenn die Freiheit ihre Grenzen nur in Freiheit usw. findet und auch die Menschenwürde als Autonomierespektgebot statt als notfalls auch paternalistisch deutbare Wert-Vorgabe gelesen wird, dürfen die Armen dieser Welt nicht gehindert werden, sich in Formen selbst zu helfen, die vielleicht nicht jedem in den Industriestaaten „gefallen“. Die nationale oder globale Politik wird sich z.B. überlegen müssen, ob man Kinderarbeit wirklich allgemein ächten darf. Wem nützt z.B. ein solches Verbot, wenn das Kind dann mangels Lebensunterhalt verhungert? Auch pauschale Verbote wie jenes, dass ein freiwilliger (!) indischer Spender eine Niere nach Europa verkauft, um durch diese Geldeinnahme seine Lebenssituation zu verbessern, sind damit schwierig. Zudem ergeben sich dazu viele Folgefragen: Dürfte ein Inder die Niere auch dann nicht verkaufen, wenn er sonst verhungern würde? Oder wenn seine Schwester verhungern würde? (oder ein Freund?) Oder wenn er ohne den finanziellen Nierenerlös nicht zur Universität gehen könnte? Angenommen, dass jetzt jemand antwortet, man könne den Nierenverkauf dann eben „ganz ausnahmsweise zulassen“, frage ich weiter: Soll eine hiesige Behörde dann in Indien Tatsachen dazu erheben, wie wahrscheinlich es ist, dass der Nierenverkäufer sonst verhungert? Oder dazu, ob der Inder wirklich ernsthaft ein Studium aufnehmen möchte? Müsste die Niere womöglich gar vom deutschen Empfänger rückübersandt werden, wenn der Inder später das Examen nicht besteht? Ein eigenes Organ zu verkaufen, ist mit Sicherheit furchtbar. Doch es würde niemandem helfen, wenn man in symbolträchtigen Fällen Empörung zeigte, um, sarkastisch gesprochen, die sonstige Ignoranz gegenüber den Nord-Süd- und Zukunftsproblemen dieser Welt besser verdrängen zu können. Die Aussage des Freiheitsvoraussetzungsschutzes (§ 4 C.), der sich im weiteren Verlauf als auch intertemporal und global geboten erweist (§ 4 D. II.), ist vielmehr, dass eine *Verbesserung der Lebensbedingungen* auf der gesamten Welt und auch für künftige Menschen zwingend geboten ist (§ 5 C. IV.).⁹⁷³

⁹⁷² Ähnlich Hillgruber, Schutz, S. 114 ff.; Wapler, Kinderrechte, S. 394 ff.; teilweise paternalismusfreundlicher Eidenmüller, Effizienz, passim; von der Pfordten, Ethik, S. 312 ff.; BVerwGE 115, 189 (202).

⁹⁷³ Selbstredend braucht man für Organspenden klare Verfahrensregeln, um Erpressung u.ä. auszuschließen. Nur so könnte es auch gelingen, den illegalen Handel mit Organen, welche gewaltsam Straßenkindern entnommen werden, zu unterbinden. Das Verbot, mit menschlichen Körperteilen Gewinn zu

Auch Überlegungen über „echte Freiwilligkeit“ helfen hier kaum weiter, weder im Nachhaltigkeitskontext noch ansonsten. Sie wiederholen vielmehr die Debatte über wahre und falsche Freiheit (§ 4 C. I.). Ist es wirklich „freiwillig“, wenn jemand raucht oder fettige Steaks isst – wo dies doch so ungesund ist? Müsste nicht ein fürsorglicher Staat einen an derartigen „Dummheiten“ hindern? Oder wie ist es mit andauerndem Fernsehkonsum? Nur bei Kindern, geistig Schwerstbehinderten und bei situativen Blackouts (Alkohol) erscheint darum ein Schutz gegen sich selbst gerechtfertigt – über die Figur einer mutmaßlichen Einwilligung, die jeder zweifellos nachträglich erteilen würde, wenn z.B. seine Mutter ihn als Kleinkind gehindert hat, blind auf die Straße zu rennen. Denn aktuell fehlen dem Kind Einsichts- und Steuerungsfähigkeit, innere Unabhängigkeit, Informationen oder Erfahrungen.⁹⁷⁴ Dass die öffentliche Gewalt überhaupt den Schwächeren vor dem Stärkeren schützt, jenseits von Nachhaltigkeitsfragen etwa auch im Arbeitsrecht, ist dagegen kein Schutz vor sich selbst, weil es schlicht Augenhöhe mit dem Arbeitgeber herstellt und dem Geschützten nicht etwas aufdrängt, was er gar nicht wünscht. Außerdem werden hier – auch bei etwaigen globalen Arbeitsstandards (§ 7 A.) – andere Arbeitnehmer vor suggestivem Druck bewahrt.⁹⁷⁵ Zum Diskriminierungsschutz wurde Ähnliches gesagt (§ 4 F. III.).

Aus gleichen Gründen sind auch Steuerungsmaßnahmen wie ein Nudging, also ein Stubsen der Bürger in Richtung z.B. nachhaltigerer Verhaltensweisen, eher kein Gerechtigkeits- oder Rechtsproblem. Nudging meint Maßnahmen, die Gewohnheiten durchbrechen sollen, ohne direkt zu etwas zu verpflichten, etwa die Werkseinstellung aller Drucker auf zweiseitigen Ausdruck von Dokumenten.⁹⁷⁶ Sie sichern letztlich die Waffengleichheit unterschiedlicher denkbarer Präferenzen etwa im Verhältnis zur Werbung und zur Macht der Hersteller, ohne etwas Bestimmtes vorzuschreiben. Zulässig ist das, allerdings erweist sich im Rahmen der Governance-Überlegungen die Wirkung solcher Maßnahmen als gering (§ 6 E. VI. 3.). Zu konzedieren bleibt dabei zum wiederholten Male, dass die Abgrenzung zwischen „äußerem Zwang“ und „Nicht-Zwang“ im Einzelfall auch schwierig sein kann (§ 4 C. IV.). Gegenüber allem kann ein Schutz vor sich selbst auch nicht zumindest ethisch unter Hinweis darauf gerechtfertigt werden, dass der Mensch auch „Pflichten gegen sich selbst“ habe. Denn entgegen Kant und Mill sind derartige Verengungen der Freiheit einschließlich ihrer vernunftdiktatorischen Untertöne ethisch ohne Begründung.⁹⁷⁷

erzielen (vgl. etwa Art. 3 Abs. 2 EuGRG), ist daher einschränkend zu interpretieren; m.E. vergleichsweise zu interventionsfreundlich daher Hochhuth, Grundrechte, S. 207 ff.

⁹⁷⁴ Vgl. Wapler, Kinderrechte, S. 396 ff.

⁹⁷⁵ Vgl. dazu Rodrik, Globalisierungs-Paradox, S. 190.

⁹⁷⁶ Vgl. dazu Purnhagen/ Reisch, Germany, S. 2 ff. (wo das Problem des Schutzes vor sich selbst nicht voll gesehen wird und zudem in ökonomischer Tradition schief mit einem ermittelbaren Gesamtwohlfahrt argumentiert und die ökologische Effektivität des Nudgings überschätzt wird); eher skeptisch Ekardt/ Wieding, Nudging, S. 247 ff.; Michalek/ Meran/ Schwarze/ Yildiz, Nudging, S. 1 ff.

⁹⁷⁷ Nur schwer vereinbar mit dem Freiheitsprinzip als Verbot eines Schutzes vor sich selbst erscheint z.B. auch, dass das bisherige deutsche gesetzliche Renten- und Gesundheitssystem den Bürgern keine Wahl hinsichtlich des gewünschten Schutzniveaus einräumt (vgl. z.B. § 27 SGB V).

Das ethisch und juristisch neu interpretierte Freiheitskonzept im Zeichen des Nachhaltigkeitsgedankens ist nach alledem das Modell einer autonomen und freien Selbstentfaltung, das es jedem Menschen – aber eben auch global und intertemporal – *ermöglichen* möchte, auf seine Weise *glücklich* zu werden. Das Versprechen einer gelingenden Lebenspraxis, die sich im Rahmen freier Diskurse und autonomen Handelns vollzieht, gilt dabei auch denjenigen, die von einer wirtschaftsliberal verengten Freiheit nie profitieren würden. Dieses vernunftbasierte Konzept zielt auf eine universale, globale, intertemporale, plurale und nicht-besitzindividualistische Gerechtigkeit. In Umformulierung der bekannten Rawlsschen Gerechtigkeitsregeln kann man dies auch formulieren als *Prinzip des nachhaltigen Universalismus: Jedermann soll gleiches Recht auf das umfangreichste System gleicher Freiheiten haben, das mit dem gleichen System für alle anderen einschließlich der jungen, künftigen und in anderen Ländern und Erdteilen lebenden Menschen verträglich ist. Die gleichen Freiheitsrechte garantieren dabei auch die Erhaltung der elementaren Freiheitsvoraussetzungen, ohne die ein Leben in Selbstbestimmung ausgeschlossen ist, sowie den Schutz gegen andere Bürger und ein Junktim von Freiheit und Handlungsfolgenverantwortlichkeit. Die Freiheit kann nur um der Freiheit einschließlich ihrer elementaren Voraussetzungen und weiteren freiheitsförderlichen Bedingungen willen beschränkt werden.* Diese Grundsätze drücken aus, was sich Menschen als Vernunftwesen gegenseitig, vermittelt über die öffentlichen Gewalten, schulden, um ihr Zusammenleben nachhaltig zu gestalten. Nachhaltigkeit impliziert damit die radikale Autonomie – eine Autonomie indes, die sich ihrer Radikalität ebenso bewusst ist wie ihrer Begrenzung in der Autonomie aller anderen, auch wenn sie räumlich oder zeitlich weit entfernt sind.

§ 5 Nachhaltigkeitsethik und Nachhaltigkeitsverfassung: Demokratie und Abwägung – jenseits von Kosten-Nutzen- Analyse und Risikotheorie

A. Unvermeidliche Abwägungslagen – jenseits von Effizienz, Risikodebatte und starker vs. schwacher Nachhaltigkeit

Doch wie viel Nachhaltigkeit und beispielsweise wie viel Klimaschutz ist konkret im ethischen und (transnational wie national) verfassungsrechtlichen Sinne geboten? Welche Institutionen sind dafür zuständig, welche Verfahrensregeln gelten, und wie ist mit unsicheren Tatsachenlagen umzugehen, wie sie für Nachhaltigkeitsprobleme charakteristisch sind? Dies sind die Gegenstände des § 5. Die These von der Multipolarität macht deutlich, dass ethische und juristische Gerechtigkeit (zu ihrer möglichen Parallelität §§ 1 D. III. 3., 4 A.) und Nachhaltigkeit Abwägungsfragen zwischen verschiedenen Freiheitssphären aufwirft. Die bis hierher entwickelten Aussagen zu den liberal-demokratischen Prinzipien stellen aber auch einen Wegweiser zu ihrer Lösung auf. Als praktisches Ergebnis wird man am Beispiel Klimaschutz sehen, dass trotz aller Abwägungsspielräume weit mehr Nachhaltigkeit normativ geboten ist, als bislang praktiziert wird. Anders als im Nachhaltigkeitsdiskurs weithin praktiziert, werden dafür nicht Erwähnungen einzelner Aspekte wie des Verursacherprinzips oder offenkundige Feststellungen wie die, Nachhaltigkeit sei ein Werturteil, genügen.

Speziell der Klimawandel bedroht die Welternährung, die Wasserversorgung, den Weltfrieden und die Sicherheit vor Naturkatastrophen (§ 1 B. I.); umgekehrt können ein energischer Klima- und Ressourcenschutz allerdings auch große Veränderungen im Leben und Wirtschaften hier und heute erzwingen, einschließlich Postwachstumsimplikationen (§ 1 B. V.). Wie können also Staaten, supra- und internationale Organisationen, Kommunen, ggf. auch Unternehmen und einzelne Bürger die Anforderungen der Nachhaltigkeit mit anderen Anliegen wie z.B. möglichst großer wirtschaftlicher Freiheit und sozialem Wohlergehen abwägen und zu Entscheidungen kommen? Diese Fragen stellen sich, auch wenn speziell in § 6 noch viele Synergien sichtbar werden, ebenso wie Fragen nach Politikinstrumenten, die jene Synergien wecken. Damit geht es auch um das komplexe Verhältnis von Freiheit und Demokratie – respektive um den richtigen Zuschnitt der gewaltenteiligen Demokratie, national, europäisch und in Ansätzen auch international (§§ 5 B., 7 B.). Dabei wird sich der vermeintlich „anschauliche“, in der Ökonomik präferierte Weg, das normativ richtige (Ökonomen würden sagen: effiziente) abgewogene Nachhaltigkeitsmaß oder überhaupt generell das richtige Handeln über eine Quantifizierung aller Kosten, Nutzen und Schäden z.B. von Klima- und Ressourcenschutzmaßnahmen (oder unterlassenen Maßnahmen) zu ermitteln, allerdings als nicht haltbar erweisen (§ 5 C. III.). Ebenso wird der Umgang mit Abwägungen im deutschen und europäischen juristischen Mainstream – sowie die weitgehende Ausblendung des Themas in ethischen Ansätzen – teilweise zu kritisieren sein.

Ganz allgemein lässt sich der Konflikt um die richtige Nachhaltigkeitspolitik als Konflikt widerstreitender Belange und damit als Abwägungsproblem auffassen. Wenn man das Klima für künftige Menschen schützen möchte und dafür den heutigen Autoverkehr einschränkt, schützt man die Freiheit – aber um den Preis von Freiheitsbegrenzungen in der Gegenwart. Ebenso kollidiert der Wunsch westlicher Unternehmen nach globalisierten, offenen Märkten ohne staatliche Regulierungen und Steuern mit dem Interesse vieler Menschen an bestimmten Arbeits- und Sozialstandards. Von den Gütern her stehen sich dann z.B. die allgemeine Handlungsfreiheit (die die Mobilität einschließt), die Eigentumsfreiheit und die Förderung von Wirtschaftswachstum und Arbeitsplätzen einerseits und das Recht auf die elementaren Freiheitsvoraussetzungen Leben, Gesundheit und Existenzminimum gegenüber. Dabei relevante kontroverse Tatsachenfragen betreffen z.B. die Wirksamkeit eines bestimmten politisch-rechtlichen Instruments, die Existenz und die genauen Auswirkungen des Klimawandels oder die Wirkungen gentechnisch veränderter Nahrungsmittel auf die Gesundheit. Wobei die Tatsachenlagen zuweilen auch noch unsicher sind; dann kommen Begriffe wie Risiko, Unsicherheit und Vorsorge ins Spiel. Risiko meint dabei in einer strengen Begriffsverwendung künftige (Schadens-)Ereignisse, deren Eintrittswahrscheinlichkeit bekannt ist, wogegen bei Unsicherheit genau dies unbekannt ist. Im Folgenden figuriert Risiko oft auch als Oberbegriff für Risiko und Unsicherheit.

Die Abwägungslage als solche ist unvermeidlich, auch wenn diese ständige Abwägungslage außerhalb der Ökonomik oft nicht bemerkt wird.⁹⁷⁸ Selbst wenn man einen Belang absolut setzen würde, setzt man damit implizit andere Belange zurück. Zurückzuführen ist all dies auf das verfassungsrechtliche und ethische, aus der Multipolarität unweigerlich folgende, aber auch bei bloßer Kontrastierung von Menschenrechten einerseits und (traditionell formuliert) „Gemeinwohl“ andererseits unleugbare Erfordernis, dass man kollidierende Belange abwägend in einen gerechten Ausgleich bringen muss. Folgerichtig wird – auch über die bei Multipolarität und Freiheitsgrenzen bereits genannten Normen hinaus – in Normen wie Art. 191 Abs. 3 AEUV auch ein allgemeines Abwägungserfordernis oder in Art. 52 Abs. 1 EuGRCh ein allgemeines

⁹⁷⁸ Zutreffend z.B. als Philosoph Meyer-Abich, ZfU 2012, 376 ff.; Francot, ARSP 2014, 201 ff.; als Ökonomen Gawel/ Bretschneider, AöR 2012, 321 ff. und Hansjürgens/ Lienhoop, Natur, S. 93 ff.; ferner Vranes, AVR 2009, 1 ff.; unklar Krugmann, Grundsatz, S. 83 ff. Dass diese Phänomene keinesfalls auf Nachhaltigkeitsfragen beschränkt sind, sondern generell auftreten, sei hier am brisanten Beispiel der medizinischen Versorgung illustriert: Unter dem abwägungsverschleienden Topos der „medizinisch notwendigen“ Leistungen (zu denen ich ein Zugangsrecht habe; vgl. auch Art. 35 EuGRCh) und aufgrund des ihnen in Deutschland von den Krankenkassen zugeteilten Budgets nehmen die Ärzte faktisch schon heute eine Abwägung bzw. eine Rationierung vor. Muss der Staat die Krankenversicherungsbeiträge auf 25 % vom Lohn erhöhen, um den Gesundheitsschutz besonders für alte Leute weiter zu optimieren – mit der Folge, dass z.B. Urlaubsreisen für Arbeitnehmer unfinanzierbar werden? Und: Ist es geboten bzw. erlaubt, bei einem 90-jährigen eine Operation für 200.000 Euro durchzuführen, wenn der Patient zu 95 % trotzdem stirbt – und wenn alternativ dazu mit dem Geld eine große Zahl afrikanischer Kinder, die durch ein von Deutschland gefördertes Staudammprojekt fortan in einem Malariagebiet wohnen, vor dieser (ggf. auch tödlichen) Krankheit bewahrt werden könnten? Vgl. dazu Ekardt/ Meyer-Mews/ Hyla, NJ 2012, 25 ff.

Verhältnismäßigkeitserfordernis normiert. Die zwangsläufige Abwägungslage gilt nicht etwa nur für seltene Konstellationen oder besonders dramatische Probleme wie den Klimawandel, sondern ist buchstäblich permanent in jeder politischen Entscheidung präsent. Indem die Politik die Industriegesellschaft zulässt, Industrieanlagen genehmigt, den Autoverkehr zulässt usw., nimmt sie sehenden Auges statistisch Tote, also Beeinträchtigungen des Rechts auf die elementaren Freiheitsvoraussetzungen, aufgrund der freigesetzten Luftschadstoffe usw. in Kauf. Dies geschieht in Abwägung mit unserer aller Konsumfreiheit und mit der wirtschaftlichen Freiheit der Konsumenten. Man spricht insoweit meist camouflierend von stochastischen Schäden. Das meint statistische Krankheits- und Todesfälle, die spätestens langfristig und in Kombination mit anderen Schadensursachen im Gefolge der industriegesellschaftlichen Lebensform auftreten. Da die Abwägung als solche unvermeidlich ist, wurde schon in § 4 E. II. festgehalten, dass konkrete Entscheidungen zur Nachhaltigkeit (oder zu irgendeiner anderen Frage) nicht an einem Prinzip „schade niemandem“ (neminem laedere) orientiert sein können; denn dies wäre schlicht unmöglich.⁹⁷⁹ Scurril, wengleich durch die anthropologischen Diagnosen zu menschlicher Widersprüchlichkeit und Verdrängungsneigung erklärlich, ist freilich, dass wir die Abwägungsnotwendigkeit regelmäßig leugnen und Bürger, Politiker, Lobbyisten etc. mit größter Selbstverständlichkeit Unvereinbares gleichzeitig fordern können. Dass an alledem ein vermeintlicher Gegensatz Deontologie versus Konsequentialismus wenig ändert, weil es ihn so nicht gibt, wurde bereits deutlich (§ 3 A.). Ebenso wurde schon deutlich, dass ein normativer Universalismus – wie er vorliegend vertreten wird (§ 3 F.-G.) – gerade nicht per se in einen abwägungsfreien Absolutismus etwa der Menschenrechte (oder einer missverstandenen Menschenwürde) mündet (§ 4 B. III.). Die von vielen Philosophen geteilte Vorstellung, dass sich bestimmte Handlungen als quasi immer schlecht identifizieren ließen, erscheint daher in dieser Eindeutigkeit nicht haltbar.⁹⁸⁰

Die Abwägung ist nicht nur ein großes ökonomisches Thema (§ 5 C. III. dazu mit freilich kritischer Zurückweisung der dortigen Ansätze). Sie ist im weiteren Sinne ein Kernthema der deutschen (und europäischen) Diskussion im öffentlichen Recht und speziell zwischen Wirtschafts- und Umweltbelangen.⁹⁸¹ Der gerechte Ausgleich kollidierender Belange, der vorliegend als Abwägung bezeichnet wird, ist letztlich der

⁹⁷⁹ Gawel, Effizienz, S. 9 ff.; Lübke, ARSP 2000, Beiheft 74, 73 ff.; Winter, KJ 2001, 300 ff.

⁹⁸⁰ Umgekehrt gesprochen erledigt das Aufzeigen der ständigen Abwägungsnotwendigkeit eine Reihe von Argumenten und Zugängen in vielen Strängen der Philosophie. Es zeigt sich daran z.B., dass es mit einfachen „abwägungsfreien“ Geboten wie dem, nicht zu lügen, eher nicht weit her ist: auch dahinter verbirgt sich eine Abwägung (gleiches gilt für das Tötungsverbot). Ferner ergibt eine zentrale Analyse sogenannter deontischer Begriffe wie geboten, verboten, erlaubt dann weniger Sinn als zuvor, weil der in diesen Begriffen vermeintlich sichtbare Unterschied „Spielraum“/ „kein Spielraum“ nicht in dieser Radikalität besteht (auch wenn es in der Tat, wie auch die Abwägungslehre im weiteren Verlauf zeigt, unterschiedlich große Spielräume ansatzweise gibt). Auch der Individualethik-Fokus wird damit zweifelhaft; näher unten § 6 B.. Exemplarisch sind all diese Punkte sichtbar bei von Kutschera, Ethik, passim.

⁹⁸¹ Vgl. zunächst nur Erbguth, JZ 2006, 484 ff.; Erbguth, UPR 2010, 281 ff.

Kern von Recht und Ethik. Das Ergebnis des Ausgleichs wird durch Gesetze aufgeschrieben. Der rechtlich einzuhaltende Rahmen der gesetzgeberischen Abwägung zwischen den verschiedenen Freiheiten, Freiheitsvoraussetzungen und freiheitsförderlichen Bedingungen wird juristisch meist Verhältnismäßigkeitsprüfung genannt. Theoretischer kann man von Abwägungsregeln sprechen. Da der Gesetzgeber durch seine Gesetze diese Abwägung relativ weitgehend vornimmt, beschränkt sich für die Verwaltung sodann die Abwägung in weiten Teilen auf das Interpretieren des Tatbestands der Normen, die der Gesetzgeber als Ausdruck seiner Abwägung geschaffen hat, sofern bei dieser Norminterpretation Spielräume bleiben. Hat der Gesetzgeber seine Abwägung nicht schon vergleichsweise (!) weitgehend vorgenommen und dementsprechend der Verwaltung mehr Spielraum gelassen bei der Frage, was in bestimmten gesetzlich umschriebenen Situationen zu tun ist, nennt man dies Ermessen oder (im Sinne eines engeren, spezielleren Abwägungsbegriffs: planerische⁹⁸²) Abwägung.⁹⁸³ Verfassungsgerichte überprüfen dabei die gesetzgeberische Einhaltung der für die Legislative bestehenden und aus den liberal-demokratischen Grundprinzipien abzuleitenden Abwägungsregeln, die den Abwägungsspielraum des Gesetzgebers begrenzen (§ 5 B.-C.). Ob wiederum die Grenzen von Norminterpretation und Ermessensausübung auf Verwaltungsebene gewahrt sind (wobei auf beides nicht nur die in Konkretisierung der Freiheit erlassenen Gesetze, sondern auch die Grundrechte selber einwirken können), überprüfen einige Fachgerichte.⁹⁸⁴ Für einen Teilbereich (Privatrecht) mit fehlender staatlicher Steuerungsnotwendigkeit wird die Ausfüllung der Freiheit stärker den Individuen überlassen, die untereinander Verträge abschließen und sich nur vereinzelt an ein streitschlichtendes Gericht wenden. Dabei muss auch dieses Privatrecht den Grundrechten entsprechen (§ 4 E. I.) insofern, als eben Verträge nur innerhalb gesetzlicher Grenzen zulässig sind, die ihrerseits Ausdruck der multipolaren Grundrechte sind und ebenjene Grenzen von den Gerichten (= Staat) durchgesetzt werden. Die in § 4 E. angesprochene Scheu im (deutschen) Juristendiskurs gegenüber dem Topos „Abwägung“ bezieht sich, da das Vorstehende trotz z.T. anderer Begrifflichkeiten („Verhältnismäßigkeit“ verdeckt z.B. anders als „Abwägung die multipolare Grundkonstellation) in der Sache kaum streitig ist, im Wesentlichen auf falsche damit verbundene Assoziationen. Die Rede von einer Abwägungssituation bedeutet gerade nicht, dass Gerichte eine Abwägung vorzunehmen haben (sie kontrollieren diese vielmehr: § 5 C. I.), und Abwägungen werden durch die Multipolarität der Freiheit auch nicht diffus (§ 5 B.). Diese gesamte Grundstruktur trifft cum grano salis unabhängig von der Rechtsebene zu.

Ökonomen bezeichnen die Abwägung meist eher als ökonomische Bewertung oder als Kosten-Nutzen-Analyse und sprechen statt von Gerechtigkeit von Effizienz oder von optimalen Zuständen. Viele Soziologen, Politologen und Umweltwissenschaftler sprechen dagegen von Risikoanalyse, Risikobewertung oder Risikomanagement (wobei damit strenggenommen nur eine bestimmte Art von Abwägungen gemeint ist,

⁹⁸² Dazu pars pro toto zuletzt BVerwG, Beschl. v. 21.12.2010, 4 BN 20/10, juris Rn. 3 ff.

⁹⁸³ Diese Abschichtung wird m.E. übersehen von Steiff, Rechtsfindung, S. 383 ff.

⁹⁸⁴ Zur behördlichen Abwägung kurz in § 5 C. I.; ferner Riehm, Abwägungsentscheidungen, S. 181.

nämlich solche, die unsichere Tatsachenlagen involvieren). Am Begriff hängt nachstehend nichts. Allerdings wird sich – noch deutlicher als bereits oben – zeigen, dass die Kosten-Nutzen-Analyse eine eher zu kritisierende und nur in deflationierter Form ergänzend nutzbare Abwägungstheorie sein dürfte (§§ 3 D., 5 C. IV.). Was ferner von Risikoanalysen ausgehende abwägungstheoretische Versuche angeht, so erfassen diese zwar zutreffend, dass Abwägungstheorien Aussagen zum Umgang mit unsicheren Tatsachenlagen („Vorsorge“/ „Risiko“) treffen müssen (§ 5 C. II. 2.). Dies ist aber eben nur ein – wenngleich wichtiger – Unteraspekt.⁹⁸⁵

Von vornherein wenig existent ist die Abwägungsdebatte in der anderen großen normativen Disziplin neben der Jurisprudenz: in der Ethik respektive in der praktischen Philosophie.⁹⁸⁶ Abgesehen von den Utilitaristen erscheinen explizite Abwägungsprobleme in der Philosophie oft eher als eine seltene Situation, die man dann als „Dilemma“ bezeichnet, und nicht als das, was sie sind: das ständige Phänomen jeder normativen Entscheidung. Philosophen konzentrieren sich stattdessen oft (siehe § 4 F. III.) auf Fragen wie die, ob das dem Individuum abwägungsfrei Zustehende absolut oder komparativ in Relation zu dem, was andere haben, zu bestimmen ist. Fragen wie „bekomme ich absolut als Existenzminimum XY Euro oder relativ so viel wie alle anderen auch“ verirren sich jedoch bei einer letztlich scheiternden exakten ethischen Ableitung konkreter Einzelfallergebnisse für normative Fragen aller Art, besonders für Verteilungsfragen, wie z.B. für Rawls und Sen näher betrachtet wurde (§§ 4 C.

⁹⁸⁵ Renn/ Schweizer/ Dreyer/ Klinke, Risiko, passim (und andere wie etwa Heinrichs/ Grunenberg, Klimawandel, S. 31 ff.) beziehen sich z.B. nur auf Tatsachenunsicherheiten. Zudem wird die Scheidung von Objektivität und Subjektivität und die strenge Trennung dieser Scheidung von der Sein-Sollen-Scheidung nicht in der nötigen Stringenz (dazu § 1 D. II.) vorgenommen. Ferner ersetzen Hinweise auf die „Interpretationsbedürftigkeit“ von (Tatsachen-)Befunden nicht die Scheidungen Normen/ Tatsachen und Normatbestand/ Normabwägung. Insgesamt wäre es sinnvoll, wenn sich die vor allem soziologisch dominierte Risikodebatte stärker der juristischen und philosophischen Debatte öffnen würde. Weitere Probleme aus Renn/ Deuschle/ Jäger/ Weimer-Jehle, Leitbild, passim sind: Gerechtigkeit wird auf S. 43 ff. als „normative Setzung“ konzipiert (dagegen § 3 F.); nicht treffende Nachhaltigkeitsindikatoren wie Geburtenrate und die zweifelhaften Nachhaltigkeitskriterien der Bundesregierung finden sich auf S. 73 ff. (dagegen § 1 C.); auf S. 58 werden Durchsetzung und Begründung von Nachhaltigkeit und Gerechtigkeit in einer Diskussion „Rechtswang versus Bildung“ vermischt (dagegen § 1 D. III. 1.); Chancengleichheit wird unproblematisiert verwendet und auf S. 57 mit der in die liberal-demokratische Freiheit eingeschriebenen Rechtsgleichheit vermengt (dagegen § 4 F. III.); statt einer ausgearbeiteten Freiheits- und Abwägungskonzeption (dazu §§ 4, 5) erfolgen auf S. 49 ff. sehr generelle Ausführungen darüber, dass absolute Freiheit nie möglich sei und auf S. 57 ff. der Hinweis auf Bedarfs-/ Leistungs-/ Chancengerechtigkeit bzw. -gleichheit (letzteres ist so zu allgemein und verführt gleichzeitig zu detaillierteren normativen Aussagen, als sie möglich sind: § 5 C. I.); auf S. 49 wird Gerechtigkeit mit sozialer Gerechtigkeit kurzgeschlossen (dagegen §§ 1 D. III. 1., 4 F. III.), und religiöse Begründungen der Gerechtigkeit werden unhinterfragt für möglich gehalten (dagegen § 3 B.); das häufige Abstellen auf faktische Akzeptanz auf S. 55 f. und passim steht zuletzt regelmäßig in der Gefahr, mit normativen Fragen kurzgeschlossen zu werden (dagegen § 1 D. II.).

⁹⁸⁶ Zur praktischen Theologie – zu ihr siehe § 3 B. – ließen sich wohl ähnliche Dinge sagen wie im Folgenden; vgl. etwa Vogt, Climate, S. 30 ff.; Lienkamp, Klimawandel, S. 157 ff.

III., 4 F. III.). Und eine solche Perspektive ersetzt nicht die Herleitung von inhaltlichen und formalen Abwägungsregeln (einschließlich getrennter Tatsachenregeln) sowie von Institutionen. Die gleichen Probleme treten auf, wenn unter einem Rubrum wie Angemessenheit⁹⁸⁷ oder „angewandte Ethik“ anhand einzelner Topoi wie „Verantwortung“ oder „Leistungsfähigkeit“ eine – u.U. sehr weitgehende – Konkretisierung ethischer Aussagen gesucht wird. Dass solche Einzelprinzipien einseitig sind und zudem auf der Abwägungsebene meist keine definitiv konkretisierten Ergebnisse erwartet werden können, wird in der weiteren Analyse deutlich werden (§ 5 C. I.-II.; zur Ausnahme Klimaschutz § 5 C. IV.).⁹⁸⁸

Ein Kind dieser Denkstrategie sind ferner Versuche, eine verbindliche „Nachhaltigkeitsdefinition“ zu ermitteln, die nicht nur der Einfachheit halber einen Sprachgebrauch festlegt dahingehend, dass Nachhaltigkeit die Forderung nach mehr intertemporaler und globaler Gerechtigkeit markiert (§ 1 C.), sondern die echte inhaltliche Endzustände vorgeben will. Das heißt nicht, dass Fragen wie die, ob auf der Basis des Gesagten (§§ 3-5) eine „starke“ oder nur „schwache“ Nachhaltigkeit (in dem Sinne, dass z.B. monetäre Wohlstandszuwächse oder gewachsenes technisches Wissen einen Naturverbrauch „über die Nachwachstumsrate hinaus“ ausgleichen dürfen) geboten ist, als solche sinnlos wären.⁹⁸⁹ Wäre die schwache Nachhaltigkeit mit jener weitgehenden Ausgleichbarkeit ein zulässiges Konzept, wäre u.U. auch die völlige Vernichtung der Lebensgrundlagen „nachhaltig“, wenn man damit nur ausreichend finanziellen Gewinn macht. Wie gesehen ergibt das bisher Begründete im Ausgangspunkt ein Menschenrecht auf gewissermaßen „starke“ Nachhaltigkeit⁹⁹⁰ im Sinne einer Stabilität von Klima, Trinkwasser- und Nahrungsmittelversorgung, teilweise ggf. Ökosystemen oder zumindest Naturfunktionen, aber auch inklusive Kriegs- und Bürgerkriegsabwesenheit, medizinische Versorgung usw. Doch bleibt es eine Abwägungsfrage und keine Definitionsfrage, wie damit in Relation z.B. zur wirtschaftlichen Freiheit umzugehen ist. Im Gefolge der Ablehnung des Drei-Säulen-Modells von Nachhaltigkeit

⁹⁸⁷ Siehe als Beispiel Günther, Deutungen, S. 337 ff. Das gleiche Problem liegt m.E. bei (obwohl – auch – hier ein Jurist schreibt) bei Brugger, Kreuz, S. 56 f. vor, da er m.E. zwar interessante, aber doch eher einzelne Fälle und nicht die Gesamtheit möglicher Fälle abbildende Kriterien im Sinn hat. Nicht sehr klar und vor allem auch juristisch weitgehend nicht operationalisierbar (im Gegensatz zu einer Abwägungslehre) sind auch Aussagen wie die bei Ott/ Döring, Theorie, S. 306 f., dieser und jener Klimaschutz sei geboten, dieser vielleicht nicht streng geboten und noch ein anderer vielleicht wünschenswert. „Wünschenswert“ ist per se erst einmal die volle Verwirklichung jedes normativen Belangs (volles Wirtschaftswachstum, volle wirtschaftliche Freiheit usw. usw.), doch ist das trivial. Die Mischung aus zu großer Bescheidenheit in Begründungsfragen und zu großer Konkretheit in Anwendungsfragen wird gegenüber Rawls auch kritisiert von Habermas, Einbeziehung, S. 65 ff.

⁹⁸⁸ Die Problematik zeigt sich z.B. bei Meyer, Suffizienzgerechtigkeit, S. 300 ff.; Ott/ Döring, Theorie, S. 98 ff.; Schultz, Umwelt, S. 189 ff.; siehe auch Weikard, Wahlfreiheit, S. 121.

⁹⁸⁹ Für Literaturnachweise zu jener Kontroverse vgl. die nachstehende Fn.

⁹⁹⁰ Für ein Konzept starker Nachhaltigkeit auch Radke, Entwicklung, S. 15; Unnerstall, Rechte, S. 179; Pearce/ Turner, Economics, S. 45; ausführlich Ott/ Döring, Theorie, S. 97 ff. und 138 ff.; vgl. auch Vornholz, Sicht, S. 19 ff.; Dybe/ Rogall, Einleitung, S. 12; verwirrend die Stark-schwach-Terminologie von Rennings/ Hohmeyer, Verbindung, S. 39 ff.

(§ 1 C.) ist dies dann übrigens keine Frage „innerhalb“ der Nachhaltigkeit, sondern eben ein Wägen zwischen verschiedenen Belangen. Die autonomiezentrierte und gerade nicht substanzialistische Orientierung der vorliegend entwickelten rechtlichen und ethischen Argumentation führt zudem dazu, dass der normative Punkt, von dem aus Handlungen als prima facie unzulässig eingestuft werden können, klarer wird, gleichzeitig aber der Bereich des potenziell Geschuldeten verkleinert und zudem eben die Abwägungsmöglichkeit eröffnet wird. Wer die geschuldete nachhaltigkeitsbezogene Normativität ermitteln will, darf also nicht um den Begriff Nachhaltigkeit selbst kreisen, sondern muss die Freiheitsgarantien interpretieren. Zusätzliche Aussagen aus einem rechtlichen Staatsziel Umweltschutz oder allgemeinen Nachhaltigkeitsprinzip ergeben sich nach dem Gesagten (§§ 4 C. II., 4 C. IV.) kaum, denn jene Belange – abgesehen davon, dass sie großenteils eben bereits über die elementaren Freiheitsvoraussetzungen abgebildet sind – berechtigten die öffentlichen Gewalten lediglich zum Handeln, ohne sie zu verpflichten. Berücksichtigt werden muss auch⁹⁹¹, dass in vielen Punkten, etwa bei der künftigen Technikentwicklung oder der genauen Relevanz von Naturbestandteilen für den Menschen Unsicherheiten bestehen. Pauschale Aussagen wie etwa die, Natur könne man nicht in Geld aufwiegen, ergeben sich daher vorliegend so nicht. Besonders offenkundig ist dies beim Umgang mit nicht-erneuerbaren Ressourcen, die ja nur bedingt „für künftige Generationen aufgespart“ werden können. Allenfalls ein Bemühen um Substitution könnte möglich sein, wobei dieses (wie das Beispiel „Bioenergie statt Öl“ zeigt: § 6 E. V. 1.) wieder eigene Probleme mit sich bringen kann. Und überdies ist gerade fraglich, warum pauschal alle Ressourcen unbedingt gleichmäßig zu verteilen sein sollten; dies kann beim Umgang mit der Senke Globalklima der überzeugende Weg sein, doch ein genereller Egalitarismus ist gerade nicht begründbar (§§ 4 F. III., 5 C. IV.).

B. Institutionen, Zuständigkeiten, gewaltenteilige repräsentative Demokratie und die Menschenrechte – ohne Ökodiktatur

Es darf Politik und Bürgern nach dem in § 4 Gezeigten nicht egal sein, wenn künftigen Generationen und Menschen in anderen, zumal ärmeren Ländern ein stark verändertes Globalklima und schwindende Ressourcen und generell nicht nachhaltige Zustände hinterlassen werden, verursacht vor allem von den heutigen Bewohnern der Industriestaaten sowie der Ober- und zunehmend der Mittelschicht in den Schwellenländern. Man könnte jetzt aber ketzerisch fragen: Kann man das mit demokratischen Methoden überhaupt noch abwenden, oder ist eine „Ökodiktatur“ nötig (und was wäre dies genau)? Was wird aus der Demokratie nach dem möglichen Ende der Wachstumsgesellschaft? Und welches Konzept der Demokratie und dabei auch der Gewaltenteilung ist generell sowie aus Nachhaltigkeitssicht das richtige, wo doch die Gewaltenteilung erst klarmacht, wie genau mit Abwägungslagen umzugehen ist? Dem voran geht die

⁹⁹¹ Etwa wie nachstehend auch Löhr, Plünderung, S. 35 ff.; Endres/ Holm-Müller, Bewertung, S. 15; Gärditz, DVBl 2010, 214 (218 ff.).

Frage, wer konkret eigentlich die Nachhaltigkeit umsetzen muss und dementsprechend auch konkretisierende Entscheidungen in den Abwägungslagen treffen muss.

Eingangs zu behandeln ist also, wer ganz generell nun überhaupt zuständig ist für die Nachhaltigkeitsrealisierung: die öffentlichen Gewalten, und wenn, dann welche? Oder doch eher die Bürger und die Unternehmen? Aus dem bis hierher Gesagten können einige Aussagen über jene letztgenannten Fragen gewonnen werden. Sie sind parallel ethisch und rechtlich aus den liberal-demokratischen Grundprinzipien abgeleitet, was ihnen eine breit ansetzende Gültigkeit gibt. Im Recht werden sie (jenseits von Zuständigkeiten und Verfahren, der generellen Existenz der verschiedenen Staatsgewalten oder der generellen Erwähnung von Demokratie usw.) nur punktuell behandelt, so dass jener Zugang möglich ist (zumal auch die Judikatur mit ihren oft weitgehenden Ausbuchstabierungen allenfalls Argumentationslasten verteilt, aber nicht per se richtig ist: § 1 D. III. 3.; dennoch wird sie nachstehend natürlich konstant erwähnt). Zwar ist in Verfassungen allgemein von Demokratie, Gewaltenteilung und Rechtsstaatlichkeit die Rede (in Deutschland z.B. in Art. 20 GG), und es gibt feststehende Klagearten zu den verschiedenen Gerichten, doch Einzelheiten zum Prüfungsumfang fehlen dort.

- Im Grundsatz sind aufgrund des bis hierher dargelegten ethischen und rechtlichen Grundansatzes beim einzelnen Menschen alle Menschen und folglich auch alle Bürger, Unternehmen usw. ebenfalls auf die Nachhaltigkeit verpflichtet. Dies hat zur Folge, dass sie rechtlich und ethisch durch politisch-rechtliche Maßnahmen z.B. zu mehr Klimaschutz und mehr Ressourcenschonung verpflichtet werden können, ebenso wie allgemein gesagt werden kann, dass jeder gehalten ist, durch politisches Engagement und persönliches Verhalten zur Realisierung von Gerechtigkeit und auch Nachhaltigkeit beizutragen. Allerdings kann dies nicht gegenüber dem Einzelnen so konkretisiert werden, dass daraus im Detail erzwingbare Vorgaben für die Bürger ableitbar wären (§§ 4 A., 6 B.).
- Folglich ist es geboten, Institutionen zu schaffen, die sich um die Umsetzung der Gerechtigkeit und konkret auch der Nachhaltigkeit kümmern, wenn eine vollständig freiwillige Bewältigung jener Fragen sonst nicht hinreichend konkretisiert werden könnte und außerdem empirisch nicht wahrscheinlich ist (§§ 1 B. I., 2 D.).
- Im Ausgangspunkt trifft die Verpflichtung zur Umsetzung von Gerechtigkeit und Nachhaltigkeit aus den ethisch und juristisch über die Menschenrechte begründeten Nachhaltigkeitsaussagen alle Institutionen und Ebenen der öffentlichen Gewalt gleichermaßen. Dies ist jedoch in dreifacher Hinsicht zu spezifizieren:
 - Es zeigt sich im Laufe des vorliegenden Abschnitts, dass aus den liberal-demokratischen Grundprinzipien eine Notwendigkeit verschiedener Institutionen folgt, und zwar Legislative, Exekutive und Judikative. Diese sind jeweils nur insoweit verpflichtet, wie es sich aus den Regeln der Gewaltenbalance ergibt, die ebenfalls aus jenen Prinzipien folgen; die primäre Verpflichtung zu mehr Nachhaltigkeit liegt bei der Legislative.
 - Nötig ist nicht nur eine nationale, sondern auch eine transnationale (EU- und

internationale) Institutionenebene, weil nur dies die Freiheit hinreichend wirksam schützen kann, gerade eine nachhaltige Freiheit (näher §§ 6 B.-E., 7 B.). Im Grundsatz ist jeder Staat zum Handeln für mehr Nachhaltigkeit verpflichtet; ferner sind alle Staaten bzw. alle Institutionen weltweit verpflichtet, auf ein (eben wirksameres) gemeinsames – supranationales bzw. globales – Handeln hinzuwirken. Und sofern dies nicht gelingt, ist jeder Staat zu Maßnahmen verpflichtet, die solche Übereinkünfte wahrscheinlicher machen und die ein supranationales oder globales Handeln wirksam ergänzen.

- Legislative und Exekutive können (national und transnational) stets nur insoweit tätig werden, wie ihnen die jeweilige Verfassungsrechtslage eine Kompetenz respektive Zuständigkeit zuweist. Diese regelt (vgl. etwa Art. 70 ff., 83 ff. GG, 192 AEUV usw.), welche Ebene der Staatlichkeit in einem bestimmten Politikfeld tätig werden darf. Dass es überhaupt klare Zuständigkeitsregeln geben muss, folgt jenseits der expliziten rechtlichen Statuierung ebenso wie die sogleich zu vertiefende Gewaltenbalance aus den liberal-demokratischen Grundprinzipien (die Vorhersehbarkeit und Rechtssicherheit als Folge von Vernunft, Unparteilichkeit und Freiheit implizieren). Für das Nachhaltigkeitsthema folgt daraus allerdings keine nennenswerte Einschränkung, da sowohl die EU als auch die Staaten generell weitgehende Zuständigkeiten auf dem Gebiet der Nachhaltigkeitspolitik haben.
- Später zu klären ist dann in empirischer Hinsicht, wie wahrscheinlich ein freiwilliges Tätigwerden von Bürgern und Unternehmern konkret ist (§ 6 B.) und welche politisch-rechtlichen Steuerungsinstrumente seitens der öffentlichen Gewalt effektiverweise einzusetzen wären, was auch die nähere Klärung der soeben aufgeworfenen Frage nach den jeweils effektiven Handlungsanteilen z.B. der nationalen, supranationalen und globalen Ebene einschließt (§ 6 D.-E.).
- Die den repräsentativ-demokratischen Prozess begleitende partizipative Rolle von NGOs oder allgemein Interessenvertretern wird später betrachtet (§ 5 C. II. 3.). Nur knapp erwähnt sei hier, dass zum repräsentativ-demokratischen Prozess auch die Medien eine faktisch große Rolle spielen; dies ist auch normativ einerseits einsichtig, andererseits aber in der bisherigen Form mit vielen Problemen behaftet, die vorliegend indes nicht näher zu behandeln sind.⁹⁹²

An dieser Stelle ist die Rolle der Demokratie für die liberal-demokratischen Grundprinzipien und ihr Verhältnis zur Nachhaltigkeit zu vertiefen. Von dort aus ergeben

⁹⁹² So erscheint auch die Presse einerseits im Rahmen der Konsensdemokratie recht mächtig. Andererseits droht die klassische Presse im Rahmen des Siegeszugs des Internets wegzubrechen. Dies ist einerseits ein Gewinn an demokratischem Pluralismus. Andererseits ist dies ein Verlust, da bei aller Ambivalenz die Zeitungen doch (nicht selten) auch eine wichtige Funktion haben. Ob aus der Spirale aus Populismus, Emotionalisierung, Renditezwänge, ggf. auch Eitelkeiten und Herdentrieb, der auch für die modernen Printmedien als charakteristisch erscheint, noch einmal ausgebrochen werden kann, dürfte offen sein. Letztlich bedarf die Thematik „Medien allgemein“ und speziell auch „Internet“ einer viel genaueren Diskussion, die vorliegend nicht geleistet werden kann. Dazu auch Bussemer, Republik, passim.

sich auch Regeln, wie die Abwägungsproblematik gewaltenteilig zu bearbeiten ist. Die Demokratie ist neben Würde, Unparteilichkeit und Freiheit das zentrale Grundprinzip einer freiheitlichen Grundordnung: Demokratie ist ein Gerechtigkeitsgebot, und zwar universal und – kombiniert mit den Argumenten für globale Gerechtigkeit (§ 4 D. II.) – global, also auch für noch zu erörternde (§ 7 B.) globale Institutionen. Denn wenn alle Menschen *gleich zu respektieren* sind, müssen sie auch gleichermaßen Anteil an der gesellschaftlichen Konfliktlösung haben. Das Prinzip der gleichen Achtung vor dem autonomen Individuum (Menschenwürde) impliziert gerade, dass idealtypisch jeder über sich selbst entscheiden sollte – und folglich den gleichen Bezug zur Streitentscheidungsinstanz haben muss, soweit ein Konflikt z.B. zwischen verschiedenen Menschenrechten (wechselseitige Freiheitsbegrenzung; § 4 F. I.) besteht, der sich nicht von allein löst und wo daher *nicht jeder allein* entscheiden kann. Dies aber bedeutet Demokratie. Ferner sichert die Demokratie die Freiheit, weil in ihr die Entscheider abwählbar sind. Außerdem ist sie vom Gedanken des rationalen Diskurses inspiriert: Wenn doch die Vernunft inhaltlich offen ist, ist die Demokratie das naheliegende Entscheidungsverfahren.⁹⁹³ Demokratie meint hier die gewaltenteilige Demokratie (dazu sogleich), national möglichst weltweit und eben auch auf einer globalen Politikebene (§ 7 B.), in einer repräsentativen sowie partizipativ ergänzten Ausgestaltung (§ 5 C. II. 3.). Damit sind nicht bloße Konsensstrukturen gemeint, die sich speziell in den völkerrechtlichen Erörterungen als zentrales Problem erweisen werden (§§ 6 E. III. 1., 7 B.). Gleichzeitig sind in den so skizzierten Grenzen durchaus auch recht unterschiedliche Demokratiemodelle als freiheitskompatibel vorstellbar – z.B. kann es ein Mehrheits- oder ein Verhältniswahlrecht geben, es kann eine direkte Wahl von Spitzen der Exekutive geben u.a.m. Auf die Nachhaltigkeitsproblematik haben solche und ähnliche Varianzen freilich prima facie wenig oder keinen Einfluss.

Demokratie hat für Nachhaltigkeit eine vitale Bedeutung, und dies nicht nur deshalb, weil sie die Staatsform abbildet, die zur Freiheit gehört und um deren langfristige und globale Erhaltung bzw. Ausbreitung es mit der intertemporal und global erweiterten Freiheit eben geht. Demokratie bildet pluralistisch unterschiedliche Meinungen ab. Das begünstigt Diskurse um sinnvolle Problemlösungen und eröffnet damit potenziell durchdachte, ausgewogene Argumente und Konzepte. So könnte auch ein Lernpro-

⁹⁹³ Im deutschen verfassungsrechtlichen Schrifttum wurde das Feld „Nachhaltigkeit und Demokratie“ bislang primär unter Bezug auf die friedliche Nutzung der Kernenergie sowie auf die zunehmende Staatsverschuldung debattiert; vgl. Henseler, AöR 1983, 489 (490 ff.); Püttner, Staatsverschuldung, S. 10 und passim; Puhl, Budgetflucht, S. 473 ff.; Kratzmann, Verschuldungsverbot, S. 114 ff.; Halstenberg, DVBl 2001, 1405 ff.; vgl. auch Groß, ZUR 2011, 171 (177); allgemein zur Justiziabilität haushaltsrechtlicher Bestimmungen Prokisch, Justiziabilität, passim; Peters, DöV 2001, 749 ff. So wird für den Bereich der Staatsverschuldung vielfach betont, dass das Demokratieprinzip eben nur „Staatsmacht auf Zeit“ gewährleiste und der Staat deshalb nicht unbegrenzt auf die Einkünfte ungeborener Bürger zugreifen dürfe; vgl. Püttner, Staatsverschuldung, S. 10 und 12; Kratzmann, Verschuldungsverbot, S. 114 ff.; Puhl, Budgetflucht, S. 473 ff.; Hofmann, Legitimität, S. 88; Häberle, AöR 1974, 437 (458 und 461); Lawrence, Grundrechtsschutz, S. 184; Häberle, Zeit, S. 340; Tremmel/ Laukemann/ Lux, ZRP 1999, 432 (433). Zur privaten Straßenvorfinanzierung vgl. Ekardt, VBl-BW 1997, 281 ff.

zess möglich werden, der die Eigennutzen- und Moralvorteile einer Klima- und Ressourcenwende verdeutlicht – und die emotionale Beschränkung in puncto Nachhaltigkeit (§ 2 D.) zumindest als Problem bewusst macht.

Dennoch stößt die Demokratie bei der Nachhaltigkeit an Grenzen. Die Demokratie begünstigt aber auch genau diese emotionale Beschränkung: konkret nämlich ein kurzzeitorientiertes Denken in Wahlperioden und damit die generelle menschliche Kurzzeitorientierung.⁹⁹⁴ Dies gilt umso mehr, als künftige und weit entfernt lebende Menschen die heutigen (einflussreichen) Regierungen nicht gewählt haben. Die Hauptbetroffenen sind also weder am Diskurs noch an Wahlen beteiligt und werden damit tendenziell vernachlässigt. Besonders in den 80er Jahren – zuweilen aber auch heute noch – wurde und wird deshalb über die meist nicht näher umrissene Alternative Ökodiktatur debattiert.⁹⁹⁵ Dies beruht jedoch auf mehreren Missverständnissen. Zwar wird ein demokratischer Politiker, der eine starke Nachhaltigkeitspolitik forciert, die von ihm meist gewünschte Wiederwahl womöglich gefährden (§ 2 D.). Doch mit einer Ökodiktatur, verstanden als eine Abschaffung der demokratischen Staatsform, lässt sich gegen dieses Problem kaum ankommen. Demokratie ist mit der Freiheit, Rationalität und der Gewaltenteilung verknüpft – und die Freiheit dauerhaft und global für alle Menschen kann man nicht sichern, indem man sie abschafft. Auch ein Diktator würde sich außerdem auf seine Weise eigennützig verhalten und Normalitätsvorstellungen unterliegen. Und: Auch Diktatoren appellieren gern an Instinkte und platte Emotionen. Die jedoch gehen selten in Richtung Nachhaltigkeit (§ 2 C.-D.).

Gleichwohl erinnert die Ökodiktatur-Debatte an das zuvor Gesagte: Die Demokratie dient dazu, die Rationalität, die Autonomie und die Freiheit zu fördern; dies leistet sie, indem sie zwischen den verschiedenen Freiheitsträgern vermittelt und die besten Argumente mobilisiert (§ 4 F. I.). Wenn es Rationalität und Freiheit besser dient, kann dies damit zwar gerade keine platonische autoritäre Führungsclique rechtfertigen, sehr wohl aber Grenzen der Demokratie rechtfertigen (dazu sogleich noch näher bei der Gewaltenteilung und eben schon beim Repräsentationsprinzip) – und insbesondere bedeutet Demokratie weder Konsens noch Abwesenheit von Ge- und Verboten. Nachhaltigkeit braucht also die liberale Demokratie – allerdings auch umgekehrt, wie man noch sehen wird (§ 5 C. I.).

Mancher meint mit Ökodiktatur (kritisch) eher einen Staat, der ohne Abschaffung des freiheitlich-demokratischen Systems als solches dem Bürger Vorschriften macht. Also einen Staat, der beispielsweise fossile Energie gezielt verteuert (näher dazu § 6 E.). Doch dies als Diktatur zu bezeichnen, beruht auf einem Missverständnis. Denn es hat nichts mit Diktatur zu tun, wenn der Staat einen Interessenausgleich zwischen den Freiheitssphären verschiedener Bürger vornimmt, wie es Umweltpolitik und überhaupt jede Politik tut. Insofern ist bislang weltweit von einer Ökodiktatur wenig zu

⁹⁹⁴ Vgl. für diese Feststellung statt vieler Groß, ZUR 2011, 171 (177).

⁹⁹⁵ Neben Jonas, Prinzip, passim (§ 4 D. I.) hierfür Harich, Kommunismus, passim und neuerdings auch Randers, zitiert bei Fücks, Revolution, S. 91 ff., der solche Ansätze stark kritisiert, ebenso wie Stengel, Suffizienz, S. 258; Luks, Zukunft, S. XI ff.; Klauer/ Manstetten/ Petersen/ Schiller, Kunst, S. 146 f.

sehen. Eher gehen die skizzierten Chancen der Demokratie unter in einem allgegenwärtigen Trend zur verbändedominierten Konsensdemokratie. Politiker unterschiedlicher Richtungen, Verbandsvertreter, Journalisten und Ministerialbeamte formieren sich zunehmend als eine Art Einheitsgruppe.⁹⁹⁶ Man trifft sich zuweilen beinahe wöchentlich auf Tagungen und an Buffets, schätzt sich, kommt häufig persönlich gut klar, ist häufig stark auf Konsens bedacht. Dies gilt umso mehr, als beispielsweise in Ministerien (oder in der EU-Administration) und in Umweltverbänden oft Leute aufeinandertreffen, die durchaus gemeinsame Biografien z.B. in puncto Kampf für eine Energie- und Klimawende aufzuweisen haben. Fehlende Diskurse und klare Kritik unterlaufen aber gerade die Leistungsfähigkeit des Modells Demokratie – einerlei, ob die Diskurse von konsensverliebten Klimaschützern oder übermächtigen Energie-Großkonzernen blockiert werden. Auch die Komplexität von Nachhaltigkeitsfragen und die dadurch begünstigte Neigung (auch über dieses Thema hinaus) zur Hinterzimmerpolitik sind für die Demokratie eine schwierige Entwicklung; in § 6 E. III. wird ein Modell zur Sprache kommen, welches hier gegensteuern könnte. Ein besonderer korporatistischer Player in westlichen Ländern sind die großen Energieversorgungsunternehmen, die stark mit der Politik verflochten sind. Die Diversifizierung des Energiemarktes könnte deshalb – jenseits der Behandlung dieser Frage als Steuerungsaspekt für mehr Nachhaltigkeit (§ 6 E. VI. 4.) – auch demokratisch ein Anliegen sein.

Eng verschränkt mit der soeben positiv beantworteten Kompatibilitätsfrage von Demokratie und Nachhaltigkeit ist eine andere Frage: Was wird langfristig betrachtet aus der Demokratie, wenn eine konsequente Nachhaltigkeitspolitik in eine Postwachstumsgesellschaft mündet (§ 1 B. V.)?⁹⁹⁷ Es ist zunächst eine historische Erfahrung, dass mit dem Entstehen kapitalistischer Wohlstandsgesellschaften tendenziell auch die freiheitliche Demokratie Einzug hält (§ 2 E.-F.). Freilich sind die Industriestaaten (nicht allerdings die Bevölkerungsmehrheit in den Entwicklungsländern) mittlerweile so reich, dass man sich fragen kann, ob wirklich ein Nachhaltigkeits-Postwachstumspfad sie ernstlich durch wieder aufbrechende scharfe Verteilungskonflikte destabilisieren könnte. Sarkastisch könnte man die Diagnose, der Wachstumsgedanke mache friedliche Demokratie möglich, noch etwas anders infrage stellen: Führen die Industriestaaten statt Eroberungskriegen nicht heute auch eine Art „kalten“ Krieg gegen die Bevölkerungsmehrheit in vielen Ländern des globalen Südens (maßgeblich unterstützt von den dortigen Eliten) und gegen künftige Generationen, denen wir die Folgen des Klimawandels und der Ressourcenverschwendung auferlegen? So oder so bleibt das Ganze nur ein begrenzter Teil der Geschichte, da Reichtum und fossile Brennstoffe nicht allein die Ursache der liberalen Demokratie sind (§ 2 E.).

Doch an dieser Stelle taucht das Problem anderer Institutionen und der Gewaltenteilung auf, das bereits avisiert wurde (§ 4 E. I.). Muss all das nicht dem demokratischen

⁹⁹⁶ Zur problematischen Verstrickung gerade von Politik, Wirtschaft, Lobbyismus und Medien Ulfkotte, Journalisten, S. 114 ff., Bussemer, Republik, passim.

⁹⁹⁷ Dazu auch Siefert u.a., Ende, S. 133, 160 und passim; Münch, Wachstum, S. 150 ff.; Rogall, Ökonomie, S. 157 ff.; Hänggi, Treibhaus, S. 218 ff.; Welzel, Fluchtpunkt, S. 34 ff.

Prozess überlassen bleiben? Hat also der demokratische Prozess die volle Herrschaft auch über die Nachhaltigkeit? Wenn das so wäre, bräuchte man keine Abwägungstheorie. Dann bräuchte man nur noch (dazu § 5 C. II. 3.) fragen, inwieweit die Demokratie repräsentativ, partizipativ oder plebiszitär sein soll – in jedem Fall hätte diese Demokratie dann aber absolute Bestimmungsgewalt über die Nachhaltigkeit und den Inhalt der Menschenrechte, mögen diese auch im Prinzip universal sein (§§ 3, 4).

Dies wirft die alte Frage nach dem Verhältnis von Freiheit und Demokratie auf. Richtig ist dabei zunächst, wie eingangs erwähnt, dass Freiheit und Demokratie sich gegenseitig fördern.⁹⁹⁸ Eine gewaltenteilige, durch Prinzipien eingehegte Demokratie verspricht jedoch ein Mehr an Freiheit, Rationalität und Unparteilichkeit als eine „radikale“ habermasianische, die die Verfassungsgerichtsbarkeit auf eine reine Verfahrenskontrolle reduziert; genau deshalb sind Verfassungen wie das Grundgesetz oder die EU-Verfassungsdokumente eben gewaltenteilig und nicht radikaldemokratisch strukturiert. Dass wechselseitige Kontrolle und mehrere Diskursebenen die genannten liberalen Prinzipien fördern, gilt gerade vor dem Hintergrund der empirischen Erkenntnisse über die relative Irrationalität des Menschen, zumal in Gruppendynamischen Situationen (§ 2 C.). Dies ist gerade auch ein Befund der Gruppenforschung in Soziologie, Psychologie und Ökonomik. Allein das Miteinander in einem Entscheidungsgremium (etwa einer Regierung oder einem Parlament) ist als solche weder zwangsläufig motivationserhöhend, noch entstehen zwangsläufig Synergien durch eine verbreiterte Informationsgrundlage, und selbst Entschleunigung als Schutz gegen Voreiligkeit, Eskalation, Einseitigkeit und Selbstüberschätzung treten nicht unbedingt auf, auch wenn komplexe demokratische Verfahren genau hierauf hoffen mögen (zur Kooperationsforschung bereits § 2 F.).⁹⁹⁹ Dies deckt sich auch mit den oben dargelegten Erkenntnissen zu Normalitätsvorstellungen und Gruppendenken, die distanzierte Alternativenprüfungen von verschiedenen Seiten als hilfreich gegen Scheuklappenbildung identifiziert haben (§ 2 G.).¹⁰⁰⁰ Gerade die intertemporale und globale Gerechtigkeit (und damit die Nachhaltigkeit), also die Freiheit der jungen und nach uns kommenden sowie der räumlich entfernt lebenden Menschen, spricht gegen die radikale Demokratie. Denn die Demokratie ist für künftige und junge und räumlich entfernt lebende Menschen kein Akt der Selbst-, sondern der Fremdbestimmtheit. Denn sie sind heute keine Beteiligten der Demokratie, und dass automatisch an sie gedacht wird, ist bekanntlich empirisch unwahrscheinlich (§ 2 D.). Mehr noch: Erst durch diese Ableitung der Demokratie vom autonomiezentrierten Diskurs zwischen Individuen verschwinden die Paradoxien der Demokratie, die sonst unerklärlich machen,

⁹⁹⁸ Die Überhöhung des Demokratieprinzips bei Habermas, Faktizität, S. 109 ff. und 537 ergibt sich teilweise daraus, dass er anders als Kant oder Rawls das Menschenwürde- bzw. Autonomieprinzip nicht aus der Rationalität folgen lässt, sondern als dogmatisch gesetzt sieht (§ 3 E.).

⁹⁹⁹ Vgl. ausführlich m.w.N. Hamann, Jurisprudenz, S. 248 ff.; übergangen von Nowak/ Highfield, Intelligenz, S. 15 und passim.

¹⁰⁰⁰ Klassisch dazu die Studie von Janis, Victims, passim.

wie eine scheinbar selbstzweckhafte „Volksherrschaft“ und das Mehrheitsprinzip zusammenpassen können.¹⁰⁰¹

Vor diesem Hintergrund ist zunächst einmal die multipolaritätskritische Sichtweise unzutreffend, dass eine liberal-demokratische Verfassung eine Art allmächtiges Parlament impliziere (was multipolare Rechte, die Gesetzgebung und Verwaltung ja zusätzliche Bindungen auferlegen, ausschliesse). Geboten ist nicht dies, sondern vielmehr ein System der gewaltenteiligen Ausbalancierung staatlicher Macht im Interesse eines bestmöglichen Freiheitsschutzes und eines Maximums an Rationalität und Unparteilichkeit. Zur Sicherung dieser Prinzipien sind sich wechselseitig kontrollierende und nicht nur harmonisierende Staatsgewalten da. Sowohl das europäische und nationale Gewaltenteilungsprinzip¹⁰⁰² als auch die Existenz starker Verfassungsgerichte impliziert in genau jenem Sinne denn auch, dass das Parlament gerade nicht allmächtig sein soll. Das mündet dann aber in eine Demokratie nicht als Gegenprinzip zur Freiheit, sondern als Konfliktlöser *zwischen* den Freiheiten, was weitere Konfliktlöser wie Gerichte gerade sinnvoll erscheinen lässt. All dies gilt insbesondere dann, wenn man annimmt (§ 4 F. I.), dass die Freiheit nur um der Freiheit, ihrer Voraussetzungen und der freiheitsförderlichen Bedingungen willen eingeschränkt werden darf. Die Einsetzung der gewaltenteiligen Demokratie um der Freiheit willen statuiert z.B. Art. 12 der französischen Erklärung der Menschen- und Bürgerrechte auch explizit.

Die Notwendigkeit sich wechselseitig kontrollierender Gewalten auf jeder Politik-ebene sowie das Eingeständnis einer generellen Abwägungslage und daraus resultierender ethischer und rechtlicher Spielräume werfen die Frage auf, welche Gewalt in der Konkretisierung z.B. des Maßes an Nachhaltigkeit, das letztlich praktiziert werden soll, denn nun zuständig ist. Gibt eine Abwägungslage eine Vielzahl von möglichen Entscheidungen als gerecht aus, ist das Parlament dazu berufen, die Entscheidung zu treffen. Denn (ab-)wählbare Entscheider sind die rationale und freiheitsfreundliche Variante zur Füllung eines Spielraumes, der sich normativ rational eben nicht auf genau eine Entscheidung verengen lässt.¹⁰⁰³ Das Parlament muss sich dabei allerdings im Rahmen bestimmter, aus den Grundrechten selbst herleitbarer Abwägungsregeln bewegen (man kann auch von multipolarer, allerdings durch weitere Regeln konkretisierbarer Verhältnismäßigkeitsprüfung sprechen), die das Ausmaß an normativer Rationalität markieren, was eben doch von der jeweiligen Entscheidung verlangt werden kann.¹⁰⁰⁴ Wir kommen auf diese Regeln noch näher zurück (§ 5 C. I.), wobei wir

¹⁰⁰¹ Das Problem wird beschrieben bei Murswiek, JZ 2017, 53 ff., doch wird es dort nicht konsequent aufgelöst.

¹⁰⁰² Zur Diskussion über die Gewaltenteilung in den verschiedenen europäischen Ländern kurz im Überblick A. Weber, Verfassungsvergleich, S. 418 ff.

¹⁰⁰³ Zwar könnte man wie z.T. in den USA dazu übergehen, Richter öfter direkt-demokratisch wählen zu lassen. Jenseits aller Nachteile, die damit verbunden sein könnten, würde selbst dies aber Gerichte nicht zur optimalen Abwägungsinstanz machen: Denn Gerichte haben jeweils nur einen Einzelfall zu entscheiden. Von Einzelfällen her können jedoch die komplexen Gesamtabwägungen, die die Nachhaltigkeit erfordert, nicht sinnvoll durchgeführt werden (§ 4 A.).

¹⁰⁰⁴ In diese Richtung auch C. Calliess, Rechtsstaat, S. 373 ff.; Susnjar, Proportionality, S. 322 ff.

sehen werden, dass mitunter der Abwägungsspielraum auch recht klein werden oder sogar weitgehend zu einer konkreten Handlungspflicht ohne größere Spielräume verengt sein kann (dazu am Beispiel Klimaschutz § 5 C. IV.). Zur Überprüfung, ob diese Grenzen respektive Abwägungsregeln eingehalten sind, sind Verfassungsgerichte prädestiniert, die entgegen einem gängigen Missverständnis allerdings Abwägungsgrenzen zu kontrollieren und nicht etwa selbst abzuwägen haben¹⁰⁰⁵, von wenigen Ausnahmen abgesehen, wo Gerichte ausdrücklich per Gesetz eine Abwägungsaufgabe erhalten; ebenso müssen Tatsachen- und Verfahrensfragen kontrolliert werden.¹⁰⁰⁶ Hier, wo tatsächlich etwas zu kontrollieren ist, verspricht die Kontrolle einen Gewinn an Rationalität und Freiheitlichkeit. Demgegenüber sind für die Konkretisierung der Parlamentsentscheidungen – also der Gesetze – für einzelne Fälle die Regierungen und Verwaltungen prädestiniert, was aufgrund der Erkenntnisse zur Interpretation von Recht (§ 1 D. III. 3.) ebenfalls eine selbständige, mit gewissen Spielräumen verbundene Rolle ist, deren Grenzen wiederum (§ 5 A.) von den Fachgerichten überwacht werden. Gesetzgebung und Verwaltung können auf Gerichtsentscheidungen wiederum mit neuen Gesetzen sowie neuen Verwaltungsentscheidungen reagieren. Das Gesagte gilt grundsätzlich unabhängig davon, mit welcher Politikebene bzw. welchem Rechtsgebiet man es zu tun hat. Die (allgemein fraglos für eine Grundrechtsfrage gehaltene) Entscheidung über die richtigen Gesetze im Bereich der Sicherheits- oder Anti-Terror-Politik folgt damit eben gerade nicht anderen Regeln als, dies ist vorliegend der Gegenstand des Interesses, die Klimapolitik.

Arbeitet man die Abwägungsregeln näher aus als bislang meist, wird die Gewaltbalance gerade klarer als bisher, wo in Ermangelung einer klaren Linie Verfassungsgerichte wie das BVerfG und der EuGH sehr mächtig werden können (dazu sogleich und in § 5 C. I.).¹⁰⁰⁷ Zunächst darf ein Verfassungsgericht gegen ein Parlament nie „Tu-genau-das“-Urteile erlassen, sondern muss sich immer auf „So-wie-bisher-jedenfalls-nicht“-Urteile beschränken. Das BVerfG z.B. darf dem deutschen Bundestag also nicht sagen: „Steige in viereinhalb Jahren aus der Kohlenutzung aus.“ Es kann aber sagen: „Der bisherige Ausstieg ist zu langsam; entscheide die Frage unter Berücksichtigung folgender Tatsachenlagen, normativer Belange und Verfahrens- sowie Abwägungsregeln bis zum XX.YY.2016 neu.“ Umgekehrt könnte das Verfassungsgericht auf die Klage eines Energiekonzerns hin festlegen: „Der Gesetzgeber darf aus der Atomverstromung aussteigen, er muss dies aber schrittweise tun, um Vertrauensschutz für erfolgte Investitionen zu gewähren.“ All dies gilt für vermeintliche Abwehr- und Schutzfälle (§ 4 E. II.) gerade gleichermaßen. Jeweils können hier Abwägungsregeln auf Einhaltung überprüft werden, und bei Verletzung der Regeln ist eine

¹⁰⁰⁵ Zutreffend Susnjär, Proportionality, S. 199 ff. und 245 ff.; nicht korrekt erfasst dagegen von Böckenförde, Staat, S. 188 ff. und passim; Di Fabio, in: Maunz/ Dürig, GG, Art. 2 II Rn. 90 ff.; von Bernstorff, Der Staat 2011, 165 ff.; Enders, in: Friauf/ Höfling, GG, vor Art. 1 Rn. 135 ff.; Pawlowski, Methodenlehre, S. VII; Schlink, EuGRZ 1984, 457 (463 f.); Goerlich, Wertordnung, S. 135 ff.

¹⁰⁰⁶ M.E. unklar insoweit Sieckmann, Recht, S. 209 f.; Hofmann, ZUR 2007, 470 (471 f.).

¹⁰⁰⁷ In diese Richtung auch Alexy, Der Staat 2015, 201 ff. Demgegenüber begreift Kranenpohl, Der Staat 2009, 387 ff. die Unschärfe der gerichtlichen Kontrollbefugnisse gerade als Vorteil.

Neuentscheidung (in der Regel) des Parlaments oder bei Interpretationsspielräumen im einfachen Recht die verfassungskonforme Auslegung jenes Rechts nötig.

Durch eine solche Linie, die weder der Demokratie die Prärogative nimmt noch dem Verfassungsgericht eine übergroße und unklare Macht gibt, werden alle Staatsgewalten ihren durch Freiheit, Demokratie, Unparteilichkeit und Rationalität definierten Aufgaben am besten gerecht (näher zu Abwägungs-, Verfahrens- und Tatsachenerhebungsregeln § 5 C.). Nicht objektiv, sondern nur subjektiv klärbare Fragen bleiben damit (im Sinne jener erkenntnistheoretischen Scheidung aus § 1 D. II.) dem demokratischen Prozess überlassen. Das Gesagte bezieht sich wie gesehen aufgrund des Abstraktionsgrades im Prinzip auf die nationale, europäische und globale Ebene gleichermaßen. Die eher rudimentären, allerdings interpretativ und erst recht rechtspolitisch u.U. weiterzuentwickelnden Ansätze auf globaler Ebene kommen noch separat zur Sprache (§ 7 B.). Vor dem Hintergrund all dessen erweisen sich einige andere Zugänge zur Institutionen- und Abwägungstheorie als problematisch:

- Die europäische und deutsche Verfassungsjudikatur, nicht nur in Nachhaltigkeits- oder Umweltfällen, vertritt meist eine diffuse Position (auf die Verwaltungsrechtsjudikatur, die hierzu aber starke Ähnlichkeiten aufweisen, gehen wir später ein: § 5 C. II. 3.). Unklar ist die Linie des BVerfG und des EuGH, die teils nur wenige und großzügig umrissene Abwägungsregeln prüfen (näher § 5 C. I.), teilweise aber auch „genau ein“ Abwägungsergebnis dem Gesetzgeber vorgeben – in Deutschland wird z.B. der legislative Schutz von Embryonen und Familien in Steuersachen streng geprüft, der Schutz der geborenen Kinder vor Luftschadstoffen dagegen fast gar nicht.¹⁰⁰⁸ Dabei werden die notwendigen Scheidungen Tatsachen/Wertungen und objektiv/ subjektiv (§ 1 D. III. 2.) nicht oder nicht klar vorgenommen. Zudem führt die fehlende klare Einsicht in die Multipolarität der Freiheit zu einer Verzerrung der Abwägungsperspektive, ebenso wie die Unterbelichtung der intertemporalen und globalen Grundrechtsdimension. Darüber hinaus erzeugt die Vermengung von Abwägung und Tatsachen den Glauben bei den Bürgern, dass der Staat z.B. bei Gesundheitsgefahren, sobald diese real vorlägen, stets einschreite. Dies trifft jedoch nicht zu und wäre auch gar nicht möglich. Bei den Abwägungs- und Tatsachenerhebungsregeln – bei letzteren gerade auch zum Umgang mit unsicheren Tatsachenlagen, die wieder gesetzgeberische und administrative Spielräume eröffnen – wird die Auseinandersetzung mit der Judikatur näher zu führen sein (§§ 5 C. I., 5 C. II. 2.).
- Ebenso wäre eine „expertokratische“ Position zur Gewaltenteilung unhaltbar, wie

¹⁰⁰⁸ BVerfGE 88, 203 ff.; BVerfG, NJW 1996, 651; kritisch Steinberg, NJW 1996, 1985 ff.; Hillgruber, Forschung und Lehre 2011, 286; dazu, wie diese Sichtweisen auch die rein faktischen Sichtweisen in anderen Staaten beeinflussen, vgl. etwa jetzt für Frankreich Lange, DVBl 2008, 1427 ff.; die im Gefolge des BVerfG in Deutschland vorherrschende unklare Tatsache-Wertung-Scheidung findet sich z.B. auch bei Eidenmüller, JZ 1999, 53 ff. Vielleicht sollte daher ein Verfassungsgericht stets wie das House of Lords in Großbritannien ohne Gesetzesaufhebung auskommen (also auch in sogenannten Abwehrfällen mit Nachbesserungsaufträgen statt mit Kassationen arbeiten).

sie bei naturwissenschaftlichen Gutachtern, aber auch bei Gerichten, Behörden und Politikern zuweilen mitschwingt¹⁰⁰⁹ und wie sie letztlich auch hinter den IPCC-Gutachten in der Klimapolitik sichtbar wird.¹⁰¹⁰ Expertokratisch meint hier, dass man zwar Tatsachen und Normen scheidet, aber nur Tatsachen für potenziell objektiv hält, häufig auch unter Ausblendung von unsicheren Tatsachenlagen, Wertungen dagegen als subjektive Rhetorik sieht. Doch ist der damit explizierte strikte Skeptizismus gegen objektive Wertungen bekanntlich nicht haltbar (§ 3 C.). Ferner begünstigt es eine solche Sichtweise, dass Wertungen (sowohl die Abwägung als auch die allgemeine Norminterpretation) als „sachverständige Tatsachenaussagen“ getarnt zu werden drohen. Die zunehmende Schwierigkeit, in einer pluralistischen Gesellschaft Konsens herzustellen und es „allen recht zu machen“, macht es für politische Instanzen attraktiv, Entscheidungen mit dem Verweis auf Fachgutachten zu „legitimieren“, wenn doch offenbar „nur Tatsachen rational sein können“. Es wird dann suggeriert: nicht die Verwaltung oder das Parlament, sondern ein naturwissenschaftlicher Sachverständiger habe zu beurteilen, welcher Schadstoffgrenzwert der abgewogene sei, welche Ressourcennutzung und welches Maß an Klimaschutz angemessen sei. Tatsachen können jedoch nie ethische und rechtliche Normen oder Norminterpretationen „legitimieren“: Aus der faktischen Gefährlichkeit eines Schadstoffes oder auch des Klimawandels folgt eben nicht logisch, dass sein Ausstoß verhindert werden muss. Eine rationale und freiheitliche Ordnung impliziert jedoch, dass Entscheidungen begründet und im Rahmen verbleibender Spielräume demokratisch verantwortet werden müssen.

- Dies verdunkelt auch die „konstruktivistische“ Tendenz, die viele Sozialwissenschaftler, insbesondere systemtheoretische, vielleicht plausibel finden.¹⁰¹¹ Eine solche Position würde Abwägungen *und* Tatsachenaussagen insgesamt für subjektiv und damit „verhandelbar“ halten. Stimmt das, wäre es letztlich „Ansichtssache“, ob Schwefeldioxid krebserregend ist, welche Politikinstrumente gegen den Klimawandel wirksam sind, ob überhaupt zugunsten künftiger Generationen mehr Klimaschutz geboten ist usw. Dies ergibt jedoch keinen Sinn (§ 1 D. II.).
- Kumulativ oder alternativ zum Gesagten kann man sich ferner eine „radikaldemokratische“, manchem Politologen und Soziologen vielleicht plausible Position denken, die für jedwede Frage auf die demokratische Mehrheitsentscheidung pocht. Dies wäre nicht mit den liberal-demokratischen Grundprinzipien vereinbar, da es die Einrahmung der Entscheidung durch die Freiheitsgarantien und die aus ihnen fließenden Abwägungsregeln negiert.
- Umgekehrt auf starke Verfassungsgerichte vor allem zum Schutz der Wirtschaftsgrundrechte zu setzen, würde aber ebenfalls die Grundlagen von multipolarer Freiheit und Gewaltenteilung verkennen, auch wenn sich z.B. Teile des juristischen

¹⁰⁰⁹ Exemplarisch im Falle des Fluglärms BVerwG, NVwZ 2006, 1055 ff.; kritisch auch Bora, ZRSoz 2006, 3 und 31 ff.; Grunwald, Technik, S. 11 ff.

¹⁰¹⁰ Im Einzelnen herausgearbeitet von Beck, Klimaexperiment, S. 189 ff.

¹⁰¹¹ Exemplarisch hierfür im Umgang mit Tatsachen Becker, Umweltbildung, S. 252.

Diskurses im Wesentlichen um die Berufs- und Eigentumsfreiheit und ihre angeblich weitreichenden Schranken für die Gesetzgebung drehen.

Das damit entwickelte Institutionengefüge liberaler Demokratien erscheint im Grundsatz hinreichend leistungsfähig zur Bearbeitung von Nachhaltigkeitsfragen. Dennoch wird immer wieder gefragt, ob Nachhaltigkeit nicht nach neuen Institutionen verlangt.¹⁰¹² Jedoch sind die Gründe mangelnder Nachhaltigkeit allenfalls am Rande in fehlenden neuen Institutionen zu suchen. Das Problem mangelnder Nachhaltigkeit besteht eben in einem Teufelskreis zwischen Politikern, Unternehmern und Wählern/Konsumenten, die alle ein ähnlich geringes reales (!) Interesse an einem grundlegenden Wandel hin zu mehr intertemporaler und globaler Gerechtigkeit haben (§ 2 D.). Deshalb spricht wenig für neue Nachhaltigkeits-Parlamentskammern, auch unabhängig davon, dass sich die Frage ihrer Kompatibilität mit Freiheit und gewaltenteiliger Demokratie stellen würde. Zwar könnten Institutionen – z.B. Nachhaltigkeitsausschüsse in Parlamenten – insofern etwas bewegen, als Institutionen, wie wir seit Max Weber wissen, ein Eigeninteresse an ihrem Thema pflegen und dieses deshalb (zuweilen sogar ungebührlich) stärken können. Doch sind bei der Nachhaltigkeit die gegenläufigen „Teufelskreis“-Anreize so stark und die Nachhaltigkeitsgremien, -treffen, -ausschüsse, -tagungen u.a.m. in allen öffentlichen und privaten Bereichen bereits heute so zahlreich, dass eine weitere „Aufstockung“ hier eher als Ablenkung von den eigentlichen Fragen erscheint. Auch scheinbar einfache Veränderungen wie Wiederwahlbegrenzungen für Politiker hätten vermutlich nicht die Durchschlagskraft, die ihnen mancher zuschreiben mag: Denn damit könnte man gerade die Verflechtung von Politik und Großunternehmen unbeabsichtigt weiter stärken, indem ein Hin- und Herspringen zwischen einer Arbeit in der Politik und in zahlungskräftigen Großunternehmen damit noch naheliegender werden könnte als heute schon. Relevant erscheinen dennoch drei institutionelle Ergänzungsfelder:

- Die globale Politikebene bedarf in der Tat stärkerer Institutionen, genauer einer Übertragung demokratischer Institutionen auf jene Ebene (§ 7 B.).
- Auf nationaler und EU-Ebene wären Institutionen hilfreich, die die intertemporalen Grundrechte als Treuhänder für die Betroffenen geltend machen können.¹⁰¹³ Das Gewicht dieser Rechte können zwar auch heute lebende Kläger ggf. mit in die Waagschale ihrer Klagen werfen, doch dies könnte ergänzend Druck aufbauen.
- Zuletzt könnte die Partizipation der Bürger gestärkt werden, ohne freilich diesen Aspekt zu überschätzen (§ 5 C. II. 3.).

Damit hat sich gezeigt: Demokratie gehört rechtlich und ethisch zwingend zur universalen Gerechtigkeit und zur Nachhaltigkeit; institutionelle Reformen liegen diesbezüglich nur in puncto Aufbau einer globalen Institutionenebene und einer Treuhand-

¹⁰¹² Exemplarisch für die diesbezüglichen Diskussionen Wiemann, Klimawandel, S. 18 f.

¹⁰¹³ Dies kann m.E. nicht ersetzt werden durch ein Familienwahlrecht – dazu Wernsmann, Der Staat 2005, 43 ff. –, da dieses nur die bereits lebenden Kinder erfassen würde und empirisch kontraindiziert ist, dass Eltern (z.B. im Klimaschutz) stärker an die Zukunft denken als Ledige.

Institution nahe; und Demokratie muss sich in einem komplexen Wechselspiel gewaltenteilig organisieren, welches die genaue Reichweite nachhaltiger Menschenrechte wesentlich verdeutlicht. Ferner lassen sich Zuständigkeiten für Nachhaltigkeit zwischen öffentlichen und privaten Akteuren wie Unternehmen und Bürgern absichten.

C. Wie viel Nachhaltigkeit ist trotz aller Spielräume geboten, national und transnational? Chancen und Grenzen der Vernunft 3

I. Inhaltliche Abwägungsregeln und existenzielle Konflikte in der Risikogesellschaft – Verpflichtung zur Nachhaltigkeit

Im vorliegenden Abschnitt wird aus den liberal-demokratischen Grundprinzipien abgeleitet, welche rechtlichen und ethischen Abwägungsregeln im Einzelnen gelten. Jene Abwägungsregeln umreißen gemeinsam mit Institutionen- und Zuständigkeits-, Verfahrens- und Tatsachenerhebungsregeln (§§ 5 B., 5 C. II.) die Spielräume für ein subjektives Entscheiden¹⁰¹⁴ gerade durch die Parlamente (auch) in Nachhaltigkeitsfragen. Zugleich bilden sie damit die Grenzen der Möglichkeiten normativer Rationalität bei konkreten Entscheidungsfragen ab. Keinesfalls führen die Abwägungsregeln zu einer quantifizierenden Gewichtung der Belange; dass sie scheitern müsste, wird in Auseinandersetzung mit ökonomischen Ansätzen separat betrachtet (§ 5 C. III.). Die Abwägungsregeln geben mit den als gerechtfertigt ausgewiesenen normativen Belangen zwar auch die Gründe für Entscheidungen innerhalb der Spielräume an, bewirken innerhalb der Spielräume aber gerade keine Gewichtung (auch keine nicht-quantifizierende), wie dies bei Abwägungsanalysen oft vermutet wird.¹⁰¹⁵ Im deutschen Juristendiskurs werden die Regeln häufig unter dem Oberbegriff des Rechtsstaatsprinzips (Art. 20 Abs. 2-3 GG) gebündelt und in Aspekte wie Verhältnismäßigkeitsgrundsatz, Gesetzesvorbehalt, Vertrauensschutzgrundsatz, Bestimmtheitsgrundsatz, Rechtssicherheit u.ä. ausbuchstabiert.¹⁰¹⁶ Indes sind Abwägungsregeln wie auch

¹⁰¹⁴ Insofern ist es zutreffend, wenn aus psychologischer (oder „psychophilosophischer“) Sicht de Sousa, Rationalität, S. 281 ff. darlegt, dass das Gefühl helfe, zwischen verschiedenen rationalen Alternativen zu wählen, und dass dies dem Gefühl eine Art von „Objektivität“ verschaffe.

¹⁰¹⁵ Susnjar, Proportionality, S. 247 ff.; Poscher, RW 2010, 349 ff.; Jestaedt, Grundrechtsentfaltung, S. 251 ff. und viele andere werfen etwa der Prinzipientheorie der Alexy-Schule genau dies vor, weil diese Schule Grundrechte als Optimierungsgebote (siehe etwa Sieckmann, Recht, S. 65 ff.) bezeichne. Wenn klar ist, dass dies nicht erstrebt wird, erledigt sich auch der verbreitete Einwand, eine juristische Diskursethik mache dem Gesetzgeber zu viele Vorgaben – ebenso wie der Vorwurf, eine juristische Diskursethik mache gar keine konkret anwendbaren Abwägungsaussagen. – Dass in der vorliegenden Untersuchung übrigens stets von Argumenten, Sichtweisen oder Lehren statt (mit dem gängigen juristischen Begriff) von „Rechtsdogmatik“ die Rede ist, hat seinen Grund in dem transdisziplinären und dabei möglichst um Missverständnisvermeidung bemühten Zuschnitt dieser Arbeit. Zum „Dogma“ aus theologischer und literaturwissenschaftlicher Sicht etwa Wörther, Chesterton, S. 128 ff.

¹⁰¹⁶ Grundlegend dazu etwa BVerfGE 7, 89 (92 f.); 20, 323 (331); Kunig, Rechtsstaatsprinzip, passim; Bleckmann, JöR 1987, 1 ff. Im Europa- und Völkerrecht gilt dies sinngemäß ebenso; exemplarisch wird dies z.B. in § 5 C. II. 3. bei der Untersuchung der prozeduralen Abwägungsregeln in der EuGH-

(als formale Abwägungsregeln bezeichnenbare) Verfahrens-, Tatsachenerhebungs- und Institutionenregeln schon aus den liberal-demokratischen Grundprinzipien – und ergo rechtlich und ethisch parallel – ableitbar. Das in den Verfassungen regelmäßig unerläuterte Wort Rechtsstaatsprinzip fügt dem, was zur Multipolarität der Freiheit und den Freiheitsgrenzen schon ausgesagt wurde (§§ 4 E. I., 4 F. I.) und was daraus nachstehend weiter abgeleitet werden kann, nichts hinzu (aus sich selbst heraus bleibt er so gesehen aussagelos).¹⁰¹⁷ Explizit verfassungsrechtlich normiert sind primär Zuständigkeitsverteilungen zwischen den politischen Ebenen, genaue Verfahrensregeln für staatliche Verfahren wie die Gesetzgebung und teilweise Detailgewichtungen für die inhaltlichen Abwägungsregeln im Rahmen expliziter Schrankenbestimmungen für Grundrechte. Dagegen wird die Abwägungssituation, wie bei den Freiheitsgrenzen gesehen, mehr generell in Verfassungstexten angesprochen. So wird in Normen wie Art. 191 Abs. 3 AEUV ein allgemeines Abwägungserfordernis oder in Art. 52 Abs. 1 EuGRG ein allgemeines Verhältnismäßigkeitserfordernis normiert. Ferner wurden oben bei Multipolarität und Freiheitsgrenzen (§§ 4 E. I., 4 F. I.) Normbezüge aufgezeigt, die jedenfalls die relevanten Belange erkennbar machen. Im völkerrechtlichen Diskurs wird wie gesagt (§§ 4 C. II., 4 E. III.) mitunter auch unterstellt, es gäbe entweder abwägungsfreie Rechte oder umgekehrt quasi unbegrenzt abwägbare Rechtspositionen¹⁰¹⁸, was indes nach allem Gesagten nicht zu überzeugen vermag. Als demgegenüber generell ethisch und rechtlich ableitbare inhaltliche Abwägungsregeln ergeben sich folgende Aspekte¹⁰¹⁹:

1. Die Ableitung von Abwägungsregeln aus dem Freiheitsprinzip zeigt sich zunächst für die Grundregel von Abwägungen, die in der gewohnten Begrifflichkeit der Abwägung als Verhältnismäßigkeitsprüfung von Grundrechtsbeeinträchtigungen meist unter der Überschrift „legitimer Zweck“ thematisiert wird: dass das Abwägungsmaterial einerseits vollständig sein muss und andererseits keine unzulässi-

Judikatur deutlich werden; vgl. ferner Vranes, AVR 2009, 1 ff.; Emmerich-Fritsche, EurUP 2014, 2 ff.; m.E. nicht zutreffend daher Krugmann, Grundsatz, S. 83 ff. Statt einer Abwägungskonzeption zwischen menschlichen Rechtspositionen plädiert Winter, ZUR 2013, 387 ff. für eine „ökologische Verhältnismäßigkeit“. Diese wiederholt die Probleme ökozentrischer Ansätze (§ 4 F. II.).

¹⁰¹⁷ Dies wird von der gängigen Betrachtungsweise (vgl. insoweit z.B. Susnjar, Proportionality, S. 297 ff. und Haack, Theorie, passim, die beide aber ebenfalls den Freiheitsgarantien respektive subjektiven Rechten die zentrale Rolle zuweisen) m.E. zu wenig gesehen; bei Susnjar findet sich auch eine ausführliche Dokumentation dazu, dass der gleiche Denkansatz, wengleich weniger klar in Regeln aufgespalten, auch der deutschen und europäischen Verfassungsjudikatur zugrunde liegt. In puncto Überprüfbarkeit unterschätzt wird dies bei Riehm, Abwägungsentscheidungen, S. 181 f.

¹⁰¹⁸ Exemplarisch Gibson, Saskatchewan Law Review 1990, 5 ff.; Nickel, Yale Law Journal 1993, 281 (282); positiver beispielsweise Kiss, in: Kromarek, Environnement, S. 13 ff.; Donnelly, in: Brölmann/Lefebvre/Zieck, Peoples, S. 119 ff.; Hiskes, Right, passim.

¹⁰¹⁹ Juristen betrachten die Abwägungsthematik selten über den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz hinaus; exemplarisch Bäcker, Rationality, S. 27 ff.; Pavcnik, Principle, S. 19 ff.; Enders, VVDStRL 2005, 7 (45 f.). Insbesondere werden im Schrifttum selten Abwägungsregeln unter Einbeziehung der Schutzrechte entwickelt; vgl. aber C. Calliess, Rechtsstaat, S. 373 ff.; Cremer, DöV 2008, 102 ff.

gen Belange enthalten darf. Wenn die in § 4 F. (gegen die europäische und deutsche Judikatur, die insoweit einen fast beliebigen Spielraum einräumt) ethisch und rechtsinterpretativ begründete These zutrifft, dass die Selbstbestimmung respektive die neu interpretierte Freiheit und alles, was daraus folgt, das einzige begründbare Gerechtigkeitskriterium und der einzige mögliche Regelungsgegenstand staatlichen Handelns ist (nicht aber Gemeinwohl, gutes Leben und ökozentrische Belange), kann man direkt jene erste Abwägungsregel wiedergeben. Sie gibt an, welches das damit zwar immer noch sehr weit gefasste, insoweit dann aber allein zulässige Material gerechter Abwägungen ist: nämlich eben die Freiheit aller Beteiligten, deren elementare Voraussetzungen und die freiheitsförderlichen Bedingungen.¹⁰²⁰ Wie erwähnt (§ 4 F. I.) kann dies in Verfassungen für vereinzelte Grundrechte auch weiter eingeschränkt sein.¹⁰²¹ Im Kern hat man es z.B. bei der Frage nach dem gebotenen Maß an Nachhaltigkeit mit einer Kollision der elementaren Freiheitsvoraussetzungsgrundrechte mit den wirtschaftlichen Freiheiten für Beruf, Eigentum und freien Wettbewerb zu tun, wie sie z.B. in Art. 2 Abs. 1, 12 Abs. 1 und 14 Abs. 1 GG respektive in Art. 6, 15, 16, 17 EuGRC geregelt sind.

2. Der Schutz der elementaren Freiheitsvoraussetzungen gegen die Mitbürger fällt nicht etwa in Nachhaltigkeitsfällen aus dem zulässigen Abwägungsmaterial heraus, weil sie häufig bloße Grundrechtsgefährdungen betreffen („Vorsorge“). Dies hindert den Grundrechtsschutz gerade nicht, wie noch separat zu erörtern bleibt (§ 5 C. II. 2.). Erst recht gibt es keine Abwägungsregel, dass Schutzrechte überhaupt nicht existieren oder nur mit minderem Gewicht als Abwehrrechte – sofern man Schutz- von Abwehrrechten überhaupt scheiden zu können glaubt – in Abwägungen eingehen (§ 4 E.). Diese klassischen Punkte des Scheiterns einer normativen Nachhaltigkeitstheorie bestehen also gerade nicht.
3. Ferner bestehen die zwei (im deutschen, EU- und Völkerrecht und auch sonst) weitgehend allgemein praktizierten Abwägungsregeln, die wieder unter der Überschrift „Verhältnismäßigkeitsprüfung“ verhandelt werden: zunächst die Geeignetheitsregel (zur anderen Regel sogleich), nach der nicht dem einen etwas an

¹⁰²⁰ Etwas missverständlich ist es, wenn Böhler, Diskursethik, S. 226 formuliert, nur verallgemeinerbare Pflichten könnten auf Berücksichtigung in der Abwägung hoffen; vielmehr ist meine Freiheit selbstverständlich auch dann ein zulässiges Abwägungsmaterial, wenn ich damit nichts, was zugleich jemand anderem nützen würde, anfangen.

¹⁰²¹ Die aus allen okzidentalischen Verfassungen geläufigen Grundrechte für einzelne Sachbereiche können wie erwähnt durch qualifizierte Grundrechtsschranken noch weitergehend vor Eingriffen geschützt werden und damit z.B. allein bestimmte Freiheitsvoraussetzungen als Eingriffsrechtfertigung zulassen, weil Art. 2 Abs. 1 GG nur Leitvorschrift ist. Sie macht Spezialregelungen nicht gegenstandslos (etwa den Schutz der Wohnung in Art. 13 GG oder der freien Meinungsäußerung in Art. 5 Abs. 1 GG). In solchen Fällen hat der Verfassungsgeber die Abwägung schon selbst stärker vorstrukturiert. Hintergrund ist wohl meist, dass bestimmte Grundrechte nur schwer mit den Freiheitsvoraussetzungen anderer Menschen kollidieren können. In den Fällen, in denen direkt ein Freiheitsrecht eines anderen betroffen ist, bleibt aber die Abwägung notwendig, beispielsweise zwischen Art. 13 GG einerseits und Art. 4 GG andererseits – trotz des qualifizierten oder völlig fehlenden Vorbehalts.

Freiheit genommen werden darf, was gar keinem anderen Freiheitsträger in irgendeiner Weise etwas nützt (oder in gängiger Terminologie formuliert: es darf nichts die Freiheit beschränken, was den legitimen Zweck nicht fördert).¹⁰²² Unter dem Rubrum der Geeignetheit einer die elementaren Freiheitsvoraussetzungen schützenden, aber die Unternehmens- und Konsumentenrechte beeinträchtigenden staatlichen Handlung kann etwa gefragt werden, ob nationale Klimaschutzmaßnahmen überhaupt Wirkungen entfalten können, wo Klimaschutz doch ein globales Problem ist. Der darin liegende Einwand gegen eine menschenrechtlich begründete Nachhaltigkeit ist freilich bei näherem Besehen wenig stichhaltig. Denn erstens kann eine Rechtsfolge des umweltbezogenen Menschenrechtsschutzes ja gerade darin liegen, dass eine Verpflichtung zur globalen Kooperation besteht. Und zweitens sind nationale Maßnahmen, die potenziell von anderen nachgeahmt werden, nicht dadurch entwertet, dass nicht sofort der Rest der Welt mitzieht.

4. Die nächste als Teil des juristischen Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes allgemein anerkannte Abwägungsregel ist die Erforderlichkeitsregel, nach der eine Freiheitsverkürzung zugunsten der Belange anderer Beteiligter nur so weit gehen darf, wie dies zur Förderung der Freiheit der anderen Menschen nötig ist (es darf also nur – in Bezug auf die daraus resultierende Freiheitsverkürzung beim einen Bürger – das mildeste Mittel zur Freiheitsrealisierung beim anderen Bürger gewählt werden). Die Erforderlichkeitsregel folgt wie die Geeignetheitsregel aus dem multipolaren Freiheitsprinzip: Es darf eben nicht dem einen mehr an Freiheit genommen werden, als zur Freiheitsförderung bei einem anderen real nötig ist. Hier kann z.B. auch gefragt werden, wo zur Stärkung der Nachhaltigkeit tatsächlich steuerungsinstrumentelle Vorgaben anstelle eines freien Spiels der Kräfte nötig sind – und welche Instrumente bei gleicher Wirksamkeit ggf. mehr Freiheit belassen (§ 6 E. I.). Der EGMR, der EuGH, für den dies in einem separaten Abschnitt (§ 7 D.) noch ausführlich analysiert wird¹⁰²³, und häufig auch das BVerfG konzentrieren sich neben formalen Abwägungsregeln zu Zuständigkeit und Verfahren oft weitgehend auf die Geeignetheits- und Erforderlichkeitsregel.¹⁰²⁴ Dabei übergeht die Judikatur regelmäßig die Multipolarität der Grundrechte. Richtigerweise muss die Geeignetheit und Erforderlichkeit mehrmals – aus dieser und aus jener Perspektive – geprüft werden. Wenn also z.B. der Lebensschutz gegen Klimagefahren gegen die Konsumentenfreiheit steht, muss wechselseitig gefragt werden, ob das, was der jeweilige Kompromiss für den einen Belang an Einbuße bedeutet, für den anderen Belang auch wirklich mit einem Zugewinn verbunden ist.¹⁰²⁵

¹⁰²² Vgl. aus der Judikatur die Nachweise in der nachstehenden Fn.

¹⁰²³ Vgl. zunächst pars pro toto EuGH, Rs. C-415/93, Slg. 1995, I-4921, Rn. 92 ff.; EuGH, Rs. C-112/00, Slg. 2003, I-5659, Rn. 77 ff.; EGMR, EuGRZ 1990, 255 (258); vgl. auch EuGH, Rs. C-379/98, Slg. 2001, I-2099; EuGH, Rs. C-389/96, Slg. 1998, I-4473, Rn. 19 und Heselhaus, EuZW 2001, 645 ff.

¹⁰²⁴ Siehe neben § 7 D. und BVerfGE 61, 126 (134); 69, 1 (35) vor allem die ausführliche Zusammenstellung der Judikatur bei Susnjar, Proportionality, S. 117 ff., 163 ff., 245 ff. und 297 ff.

¹⁰²⁵ Übrigens decken sich die bis hierher genannten Abwägungsregeln weitgehend mit den Regeln, die

5. Die Angemessenheit als letzter Schritt im Rahmen der traditionellen Verhältnismäßigkeitsprüfung des BVerfG (den EuGH und EGMR überwiegend ganz entfallen lassen) kann ferner als Dach über eine Reihe weiterer Abwägungsregeln begriffen werden, die ebenfalls aus dem Freiheitsprinzip folgen und die im Folgenden hergeleitet werden sollen. Die wichtigste, auch explizit vom BVerfG verwendete Regel davon lautet, dass nicht ein Belang evident einseitig zugunsten anderer Belange zurückgestellt werden darf; dabei muss allerdings der reale Grad der Betroffenheit im Einzelfall in Rechnung gestellt werden.¹⁰²⁶ Auch dies folgt wieder aus dem Gedanken, dass multipolar eben immer an die Freiheit einer ganzen Reihe von Beteiligten zu denken ist. Dass man Freiheitsbeeinträchtigungen bei unterschiedlichen Menschen durch eine Vielzahl von Maßnahmen¹⁰²⁷ nicht sinnvoll in einer homogenen Einheit wie Geld quantifizieren kann (§ 5 C. III.), führt allerdings dazu, dass eben nur evident einseitige Abwägungen rügar sind.¹⁰²⁸
6. Schwer zu überprüfen, aber dennoch direkt aus der Multipolarität der Freiheit folgend ergibt sich ferner die Abwägungsregel, dass fundamentalere Belange ein größeres Gewicht in der Abwägung genießen.
7. Eine weitere aus der Freiheit folgende, schwer zu operationalisierende Abwägungsregel ergibt sich aus der Einsicht in den freiheitsschaffenden und nicht nur beschränkenden Charakter von Gesetzen: Manche Rechte – zumindest die Eigentumsgarantie – *können* überhaupt nur sinnvoll entstehen, wenn der Staat sie reguliert und damit letztlich auch eingrenzt („Freiheit durch Gesetz“¹⁰²⁹). Dies schwächt das Gewicht des Eigentums in nachhaltigkeitsbezogenen Abwägungen.
8. Die höhere Anzahl der Betroffenen zu schützen, erscheint bei ansonsten gleicher Betroffenheit – entgegen einer verbreiteten Wahrnehmung – ebenfalls als zu beachtende Abwägungsregel.¹⁰³⁰ Dies ergibt sich m.E. zwingend daraus, dass die

manche z.B. auch für humanitäre Interventionen im Völkerrecht anlegen; vgl. Walzer, Wars, passim.

¹⁰²⁶ Vgl. etwa BVerfGE 61, 126 (134); 69, 1 (35). Die ebenfalls gepflegte Rede von der nicht evident einseitigen „Zweck-Mittel-Relation“ ist insofern etwas irreführend, weil sie das multipolare Gegeneinander verschiedener Zwecke bzw. Ziele verdeckt.

¹⁰²⁷ Dieser Fragenkreis wird näher betrachtet in § 6 F.

¹⁰²⁸ Entgegen der gängigen deutschen Praxis – siehe nur BVerfGE 77, 240 (255); Hesse, Grundzüge, Rn. 72; Häberle, Verfassungsvergleichung, S. 302 – ist hier m.E. die Formulierung, es gelte bei der Angemessenheit „praktische Konkordanz“ zwischen den beteiligten Belangen herzustellen, nicht wirklich informativ: Das was an „unproblematischem Gleichklang“ der konfligierenden Belange möglich ist, realisiert sich in der Geeignetheits- und Erforderlichkeitsprüfung. Alles, was darüber hinausgeht (also der gängigerweise „Angemessenheit“ genannte Bereich), bedarf sodann präziserer Regeln, die das BVerfG (oder der EuGH oder der EGMR) immer allenfalls situativ entwickelt hat.

¹⁰²⁹ Vgl. dazu Enderlein, Begriff, S. 109 ff.; Morgenthaler, Freiheit, S. 2 ff. und 341 f.; Häberle, Wesensgehaltsgarantie, S. 46 f.; Suhr, EuGRZ 1984, 529 ff.; Kirchhof, Voraussetzungen, S. 3 ff.

¹⁰³⁰ Die gängige philosophische Diskussion dieses Punktes (vgl. etwa von der Pfordten, Ethik, S. 117 ff.) zielt letztlich stark auf die „individualethische“ bzw. „strafrechtliche“ Perspektive ab. Nimmt man dagegen eine „sozialethische“ und „öffentlich-rechtliche“ Perspektive ein, also eine Gerechtigkeitsperspektive, kann die Möglichkeit eines „Zählens der Anzahl“ wohl kaum schlechthin zurückgewiesen

menschenrechtliche Freiheit der Beteiligten im Gefolge der Multipolarität maximal zu beachten ist und deshalb eine Situation, in der die Rechte von mehr Beteiligten gewahrt werden, grundsätzlich einer Situation vorzuziehen ist, wo dies nicht der Fall ist. Sonst ergäbe es übrigens z.B. auch keinen Sinn, eine staatliche Impfpflicht zu haben, die statistisch auch einigen Menschen schadet. Niemals aber darf man, anders als Ökonomen meinen, unvergleichbare Belange quantifizieren (näher dazu § 5 C. III.). Irrelevant ist die Anzahl der – weiteren – Betroffenen demgegenüber, wenn es um die Frage geht, ob überhaupt eine Betroffenheit des jeweiligen Grundrechtsträgers vorliegt (§ 4 F. I.).

9. Zwei konkurrierende und daher schwer zu operationalisierende Abwägungsregeln sind ferner der Vertrauensschutz¹⁰³¹ einerseits und das mit ihm konkurrierende Bemühen um Lernfähigkeit und bestmögliche Entscheidungen andererseits (dazu näher in § 5 C. II. 2.).¹⁰³²
10. Eine weitere Abwägungsregel, die unter der Überschrift der Angemessenheit geprüft werden kann, in der Judikatur aber bisher kaum auftaucht, ist das Junktim von Freiheit und Folgenverantwortlichkeit respektive das Verursacherprinzip, das wiederum aus dem Freiheitsprinzip selbst folgt (§ 4 C. V.). Die negativen Folgen einer für den Handelnden ansonsten positiven Handlung (z.B. der billigen freien Fortbewegung heute) müssen zumindest grundsätzlich also den Handelnden treffen, und sei es nur im Wege der Kostenanlastung für ökologische Schäden. Diese Verursacherbeziehung wird auch nicht dadurch aufgehoben, dass auch alle anderen Menschen bzw. Staaten weltweit beispielsweise Treibhausgasemissionen verursachen, denn Menschenrechtsverstöße werden nicht dadurch gegenstandslos, dass andere sie ebenfalls begehen.¹⁰³³
11. Eine weitere naheliegende, primär für die noch aufzugreifende Verteilungsproblematik relevante Abwägungsregel ergibt sich aus der Finanzierungsnotwendigkeit des Schutzes von Freiheitsvoraussetzungen und freiheitsförderlichen Bedingungen sowie mittelbar aus dem im Junktim von Freiheit und Folgenverantwortlichkeit enthaltenen Leistungsgedanken: das Leistungsfähigkeitsprinzip. Explizit ist das Leistungsfähigkeitsprinzip z.B. in Art. 13 der französischen Erklärung der Menschen- und Bürgerrechte normiert, aber auch andere Verfassungsordnungen

werden. Dies schließt nicht aus, im Einzelfall wie bei der Folter dann doch einmal kategorische Abwägungsverbote aufgrund der Relevanz für die Freiheitlichkeit der Ordnung insgesamt (dazu sogleich) zu begründen, auch wenn die Zahl der Opfer dadurch vielleicht steigt – wenn denn für jenes ausnahmsweise kategorische Verbot eine zwingende Begründung besteht.

¹⁰³¹ Vgl. zur bisherigen Judikatur etwa BVerfG, Beschl. v. 18.02.2009, 1 BvR 3076/08; BVerfGE 36, 281 (293); 72, 9 (23); 75, 78 (105); 95, 64 (82); 101, 239 (257); 117, 272 (294); 53, 257 (292); 58, 81 (109 f.); 72, 9 (22); 116, 96 (124 f.).

¹⁰³² Manche Philosophen – etwa Birnbacher, Klimaverantwortung, S. 111 ff. – sehen das Abwägungsproblem, realisieren aber nur einzelne Abwägungsregeln (hier etwa die Fundamentalitätsregel); vgl. auch WBGU, Kassensturz, S. 22.

¹⁰³³ ILA, Legal Principles, passim; Frank/Schwarte, ZUR 2014, 643 ff.; Frank, NVwZ – extra 2014, 1 ff.; Verheyen, International Journal of Global Warming 2015, i.E.

wie die deutsche legen sie unstreitig als Ausfluss der Freiheitsrechte zugrunde. Verursacherprinzip und Leistungsfähigkeitsprinzip können z.B. bei Verteilungsfragen im Gefolge der Lösung von Nachhaltigkeitsproblemen wie des Klimaproblems relevant werden, wobei dies, wie man noch sehen wird, im Konkreten dann doch relativ geringe Spielräume der demokratischen Entscheider zur Folge haben kann¹⁰³⁴ (im Einzelnen dazu § 5 C. IV. und § 6 E. III. 2.).

12. Der wichtigste reduzierende Faktor für reduzierte Spielräume der demokratischen Entscheider im Nachhaltigkeitskontext ergibt sich, wenn man eine weitere Abwägungsregel, die bisher ethisch und rechtlich im Wesentlichen übersehen wird, anerkennt: Es liegt als Ausfluss der menschenrechtlichen Freiheit (svoraussetzungen) nahe, dass der politische Entscheidungsspielraum dort endet, wo ein politisches Tun oder Unterlassen das freiheitlich-demokratische System als Ganzes substantiell gefährdet.¹⁰³⁵ Und genau dies ist der Fall, wenn man beim Klimaschutz nicht zeitnah einschneidende Schritte unternimmt; notwendig zur halbwegs konsequenten Vermeidung der eingangs der Untersuchung geschilderten Klimawandelfolgen unter Inkaufnahme bereits erheblicher Schäden wäre (§§ 1 B. I., 1 B. III.) in einem Land wie Deutschland ein Ausstieg aus den fossilen Brennstoffen bis Ende der 2020er bzw. 2030er Jahre. Dabei kann angesichts der massiven Schwierigkeiten, das Ziel überhaupt noch zu erreichen, die (auch an der Abschätzung unsicherer Tatsachenlagen bezogen auf die Konsequenzen hängende und insoweit wieder einen Spielraum auslösende: § 5 C. II. 2.) Frage offenbleiben, ob menschenrechtlich eine 1,8- oder 1,5-Grad-Grenze wie in Art. 2 Abs. 1 Paris-Abkommen oder z.B. „nur“ eine 2-Grad-Grenze geschuldet ist. Geschuldet ist jedenfalls ein Maximum an Bemühungen um eine einschneidende Energie- und Klimawende. Die gleiche Aussage lässt sich für ähnlich existenzielle ökologische Themen begründen, aber nicht für den Umweltschutz insgesamt, wobei vorliegend empirisch jenseits des Klimathemas nicht im Einzelnen analysiert wird, wo im Einzelnen die mutatis mutandis planetaren Grenzen (§ 1 B. I.) liegen müssten. Zu klären bleiben für alle derartigen Themen, nicht nur für das Klima, wesentliche Fragen: insbesondere der Umgang mit unsicheren Tatsachenlagen, Verteilungsfragen und die nähere Bestimmung der von den öffentlichen Gewalten auf den verschiedenen Politikebenen geschuldeten Handlungsformen (§§ 5 C. II. 2., 5 C. IV., 6 E. III. 2.).

Schon bis hierher ist klar, dass sich somit klare Pflichten zu mehr Nachhaltigkeit trotz aller Abwägungsspielräume ergeben. Bei näherem Besehen (siehe besonders § 5 C.

¹⁰³⁴ So nicht zutreffend daher Edenhofer/ Kadner/ Minx, Zwei-Grad-Ziel, S. 69 ff.

¹⁰³⁵ Dieser Fundamentalitäts-Gedanke findet sich bereits bei Ekardt, SächsVBl 1998, 49 (55), dort aber bezogen auf Umweltstaatszielnormen wie Art. 20a GG, 191 AEUV, wobei m.E. der Gedanke dort weniger überzeugt als bei den Grundrechten. Der Gedanke wird dort zudem vorschnell auf einzelne Arten im Biodiversitätsschutz übertragen. Ähnlich wie hier Böhler, Verbindlichkeit, S. 448 ff.; auch Jakob/ Edenhofer, Oxford Review of Economic Policy 2014, 447 ff. und Sen, Idee, passim konvergieren (ohne die theoretischen Grundlagen) mit dem hiesigen Ergebnis, dass die physischen Grundlagen für unterschiedliche mögliche Politiken in jedem Fall bewahrt werden müssen.

IV.) lässt sich noch detaillierter am Beispiel Klimaschutz aussagen, inwieweit die bisherige Politik ihrer Verpflichtung zur Nachhaltigkeit nicht gerecht geworden ist. Neben die hier hergeleiteten inhaltlichen Abwägungsregeln treten derweil formale Abwägungsregeln. Wichtig ist zunächst die in § 5 C. II. 2. näher zu untersuchende Regel, dass die der Abwägung zugrunde liegenden Tatsachenannahmen stimmen müssen bzw. bei Unsicherheit sorgfältig ermittelt werden müssen, wobei Tatsachen zwar Subsumtionsmaterial sind, um den Grad der Beeinträchtigung eines Belangs festzustellen, dass aber Tatsachenaussagen als solche nichts Normatives besagen (§§ 1 D. II., 1 D. III. 1.).¹⁰³⁶ Ferner lassen sich bekanntlich Institutionen- und Zuständigkeitsregeln angeben (§§ 7 B., 5 B.). Ebenso lassen sich Verfahrensregeln für die konkrete Durchführung der Abwägung angeben, etwa Partizipationsrechte der Bürger, die Einhaltung bestimmter Regeln eines Gesetzgebungs- oder Verwaltungsverfahrens u.a.m. (vertieft dazu § 5 C. II. 3. einschließlich einschlägiger Judikatur), aber auch ein Gebot, Abwägungsergebnisse später erneut zu prüfen und ggf. zu korrigieren.

Keine zusätzlichen Perspektiven auf all dies würde es eröffnen, wenn man die verwaltungsrechtliche Abwägungsdiskussion, die gerade in Deutschland geführt wird, stärker einbezieht. Dabei ist freilich zunächst und im Kern hervorzuheben: Auch das BVerwG¹⁰³⁷ folgt *cum grano salis* dem Grundansatz, dass aufgrund der Gewaltenteilung eine gerichtliche Überprüfung nicht alles nachprüfen kann und dass bei Spielräumen anhand formaler und inhaltlicher Regeln lediglich die Grenzen jener Spielräume überprüft werden, wobei auch die Evidenz von Fehlgewichtungen als Maßstab eine Rolle spielt. Wie beim BVerfG verschwimmt dabei freilich die Tatsache-Wertung-Scheidung in Begriffen wie Abwägungsmaterial. Dies wie auch die weniger starke Abschichtung einzelner Abwägungsregeln hat (wieder) den Nachteil, dass die Machtabgrenzung der verschiedenen Gewalten weniger klar gelingt und auch sonst die Möglichkeiten und Grenzen normativer Rationalität weniger klar ausgelotet werden. Eine exemplarische, kritische Behandlung werden in § 5 C. II. 3. Tendenzen des deutschen Verwaltungsrechts und des BVerwG erfahren, die Abwägungskontrolle von umweltbeeinträchtigenden Großprojekten durch immer neue Hürden zu Lasten von Nachhaltigkeitsbelangen zu verschieben.¹⁰³⁸ Dass sich die BVerwG-Judikatur nicht generell auf das Abwägen unterschiedlicher Verfassungsgüter bezieht, sondern die verwaltungsrechtlichen Spielräume für Großprojekte wie Straßen, Schienenwege, Flugplätze u.a.m. operationalisieren will, hätte demgegenüber nicht gegen eine Heranziehung jener Judikatur gesprochen. Denn wie eingangs dieses Abschnitts erwähnt, ist jene „planerische Abwägung“ letztlich ein Unterfall der allgemeinen Abwägung dergestalt, dass bei der planerischen Abwägung der Gesetzgeber einen recht großen

¹⁰³⁶ Diese Differenzierung fehlt in der Ethik meist, so etwa bei Vogt, Prinzip, S. 231 ff.

¹⁰³⁷ Dazu *pars pro toto* zuletzt BVerwG, Beschl. v. 21.12.2010, 4 BN 20/10, juris Rn. 3 ff., letztlich u.a. Bezug nehmend auf § 114 VwGO; kritisch zuletzt etwa Erbguth, UPR 2010, 281 ff.

¹⁰³⁸ Wenig weiterführend erscheint auch die verwaltungsgerichtliche Terminologie, dass bestimmte Belange „nur Abwägungsbelange“ seien, andere dagegen durch „Optimierungsgebote“ mit einem etwas höheren Gewicht versehen seien. Denn was dies heißen soll, bleibt unklar; exemplarisch dazu anhand der Judikatur Grüner, UPR 2011, 50 ff.

Teil seines Abwägungsspielraums an die Verwaltung weitergereicht hat.

Die Entscheidung für oder gegen mehr Nachhaltigkeit ist nach alledem also keinesfalls dem Belieben von Regierungen, Mehrheiten und souveränen Staaten überlassen, sondern institutionell und durch die verschiedenen Politikebenen einer komplexen Gewaltenbalance und Abwägungsregel-Systematik unterworfen. Wenn allerdings Abwägungen erlaubt und nötig sind und im Umweltrecht potenziell tödlich verlaufen (auch ein nicht hundertprozentiger Klimawandel z.B. wird Todesopfer fordern), so wirft dies die Frage auf, ob die (hier: Umwelt-)Grundrechte nicht doch einen „absoluten“, vor Abwägungen sicheren¹⁰³⁹ Kern auch bezogen auf das Individuum – und nicht nur bezogen auf die Freiheit insgesamt – haben. Es ist beispielsweise dem Recht auf Nahrung wie dem Recht auf Leben immanent, dass die Beeinträchtigung dieser elementaren Freiheitsvoraussetzungen den betroffenen Menschen mehr oder weniger notwendigerweise umbringt. Der Wortlaut der Grundrechtskataloge gibt hier zunächst einmal keinen Aufschluss. Das gilt auch für eine Norm, die den Wesensgehalt von Grundrechten für unantastbar (Art. 19 Abs. 2 GG) oder für zu achten (Art. 52 Abs. 1 EuGRC) erklärt. Denn dies sagt nicht zwingend etwas darüber aus, ob auch jedem Individuum in jeder Konstellation von jedem Grundrecht ein absoluter Kern verbleiben muss.¹⁰⁴⁰ Die deutsche Judikatur wiederum entledigt sich des Problems, indem sie (§§ 5 A., 5 C. II. 2.) die langfristig letalen Wirkungen etwa der bisherigen Nachhaltigkeitspolitik in stochastischer Hinsicht schlicht leugnet.¹⁰⁴¹ Im Sicherheitsrecht geht die Judikatur dagegen zuweilen von absoluten, abwägungsfreien Mindeststandards aus, wie zuletzt der LuftSiG-Fall vor dem BVerfG illustriert hat (also der Fall der vom BVerfG verworfenen Abschussermächtigung aus § 14 Abs. 3 LuftSiG gegenüber von Terroristen als Attentatswaffe z.B. gegen Atomkraftwerke umfunktionierten Flugzeugen mit Passagieren an Bord).¹⁰⁴² Diese normative These aus dem LuftSiG-Fall erscheint bei näherem Besehen indes kaum so begründbar und deshalb auch nicht auf die Nachhaltigkeit übertragbar. Es ist schwer nachzuvollziehen, warum (so das BVerfG) das Abschießen von Flugzeugen mit ohnehin todgeweihten Insassen

¹⁰³⁹ „Absolut“ wird statt „abwägungsfrei“ oft sprachlich irrig mit „universal“ gleichgesetzt. Wie in § 3 gezeigt wurde, ist die Freiheitsidee in der Tat universal gültig; da aber eben allen Menschen Freiheit zukommt, heißt das nicht, dass diese universale Freiheit eine absolute = abwägungsfreie Freiheit ist. Die Verwechslung findet sich z.B. bei Luhmann, *Moral*, S. 228 ff.

¹⁰⁴⁰ So aber Susnjär, *Proportionality*, S. 310 ff.; zur Kontroverse um Art. 19 Abs. 2 GG m.w.N. auch Hochhuth, *Relativitätstheorie*, S. 150 ff. und von Bernstorff, *Der Staat* 2011, 165 ff.

¹⁰⁴¹ Exemplarisch hierzu BVerwG, NVwZ 2006, 1055 ff. und BVerwGE 87, 332 (375) bezogen auf den Fall des Fluglärms.

¹⁰⁴² Vgl. BVerfGE 115, 118 ff.; zur Kritik Vosgerau, *AöR* 2008, 346 ff.; Isensee, *FAZ* v. 21.01.2008, S. 9; Ekardt/ Kornack, *KritV* 2006, 349 ff.; Depenheuer, *Menschen*, S. 43 ff. Ein impliziter Appell, eine Gesellschaft, die bestimmte Dinge nicht strikt verbiete, missachte die Autonomie, ist in dieser Absolutheit (wenn also nicht konkrete Gründe – wie die Folgenerwägungen für die Freiheit insgesamt – dafür bestehen, wirklich einmal ein Abwägungsverbot anzunehmen) m.E. ohne Begründung. Werde ich dadurch zum autonomen Individuum, dass es mein heiligstes Recht ist, nicht in einem Flugzeug abgeschossen zu werden und stattdessen 30 Sekunden später durch den Aufprall zu sterben? Dies bleibt in der bisherigen Debatte undeutlich.

(auch wenn damit ein möglicher Super-GAU in einem AKW vermieden werden kann) unter allen (!) Umständen verboten und die Opferung von schlimmstenfalls Hunderttausenden von Menschen am Boden damit strikt geboten sein sollte – und umgekehrt völliges gesetzgeberisches Belieben herrschen soll, wenn (nach Angaben der EU-Kommission) europaweit jährlich mindestens 300.000 Tote durch Feinstaub hingenommen werden, nur weil die Mitbürger nicht etwas teurere Autos, Heizungen usw. mit geeigneten Filtertechniken kaufen möchten.¹⁰⁴³ Die Scheidung Abwehr- versus Schutzrechte kann die Differenzierung wie oben gezeigt nicht rechtfertigen, ebenso wenig wie der pauschale Hinweis, gegen unsichere Beeinträchtigungen gebe es keinen Grundrechtsschutz, zumal bei Feinstaub die stochastischen Schäden kaum als unsicher zu bezeichnen sind (§ 5 C. II. 2.). Folgerichtig gibt es, wenngleich diese These beliebt ist, auch keinen absoluten Schutz des „unschuldigen“ Lebens, welches zu unlöslichen Wertungswidersprüchen mit der gleichzeitigen Zulässigkeit der Industriegesellschaft führen und überdies keinerlei konkreten ethischen oder rechtlichen Anhaltspunkt für sich anführen könnte.¹⁰⁴⁴ Auch die Menschenwürde trägt – trotz verbreiteter dahingehender Behauptung – keine gegenteilige Ansicht, da das Würdeprinzip weder eine als solche anwendbare Rechtsnorm darstellt noch die Aussage „absolutes Verbot, jemanden zum Objekt zu machen“ als Kerninhalt hat (§ 4 B. III.).¹⁰⁴⁵ Absolute Abwägungsverbote sind also nicht, wie viele in Deutschland und auch Rawls gegen die Utilitaristen postuliert(en), per se charakteristisch für eine liberale Demokratie. Sie ergeben sich freilich, wie eben am Klimabeispiel gesehen, mittelbar für die Freiheit insgesamt. So dürfte z.B. auch das absolute Folterverbot (Art. 104 GG, 4 EuGRK, 3 EMRK) durch freiheitsbezogene Folgenerwägungen zu rechtfertigen sein.¹⁰⁴⁶

¹⁰⁴³ Das entspricht 65.000 Toten allein in Deutschland, vgl. EU-Kommission, vorliegend zitiert nach http://www.bundestag.de/aktuell/hib/2005/2005_104/01.html. Diese Gegensätze sind durchaus lehrreich. Bemerkenswert ist, dass man die staatliche Inkaufnahme von Todesopfern z.B. beim Feinstaub schlicht als Schicksal verbucht. Natürlich ist eine moderne Zivilisation nie ganz ohne Opfer zu haben. Es könnten aber viel weniger sein. Allerdings würden Autos und andere Waren dann teurer. Das trübe die Selbstentfaltung im Sinne unserer in § 2 erörterten faktischen Neigungen. Dagegen ist die Empörung über Abschussermächtigungen kostenlos (man fühlt sich nicht persönlich betroffen), und sie vermittelt gleich noch persönliche Identität und ein Gruppengefühl unter den Empörten. Außerdem ist unsere Psyche unverändert steinzeitlich: Zu abstrakteren, schleichenden Kausalitäten (Umweltgifte statt „konkreter Flugzeugabschüsse“) haben wir emotional keinen Zugang (siehe wieder § 2). Auch wenn die Opferzahl am Ende größer ist.

¹⁰⁴⁴ Dafür Merkel, JZ 2007, 373 ff.; von der Pfordten, Ethik, S. 364.

¹⁰⁴⁵ Verkannt bei Menzel/ Pierlings/ Hoffmann, Völkerrechtsprechung, S. 511; Hong, Folterverbot, S. 24 (34). Es ist auch nicht etwa besser, den Extremfall einfach unnormiert zu lassen. Denn dann entscheidet der Zufall bzw. ein Einzeller anstatt der gewaltenteilig-demokratischen Mechanismen. Im konkreten Extremfall würden die deutschen Strafgerichte einen Flugzeugabschuss als rechtswidrig, aber u.U. als „entschuldigend“ behandeln. Damit wird die ganze Last auf den Einzelnen verlagert.

¹⁰⁴⁶ Gegen die Abtreibungsmöglichkeit dürfte ein solches Argument dagegen wohl kaum überzeugen. Es ist jedenfalls nicht erkennbar, dass sich in Staaten mit einem liberalen Abtreibungsrecht die sonstigen gesellschaftlich-staatlichen Verhältnisse in irgendeiner Weise von Staaten mit einem eher restriktiven Abtreibungsrecht unterscheiden würden. – Ebenso dürfte das Argument der „Freiheitlichkeit insge-

Das Argument, dass nicht die Grundlagen freiheitlicher Demokratie zum Einsturz gebracht werden dürfen, lässt sich auch mit Blick auf den in § 4 B. als Beispiel angesprochenen Bereich der roten Gentechnik formulieren. Inhalt der Abwägung müssen auch langfristige Folgen der Genforschung für den Bestand liberaler Gesellschaften, ebenso wie die möglichst weitgehende Selbstbestimmung des Menschen, sein. Wie wäre es aber, wenn es aufgrund der Embryonenforschung eines Tages gelänge, einen Menschen exakt zu planen?¹⁰⁴⁷ Die Frage wäre dann natürlich auch: Gibt es ein Recht darauf, gentechnisch „unmanipuliert“ – oder gentechnisch „perfekt“ – zur Welt zu kommen? Wichtiger wäre allerdings noch die Frage, ob nicht die liberale Ordnung als solche dann in Frage gestellt würde. Denn auch wenn die Genmanipulation die liberal-universale Gerechtigkeitsidee normativ nicht aufhebt (denn die Ableitung der Würde aus dem Vernunftgebrauch bestünde unbeschadet der gentechnischen Entwicklung: auch bei „planbarer Intelligenz“ könnte man in Diskursen nicht sicher sein, wer im Einzelfall das bessere Argument zur Entscheidung einer Konfliktfrage präsentiert, so dass alle Menschen weiterhin als autonome Wesen zu achten wären), so könnte doch eine weitreichende Manipulation diese Ordnung rein faktisch erodieren lassen. Wüssten die Bürger, dass einzelne von ihnen ein besonders trächtiges Intelligenzgen besäßen, andere dagegen ein „Dummheitsgen“, würde das rein faktisch ihre Achtung voneinander untergraben, und zwar in einem weitergehenden Maße, als dies allgemeine Vorurteile vermögen, wie sie vielleicht auch aktuell schon bestehen. Und eine liberale Ordnung möchte auch, dass sie selbst real wird; und genau dies wäre dann gefährdet. Totale Abwägungsverbote sind jenseits solcher Fälle nur schwer begründbar.¹⁰⁴⁸

II. Formale Abwägungsregeln: Umgang mit unsicheren Tatsachenlagen und Verfahrensfragen

Die gerechte und rechtlich richtige Nachhaltigkeits-Konfliktlösung etwa bei Klima- und Ressourcenfragen braucht nicht nur inhaltliche Abwägungsregeln. Sie braucht

samt“ für die LuftSiG-Konstellation nicht durchgreifen; dies schon deshalb, weil man mit hoher Wahrscheinlichkeit davon ausgehen kann (aufgrund der äußeren Gegebenheiten des Fliegens und des Erfahrens von direkt bevorstehenden Terroranschlägen), dass ein realer Anwendungsfall für eine Abschussermächtigung „wegen eines drohenden Super-GAU“ so wohl nie vorkommen wird. Trotzdem (und zwar damit direkt zusammenhängend) könnte selbst der LuftSiG-Fall in BVerfGE 115, 118 ff. vielleicht doch noch als (gerade noch) überzeugende Entscheidung anzusehen sein, allerdings aus dem ganz anderen Grund, dass die Tatsachensituation, dass man rechtzeitig einen Terrorfall vorher erkennt, einfach zu unwahrscheinlich ist, um ein solches Gesetz zu machen.

¹⁰⁴⁷ Als Biologe sehr deutlich zu den Gefahren Wilson, Sinn, S. 62 f. und passim.

¹⁰⁴⁸ In die Falle vermeintlich „absoluter“, dann aber doch wieder weitgehend durch Abwägung (getarnt als Tatbestandsinterpretation) überwindbarer Aussagen tappt auch BVerfGE 125, 175 ff. Gewürdigt wird in dem Urteil dagegen, dass ein Konflikt vorliegt und der Gesetzgeber deshalb Spielräume hat. – Bereits vorab fand sich z.B. bei Wallerath, JZ 2008, 157 ff. und Baldus, JZ 2008, 218 ff. die für das Urteil charakteristische Übergehung der fehlenden Rechtsqualität der Menschenwürde, die Übergehung der Multipolarität und der problematische Umgang mit Tatbestand und Abwägung.

(neben den Institutionenregeln zu Gewaltenbalance und Zuständigkeiten) auch weitere prozedurale, formale Abwägungsregeln einschließlich Aussagen über die Gewinnung des nötigen Tatsachenmaterials. Mit alledem geht es auch um den Umgang mit Unsicherheit bzw. mit Risiken, also möglichen Schäden, die jedoch nicht definitiv und möglicherweise nicht einmal mit feststehender Wahrscheinlichkeit zu erwarten sind (§ 5 A.). Wenn über Klimapolitik oder über Strategien im Ressourcenschutz gestritten wird, so sind das nicht nur Konflikte zwischen kollidierenden normativen Belangen. Neben diese normativen Unsicherheiten treten vielmehr meist tatsachenbezogene Unsicherheiten, wobei letztere nachstehend als Oberbegriff für Risiken und Unsicherheiten i.e.S. firmieren. Speziell dem und dem Partizipationsthema ist als zentralen Nachhaltigkeitsfragen in § 5 C. II. nachzugehen. Terminologien wie Risikobewertung oder Risikomanagement, die den Eindruck erwecken, Nachhaltigkeitsentscheidungen drehen sich nur um (ungewisse) Fakten, werden dabei vermieden.

1. Empirische Schwierigkeiten in der Risikogesellschaft: Berechenbarkeit von Nachhaltigkeit, Szenarien, Indikatoren und Modellen?

Dass tatsachenbezogene Unsicherheiten für Nachhaltigkeitsfragen, wenn nicht gar für moderne Gesellschaften an sich charakteristisch sind, ist ein Gemeinplatz.¹⁰⁴⁹ Dies ergibt sich bereits aus der hohen naturwissenschaftlichen Komplexität vieler Umweltprobleme, wie vorliegend besonders an den Beispielen Klimawandel, Biodiversität und kurz auch verschiedenen weiteren landnutzungsbezogenen Problemlagen dargestellt wurde bzw. wird (§§ 1 B. I., 6 E. V. 2., 6 E. V. 3., 6 E. VI. 1.).¹⁰⁵⁰ Das Globalklima oder auch Ökosysteme in sich und im Zusammenwirken untereinander sind trotz aller Erkenntnisse bis heute nicht vollständig verstanden, und erst recht sind der genaue Verlauf ihrer Beeinträchtigung und Veränderung bei fortlaufenden Schäden kaum exakt vorherzusagen. Fragen können z.B. auch für die Langzeiteffekte von Schadstoffen sowie für das synergetische Zusammenwirken unterschiedlicher Schadensquellen auftreten, wo z.B. unklar ist, inwieweit Tierversuche übertragbare Ergebnisse erbringen und wie Einwirkungen hoher Dosen in kurzen Zeiträumen in Langzeiteffekte umzurechnen sind – und wie Kausalitäten zwischen Schadstoffen und bestimmten Krankheiten sicher zu belegen sind.¹⁰⁵¹ Ebenso kann die künftige Technikentwicklung nicht sicher prognostiziert werden.

¹⁰⁴⁹ Klassisch dazu Beck, Risikogesellschaft, passim, der eine gestiegene Unsicherheit durch Technik, Nationalstaatsverlust und Kollektivitätsverlust diagnostiziert (freilich im Sinne einer allgemeinen Zeitdiagnose und wenig in die empirischen Details gehend).

¹⁰⁵⁰ Vgl. Marotzke, Vorhersagen, S. 9 ff.; Leclère u.a., Environmental Research Letters 2014, 124018; Ekardt/ Neumann/ Wieding/ Schmidt-Kanefendt, Grundlagen, S. 15 ff., 31 und passim; zur historischen Genese der Statistikgläubigkeit Moreno/ Speich Chassé/ Fuhr, Metrics, S. 22 ff.

¹⁰⁵¹ Zum Problem der Gefährdungsabschätzung m.w.N. Steinberg, Verfassungsstaat, S. 33 ff.; SRU, Sondergutachten „Gesundheit“, Tz. 128 ff. Nur begrenzt bekannt sind auch die genauen Auswirkungen gentechnisch veränderter Pflanzen oder von Lärm.

Doch auch in humanwissenschaftlicher Hinsicht ergeben sich, etwa hinsichtlich der komplexen Zusammenhänge des Wirtschaftssystems – bis hin zur Bevölkerungsentwicklung oder zu möglichen Postwachstumsfolgen einer entschlossenen Nachhaltigkeitspolitik (§ 1 B. V.) – oder der Komplexität der Motive menschlichen Verhaltens (§ 2) Unsicherheiten über die Tatsachenlage im Detail.¹⁰⁵² Es geht mit alledem nicht um die soziologisch-konstruktivistische Trivialität, dass die subjektive Risikowahrnehmung variiert (§ 1 D. II.)¹⁰⁵³, sondern dass tatsächlich ungewiss ist, wie wahrscheinlich bestimmte Ereignisse und mögliche Schadensausmaße sind, welche ökonomischen Reaktionen und Investitionen in Verbindung damit erfolgen, dass man vielleicht auch einfach gar nicht erfasst, welche Konsequenzen eine einzelne Maßnahme über komplexe Wirkungszusammenhänge auslösen kann usw. Besonders Prognosen, aber letztlich auch Bestandsaufnahmen in all diesen Hinsichten stehen damit vor gewissen Problemen.¹⁰⁵⁴

Wer die Nachhaltigkeit konkretisieren und umsetzen will, muss dennoch versuchen¹⁰⁵⁵, die naturwissenschaftlichen Problemlagen und technischen Entwicklungsmöglichkeiten zu erfassen, die ökonomischen Zusammenhänge zu realisieren, die Auswirkungen menschlichen Handelns wie eines Gesetzes fassbar zu machen. Abgesehen davon, dass auch für den Umgang mit unsicheren Tatsachenlagen – und mit sicheren ohnehin – ethische und rechtliche Regeln formuliert werden können (§ 5 C. II. 2.), ist die Tatsachenlage in puncto Nachhaltigkeit dabei auch immer nur begrenzt unsicher. Allerdings sollte nicht der Versuchung erlegen werden, die komplexe Faktenlage als solche in ihrer Komplexität zu leugnen und unzulässige Vereinfachungen zu versuchen. Die bereits kritisierten Nachhaltigkeitsindikatoren, die eher willkürlich einzelne Aspekte herausgreifen und zudem eine – ethisch und rechtlich unbegründete – Pseudo-Normativität generieren, wurden als ein solcher Vereinfachungsansatz bereits kritisiert (§ 1 C.). Problematisch kann auch das Arbeiten mit Szenarien sein, um mögliche Zukünfte in bestimmten Bereichen anschaulich zu machen. Obwohl an sich auf der Hand liegt, dass Szenarien vollständig mit den – selten transparenten und in wesentlichen Hinsichten zwangsläufig unvollständigen sowie (da es eben um die Zukunft geht) ggf. schlicht weitgehend falschen – zugrunde liegenden Hintergrundannahmen stehen und fallen, werden diese oft wie eine Faktenschilderung genommen. Erst recht können Szenarien als Faktenprognosen keine normative Qualität haben. Sie sind vielmehr ein anregendes Gedankenspiel und – wie die experimentlastige Methodik sowie die Kosten-Nutzen-Analyse als normative Grundlagentheorie (§§ 1 D. III.

¹⁰⁵² Zu den Unsicherheiten auch Irrgang, Umweltethik, S. 74 ff.; Enquête-Kommission, Konzept, S. 28; Marggraf/ Streb, Bewertung, S. 249; vgl. auch Schwarze, ZAU 1999, 314 ff.

¹⁰⁵³ Par pro toto dazu noch Hulme, Streitfall, S. 210 f.

¹⁰⁵⁴ Siehe hierzu und zu den nachstehend angesprochenen Punkten Klauer, ZAU 1999, 86 (92); Böhler, ZRP 1993, 389 (392); Hennecke, Entwicklung, S. 106 f.; vgl. auch zur methodischen Kritik Brunner/Wimmer, ZAU 1999, 170 ff.; Pflüger, ZfU 1999, 135 (137).

¹⁰⁵⁵ Vgl. auch von Bubnoff, Schutz, S. 26; Zeddies, ZfU 2006, 183 ff.

3., 3 D., 5 C. III.) – ein Kind allgegenwärtiger empiristischer Tendenzen, die die Notwendigkeit und die Chancen von Quantifizierungen mitunter überschätzen.

Vergleichsweise eher plausibel erscheinen Versuche, die komplexen Interdependenzen von Umweltproblemen und die vielfältigen Implikationen etwa eines Produkts oder eines Energieträgers in sogenannten Ökobilanzen abzubilden. Die geschilderten unwissenheits- oder zumindest komplexitätsbedingten Erkenntnisgrenzen werden damit freilich nicht aufgehoben. Diskutiert werden z.B. Konzepte wie das der MIPS (Materialinput pro Serviceeinheit), der ökologischen Tragekapazität und des ökologischen Fußabdrucks¹⁰⁵⁶, die sich mehr im Detail als grundsätzlich unterscheiden. Es geht dabei stets um die Vergleichbarkeit von Handlungsauswirkungen und um die Messbarkeit komplexer Vorgänge wie z.B. bestimmter menschlicher Handlungen und ihrer Auswirkungen in der Natur. Tragekapazität wird verstanden als die größte denkbare Zahl menschlicher Individuen, die ein definierter Raum tragen kann. Dies kehrt der ökologische Fußabdruck sozusagen um, indem er zu bestimmen sucht, wieviel produktiven Boden und produktive Wasserfläche die Lebensweisen der Individuen in verschiedenen Ländern erfordern. Der ökologische Fußabdruck will damit sichtbar machen, wieviel biologische Fläche notwendig ist, um einen gegebenen Lebensstil dauerhaft aufrechtzuerhalten.¹⁰⁵⁷ Ein dem Fußabdruck ähnliches Konzept stellt die Berechnung von MIPS dar, nur dass es insoweit statt auf Flächen- auf Stoffintensität ankommt, genauer: Das Maß speziell für Umweltbelastung soll die Materialintensität pro Serviceeinheit, also der relative Materialverbrauch eines Produkts von der Wiege bis zur Bahre, sein.¹⁰⁵⁸ Problematisch ist freilich, dass der Flächenbezug und auch sonst jeglicher Versuch, alle nachhaltigkeitsbezogenen Auswirkungen auf ein Maß einzudampfen, die Gesamtheit ökologischer Fragen nur ungenügend abbilden kann.¹⁰⁵⁹ Dies wird im weiteren Verlauf bei der fortgesetzten Betrachtung der Kosten-Nutzen-Analyse noch deutlicher werden (§ 5 C. III.), die neben einer verdeckten nor-

¹⁰⁵⁶ Schmidt-Bleek, Lügen, S. 53 ff. und 68 ff.; Schmidt-Bleek, MIPS, passim; Rees/ Wackernagel, Fußabdruck, S. 23 und öfter; zur Kritik Brunner/ Wimmer, ZAU 1999, 170 ff.; anders Marggraf/ Streb, Bewertung, S. 151 ff.

¹⁰⁵⁷ Rees/ Wackernagel, Fußabdruck, S. 26; Frenz/ Unnerstall, Entwicklung, S. 67.

¹⁰⁵⁸ Vgl. wieder Schmidt-Bleek, MIPS, passim; Schmidt-Bleek, Lügen, passim.

¹⁰⁵⁹ Vgl. von Braun, Welternährung, S. 32; für einen Neuanatz auch Ridoutt u.a., International Journal of Life Cycle Assessment 2015, i.E. Eine ähnliche Gesamtperspektive, die speziell das Ausmaß an tatsachenbezogener Unsicherheit berücksichtigt, stammt vom Wissenschaftlichen Beirat der Bundesregierung Globale Umweltveränderung. Der WBGU schlägt vor, Risiken zu typologisieren nach Schadensausmaß, Eintrittswahrscheinlichkeit, Abschätzungssicherheit, Ubiquität, Verzögerungswirkung, Reversibilität, Persistenz und Mobilisierungspotenzial. Der WBGU verfolgt ganz allgemein eine Linie, welche die Quantifizierungsschwierigkeiten der soeben vorgestellten Systeme auf eigene Weise zu bewältigen versucht und die er Syndromkonzept nennt; vgl. WBGU, Jahresgutachten 1996, S. 111. Freilich wird der Terminologie und Typologie des WBGU vorgehalten, nicht immer sehr bestimmt und fassbar zu sein; kritisch daher W. Kröger, ZAU 1999, 304 ff. sowie z.T. Endres/ Ohl, ZAU 1999, 308 (313). Und in der Tat dürfte dieser Ansatz noch größere Schwierigkeiten haben als Konzepte wie das der Tragekapazität.

mativen Theorie ja auch einen Versuch darstellt, sämtliche Wirkungen einer Entscheidung in einer Währung – in diesem Fall nicht Fläche, sondern Geld – abzubilden. Letztlich besteht auch keine Notwendigkeit, die komplexe Faktenlage etwa hinsichtlich der Gesamtheit der ökologischen Implikationen einer Praxis (wie etwa der konventionellen Landwirtschaft) auf eine quantifizierte Größe zu homogenisieren. Man sieht mit alledem auch erneut, dass es witzlos wäre, allgemein zu fragen, ob eine bestimmte Praxis „nachhaltig ist“ (§§ 1 C., 5 A.). Man muss vielmehr konkretere Fragen stellen wie die, ob die Freiheitsgarantien trotz aller Spielräume und Grenzen der Vernunft – zu denen auch solche aufgrund unsicherer Tatsachenlagen zählen können (§ 5 C. II. 2.) – zu einem bestimmten Handeln zwingen (§§ 5 C. I., 5 C. IV.).

2. Tatsachenerhebungsregeln und stärkere Vorsorge gegen kumulative, langfristige und ungewisse Gefährdungslagen¹⁰⁶⁰

Im Folgenden sollen auf der Basis der liberal-demokratischen Grundprinzipien unter Berücksichtigung von Unsicherheit und begrenzter Quantifizierbarkeit (a) einige Regeln für den Umgang mit Tatsachen entwickelt werden – wiederum parallel rechtlich und ethisch, national und transnational (wobei einige völkerrechtliche Besonderheiten hervorgehoben werden). Im Rahmen solcher hier als formale Abwägungsregeln bezeichneter Regeln ergeben sich Anforderungen an die Notwendigkeit wahrer Tatsachenaussagen, aber auch Aussagen über die Methoden, mit denen – auch hinsichtlich der daran beteiligten Kreise – Tatsachen gewonnen werden müssen. Zugleich konkretisiert sich damit die Gewaltenbalance weiter. Es soll ferner (b) der richtige Umgang mit Risiko- bzw. Vorsorgefragen und deren Erfasstheit von den Grundrechten näher begründet und ausbuchstabiert werden. Dazu gehören auch Einsichten zu weiteren Differenzen zwischen tatsachenbezogenen Unsicherheiten und normativen Unsicherheiten, die zumeist in der Debatte fehlen oder falsch angestellt werden. Ebenso wichtig sind Überlegungen dazu, dass auch „Vorsorge“ durchaus das Problem letaler Abwägungen in der Politik nicht erspart; dass ein differenziertes System der Darlegungs- und Beweislasten geboten ist; und dass auch jenseits dessen Vorgaben für den Umgang mit tatsächlicher Unsicherheit herleitbar sind. Außerdem soll (c) dargelegt werden, dass eine ebenfalls menschenrechtlich fundierte Verpflichtung aller öffentlichen Gewalten zur Beobachtung und regelmäßigen Nachbesserung ihrer einmal getroffenen Entscheidungen – und damit eine Verpflichtung zur Institutionalisierung von Nachhaltigkeits-Lernprozessen – besteht, in tatsachenbezogener *und* in wertungsbezogener Hinsicht. Letzteres wirkt als prozedurales Erfordernis dahingehend, auch die

¹⁰⁶⁰ Dazu teilweise bereits Ekardt, Grenzen, S. 79 ff.; Ekardt/ Schmidtke, DöV 2009, 187 ff.; zum realen Umgang der Politik mit (ökologischen) Tatsachen § 2 B. und Russell-Smith/ Costanza u.a., *Frontiers in Ecology and the Environment* 2015, 441 ff. Bei Droste-Frank u.a., *Decisions*, S. 207 ff. werden ähnliche Fragen erörtert, allerdings mit dem verbreiteten falschen (nämlich auf nicht näher erkennbare „schwierige“ Fragen verengten) Ethik-Begriff. Zum normativen Rahmen wird dort indes wenig ausgesagt (dem widmet sich ausführlich Windoffer, *Verfahren*, S. 203 ff.); vielmehr wird die gesellschaftliche Seite latent auf rein faktische gesellschaftliche Akzeptanz verengt.

inhaltliche Abwägung in Nachhaltigkeitsfragen periodisch zu überprüfen.

Wenn nach dem in § 1 D. Gesagten Tatsachen und normative Entscheidungen – sei es das Abwägen eines nationalen oder transnationalen Nachhaltigkeitsgesetzgebers, sei es die Interpretation einer (die Abwägung konkretisierenden) Norm durch eine Verwaltungsbehörde – zu scheiden sind und generell das höchstmögliche Maß an Rationalität respektive an Freiheitlichkeit geboten ist (§ 5 C. I.), führt dies zu einigen Tatsachenerhebungsregeln, auch im Umgang mit Tatsachenungewissheiten, auch wenn diese rechtlich nicht ausdrücklich kodifiziert sind. Wir beginnen mit der (nationalen wie transnationalen) Rechtsetzung und beziehen die Verwaltungsebene später ein. Tatsacheninformationen z.B. über ökonomische Daten oder die Gewässer- oder Luftqualität sind erkenntnistheoretisch *immer* etwas anderes als die normative Abwägung, ob die wirtschaftliche Freiheit des freihandelsorientierten multinationalen Konzerns oder das Bürgerinteresse an gentechnikfreier Nahrung den Vorrang genießt – auch wenn etwaige Tatsachensetzungen von vielen mit diesen Abwägungen vermischt werden.¹⁰⁶¹ Tatsachenaussagen können wie gesehen unsicher sein und dann zu subjektiven (aber ebenfalls in einem objektiven Rahmen bleibenden: §§ 1 D. II., 5 B.) Setzungen führen; doch wenn sie „sicher“ sind, ist ihr Zutreffen meist eher noch leichter einzusehen als bei objektiv richtigen Wertungen (nicht umsonst meinen viele, es gäbe objektive Aussagen überhaupt nur bei Tatsachen und nicht bei Wertungen, auch wenn dies bekanntlich letztlich nicht stimmt). Dann aber liefe der ethische und rechtliche Gerechtigkeitsanspruch, also der Anspruch auf rationale und unparteiliche politische Entscheidungen, leer, wenn richtige liberale Prinzipien mit beliebig verdrehten Tatsachen gefüllt werden dürften und insoweit „Spielräume“ bestünden: Wenn die Tatsachengrundlage politischer Entscheidungen beliebig wäre, könnte man auch Verwaltung und Gerichte durch Gesetze nicht mehr erfolgreich binden; diese Organe könnten vielmehr beliebige Entscheidungen fällen, indem sie sich schlicht die passenden äußeren Tatsachen, passende Kausalzusammenhänge oder eine passende Gesinnung (innere Tatsache) „konstruieren“. Es könnte dann per definitionem keine Fehlurteile mehr geben. Um ein extremes Beispiel zu bilden: Auch die nationalsozialistischen und stalinistischen Todesurteile¹⁰⁶² wären dann bei noch so „konstruierter“ Sachlage beanstandungsfrei. Dies zeigt zugleich, dass die hier angebotene Argumentation nicht nur für äußere Naturtatsachen gilt, sondern auch für – im Nachhaltigkeitskontext stets wichtige – Kausalzusammenhänge und für innere Tatsachen wie Gefühlszustände. Natürlich lassen sie sich schwerer beweisen. Aber ob etwas eine Tatsache ist und ob sie leicht beweisbar ist, sind zwei verschiedene Fragen (§ 1 D. II.): Auch wenn sich nur schwer beweisen lässt, wer der Täter eines Mordes ist, ist es eine Tatsache, dass der X es eben *ist*. Zudem: Nicht nur Tatsache/ Beweis, sondern auch Schwierigkeit/ Unmöglichkeit sind nicht das gleiche. Hier wie auch nachfolgend werden vorliegend letztlich (wohl) lediglich Intuitionen, die etwa in der deutschen und europäischen Judikatur immer wieder anklingen, in klarere Begriffe gebracht und konsequent (statt nur partiell und ohne durchgängige Scheidung von Tatsachen und

¹⁰⁶¹ Nicht ganz klar auch Jaeckel, Gefahrenabwehrrecht, S. 243 ff. und Isensee, AöR 2015, 169 ff.

¹⁰⁶² Zur entsprechenden Bilanz beider Diktaturen ausführlich Snyder, Bloodlands, passim.

Wertungen) eingefordert.¹⁰⁶³

Das Gesagte ergibt bereits zwei Tatsachenerhebungsregeln für Rechtsetzung und Verwaltung: Die Tatsachenbasis von Entscheidungen muss vollständig ermittelt worden sein (Art. 191 Abs. 3 AEUV sieht das nunmehr explizit vor), wobei die zuständige öffentliche Stelle dies von sich aus tun muss; und sie muss gegen Manipulationen aller Art abgeschirmt werden (auch wenn dies leichter gesagt als getan ist, weil Politiker, Unternehmen und Bürger ein Interesse an der Verdrängung unangenehmer Wahrheiten einen kann und gleichzeitig der Vorwurf der Tatsachenmanipulation oft gerne wechselseitig ausgesprochen wird). In nachhaltigkeitsbezogene Beispiele gebracht, ist es darum etwa unzulässig, die Energiepolitik auf die interessengeleitete Annahme zu bauen, die Kohlenutzung sei „preiswert“ – obwohl gerade die Kohlenutzung nur dank hoher Subventionen existiert. Ebenso wenig statthaft wäre es, im Genehmigungsverfahren bei der Rechtfertigung neuer Straßen mit einem steigenden Verkehrsbedarf zu argumentieren, obwohl die regionale Einwohnerzahl stark zurückgeht. Noch ein Beispiel: In Deutschland hat man z.B. stets angenommen, die Nutzung der Kernenergie sei verfassungsmäßig, da z.B. eine Kohleverfeuerung viel schädlicher wäre; zudem nütze die Erhaltung der Atomstromzivilisation auch künftigen Generationen. Doch hat der Gesetzgeber (wie auch das BVerfG selbst) nie genaue Analysen und Vergleiche zu verschiedenen Technologien und ihren Schäden angestellt. Auch Effizienz und Suffizienz als Optionen bleiben dabei unbeachtet (§ 1 B. III.).

Des Weiteren müssen Tatsachenerhebungen, gemessen am Erfassbaren, umfassend und nicht lückenhaft sein. Wichtig ist dabei speziell: Die öffentlichen Gewalten werden Tatsachen in aller Regel nicht in Eigenregie erheben, sondern wissenschaftlich gewonnenes Material auswerten. Keinesfalls heißt Tatsachenerhebung, dass jede beliebige Äußerung z.B. zum Klimawandel und seinen Wirkungen oder Nichtwirkungen für bare Münze genommen wird. Eine rationale, unparteiliche und freiheitsschonende Tatsachenermittlung kann auch nicht darin bestehen, jede beliebige Äußerung mit gleichem Gewicht zu berücksichtigen. Andernfalls könnten finanzstarke Kreise durch Auftragsgutachten und Auftragsforschung politische Entscheidungen willkürlich lenken. Ebenso ist aber eine faktische Mehrheitsmeinung allein (!) noch kein Wahrheitskriterium; denn das Kriterium für die Wahrheit von Tatsachenaussagen ist ihr Übereinstimmen mit der Realität (§ 1 D. II.), und die „herrschende Meinung in den empirischen Wissenschaften“ kann durchaus von Interessen verzerrt sein. Das ist sie z.B. immer dort latent, wo bestimmte Forschungszweige stark von Drittmitteln interessierter Kreise abhängen. Jener mögliche Missstand muss daher geprüft und mitbedacht werden. Zu einer unparteiischen und freiheitsschonenden Tatsachenerhebung gehört auch, dass die Verbände der Betroffenen sich angemessen äußern können und dass insgesamt das gesamte Vorgehen von Unabhängigkeit und Transparenz getragen

¹⁰⁶³ Kasuistisch etwa zur EGMR-Judikatur noch Schürer, EuGRZ 2014, 512 ff.; umfassend zu Tatsachenerhebungspflichten auf allen Rechtsebenen Windoffer, Verfahren, S. 198 ff. und passim.

ist. Dies muss auch entsprechend für das Vorgehen und die Organisation von beratenden Sachverständigen und ihren Gremien gesichert werden.¹⁰⁶⁴ Vor diesem Hintergrund ist es z.B. problematisch, wenn eine Bundesregierung wie im Jahr 2010 ein Energiekonzept zur Grundlegung ihrer weiteren Politik auf Gutachten von Instituten stützt, die in engen Geschäftsbeziehungen zu den großen Energiekonzernen als Hauptbetroffenen einer entschlossenen Klima- und Energiepolitik stehen – und gleichzeitig eine ebenfalls in Auftrag gegebene Studie zurückhält, die demgegenüber *nicht* zum gewünschten Ergebnis kommt.¹⁰⁶⁵ Und selbst bei den IPCC-Daten kann nicht einfach eine schlichte Übernahme stattfinden, sondern es muss in Rechnung gestellt werden, dass diese Daten ein Konsensverfahren durchlaufen, was insgesamt „zu zurückhaltende“ Ergebnisse auslösen kann (§ 1 B. I.).¹⁰⁶⁶

Wie aber stellt sich die Judikatur zu all jenen Fragen, etwa die deutsche verfassungsgerichtliche Rechtsprechung? Das BVerfG hat zu alledem trotz seiner meist geäußerten Neigung zu wenig konturierten legislatorischen „Gestaltungsspielräumen“ (§ 5 B.) etwa im Mitbestimmungsurteil – und ähnlich nochmals im ALG-2-Urteil – einmal eine gewisse Systematik verwendet¹⁰⁶⁷, welche freilich wegen ihrer immer noch zu großen Vagheit kritisiert wird¹⁰⁶⁸, aber trotzdem Punkte benennt, die sich mit den zuletzt angestellten Überlegungen decken oder ergänzen. Das Mitbestimmungsurteil befasst sich nun nicht primär mit naturwissenschaftlichen, sondern mit sozialen bzw. Steuerungstatsachen. So wird beispielsweise im Rahmen der Verhältnismäßigkeitsprüfung bzw. Abwägung ventiliert, ob bestimmte gesetzliche Regelungsalternativen effektiv sind. Denn in einem, wenngleich eingeschränkten, Maße spielt in der Tat die Effektivität von Steuerungsinstrumenten (Steuerungstatsachen) hier in der verfassungsrechtlichen Prüfung eine Rolle und ist ergo keine bloße rechtspolitische Frage: Die grundsätzliche Geeignetheit einer freiheitseinschränkenden Rechtsnorm zur Verfolgung des erstrebten Ziels fragt ja nach einer wenigstens minimalen Effektivität, und sie muss dies auch, um die Notwendigkeit einer Freiheitsverkürzung zu klären. Und im Rahmen der daran anschließenden Prüfung der Erforderlichkeit des Grundrechtseingriffs, die gegeben ist, wenn jener das mildeste Mittel zur Verfolgung des erstrebten Zwecks ist, ist die Wirkung der ausgesuchten und alternativ denkbarer Instrumente für die Betroffenen zu evaluieren (§ 5 C. I.). „Erforderlich“ meint ja, dass der verfolgte politische Zweck (m.E. nicht das Gemeinwohl, sondern der Schutz bestimmter Freiheitsrechte und Freiheitsvoraussetzungen, auch nicht-subjektivierter,

¹⁰⁶⁴ Ausführlich dazu m.w.N. Jaeckel, Gefahrenabwehrrecht, S. 250 ff.; dies hat mehrmals gerade auch die WTO-Judikatur betont; vgl. dazu Ekardt/ Susnjar, JbUTR 2007, 277 (303 ff.) sowie im Fließtext.

¹⁰⁶⁵ Siehe den Bericht in der FR vom 08.04.2011, S. 14.

¹⁰⁶⁶ Treffend dazu Pötter, Tatort, S. 200 f.

¹⁰⁶⁷ Vgl. BVerfGE 50, 290 (333 f.); 125, 175; in den wesentlichen Punkten zustimmend Meßerschmidt, Gesetzgebungsmessen, passim; siehe auch Scherzberg, VVDStRL 2004, 214 (262); großzügiger und weniger klar (pars pro toto) BVerfG, NVwZ 2010, 702 ff.

¹⁰⁶⁸ Vgl. Chrysosogonos, Verfassungsgerichtsbarkeit, S. 180 ff.; Brönneke, Umweltverfassungsrecht, S. 349 ff.; Raabe, Grundrechte, S. 328 ff.; Winkler, Klimaschutzrecht, S. 109 ff.; zur verwaltungsrechtlichen Diskussion Nußberger, AöR 2004, 282 ff.

anderer Menschen: § 4 F.) mit der geringstmöglichen Freiheitseinbuße bei den Betroffenen erreicht wird. Für all diese Fragen erkennt das BVerfG im Ergebnis zutreffend die oben aufgestellte Tatsachenermittlungspflicht anhand aller zugänglichen Erkenntnisquellen¹⁰⁶⁹ einschließlich des Vergleichs möglicher Steuerungsoptionen an, und zwar anhand wissenschaftlicher Maßstäbe. Dabei muss – zutreffend – nicht nur die Effektivität der Gesetzgebung, sondern auch die des Vollzugs eines Steuerungsinstruments untersucht werden.¹⁰⁷⁰ Dementsprechend muss die Legislative die Vollzugseignung einer Regelung, aber auch die denkbaren Nebenwirkungen eines Gesetzes sorgfältig eruieren.¹⁰⁷¹ Zutreffend hat bei alledem das BVerfG auch gesehen, dass bei Interessentengutachten, die sich einer Materie nicht unvoreingenommen nähern, Skepsis walten muss.¹⁰⁷²

Das Problem liegt jedoch darin, dass das BVerfG (und das BVerwG¹⁰⁷³) und ebenso der EuGH und der EGMR solche Kriterien keinesfalls durchgängig anlegen, sondern oftmals viel großzügiger sind, ebenso wie das BVerfG jenseits des Mitbestimmungsurteils die Tatsache-Wertung-Scheidung nicht durchhält, keinen klaren Begriff der subjektiven, durch Tatsachenunsicherheiten erzwungenen Tatsachensetzungen im Unterschied zu subjektiven Entscheidungen in normativen Abwägungsspielräumen hat und mit alledem auch eine klare Gewaltenbalance verhindert.¹⁰⁷⁴ Um die richterliche Kontrolle der Tatsachenerhebung und auch der Abwägungen zu erleichtern, fehlt es in der BVerfG-Judikatur zudem an einer Pflicht, Gesetze mit einem ausdrücklichen Begründungstext zu versehen. Das EU-Primärrecht kennt und praktiziert eine solche Begründung bereits. Die in den liberal-demokratischen Grundprinzipien als Basis vorausgesetzte Rationalität (§ 3 F.) spricht dafür, auch nationalen Verfassungen eine solche Pflicht zu entnehmen. Einen grundrechtlichen Schutz des Drittbetroffenen vor unsicheren Gefährdungslagen kennt das BVerfG ebenso nicht (und auch bei sicheren Gefährdungslagen gewährt es einen Grundrechtsschutz nur in Evidenzfällen; §§ 4 C.

¹⁰⁶⁹ BVerfGE 50, 290 (330 ff.); 88, 203 (254 f.); Koenig, Verteilungslenkung, S. 443 f.; Brönneke, Umweltverfassungsrecht, S. 349 ff.; Raabe, Grundrechte, S. 328 ff.; C. Calliess, Rechtsstaat, S. 593; Koenig, NVwZ 1994, 937 (938).

¹⁰⁷⁰ Dies betont – im Einklang mit § 1 D. III. 2. – auch Koenig, NVwZ 1994, 937 (938).

¹⁰⁷¹ Engel, DV 1997, 429 (463 ff.); Koenig, Verteilungslenkung, S. 443 f.

¹⁰⁷² Vgl. BVerfGE 86, 90 (112); 88, 203 (310).

¹⁰⁷³ Baumann, Beweisfragen, S. 239 ff. und Bull, Tatsachenfeststellungen, S. 29 ff. dokumentieren analoge Defekte bei den Verwaltungsgerichten. Sie zeigen, dass bereits diese an sich triviale Vorgabe (die etwa den Verwaltungsgerichten via §§ 86, 108 VwGO explizit vorgegeben ist) bereits vom BVerwG regelmäßig nicht voll beachtet wird, sondern vorschnell Fragen als nicht aufklärbar behandelt oder die Behörden-Sicht auf die Faktenlage als zutreffend angenommen wird; kritisch in ähnlicher Stoßrichtung auch Gärditz, AöR 2014, 329 ff. und Meßerschmidt, EurUP 2014, 11 ff. Vgl. zur Bindung an die Fakten auch Isensee, AöR 2015, 169 (172). Zum Umgang mit Fakten in der EGMR-Judikatur speziell noch Schürer, EuGRZ 2014, 512 ff.

¹⁰⁷⁴ Exemplarisch etwa BVerfG, UPR 1981, 19 (21 f.); BVerfG, NJW 1991, 651 (Ozon); BVerfG, UPR 2002, 225 f. (Elektrosmog).

II., 4 E. I.); hier verlangt das BVerfG nicht einmal eine sorgfältige und aktuelle Ermittlung des Forschungsstandes beim Gesetzgeber – dazu sogleich näher.¹⁰⁷⁵

Tatsachenlagen sind auf Rechtsetzungs- wie auf Verwaltungsebene häufig unsicher, wie schon exemplifiziert wurde (§ 5 C. II. 1.). Besonders gilt das – zwangsläufig – für Prognosen, es betrifft aber auch Erhebungen zur gegenwärtigen Sachlage. Grundsätzlich gelten auch hier erst einmal die Tatsachenerhebungsregeln. Dennoch nicht auflösbare Unsicherheiten in der Tatsachenlage eröffnen dem Gesetzgeber als demokratisch am besten legitimiertem Entscheidungsorgan grundsätzlich einen subjektiven Entscheidungsspielraum innerhalb der Tatsachenerhebungsregeln¹⁰⁷⁶ – analog zu dem dargestellten Spielraum, der bei normativen Fragen innerhalb der Abwägungsregeln besteht (§§ 5 B., 5 C. I.).¹⁰⁷⁷ Dennoch besteht eine Handlungsbefugnis und mitunter sogar eine Handlungspflicht des Gesetzgebers in Vorsorgekonstellationen auf grundrechtlicher Basis¹⁰⁷⁸, wie im weiteren Verlauf gezeigt werden soll. Vorkehrungen angesichts von langfristigen, kumulativen oder ungewissen Schadensverläufen wie beim Klimawandel bezeichnet man rechtlich als Vorsorge. Das Vorsorgeprinzip im nationalen, EU- und Völkerrecht als in Verfassungsdokumenten wie Art. 191 AEUV, 20a GG anklingendes (aber nicht näher erläutertes) und in diversen verwaltungsrechtlichen Rechtsakten für konkrete Sachbereiche ausbuchstabiertes Prinzip meint demgemäß, die Umweltpolitik auf ein Angehen auch jener geschilderten Problemlagen auszurichten.¹⁰⁷⁹ Vorsorge meint, so eine im Folgenden weiter darzulegende These, entgegen einer in Deutschland geübten Redeweise nicht, dass per se niemand zu Schaden kommt; denn auch wenn man den Freiheitsvoraussetzungsschutz auf langfristige, kumulative oder ungewisse Schäden erstreckt, bleibt die Möglichkeit der Abwägung mit konkurrierenden Belangen erhalten. An viele vorhandene Diskurse kann dabei angeknüpft werden, oft allerdings kritisch, einschließlich des gängigen Risikodiskurses

¹⁰⁷⁵ Vgl. BVerfG, NJW 2002, 1638; offener indes BVerfGE 56, 54 ff.

¹⁰⁷⁶ Die deutsche Verwaltungs- im Gegensatz zur Verfassungsrechtspraxis spricht bei unsicheren Tatsachenlagen, manchmal aber auch für bestimmte normativ-gesetzesauslegungsbezogenen unklare Fälle statt von Gestaltungsspielräumen eher von Beurteilungsspielräumen, was das subjektive Element abbildet, jedoch erneut nicht die Sein-Sollen-Grenze klar zieht. Ferner unterlässt sie, wenn bereits die Verwaltung externen Sachverstand in umfänglicher Form herangezogen hat oder gar eine („normkonkretisierende“) Verwaltungsvorschrift erlassen wurde, eine Kontrolle oft gänzlich. Vgl. dazu BVerfGE 72, 300 (319 ff.); BVerfG, DVBl 1988, 539 ff.; Badura, FS für Bachof, S. 184 ff.; Huber, in: von Mangoldt/ Klein/ Starck, GG, Bd. 1, Art. 19 Abs. 4 Rn. 515 ff.; Schmidt-Aßmann, in: Maunz/ Dürig, GG, Bd. 2, Art. 19 Abs. 4 Rn. 185 ff.; Nußberger, AöR 2004, 282 ff.; vgl. auch BVerfGE 61, 82 (111); 88, 40 (56); 103, 142 (156); Wahl, NVwZ 1991, 409 (410 f.).

¹⁰⁷⁷ So auch aus diskursethischer Sicht von Schomberg, Argumentation, S. 273 und 276 (aber nur für den Tatsachenaspekt und ohne generelle Bearbeitung der Abwägungsthematik).

¹⁰⁷⁸ Im einfachen Recht tritt die Vorsorge als konkreter Rechtsmaßstab auf (Genehmigungsvoraussetzung, Eingriffsermächtigung, Planungsleitlinie, Ermächtigung zum Erlass von Rechtsverordnungen und Verwaltungsvorschriften); siehe etwa §§ 5 Abs. 1 Nr. 2, 3, BImSchG, 1a Abs. 1, 7a WHG, 7 Abs. 2 Nr. 3 AtG, 17 ChemG, 2 Abs. 1 Nr. 3, 8 Abs. 2 BNatSchG; dazu auch E. Rehbinder, Vorsorgeprinzip im Vergleich, S. 7; Steinberg, Verfassungsstaat, S. 112 f.; Erguth, DVBl 1999, 1082 ff.

¹⁰⁷⁹ Einen Überblick über viele Konstellationen und Rechtsakte bieten Monien, Prinzipien, S. 250 ff. und 277 ff.; Maurmann, Rechtsgrundsätze, passim; Arndt, Vorsorgeprinzip, passim.

z.B. in der Soziologie. Speziell jenseits des nationalen Rechts und jenseits klassischer Umweltschadstoffprobleme ist dies alles bislang eher wenig durchgearbeitet.¹⁰⁸⁰

Das *erste Grundproblem* im bisherigen Umgang mit der Vorsorge ist der schon mehrfach erwähnte Umstand (§§ 1 D. II., 5 A.), dass Öffentlichkeit, Wissenschaft, Gesetzgebung und Judikatur nicht klar zwischen der objektiven Tatsachenaussage „Lärmquantum X erzeugt mit einer Wahrscheinlichkeit Y in einem Zeitraum Z folgende Krankheiten bei bestimmten Personen“, der subjektiven Tatsachensetzung „angesichts unklarer Sachlage gehen wir einmal davon aus, dass die Tatsachenlage soundso anzunehmen ist“ und der objektiven (oder im Falle eines Spielraumes subjektiv gesetzten) normativen Aussage „das Lärmquantum X ist unter Berücksichtigung der verschiedenen kollidierenden Belange verboten/ erlaubt“ unterscheiden.¹⁰⁸¹ Vielmehr gewinnt man oft den Eindruck, dass letztlich naturwissenschaftliche Sachverständige präformiert hätten, welcher Grenzwert z.B. für Lärm oder Schadstoffe „zumutbar“ im Sinne des Gesundheitsschutzes wäre.¹⁰⁸² Damit wird impliziert, dass nicht ein Gesetzgeber oder ein Gericht, sondern ein naturwissenschaftlicher Gutachter gezeigt habe, dass dieser oder jener Grenzwert normativ geboten sei. Doch bekanntlich bedarf es nicht allein einer Faktenaussage, sondern zunächst einer Norm, deren Interpretation bzw. deren Abwägung mit anderen Normen oder Rechtsgütern ergibt, dass es als negativ zu bewerten ist, wenn die Gesundheit von Menschen (in einer bestimmten Weise und in einem bestimmten Zeitfenster) geschädigt wird. Naturwissenschaftliche Gutachter sind für das Interpretieren von Rechtsnormen weder fachlich geeignet noch rechtlich zuständig. Norminterpretationen und auch die Füllung von Abwägungs- oder Ermessensspielräumen müssen dann die gewaltenteilig-demokratisch hierfür zuständigen Personen vornehmen; wie viel „Gesundheit“ der Schutzbereich des Rechts auf Leben und Gesundheit verspricht und wie viel davon in Abwägung mit gegenläufigen Rechtsgütern auf Schrankenebene übrigbleibt, ist damit keine Frage für naturwissenschaftliche Gutachter. Die Aufgabe von Gutachtern ist es demgegenüber, Aussagen zu Tatsachen und (zur möglichst weitgehenden Eingrenzung) in Bezug auf Tatsachenungewissheiten bereitzustellen; diese sind dann die Grundlage für die Subsumtion unter die Norminterpretation respektive Abwägung durch die hierfür zuständigen Organe der öffentlichen Gewalt. Auch die europäische Judikatur gibt die Abwägbarkeit in Vorsorgefällen unproblematisch zu, ohne allerdings konsequent die Sein-Sollen-Scheidung durchzuhalten.¹⁰⁸³

Dieses gesamte erste Grundproblem hängt mit dem *zweiten Grundproblem* des grundrechtlichen Umgangs mit Vorsorgekonstellationen zusammen. Gesetzgebung und Judikatur besonders in Deutschland – weniger allerdings in der EU – legen mit ihrer

¹⁰⁸⁰ Im Überblick Arndt, Vorsorgeprinzip, S. 376 f. und 382 f.; Ekardt, Grenzen, S. 79 ff.; Ekardt/ Susnjak, JbUTR 2007, 277 (303 ff.); Maurmann, Rechtsgrundsätze, S. 151 ff.; Monien, Prinzipien, S. 250 ff.

¹⁰⁸¹ Zu sehen pars pro toto bei Dilling/ Markus, Sachzwang, S. 23 ff.

¹⁰⁸² Exemplarisch BVerwG, NVwZ 2006, 1055 ff., Rn. 262 ff.; ähnlich BVerwG, NVwZ 2007, 219 ff.; in den FlugLG-Gesetzesmaterialien ist eine grundrechtliche Abwägung erst gar nicht erkennbar.

¹⁰⁸³ EuG, Slg. 2002-II, 3305 ff.; vgl. dazu auch Murswiek, DV 2005, 243 (250 ff.).

Scheidung von Gefahrenabwehr und Vorsorge explizit oder implizit die Annahme zugrunde: Es gebe generell in Umweltfragen die strikt gebotene Gefahrenabwehr (etwa bezogen auf den Schutz von Leben und Gesundheit), die Gesundheitsschäden bereits strikt ausschliesse, und sodann die Vorsorge, die „Belästigungen“ regle und damit Gesundheitsschäden „noch sicherer“ vermeide, weshalb die Vorsorge letztlich auch kein relevanter Grundrechtsgegenstand wäre und folglich vom Gesetzgeber (mit der Ausnahme vielleicht des Atomrechts) auch übergangen werden dürfe, ohne damit einen Grundrechtsverstoß zu begehen.¹⁰⁸⁴ Doch sind wie gesehen Abwägungen zwischen Freiheitssphären sowohl zulässig als auch unvermeidlich (§§ 5 A., 5 C. I.). Und es werden jedenfalls bei Einhaltung der gegenwärtig in der EU und Deutschland praktizierten Vorsorgenormen durchaus Menschen gesundheitlich geschädigt. Die EU-Kommission geht bei ihren Vorsorgegrenzwerten beispielsweise explizit davon aus, dass es langfristig (und ggf. in Kumulation mit sonstigen Einwirkungen) eine Mortalitätsrate gibt.¹⁰⁸⁵ Es ist ferner nach Ansicht des BVerwG überhaupt gar nicht erforderlich, per se gegen langfristige Schadensmöglichkeiten etwa durch Fluglärm vorzugehen.¹⁰⁸⁶ Statistisch vermehrte Behandlungen wegen Bluthochdruck und ähnlicher Erscheinungen seien dabei irrelevant, da nicht hinreichend klar sei, ob diese wirklich langfristig zu mehr Herzerkrankungen führten. Dabei wird jedoch übergangen, dass zwar für die konkrete Person XY eine solche „Unklarheit“ bestehen mag, dass aber statistisch wohl kaum ungewiss ist, dass solche „Behandlungen“ sich z.B. in vermehrte Infarktkrankheiten übersetzen. Und den dann langfristig Geschädigten gegenüber wird man schlussendlich kaum sagen, sie seien „nicht beeinträchtigt“. Selbst wenn man aber den kumulativen und langfristigen Schutz etwa der Gesundheit stärker forcieren wollte, wäre normativ zu konstatieren, dass der Schutz vor kumulativen, langfristigen und ungewissen Gefährdungslagen eben gerade nicht zwangsläufig hundertprozentig ausfallen müsste. Denn die Grundrechte untereinander unterliegen eben Abwägungen; das gilt natürlich ebenso (oder erst recht), wenn ihre Beeinträchtigung im konkreten Fall ungewiss ist.¹⁰⁸⁷

Es gibt noch ein *drittes Grundproblem*. Auch wenn unsichere Tatsachenlagen zu gesetzgeberischen Setzungen ermächtigen, verfügt die so gewonnene Aussage immer noch über eine größere objektive Nachprüfbarkeit als die auf ihrer Basis zustande kommende normative Abwägung z.B. zwischen der wirtschaftlichen Freiheit und der Freiheit von Lebens- und Gesundheitsbeeinträchtigungen: Prognosen können später falsifiziert werden, und Ungewissheiten schon über gegenwärtige Tatsachenlagen können durch neue Erkenntnisse ebenfalls bereinigt werden.

Diese Erkenntnisse – Trennbarkeit von Tatsachen und Wertungen (jeweils subjektiv/

¹⁰⁸⁴ Kritisch dazu bereits Carson, Frühling, S. 188. Normen wie §§ 8, 9 LuftVG, 1 ff. FlugLG sehen zwischen Schutz und Vorsorge noch die Nachteilsabwehr vor.

¹⁰⁸⁵ Vgl. dazu Winter, KJ 2001, 300 ff.; am Beispiel Feinstaub Ekardt/ Beckmann, UPR 2008, 241 ff.

¹⁰⁸⁶ BVerwG, NVwZ 2006, 1055 ff., Rn 300 f.; BVerwGE 87, 332 (375); BVerwG, NVwZ 2007, 219 ff.

¹⁰⁸⁷ Zur weiteren Darstellung der Fluglärm-Thematik Ekardt, FlugLG, § 1 Rn. 7 ff.

objektiv), Nichtdelegierbarkeit der Wertungen auf empirische Wissenschaftler, Abwägungscharakter und keinesfalls absolute Schutzwirkung im Vorsorgebereich, nachträgliche Erkenntniszugewinne – sind in Rechnung zu stellen, wenn jetzt die eigentliche Vorsorgefrage gestellt wird: Ist (bereits grundrechtlich und nicht nur vage über Normen wie Art. 191 AEUV, 20a GG oder ggf. völkerrechtliche Normen) eine gesetzgeberische Befugnis oder gar eine Handlungspflicht in Richtung Vorsorge gegeben? Ersteres ist aufgrund der genannten Normen und aufgrund des freiheitsförderlichen Charakters von Vorsorgemaßnahmen unkontrovers zu bejahen. Soweit dies in einzelnen liberalen Demokratien wie den USA teilweise anders beurteilt wird¹⁰⁸⁸, so vermag das nicht zu überzeugen, es wird z.T. allerdings dadurch aufgefangen, dass schneller eine klare Gefährdungslage bejaht wird.

Auch eine grundsätzliche einklagbare Pflicht zur Vorsorge ist entgegen fast durchgängiger gerichtlicher Auffassung in Deutschland¹⁰⁸⁹ mit dem EuGH (bei dem es freilich an einem klaren Grundrechtsbezug fehlt) zu bejahen.¹⁰⁹⁰ Denn wenn auch „Vorsorge“ nach dem Gesagten sehr wohl gesundheitsrelevant ist und wenn diese künftigen Beeinträchtigungen erheblich für hochrangige elementare Freiheitsvoraussetzungsgüter und im Eintrittszeitpunkt typischerweise irreversibel sind, dann muss die Vorsorge zum Schutzbereich der grundrechtlichen Freiheit respektive des elementaren Freiheitsvoraussetzungsschutzes gehören. Andernfalls würden die Grundrechte in einem Bereich, in dem es sehr wohl statistisch zu Schädigungen kommt, nicht länger das leisten, was überhaupt der Sinn juristischer Grundrechte ist: einen Autonomieschutz genau an der Stelle zu garantieren, wo der Autonomie die Beeinträchtigungen drohen. Erst recht gilt dies für Gefahren, die langfristig nicht einmal ungewiss sind, sondern (ggf. kumulativ durch mehrere Ursachen ausgelöst) ziemlich sicher, aber erst künftig auftreten, aufgrund der Argumentation zur intertemporalen Gerechtigkeit (§ 4 D. II.).¹⁰⁹¹ Entgegen einer zuletzt zu hörenden Auffassung¹⁰⁹² macht also z.B. der in den Details ungewisse Klimawandel nicht den Menschenrechtsschutz obsolet. Dass

¹⁰⁸⁸ Vgl. dazu SRU, Freihandel, S. 26 ff.; Löfstedt, *Journal of Risk Research* 2014, 1089 ff.; Appel/ Mielke, *Strategien*, S. 177 ff. und passim.

¹⁰⁸⁹ Vgl. statt vieler BVerwG, NVwZ 1995, 995 ff.; nicht wahrgenommen bei Couzinet, DVBl 2008, 760 ff.; differenzierend C. Calliess, *Rechtsstaat*, S. 244. Man könnte auch sagen: Nach landläufiger Auffassung jenseits des Atom- und des Gentechnikrechts sowie jenseits des Auftretens kanzerogener Stoffe; und auch dort haben die Klagen letzten Endes bisher nie Erfolg; vgl. BVerfGE 49, 89 (140 ff.); 53, 30 (57); 56, 54 (78); BVerwG, NVwZ 2004, 610 ff.

¹⁰⁹⁰ EuGH, Rs. C 59/89, Slg. 1991, I-2607 ff.; EuG, Rs. T 13/99, Slg. 2002, II-3305 ff.; EuGH, Slg. 1986, 1651 (1682); Slg. 1991, 2567 (2601); näher zur diesbezüglichen Kontroverse m.w.N. Ekardt, *Information*, § 5 A. II.; Ekardt, NVwZ 2015, 772 ff.; Wegener, Referat, S. M 59 ff.; Schwerdtfeger, *Implementation*, S. 173 ff.; Murswiek, DV 2005, 243 (250 ff.).

¹⁰⁹¹ Man kann zudem fragen, ob Schutz und Vorsorge überhaupt klar scheidbar sind; dazu auch Reese, ZUR 2010, 339 ff.; Ekardt/ Schmidtke, DöV 2009, 187 ff.

¹⁰⁹² Vgl. kritisch zu jener Infragestellung Verheyen, *International Journal of Global Warming* 2015, i.E.; Verheyen, *Damage*, passim; Boyle, *European Journal of International Law* 2012, 613 ff.; Dudai, *Journal of Human Rights Practice* 2009, 294 ff.

dennoch entlang der Regeln aus § 5 C. I. eine Abwägung der grundrechtlichen Vorsorgeposition verbleibt, die auch den Grad des Wissens über die ungewisse/ kumulative/ langfristige Grundrechtsbeeinträchtigung berücksichtigen muss¹⁰⁹³, wurde schon erwähnt, ebenso wie dass die Tatsachenerhebungsregeln etwa hinsichtlich der Sorgfalt der Faktenprüfung hier genauso gelten. Sonst (!) wäre ein zu hörender Einwand¹⁰⁹⁴ berechtigt, dass Vorsorge dem Staat unklare Eingriffsbefugnisse verschaffe.

Eben jene weiterhin nötige Sorgfalt in der Klärung unsicherer Tatsachenlagen – aber auch die Feststellung, ob überhaupt eine unsichere, kumulative oder langfristige oder vielmehr eine hier und heute drohende Gefährdung anzunehmen ist – erfordert auch Regeln über die Argumentations- und Beweislastverteilung einschließlich Darlegungslasten, Mitwirkungsobliegenheiten und Informationspflichten.¹⁰⁹⁵ Entgegen einer verbreiteten Meinung – die auf der Verkennung des multipolaren Freiheitskonflikts und u.U. auch der ökologischen Bedrohungslage (§ 1 B. I.) in empirischer Hinsicht beruht – kann es dabei keine einseitige Verteilung von Darlegungs- und Beweislasten zugunsten der Wirtschaftsgrundrechte und zu Lasten der Rechte auf die elementaren Freiheitsvoraussetzungen geben.¹⁰⁹⁶ Vielmehr ist die Verteilung grundsätzlich „offen“ und kann deshalb vom Gesetzgeber (oder notfalls gerichtlich) von Fall zu Fall neu justiert werden, wobei aber auf ein ausgewogenes Wechselspiel von Darlegungslasten und Erschütterungsmöglichkeiten zu achten ist. Dabei ist im Verhältnis zur gängigen ethischen Debatte noch Folgendes erwähnenswert: Es darf weder ein klassisch-liberaler Fortschrittsoptimismus noch die von Hans Jonas vorgeschlagene „Heuristik der Furcht“ erkenntnisleitend sein, nach der etwa ein wirtschaftliches Handeln nur noch dann erlaubt sein soll, wenn seine Unschädlichkeit erwiesen ist.¹⁰⁹⁷ Denn ein solcher strikter Beweis ist für Schadensprognosen niemals führbar, weil hypothetische Ereignisse nie strikt ausgeschlossen werden können, womit dann konsequenterweise „alles“ verboten werden müsste (speziell wohl jede Form industrieller Tätigkeit).¹⁰⁹⁸ Zudem käme sonst wieder der zweifelhafte Grundsatz „neminem laedere“ ins Spiel (§§ 4 E. II., 5 A.). Die Schritte der Darlegung und Informationsaufbereitung, der sachverständigen Prüfung usw. sind in einigen Rechtsgebieten wie dem

¹⁰⁹³ Deshalb ist der Schluss von Böhler, Zukunftsverantwortung, S. 58 ff., dass irreversible Gefährdungen für Leben und Gesundheit per se verboten sind, in dieser Form zu „schnell“. Ein ganz generelles Verbot irreversibler Nachteile lässt sich schon deshalb rechtlich und ethisch nicht begründen, weil Irreversibilität im Leben auch im Kleinen omnipräsent ist – und auch die von Böhler angemahnten Diskursvoraussetzungen sind letztlich durch jede staatliche Entscheidung berührt (§ 4 F. I.).

¹⁰⁹⁴ Vgl. Sunstein, Gesetze, S. 161 ff. und 221 ff.

¹⁰⁹⁵ Vgl. dazu Calliess, Rechtsstaat, S. 223 ff. und 437 ff.; Arndt, Vorsorgeprinzip, S. 286 ff. (letzterer mit einer genauen Darstellung der Rechtsprechung und der EU-sekundärrechtlichen Regelungen in verschiedenen Umweltrechtsbereichen); traditioneller Bickenbach, JbUTR 2015, 167 ff.

¹⁰⁹⁶ Übergangen z.B. bei Bickenbach, JbUTR 2015, 167 (194 ff.); kritisch und ausführlich dazu C. Calliess, Rechtsstaat, S. 226 ff.

¹⁰⁹⁷ Vgl. Jonas, Prinzip, S. 391 f.; Böhler, ZRP 1993, 389 (392); Brönneke, Umweltverfassungsrecht, S. 313 ff.; kritisch dazu auch C. Calliess, Rechtsstaat, S. 233.

¹⁰⁹⁸ Insoweit zutreffend BVerfGE 49, 89 ff. (besonders Rn. 119).

– gerade europäisch überformten – Gentechnikrecht und dem Chemikalienrecht auch verwaltungsrechtlich näher ausbuchstabiert.¹⁰⁹⁹

Fragen der Darlegungs- und Beweislast beim Vorsorgeprinzip werden auch im gängigen Völkerrechtsdiskurs thematisiert, wobei auch dort der Menschenrechtsbezug nicht realisiert wird und der Diskurs (analog zu Art. 191 AEUV) bei der grundsätzlichen Befugnis unter Auslassung der einklagbaren Verpflichtung zur Vorsorge stehenbleibt.¹¹⁰⁰ Dabei enthalten Völkerrechtsnormen schon eine recht klare Vorsorgeverpflichtung, etwa Art. 15 Rio-Deklaration, der lautet: „Where there are threats of serious or irreversible damage, lack of full scientific certainty shall not be used as a reason for postponing cost-effective measures to prevent environmental degradation.“¹¹⁰¹ Allerdings ist zu bemerken, dass das Vorsorgeprinzip in vielen weiteren Abkommen auftaucht und verwirrend unterschiedlich, wenngleich im Ergebnis doch recht gleichsinnig umschrieben wird. So verlangen einige Abkommen „serious or irreversible damage“, um Vorsorgemaßnahmen treffen zu können, während andere Abkommen darauf verzichten, z.B. die Bamako-Konvention von 1991. Dann fordert die OSPAR-Konvention in Art. 2 Abs. 2a) „reasonable grounds for concern“; Art. 3 Abs. 2 der Baltic Sea Convention verlangt demgegenüber „reason(s) to assume“. Unzutreffend wurde Vorsorge z.B. vor einiger Zeit auch vom UN-Hochkommissar für Menschenrechte im Falle des Klimawandels als nur bedingt menschenrechtlich gesehen wegen unsicherer künftiger Entwicklungen, komplexer Kausalitäten und schwieriger Rückführbarkeit von Schäden auf ein Land.¹¹⁰² Hier wird jedoch die Debatte über das Vorsorgeprinzip mit der Frage vermischt, welche Mitwirkungspflichten die Staaten bei der notwendigerweise gemeinsamen Lösung von globalen Umweltproblemen haben (§§ 5 C. IV., 7 B.). Erwähnenswert ist im Völkerrecht noch die Vorsorgedebatte innerhalb des WTO-Rechts (zu diesem näher in § 7), die in US-amerikanischer Tradition eher stärkere Anhaltspunkte für eine Gefährdungslage verlangt, wenn sie eine Einschränkung des freien Welthandels rechtfertigen soll (Art. XX GATT bzw. Art. 5:7 SPS-Abkommen).¹¹⁰³ Dass demgegenüber im WTO-Recht das Gleiche gelten

¹⁰⁹⁹ Auch ohne eine solche vertiefte Regulierung sehen viele Umweltgesetze explizit eine Befugnis und ggf. auch Pflicht zum Handeln unter Unsicherheit vor, etwa in der Genehmigungssituation des Immissionsschutz-, Wasser-, Atom-, Gentechnikrechts usw. Vgl. Scherzberg, VVDStRL 2004, 214 ff.; Lepsius, VVDStRL 2004, 264 ff.; Appel, NVwZ 2001, 395 ff.; kritisch zum vorherrschenden Umgang mit der Vorsorge Murswiek, DV 2005, 243 ff.; Roßnagel/ Neuser, UPR 2006, 125 ff.; ein ausführliches prozedurales Schema entwickelt die Risikokommission, Abschlussbericht, Kap. 4. Diverse Beispiele für rechtliche Detaillierungen der Faktenermittlung bietet Windoffer, Verfahren, S. 203 ff.

¹¹⁰⁰ Strenggenommen sollte es statt Völkerrecht stets globales Recht heißen. Denn Völkerrecht impliziert von vornherein, dass die globale Ebene als eine der Nationalstaaten, nicht als eine der Individuen zu konzipieren ist, und genau dies ist durchaus zweifelhaft.

¹¹⁰¹ Vgl. dazu Birnie/ Boyle, Law, S. 116; Wolfrum, Law, S. 11; Sands, Law, S. 268.

¹¹⁰² OHCHR, UN Doc. A/HRC/10/61 vom 15.01.2009, Rz. 70; Müller/ Franzen, ZfMR 2/ 2010, 7 ff.

¹¹⁰³ Vgl. insbesondere Appellate Body Report, EC-Hormones, WT/DS26/AB/R, Nr. 187; siehe zum Thema WTO und Vorsorge auch Appel, ZUR 2004, 167 (172 ff.); Winter, Welthandelsrecht, S. 71 (83 ff.); Cottier/ Tuerk/ Panizzon, ZUR 2003, 155 (160). Bemerkenswert ist aber, dass die WTO-Judikatur a.a.O. durchaus das nötige schrittweise Vorgehen mit zunächst vorläufigen Maßnahmen und dann der

muss wie bisher gesagt, zumal die Menschenrechte, die Umweltvölkerrechtsverträge (mit expliziter Nennung des Vorsorgeprinzips) und der Verweis auf die Nachhaltigkeit aus der Präambel des WTO-Rahmenübereinkommens dies nahelegen, wird im Rahmen der generellen Analyse des WTO-Rechts noch etwas deutlicher (§ 7 C.).

Die tatsachenbezogenen Pflichten der öffentlichen Hand, national wie transnational, ethisch wie rechtlich, enden nicht mit der einmaligen Entscheidung für oder gegen eine Regelung. Vielmehr ergibt sich eine beständige Pflicht, die tatsächliche Situation in regelmäßigen Abständen neu zu evaluieren (Beobachtungspflicht) und ggf. auch nachzubessern (Nachbesserungspflicht).¹¹⁰⁴ Dafür gibt es mehrere Gründe, die zugleich deutlich machen, dass u.U. auch einmal getroffene Wertungen – also nicht nur Tatsachenerhebungen – später zu überprüfen sein können. Zunächst ist es das Charakteristische an einer modernen Konzeption von Rationalität, die weiß, dass sich Gerechtigkeit und Wahrheit meist nur diskursiv finden lassen, dass man nicht weiß, ob jemand nicht plötzlich später das beste Argument präsentiert. Besonders offenkundig ist das für Tatsachenfragen. Es ist darum durch Rationalität und Unparteilichkeit geboten, die *prinzipielle* Möglichkeit einer Diskurswiederaufnahme nicht auszuschließen. Die Vernunft ist eben fallibel, ohne deshalb subjektiv-konstruktivistisch zu werden (§ 3 F.); darum kann man auch eine einmal gefundene Einsicht später als falsch erkennen. Die neuerliche Überprüfung ist auch im Sinne eines wirksamen Schutzes etwa der elementaren Freiheitsvoraussetzungen unter den Bedingungen von Unsicherheit unabdingbar, wenn eben gerade die Tatsachenerkenntnisse sich erst schrittweise entwickeln wie beim Klimawandel. Es ist allerdings ebenfalls rational und freiheitsförderlich, überhaupt Entscheidungen zu treffen (zumal auch ein endloser Diskurs eine Entscheidung *für den status quo* wäre) und nicht nur den ewigen Diskurs zu pflegen, da er allein noch keine Konflikte löst – und einmal gefundene Lösungen nicht völlig beliebig wieder in Frage zu stellen. Denn Freiheit impliziert auch Vorhersehbarkeit bzw. Vertrauensschutz¹¹⁰⁵ und Rechtssicherheit. Eine Norm, dass eine Industrieanlage genehmigt sei, wäre witzlos, wenn man diese so auffasste, dass sie nur für den heutigen Tag gilt und anschließend gewissermaßen gegenstandslos würde. Eine solche Norm wäre gewissermaßen gar keine Norm mehr, weil sie keinerlei Orientierung und Konfliktlösung erbringen würde.¹¹⁰⁶ Darum muss die Möglichkeit einer Ent-

Gewinnung weiterer Erkenntnisse zutreffend erfasst.

¹¹⁰⁴ Vgl. Koenig, Verteilungslenkung, S. 223 und 443 f.; Scherzberg, VVDStRL 2004, 214 (262); Bickenbach, Einschätzungsprärogative, S. 408 ff.; siehe auch Kriele, HStR V, S. 129; Steinberg, Der Staat 1987, 161 ff.; Groß, ZUR 2011, 171 (177).

¹¹⁰⁵ Insgesamt zum Vertrauensschutz BVerfGE 97, 271 ff.; Blanke, Vertrauensschutz, S. 141 ff.; Schwarz, Vertrauensschutz, passim; Langenbacher, JZ 2003, 1132 (1134); Lüke, NJW 1997, 109 (110). Der früher so bezeichnete Bestandsschutz ist darin weitgehend aufgegangen; vgl. zur Entwicklung BVerfGE 31, 275 (290); 72, 9 (22); 95, 64 (86); 97, 378 (388 ff.); kritisch zu dieser Änderungstendenz Appel, DVBl 2005, 340 ff. Zu den weitgehenden Parallelen im EU-Rechtsdiskurs vgl. m.w.N. Schwarz, Vertrauensschutz, S. 536 ff.; Schwarz, DV 2001, 397 ff.

¹¹⁰⁶ Rein faktisch wird dieses „Pacta sunt servanda“ allerdings vor allem im Okzident empfunden, wogegen

scheidungskorrektur offenstehen, aber eben nur, wenn wirklich eine neue Tatsachelage gegeben ist.¹¹⁰⁷ Ebenfalls dürfen Rechtsetzung und Verwaltung eine einmal gefundene normative Abwägung wegen nunmehr besserer normativer Argumente revidieren. Da dies aufgrund der normativen Abwägungsspielräume (§ 5 C.I.), sofern nicht zuvor ein rechtswidriges Handeln vorlag, freilich weniger leicht zu fassen ist als korrigierte Tatsachenbefunde, hat hier der Vertrauensschutz mehr Gewicht und kann auch eine Pflicht zu Übergangsfristen oder Entschädigungszahlungen auslösen.¹¹⁰⁸

Auf Verwaltungs- statt auf Gesetzgebungsebene wird das eben Gesagte teilweise noch einmal ausdrücklich aufgeschrieben. Hier wird die Abänderbarkeit wegen geänderter Tatsachen- oder Wertungserkenntnisse relevant z.B. im Rahmen nachträglicher Sicherheitsanordnungen, z.B. gegen Industrieanlagen (in Deutschland geregelt in § 17 BImSchG) oder gegen Atomkraftwerke (§ 17 Abs. 3 AtG) – etwa zum Zweck der Nachrüstung der Anlage als Beseitigung von Gefahrenzuständen *oder* wenn nach der Genehmigung Änderungen des Standes von Wissenschaft und Technik aus Sicherheitsgründen eine Anpassung der Anlage oder der Tätigkeit nötig machen. Jenseits solcher neuer Tatsachenannahmen und Tatsachensetzungen gilt § 17 Abs. 3 AtG hier, wie soeben als verfassungsrechtlich vorgegeben herausgearbeitet, auch bei neu begründeten subjektiven Tatsachensetzungen („geänderte Sicherheitsphilosophie“), das heißt wenn bei unverändertem naturwissenschaftlichem Erkenntnisstand die Genehmigungsbehörde ihre Auffassung über den Umfang des hinzunehmenden Restrisikos (also ihre Wertung) ändert – was angesichts des hohen Gefährdungspotenzials kerntechnischer Anlagen auch einsichtig erscheint. Auch das deutsche allgemeine Verwaltungsrecht folgt in § 51 VwVfG mit der Normierung des Wiederaufgreifens von Verwaltungsverfahren dieser gesamten Logik – leichtes Wiederaufgreifen bei neuer Tatsachelage, erschwertes Wiederaufgreifen bei neuen Wertungen.

3. Repräsentative sowie partizipative Demokratie und Verfahrensfragen

etwa in Indien die Bereitschaft, aufgrund „neuer Umstände“ von verbindlichen Entscheidungen abzuweichen, empirisch größer ist; vgl. die Untersuchung von Miller, *Gemeinschaft*, S. 337 ff. Allerdings sagt diese empirische Aussage bekanntlich nichts darüber aus, was richtig ist.

¹¹⁰⁷ Dies gilt auch deshalb, weil in Bezug auf eine nachhaltigkeitskonforme Freiheit bei Abwägungen unter Unsicherheit auch ein latenter Konflikt Risikovermeidung versus Innovationsoffenheit (also „Nachhaltigkeit durch besseren Schutz“ versus „Nachhaltigkeit durch größere Lerngewinne“) mitläuft; vgl. Scherzberg, *VVDStRL* 2004, 214 ff.; Lepsius, *VVDStRL* 2004, 264 ff.

¹¹⁰⁸ Dies geht hinaus über Alexy, *Argumentation*, S. 334 ff. und die in § 1 D. III. 3. gewonnene Erkenntnis einer Argumentationslastverteilung zugunsten des Status quo wegen der Rechtssicherheit, die nur überhaupt Gründe für den Wandel einfordert. Die Literatur zur Trennung der Tatsachen- von den Wertungsänderungen ist nicht immer sehr klar; vgl. etwa Badura, *FS für Eichenberger*, S. 482; Isensee, *HStR V*, § 111, Rn. 78; H. Dreier, in: H. Dreier, *GG*, Bd. 1, Vorb. Rn. 102; immer auch mit der Frage verbunden, in welchem Zeitraum dies geschehen darf; vgl. Steinberg, *Der Staat* 1987, 161 (182) unter Bezugnahme auf *BVerfG*, *UPR* 1981, 19 (20).

Die tatsachenbezogenen Aussagen zur Beteiligung von Betroffenen und Sachverständigen sowie Begründungspflichten spannen den Bogen zur Frage, ob sich neben den Gewaltenbalanceregeln weitere prozedurale, insbesondere partizipative Abwägungsregeln national und transnational für Gesetzgebung und Verwaltung benennen lassen. Es geht damit auch um das Verhältnis von Repräsentation und Partizipation im Zeichen der Nachhaltigkeit, ethisch und rechtlich. Dabei ergeben sich auch Erkenntnisse zu Chancen und Grenzen von Partizipation; zur Eigenwertigkeit prozeduraler im Verhältnis zu inhaltlichen Vorgaben; zur auch demokratischen Komponente der Partizipation; zum inneren Zusammenhang von Partizipations- und Klagerechten; zur Unzulässigkeit weitreichender Unbeachtlichkeits-, Fristen- und Heilungsregeln in Bezug auf Verfahrensfehler u.a.m. Die Partizipationsthematik¹¹⁰⁹ verbinden seit der Agenda 21 viele speziell mit Nachhaltigkeit.¹¹¹⁰

Dass eine Demokratie dennoch zunächst einmal repräsentativ ausgestaltet ist (wozu eine Bevölkerungsbeteiligung nicht nur via Wahlrecht, sondern mittels Diskursen in Parteien, Vereinen, Nachbarschaft, Teilnahme an Demonstrationen, öffentliche Meinungsäußerung usw. bereits gehört), hat eine starke Begründung für sich.¹¹¹¹ Es ist die gleiche Begründung, die schon für eine Gewaltenteilung und eine konstitutionelle Demokratie anstelle einer radikalen Demokratie sprachen (§ 5 B.): Rationalität und Freiheit werden unter Berücksichtigung der nur begrenzt rationalen und oft problematisch gruppenspezifischen menschlichen Motivationslage so am besten geschützt. Dies wird auch nicht dadurch gegenstandslos, dass historisch die repräsentative Demokratie manchen auch deshalb gefallen hat, weil sie die Masse der Bevölkerung damit auf Distanz zur unmittelbaren politischen Gestaltung hält.¹¹¹² Darauf aufsetzend kann man indes fragen, inwieweit wenigstens auf Verwaltungs-, womöglich aber auch auf Gesetzgebungsebene die Bürger stärker an der Politik beteiligt werden sollten. Im Gefolge dessen wurde in den letzten Jahrzehnten in den Industriestaaten eine Reihe gesetzlicher Beteiligungsrechte bei Genehmigungsverfahren für Industrie-, Verkehrs- oder Atomanlagen eingeführt. In der Folge kam es in den partizipativen Verfahren oft zu heftigen Kontroversen über die Atomtechnologie, die Abfallbeseitigung, die Chemie- oder die Verkehrspolitik, was auch den Streit über die Partizipation selbst stets am Leben erhielt. Dabei geht es hier vorerst um formale Abwägungsregeln als nationaler und transnationaler sowie rechtlicher und ethischer Gerechtigkeits-Aspekt der Nachhaltigkeit, also im Sinne verfahrensbezogener Abwägungsregeln (wobei die im Zustandekommen immer auch ein wenig arbiträre Partizipation die demokratische Legitimation durch Repräsentation bestenfalls ergänzt, nicht ersetzt). Die davon zu

¹¹⁰⁹ Zu vielen der nachstehenden Punkte z.T. schon Ekardt, Information, §§ 4 A.-B., 5 A.-B.; Ekardt/ Heitmann/ Susnjak, Sicherung, S. 20 ff.; teilweise jetzt auch Hehn, Stadtentwicklung, S. 148 ff.

¹¹¹⁰ Vgl. dazu auch Vogt, Prinzip, S. 169 ff.; skeptisch Luks, Öko-Populismus, S. 43.

¹¹¹¹ Treffend im Ergebnis Bussemer, Republik, passim; Steinberg, Repräsentation, S. 138 ff. und 202 ff.; Luks, Öko-Populismus, S. 43; Loske, Politik, S. 246 ff.; dagegen Scheidler, Ende, passim.

¹¹¹² Zur Repräsentationsgeschichte insbesondere seit dem Vormärz Scheidler, Ende, S. 151 ff.; Ekardt, Liberalismus, passim; zur gerade auch juristischen Debatte Steinberg, Repräsentation, S. 138 ff.

scheidende Governance-Frage, ob Verfahrensregeln die reale Durchsetzung der Nachhaltigkeit befördern können, wird separat analysiert (§ 6 B.).

Seit den frühen 70er Jahren wird die Partizipation an öffentlich-rechtlichen Entscheidungen vor allem mit folgenden „Funktionen“ in Verbindung gebracht: verbesserte Tatsacheninformation der Behörden, Kontrolle und Transparenz, Effektivitätssteigerung der Verwaltung, Integration und Ausgleich, vorgelagerter (Grund-)Rechtsschutz und Gewährung rechtlichen Gehörs.¹¹¹³ Dabei ist freilich umstritten, ob all jene Punkte wirklich etwas mit der Sache zu tun haben. Gemeinhin übersehen wird zudem, dass all diese Funktionen sowohl unter Gerechtigkeitsaspekten als auch unter Governance-Aspekten wichtig sein könnten – allerdings in je verschiedener Weise. Hervorgehoben und an erster Stelle genannt wird seit den 70er Jahren, letztlich aber schon seit dem Vormärz im 19. Jahrhundert regelmäßig die Informationsfunktion partizipativer Vorgänge: Danach diene die Beteiligung der Bürger der informationellen „Unterstützung der Verwaltung“ im Hinblick auf zur Verfügung gestelltes Tatsachenwissen, und deshalb sei Partizipation an staatlich/ politischen Entscheidungen in einer immer komplexer werdenden Gesellschaft geboten.¹¹¹⁴ Bürgerbeteiligung sei als „funktionaler Teil staatlicher Verwaltung“ zu begreifen, um Fakten zu generieren, umgekehrt aber auch Transparenz gegenüber den Bürgern zu schaffen.¹¹¹⁵ Die Verwaltung müsse sich der Kritik der Öffentlichkeit stellen, die umgekehrt in die Lage versetzt werde zu überprüfen, ob alle relevanten Belange in den Entscheidungsprozess der Verwaltung eingestellt würden.¹¹¹⁶ Freilich war und ist die gesamte deutsche Diskussion weitgehend auf die Partizipation an Verwaltungsentscheidungen fokussiert, nicht aber an der Gesetzgebung.

Entscheidend für die weitere deutsche Debatte war die atomrechtliche BVerfG-Judikatur.¹¹¹⁷ Spätestens seit dieser Entscheidung wird nicht mehr bestritten, dass die Verfahrensbeteiligung z.B. bei Genehmigungen von Industrieanlagen, AKWs oder der Aufstellung von Bebauungsplänen auch dem Grundrechtsschutz der Partizipierenden dient. Die Position der deutschen Judikatur besteht bis heute darin, z.B. die Genehmigungsverfahren als Vorverlagerung des Rechtsschutzes zu deuten, indem bereits im behördlichen Verfahren und nicht erst in einem Gerichtsprozess Einwendungen gegen das Vorhaben erhoben werden können.¹¹¹⁸ Und zwar im Sinne eines Rechts, die ei-

¹¹¹³ Vgl. hierzu ausführlich Fisahn, Demokratie, S. 209 und passim; Dagoglou, DVBl 1972, 712 ff.; siehe auch Kunig/ Rublack, JurA 1990, 1 (7 ff.).

¹¹¹⁴ Vgl. zu diesem Aspekt statt vieler Deppen, Beteiligungsrechte, S. 80.

¹¹¹⁵ Schmitt Glaeser, VVDStRL 1973, 261; Kopp, BayVBl 1980, 100; Deppen, Beteiligungsrechte, S. 81.

¹¹¹⁶ Vgl. Hellmann, Öffentlichkeitsbeteiligung, S. 148; Deppen, Beteiligungsrechte, S. 98; Wolfrum, DöV 1981, 614.

¹¹¹⁷ BVerfGE 53, 30; dazu Redeker, NJW 1980, 1593; Dolde, NVwZ 1982, 65; Wahl, VVDStRL 1983, 166 ff.; Pietzcker, VVDStRL 1983, 207 ff.; Schmidt-Aßmann, NVwZ 1983, 1; Laubinger, VerwArch 1982, 60 ff.

¹¹¹⁸ BVerfGE 53, 30 (60).

gene normative Position argumentativ zu vertreten, nicht nur eines Rechts, Tatsacheninformationen zu liefern und von der Behörde Tatsacheninformationen entgegenzunehmen. Eine solche Rechtsschutz-Vorverlagerung sei sogar geboten, und zwar aus den Rechten auf Leben, Gesundheit und Rechtsschutz.¹¹¹⁹ Grundrechte forderten, so hieß es weiter, ganz allgemein nicht nur materiellrechtliche Regelungen, sondern ebenso das Verfahren, die Prüfung der Genehmigungsvoraussetzungen von Amts wegen, die Beteiligung anderer Behörden und schließlich auch die „Beteiligung des gefährdeten Bürgers am Verfahren“.¹¹²⁰ Die Grundrechte sollten ergo nicht nur das materielle Recht, sondern auch das Verfahrensrecht prägen.¹¹²¹ Dies schließe auch einen Anspruch auf faire Verfahrensführung ein.

Richtigerweise ist m.E. aus ethischer und verfassungsrechtlicher Perspektive (aus letzterer wiederum wenig durch Detailnormen strukturiert) zu sagen: Die Gebotenheit von Verfahrensgarantien aufgrund der liberal-demokratischen Grundprinzipien ist genau dann gegeben, wenn Verfahrensregeln wie etwa Beteiligungsrechte für die Bürger die Prinzipien Vernunft, Würde, Unparteilichkeit, Freiheit und Demokratie möglichst gut ausdrücken. Dabei gilt diese Aussage nicht nur für administrative Vorgänge wie z.B. eine Kohlekraftwerksgenehmigung, sondern auch für Gesetzgebungsakte; und sie gilt nicht nur national, sondern auch bei transnationalen Entscheidungen. Und in der Tat lässt sich sagen: Wenn schon die Multipolarität der Freiheit absehbarerweise zu schwierigen Abwägungen z.B. zwischen Wirtschafts- und Nachhaltigkeitsgrundrechten zwingt, dann steht man vor der Schwierigkeit, wie eine solche Abwägung möglichst rational und unparteiisch vor sich gehen kann. Wenn aber rationale und unparteiische Entscheidungen offenbar oft in Situationen gesucht werden müssen, in denen man es nicht allen recht machen kann, dann sollte wenigstens die Möglichkeit bestehen, die Belange rechtzeitig vorzutragen und damit einen möglichst rationalen Diskurs über die richtige Abwägungsentscheidung zu ermöglichen. Gerade diese Möglichkeit, bestimmte Belange mit dem Ziel möglicher Unabhängigkeit von Sonderperspektiven dort, wo Abwägungsspielräume bestehen, einem Diskurs zuzuführen und so letztlich zu einer Entscheidung zu kommen, ist die in besonderem Maße der Freiheit und der Rationalität adäquate Verfahrensweise. Anders gesagt: Klare Beteiligungsrechte für eine Vielzahl von Diskutanten ermöglichen eine möglichst rationale Entscheidung, indem entscheidungsrelevante Gründe personalisiert und ergo mit hinreichender Sicherheit in die nationale oder transnationale Entscheidungssituation eingespeist werden. Dabei geht es nicht nur um das Artikulieren des normativen Abwägungsmaterials (also der verschiedenen Freiheiten und Freiheitsvoraussetzungen). Ebenso wichtig ist, dass die Tatsachengrundlage einer politischen Entscheidung leichter zu klären ist, wenn sich eine Vielzahl Betroffener zur Sache äußern kann. Dass Behördenvertreter und Parlamentarier keinesfalls stets *von selbst* auf einen unparteilichen Interessenausgleich hinarbeiten, sondern motivational wie andere Menschen auch Limitierungen unterliegen, die es durch Partizipation stellenweise zu relativieren

¹¹¹⁹ Zum Rechtsschutzgebot in Art. 19 Abs. 4 GG vgl. BVerfGE 35, 263 (272); 35, 382 (401).

¹¹²⁰ BVerfGE 53, 30 (59).

¹¹²¹ BVerfGE 53, 30 (65).

gilt, wurde bereits deutlich (§ 2 C.-D.): Zu denken ist z.B. an Wiederwahl-, Konflikt- und Arbeitsvermeidungsinteressen. Ganz besonders leiden die Belange künftiger Generationen an jenen Problemlagen, wie bereits allgemein für die Demokratie deutlich wurde (§ 5 B.). Eher noch wichtiger freilich ist der Partizipationsgedanke für das parlamentsarme, besonders stark nach partizipativen Kompensationen verlangende Europa- und Völkerrecht.

In Deutschland enthalten gleichwohl nur die *Verwaltungsverfahrensgesetze* detaillierte Ablauf- und Beteiligungsregeln, gerade für komplexe Prozeduren wie das Planfeststellungs- oder Anlagengenehmigungsverfahren (vgl. z.B. die ausführlichen Vorgaben in §§ 70 ff. VwVfG, 10 BImSchG, 11, 15 GenTG, die teilweise noch durch Verordnungen konkretisiert werden). Solche Verfahren finden gerade bei komplizierten Genehmigungsentscheidungen mit vielen betroffenen Interessen statt, weil sie angesichts von nötigen komplexen Abwägungen und unsicheren Tatsachenlagen inhaltlich nur begrenzt determinierbar sind. Für das deutsche, europäische und überhaupt jedes dem Verfasser bekannte *Gesetzgebungsverfahren* fehlen dagegen explizite Beteiligungsvorschriften schon für lebende Bürger; Art. 76 ff. GG z.B. regeln lediglich das Gesetzesvorschlagsrecht, die einzelnen Schritte der Gesetzesverabschiedung und das Zusammenspiel von Bundestag und Bundesrat. Cum grano salis gilt das Gleiche für den AEUV. Doch das Fehlen ausdrücklicher exakter Verfahrensregeln in den Grundordnungen beweist auch hier, wo anders als bei der inhaltlichen Abwägung sonst Detailregelungen durchaus anzutreffen sind, nicht, dass nicht verfassungsinterpretativ und gerechtigkeits-theoretisch Vorgaben für die Rechtsetzung abgeleitet werden können, wie dies soeben geschah. Nun ist zwar naheliegend, dass nicht jeder einzelne Bürger der Bundesrepublik, Europas oder gar der Welt zu einer Norm formal angehört werden kann (und Unmögliches kann nicht verlangt werden: § 3 F.). Indes können sich die Bürger zu Interessengruppen zusammenschließen; eine prinzipielle Unmöglichkeit, das Gesetzgebungsverfahren stärker zu formalisieren, auch unter Einbeziehung des Internets, besteht darum nicht. Gerade weil die inhaltlichen Abwägungen in der Rechtsetzung komplexer sind als in der Rechtsanwendung, muss auch die Gesetzgebung, wenn sie die gleichen Rechte austariert, grundsätzlich zur Rationalität und Unparteilichkeit verpflichtet sein. Und wenn schon eine legislatorische Abwägung größeren inhaltlichen Spielräumen unterliegt als eine exekutive (die ja nur über „weitgereichte“ Abwägungsspielräume verfügt, die die Gesetzgebung nicht bereits ausgefüllt hat), dann muss zumindest in verfahrensmäßiger Hinsicht ein klarer Rahmen gezogen werden. Darum erscheint eine breite Anhörung von Interessengruppen und Bürgerschaft auch in der Gesetzgebung als geboten – und nicht bloß als freiwillige, in Deutschland und der EU zunehmend geteilte Üblichkeit, zunehmend auch über Internetforen zu geplanten Rechtsakten; auch bei der Aushandlung völkerrechtlicher Verträge gibt es eine starke (wenig geregelte) NGO-Partizipation.¹¹²²

Insbesondere wenn der Staat intensiv eine Seite im Vorfeld einer Gesetzgebung anhört, sind Vertreter unterschiedlicher Belange zu beteiligen, um Unausgewogenheiten

¹¹²² Ausführlich dazu Ekardt/ Heitmann/ Susnjar, *Sicherung*, S. 27 ff.

und Voreingenommenheiten zu vermeiden. Ferner sind gerade für die Belange junger und künftiger Menschen Anforderungen an das Gesetzgebungs- und Verwaltungsverfahren in gesteigerter Weise geboten, weil ihre Interessen leicht übergangen zu werden drohen – und ihnen die Artikulation kaum möglich ist. Dies schließt auch eine umfassende Information über das Geplante und über die sonst relevanten Tatsachen ein. Es schließt ferner ein, dass die Beteiligung als ein von Anfang an offener Prozess konzipiert ist. Dies fordert eine frühzeitige Partizipation, und es fordert die soweit irgend möglich zu fördernde – prinzipielle – Reversibilität einmal getroffener Entscheidungen (näher § 5 C. II. 2.). Die real stattfindende Partizipation muss wirklich diskursiv offen sein und entsprechend frühzeitig stattfinden; sie dient nicht, wie rein faktisch immer wieder praktiziert, allein der „Akzeptanzbeschaffung“ für ohnehin schon feststehende Ergebnisse. Deshalb wäre auch jedes Denken verfehlt, welches gewissermaßen wirtschaftliche Interessen und öffentliche Gewalt in einer Art natürlichem Bündnis gegen die „von außen“ kommenden, womöglich für mehr Nachhaltigkeit streitenden Bürger wahrnähme, wie dies für Großprojekte in Deutschland leider immer noch üblich ist. Die Partizipationsergebnisse müssen ferner bei der Entscheidungsfindung real mitbedacht und nicht nur „abgeheftet“ werden. Inwieweit das zur Partizipation Gesagte auf die Verhältnisse in Unternehmen, Universitäten etc. ausstrahlen muss, ist mit alledem übrigens nicht abschließend beantwortet; dies würde zusätzliche eingehende Überlegungen erfordern, die hier nicht geleistet werden können, wengleich die Menschenrechte wie mehrfach betont vom intersubjektiven Verhältnis ihren Ausgang nehmen.¹¹²³

Gerade soweit im Gesetzgebungsverfahren Nutzungsinteressen (etwa an nicht-erneuerbaren Ressourcen) die eigene Position darlegen dürfen, ist es deshalb als Korrektiv geboten, eine entsprechende Option, vermittelt über eine treuhänderische Institution auf nationaler und transnationaler Ebene, für Zukunftsinteressen vorzusehen. Sie sollte jungen *und* künftigen Menschen zugute kommen und entspräche in erster Näherung der in einigen europäischen Ländern existierenden Institution des „Ombudsmanns“ oder „Umweltanwalts“. Denn schon junge Menschen verkörpern angesichts ihrer Lebensdauer eine andere Interessenlage als die herkömmlichen Interessenverbände (etwa Gewerkschaften, Umwelt-, Branchen- oder Arbeitgeberverbände), die häufig von Personen (in der deutlichen Mehrzahl der Fälle: von Männern) fortgeschrittenen Alters dominiert werden. Die Aufgabe der zu schaffenden Treuhandinstitution wäre die Geltendmachung der intertemporalen und globalen Grundrechte vor den Gerichten sowie partizipativ in Gesetzgebungsverfahren und (u.U. nur großen) Verwaltungsverfahren.

¹¹²³ Nicht die Rede ist also von „Demokratie in den Betrieben“ oder von Partizipation der Behördenmitarbeiter an der Behördenentscheidung – gemeint ist vielmehr eine Beteiligung der Betroffenen außerhalb des Staatsapparates. Diskursive Strukturen sind allerdings letztlich immer dort förderlich, wo Freiheitsphären miteinander kollidieren. Allerdings dient dem Freiheitsausgleich nicht nur der Diskurs, sondern auch eine klare Entscheidungszuständigkeit, die mit durchgängig partizipativen Strukturen (staatlich vorgegeben für alle sozialen Zusammenhänge) nicht immer vereinbar sein dürfte.

Ein umstrittener Punkt – gerade zwischen vielen Politologen und Soziologen einerseits und einer großen Anzahl der deutschen Juristen andererseits¹¹²⁴ – ist, ob bei alledem auch ein ganz explizit demokratischer Bezug der Partizipation angenommen werden kann. Viele deutsche Juristen verneinen dies im Gefolge eines mehr oder minder deutlich sichtbaren, hegelianisch geprägten obrigkeitsstaatlichen Denkens, wobei auch die Multipolarität der Freiheit zu wenig in den Blick kommt.¹¹²⁵ Doch besagt die obige Argumentation für die repräsentative Demokratie nicht, dass eine partizipative Ergänzung nicht notwendig wäre, auch wenn Partizipation nicht im Sinne der in § 5 B. gerade kritisierten radikalen Demokratie missverstanden werden darf. Wie bereits deutlich wurde, passt das partizipative Ideal zum diskursiven Hintergrund der liberalen Demokratie – ganz besonders dort, wo inhaltlich aus den materiellen Grundrechtsstandards nicht „genau eine“ Lösung abgeleitet werden kann (und diese Offenheit wird meist so anzutreffen sein). Dazu kommt: Die schwache inhaltliche Determinierung komplexer Verwaltungs- und Gesetzgebungsentscheidungen, wie sie durch die Offenheit der liberal-demokratischen Grundprinzipien unausweichlich ist, schwächt nicht nur die Grundrechte, sondern gefährdet u.U. auch die Gewaltenbalance auf nationaler und transnationaler Ebene. Deswegen muss das repräsentativ-demokratische Defizit, und auch Demokratie ist ja wie Freiheit um der Achtung vor dem autonomen Individuum und um der Unparteilichkeit politischer Konfliktlösungen geboten, aufgefangen werden. Speziell in internationalen Entscheidungsprozessen fehlt es bisher ohnehin an einem Weltparlament, das die repräsentative Komponente der Demokratie verkörpern könnte (näher § 7 B.). Partizipation ersetzt bei alledem nicht Repräsentation. Darum wäre es problematisch, z.B. die behördliche Industriebaugenehmigung mit ihren inhaltlichen Anforderungen (die ein repräsentiv-demokratischer Gesetzgeber erlassen hat, was gute Gründe für sich hat: § 5 B.) zugunsten eines rein partizipativ-konsensualen Geschehens aufzuheben. Noch einmal von den gerechtigkeits-theoretischen Grundlagen her betrachtet: Die universalen Diskursprinzipien Vernunft, Achtung, Unparteilichkeit und Freiheit dirigieren ethisch und rechtlich eben nicht nur das „Verfahren Gerechtigkeitsdiskurs“, sondern auch die Gerechtigkeit seiner Ergebnisse, die ja die Vorbedingung aller weiteren künftigen Diskurse setzen. Sie garantieren – transzendental fundiert (§ 3 F.) – also nicht nur, dass die Gerechtigkeit in bestimmten Verfahren gefunden wird. Sie garantieren vielmehr auch, dass Entscheidungen (also z.B. Gesetze oder Verwaltungsakte) auch *inhaltlich* und nicht nur im Verfahren ihres Zustandekommens diesen Kriterien genügen. Denn Diskurs und Handeln (= Diskursverfahren und Diskursergebnis) sind insoweit nicht sinnvoll trennbar – unter anderem deshalb, weil Diskursergebnisse stets die Bedingungen weiterer

¹¹²⁴ Allgemein zur demokratiethoretischen Debatte Sommermann, DöV 2003, 1009 ff.; vgl. zur Demokratie in der Mehrebenenpolitik auch Winter, EuR 2005, 255 ff.

¹¹²⁵ Kritisch dazu Fisahn, Demokratie, S. 292 ff.; Winter, EuR 2005, 255 ff.; teilweise auch Brohm, VVDStRL 1972, 245 (279 f.); Pieroth, Verfassungsrecht, S. 195 ff.; Pöcker, DöV 2003, 980 ff.; Hehn, Stadtentwicklung, S. 148 ff.; Walter, VVDStRL 1973, 147 (176); eher klassisch Laubinger, Verfahrensgedanke, S. 59 m.w.N.

Diskurse determinieren. Kurz gesagt: Materielle und prozedurale Gerechtigkeitsbedingungen sind unauflösbar ineinander verflochten.

Partizipation und damit allgemein die Entität Verfahren ist also wichtig, nicht zuletzt auch die Gewaltenbalance. Die mit alledem zugleich legitimierte Eigenwertigkeit prozeduraler Elemente der Gerechtigkeit wird in Deutschland auch jenseits der Partizipation traditionell kritisch gesehen.¹¹²⁶ In der Folge wurde (mit zunehmender Tendenz) im deutschen Verwaltungsrecht eine regelrechte Kaskade errichtet, die dazu führt, dass Verfahrensfehler z.B. bei der Genehmigung von nachhaltigkeitsrelevanten Infrastruktur-Großprojekten geheilt werden können, von vornherein unbeachtlich sind oder jedenfalls nicht eingeklagt (oder nur unter stark erschwerten formalen Bedingungen) werden können.¹¹²⁷ Dies läuft freilich, wie auch in einigen neueren EuGH-Urteilen festgestellt wurde, ganz unabhängig von möglichen allgemeinen Partizipations- und Verfahrensstandards¹¹²⁸ (s.o.) bereits der völkerrechtlichen Aarhus-Konvention (AK) und der sie umsetzenden EU-Öffentlichkeitsrichtlinie (ÖffRL) zuwider, die gemäß ihrem Wortlaut eine volle gerichtliche Rügbarkeit von inhaltlichen, also z.B. Abwägungsfehlern, und auch von Verfahrensfehlern bei Umweltschutzklagen von Individuen oder Umweltverbänden gebietet.¹¹²⁹ Der dafür herangezogene Primärrechtsgrundsatz ist zunächst das (m.E. aufgrund des Rangverhältnisses – § 7 B. – von europäischem und mitgliedstaatlichem Recht in der Tat anzuerkennende) ungeschriebene Vereitelungsverbot in Bezug auf das europäische Recht; man könnte auch positiv von einem Effektivitätsgebot sprechen, wie es generell gerechtigkeitstheoretisch und grundrechtlich bereits auch den Grundrechten selbst zu entnehmen sein dürfte, sollen diese nicht bloß auf dem Papier stehen. Dass geringfügige Verfahrensfehler umgekehrt gleichwohl nicht für beachtlich gehalten werden und so eine differenzierte Judikatur entsteht¹¹³⁰, weist letztlich auf eine Abwägung zwischen verschiedenen kollidierenden Primärrechts- bzw. Verfassungsprinzipien hin – wobei etwa ein wiederum

¹¹²⁶ Vgl. die Diskussionszusammenfassung bei Pöcker, DöV 2003, 980 ff. (der auch zeigt, dass in der planungsrechtlichen Debatte die strikte Trennungsthese schon seit längerem weniger verfolgt wird); kritisch zur deutschen tradierten Ansicht auch Ipsen, NdsVBl 1999, 225 (226). Freilich formulierten schon einzelne klassische Diskursethiker sowie systemtheoretische Ansätze und auch andere ein generelles Bestreiten der Materieell-prozedural-Scheidung (vgl. etwa Pöcker, DöV 2003, 980 (981 ff.); Erbuth, NuR 1997, 261 ff.; wohl auch Wahl, DVBl 2003, 1285 ff.), weil etwa Verfahrens- und Tatsachenerhebungsregeln in der Tat beeinflussen, was denn in eine materielle Abwägung bzw. Normsubsumtion als Material eingestellt werden muss. Letztere Position überzeugt m.E. freilich nicht ganz, weil der Zusammenhang zweier Dinge logisch noch keine Ununterscheidbarkeit impliziert.

¹¹²⁷ Einzelheiten, auch zum Folgenden, m.w.N. bei Ekardt, Information, § 4 D. IV.

¹¹²⁸ In diese Richtung auch früher schon z.B. EuGH, Rs. C 470/99, Slg. 2002, I-11617, Rn. 73 ff.; 1996, I-3547. Ein Beispiel sind auch Mitteilungspflichten; vgl. EuGH, Rs. C 194/94, Slg. 1996, I-2201, Rn. 45 und 48 (Sicherungsunternehmen), wobei letztlich stets der Zweck entscheidet: EuGH, Rs. 380/87, Slg. 1989, 2491, Rn. 1 f., 14 und 21 (Enichem Base).

¹¹²⁹ Vgl. etwa EuGH, Urt. v. 07.11.2013, C 72/12 – juris; EuGH, NVwZ 2011, 797 ff.; dazu und zur aktuellen Debatte Ekardt, NVwZ 2015, 772 ff.; Ekardt, NVwZ 2014, 393 ff.

¹¹³⁰ EuGH, Rs. 118/75, Slg. 1976, 1989, Rn. 5; Rs. 312/93, Slg. 1995, I-4599, Rn. 12 (Peterbroeck); Rs. 327/00, Slg. 2003, I-1877, Rn. 51; Rs. 62/00, Slg. 2002, I-6325, Rn. 34.

ungeschriebenes, letztlich jeder liberal-demokratischen Ordnung notwendig immanentes Gebot der Rechtssicherheit (§ 5 C. I.) dem Vereitelungsverbot gegenüber treten kann. Auf der Seite der Rechtssicherheit können (soweit es um Regeln für privatnützige Großprojekte geht) außerdem die europäischen Wirtschaftsgrundrechte – allerdings nur bei privaten Projektträgern, wogegen ansonsten die Wirtschaftsförderung als objektiv-rechtlicher Belang angeführt werden müsste – angeführt werden, wogegen umgekehrt an die Seite des Vereitelungsverbots die Grundrechte auf Leben, Gesundheit und Eigentum treten. Die gewonnenen Erkenntnisse zur Begrenzung des gesetzgeberischen Entscheidungsspielraumes durch überprüfbare Abwägungsregeln sind insoweit auf die Verwaltung – mit ihren entsprechend kleineren, vom Gesetzgeber „weitergereichten“ Abwägungsspielräumen – übertragbar (Abwägungsspielräume in *diesem* Sinne bestehen, wie mehrfach gesagt, nicht allein, wenn direkt ein behördliches Ermessen besteht, sondern z.T. auch in der Interpretation ermessensfreier Rechtsnormen, ebenso wie bei der Subsumtion unsicherer Tatsachenbefunde). Bei verfassungskonformer Auslegung muss beispielsweise der Umgang mit Verfahrensfehlern für Adressaten- und Drittklagen identisch sein wegen der gebotenen Gleichbehandlung von Abwehr- und Schutzrechten. Das leistet das bisherige deutsche Verwaltungsrecht nicht, weil sich die Hindernisse ausschließlich gegen Klagen der Umwelt- statt auch der Wirtschaftsseite richten. Würde man allerdings wegen kleinster Verfahrensfehler einen Planfeststellungsbeschluss aufheben (und damit das Projekt verhindern oder sein Verfahren ganz neu beginnen lassen), würde dies den Wirtschaftsgrundrechtsträger und der Verlässlichkeit und Sicherheit einmal getroffener Verwaltungsentscheidungen sehr schaden, z.B. einem Träger der nachhaltigkeitsbezogenen Grundrechte aber wenig nützen, da letztlich in der Sache definitiv wieder die gleiche Entscheidung ergehen würde. Anders stellt es sich jedoch bei weiterreichenden Verfahrensfehlern dar, zumal angesichts der von der Gewaltenbalancelehre her bekannten generellen Überlegung: Anders als das eigentliche Wägen kollidierender Interessen sind Verfahrens- und Tatsachenfragen sowie eher formale Abwägungselemente und „normale“ Norminterpretationsfragen allerdings eher leicht gerichtlich fassbar. Deshalb müssen die Gerichte sie sowohl gegenüber dem Gesetzgeber als auch gegenüber Behörden kontrollieren. Gegen eine insoweit zu großzügige Fehlerlehre spricht auch, dass gerade bei Großverfahren der Staat oft nicht neutraler Konfliktmittler, sondern selbst zugleich Projektträger ist – und stärkere Verfahrensrechte und Tatsachenprüfungen (sofern die Tatsachen nicht sehr unsicher sind) versprechen ein wenigstens partielles Auffangen der dann drohenden mangelnden Unparteilichkeit.¹¹³¹ Das prozedurale Zustandekommen von Entscheidungen – im Verwaltungsrecht, aber auch im Verfassungsrecht – darf deshalb jenseits kleiner Verfahrensfehler nicht entwertet werden. Formalia und gerade Partizipationsregeln sind informationell wichtig,

¹¹³¹ Mit alledem zeigt sich, dass die Grundrechte (a) gegenüber Gesetzgebung und Verwaltung eine Lehre von der Gewaltenbalance ermöglichen (hier beim verwaltungsgerichtlichen Kontrollumfang: zwischen Behörden und Verwaltungsgerichten) und zugleich (b) für konkrete behördliche Entscheidungen über die Abwägungsregeln eine grundrechtskonforme Auslegung ermöglichen.

demokratisch geboten und im Hinblick auf die inhaltliche Unbestimmtheit vieler Entscheidungen auch der allein rationale Weg der Entscheidungsfindung: *Letzten Endes kann man nie genau wissen, ob die Entscheidung bei prozedural korrektem Ablauf nicht doch inhaltlich ganz anders ausgefallen wäre.* Dies wird übrigens auch von der AK und der ÖffRL letztlich so vorausgesetzt, die etwa in Art. 6 Abs. 4 AK eine Partizipation „frühzeitig, solange alle Optionen noch offen sind“, verlangen.¹¹³²

Eine besondere Art von Verfahrensregeln sind Klagerechte. Bei den Klagerechten für Bürger und Verbände ist unter Einfluss der multipolaren und auch die Vorsorge einschließenden Grundrechtstheorie Klagebefugnis gegen Gesetze und gegen die Verwaltung im Gleichklang mit den ohnehin unstreitig bestehenden Klagemöglichkeiten für die Träger der Wirtschaftsgrundrechte geboten. Das würde dann zur Ersetzung der in Deutschland bisher gängigen Schutznormtheorie durch eine Betroffenheitsformel führen, die den Begriff „eigener“ einklagbarer Rechte nicht primär auf Abwehrrechte konzentriert, die keinen Ausschlussgrund „Betroffenheit vieler (Allgemeinheit)“ mehr kennt und außerdem auch Vorsorgefälle einschließt. Einen „Anwendungsvorrang“ des einfachen Rechts¹¹³³ vor den Grundrechten kann es nur bei Abwehr- und Schutzrechten gleichermaßen geben – oder gar nicht.¹¹³⁴ In diese Richtung weisen auch Art. 9 Abs. 3 AK und neuere europarechtliche Entwicklungen.¹¹³⁵ Die Frage nach der Existenz und der Reichweite von Schutzgrundrechten kommt in der umweltrechtlichen Diskussion freilich insgesamt zu kurz zugunsten einer Dauerdebatte über die umweltrechtliche Verbandsklage, auch wenn die AK und die ÖffRL – also das internationale und europäische Verwaltungsrecht – in der Tat in den letzten Jahren

¹¹³² Naheliegend sind im deutschen Verwaltungsrecht vier Reformansatzpunkte z.B. konkret bei der rechtsinterpretativen Behandlung des verwaltungsgerichtlichen Kontrollumfangs weg von der bisherigen Kaskadensystematik: (a) eine erweiterte Subjektivierung materieller und prozeduraler Regeln (bei Individualklagen); (b) eine stärkere Zurückdrängung der aufgrund angeblich mangelnder Kausalität eintretenden Unbeachtlichkeit von Abwägungs- und Verfahrensfehlern; (c) eine Abkehr von Fehlerheilungen noch während eines Gerichtsprozesses oder gar nach seinem Abschluss; (d) eine Absenkung der Tatsachendarlegungsanforderungen (zur Überzogenheit der letzteren noch als Beispiel BVerfG, NVwZ 2010, 702 ff., wo von Klägern Detailkenntnisse zu modernsten physikalischen Erkenntnissen erwartet werden). Dies dürften vier wesentliche Schaltstellen sein, mit denen das deutsche Recht bislang eine gerichtliche Kontrolle selbst materieller Fehler und im Übrigen den eigenständigen Sinn prozeduraler Regeln unterläuft. Offen ist die Beurteilung der materiellen Präklusion bzw. ihrer nötigen Präzisierung; vgl. dazu Ekardt, Information, § 5 C. IV. 4.

¹¹³³ Vgl. BVerwGE 27, 33; 41, 63; 52, 129 und seitdem st. Rspr.

¹¹³⁴ Richtigerweise gibt es diesen Vorrang in beiden Fällen, soweit der Gesetzgeber eine nötige Grundrechtsabwägung in grundrechtskonformer Weise bereits ausgeübt und deren Ergebnis eben in Gestalt des einfachen Rechts „aufgeschrieben“ hat (ein Grenzwert, soweit er die Grundrechte wahrt, ist z.B. ein solches aufgeschriebenes Abwägungsergebnis des Gesetzgebers). Ob das einfache Recht ein Grundrecht insoweit gewahrt hat, ist ggf. durch grundrechtskonforme Auslegung zu klären – allerdings bei Wirtschafts- und Umweltgrundrechten gleichermaßen.

¹¹³⁵ Zu den aktuellen Entwicklungen m.w.N. Ekardt, NVwZ 2015, 772 ff.; Ekardt, NVwZ 2014, 393 ff.

eine erweiterte Verbandsklage vorgegeben haben (die der deutsche Gesetzgeber bisher eher blockiert).¹¹³⁶ Eine Verbandsklage zielt auf eine selektive, weniger weitreichende Thematik ab als die Diskussion um Schutzgrundrechte. Mit Verbandsklagen hat der Gesetzgeber freiwillig, ohne hierzu verpflichtet zu sein, einem bestimmten Klägertyp, nämlich eben Umweltverbänden, die Möglichkeit eingeräumt, das geltende Umweltrecht verwaltungsgerichtlich teilweise einzuklagen. Beinahe wichtiger als das grundsätzliche Bestehen einer Verbandsklagemöglichkeit, das in Deutschland in großer Ausführlichkeit diskutiert wird, erscheint freilich, dass europa- und völkerrechtlich der inhaltliche Erfolg solcher Klagen nicht an unüberwindbaren Heilungs-, Unbeachtlichkeits- und Fristenregelungen für formelle und materielle Rechtsfehler scheitern darf (denn allein die Zulässigkeit einer Klage erreicht ökologisch nichts, wenn letztlich das inhaltliche Anliegen nicht oder nur vorübergehend erreicht wird). Insoweit gilt das eben Herausgearbeitete auch bezogen auf Verbandsklagen. Auch jenseits von Unbeachtlichkeits- oder Heilungsvorschriften sind Verbands- und Individualklagerechte stets nur so stark wie das materielle Recht; dieses ist jedoch auf einfachrechtlicher Ebene – und um diese geht es ja bei verwaltungsgerichtlichen Klagen – oft nicht hinreichend stark, wie sich an der nach wie vor zweifelhaften ressourcen- und klimapolitischen Gesamtbilanz westlicher Gesellschaften ablesen lässt (abgesehen davon wird die finanzielle und personelle Fähigkeit der Verbände, real Verbandsklagen zu führen, von Freund und Feind notorisch überschätzt). Dagegen können Grundrechte ein strengeres materielles Recht einfordern oder durch entsprechende Auslegung erzwingen.

Neben Partizipationsrechten und Zuständigkeitsregeln gibt es wesentliche weitere Verfahrensregeln, die auch schon in der Gesetzgebung zu beachten sind. Parlamentsvorbehalte beispielsweise, also das Vorbehalten *wesentlicher* politischer Entscheidungen für das Parlament, erzwingen wie Partizipationsrechte Publizität und ermöglichen eine möglichst starke Kontrolle durch Wahlen und Diskurse; dass konkret das Parlament bei wesentlichen Fragen und nicht z.B. die Regierung als Verordnungs-Gesetzgeber tätig werden muss, ist eine Konkretisierung der Gewaltenteilung (§ 5 B.), die auch die deutsche Judikatur als formelle Freiheits- und Demokratisierung betrachtet. Dass man dies im deutschen und europäischen Umweltrecht des öfteren missachtet, indem die materiellen Standards wie z.B. Schadstoffgrenzwerte oder Sicherheitsanforderungen für Industrieanlagen in Verwaltungsvorschriften oder gar privaten DIN-Regelwerken gesetzt werden, erscheint darum als verfassungswidrig und ungerrecht. Denn die Bildung eines Grenzwertes stellt einen abwägenden Interessenausgleich zwischen den betroffenen wirtschaftlichen Grundrechten sowie den Grundrechten auf Leben, Gesundheit und Existenzminimum dar; sie entscheidet über das Maß des gesetzlichen Gesundheits- und Lebensschutzes. Angesichts des kompromisshaften Charakters einer solchen Entscheidung liegt in dieser Entscheidung in jedem

¹¹³⁶ Auch dazu siehe ebd.; der bisher unter deutschen Juristen regelmäßig geführte Verbandsklagediskurs findet sich am ausführlichsten dokumentiert bei Schlacke, Rechtsschutz, passim.

Fall eine Grundrechtsbeeinträchtigung zu Lasten *beider* Seiten, und zwar die wichtigste des ganzen Industrieanlagenrechts.¹¹³⁷ Es ist nicht einsichtig, warum beispielsweise die Einführung des Sexualkundeunterrichts an Schulen angeblich vom Parlament beschlossen werden muss (so das BVerfG), nicht dagegen der Sicherheitsgrad eines Atomkraftwerkes.¹¹³⁸

Auch andere im juristischen Diskurs bekannte formale Vorschriften für Grundrechtseinschränkungen wie das Zitiergebot (in Deutschland Art. 19 Abs. 1 S. 2 GG) oder der Bestimmtheitsgrundsatz (Art. 20 Abs. 3, 80 Abs. 1 GG), die einem umfassenderen und wirksamen Grundrechtsschutz dienen, kann man in der Tat als von der Freiheit her gebotene Prinzipien rekonstruieren. Und sie beanspruchen *auch* für die intertemporale und globale Grundrechtswirkung Geltung. Gerade das Zitiergebot, das den Gesetzgeber zwingt, auf Grundrechtseinschränkungen in seinen Gesetzen ausdrücklich hinzuweisen, ist keineswegs eine sinnarme Formalie. In Zeiten einer oft nur noch symbolischen Gesetzgebung, die es scheinbar allen recht macht, zwingt das Zitiergebot dazu, Grundrechtsverkürzungen und Abwägungen offen als solche auszuweisen. So entsteht Transparenz für die Konsequenzen einer Regelung. Das ist gerade für Zukunfts- und Globalinteressen relevant, wenn die Ferne und damit Unsichtbarkeit der Folgen bestimmter Entscheidungen die Verdrängung erleichtern mag¹¹³⁹: Wenn etwa das deutsche Parlament oder die EU mit ihren Verkehrswegeplanungen diverse Straßenausbauvorhaben auf den Weg bringen und gleichzeitig explizit die Einschränkung der Rechte junger und künftiger Menschen feststellen müssen, wird die durch Verdrängung ermöglichte Illusion zerstört, man habe es allen recht gemacht. Damit wird ein folgenbewusstes Handeln staatlicher Akteure begünstigt.¹¹⁴⁰

Bei alledem sind formale Abwägungsregeln wie das Zitiergebot, der Parlamentsvorbehalt, die Gesetzgebungskompetenzen oder die Beteiligungsregeln wie die inhaltlichen Abwägungsregeln als solche zwingend zu beachten; sie unterliegen also keiner Abwägung. Und mindestens in etwa so sind diese Regeln aufgrund ihrer eben gegebenen Begründung auch ethisch *cum grano salis* überzeugend, wobei ethisch wie erwähnt Verfahrensfragen nicht mit letzter Genauigkeit abgeleitet werden können.

¹¹³⁷ Brönneke, Umweltverfassungsrecht, S. 496 f.; Böhm, Normmensch, S. 185 ff.; Lepsius, Notwendigkeit, S. 131 ff.; Lübke-Wolff, Erscheinungsformen, S. 42 ff., wo darauf hingewiesen wird, dass im Umweltrecht faktisch die „umgekehrte Wesentlichkeitstheorie“ herrscht: Alles Wesentliche steht nicht im Gesetz.

¹¹³⁸ BVerfGE 49, 89 ff.; 47, 46 ff.; nicht realisiert bei Di Fabio, in: Maunz/ Dürig, GG, Art. 2 II Rn. 72; zur Kontroverse um den Parlamentsvorbehalt auch VerfGBbg, DVBl 1996, 37 f.; Erbguth, VerwArch 86 (1995), 327 (337 ff.); Degenhart, DVBl 1996, 773 ff.

¹¹³⁹ Jene Erkenntnis, die das Zitiergebot mitträgt, dürfte beispielsweise auch den deutschen Verfassungsgeboten der Haushaltsvollständigkeit und -klarheit sowie dem staatsschuldenbezogenen Parlamentsvorbehalt zugrundeliegen (vgl. Art. 110 Abs. 1, 115 Abs. 1 GG). Gerade im Haushaltsrecht kommt eine solche Transparenzbestimmung auch zukünftigen Menschen zugute.

¹¹⁴⁰ Vgl. Steinberg, Verfassungsstaat, S. 92 f. und 103 (mit Nachweisen zur insoweit kritikwürdigen Judikatur); Lübke-Wolff, Erscheinungsformen, S. 37 ff. Zur Haushaltstransparenz Puhl, Budgetflucht, S. 3 ff. und 473 ff.; Ekardt, VBl-BW 1997, 281 ff.

III. Kritik ökonomischer Effizienz und Kosten-Nutzen-Analysen 2 – Abwägung nicht als quantifizierte Normativität¹¹⁴¹

Die damit entwickelte inhaltliche und prozedurale Abwägungstheorie (ethisch und rechtlich, national und transnational) soll im Folgenden an konkreten Beispielen weiter erprobt werden, die aufzeigen – vor allem für den Klimaschutz –, wie viel Nachhaltigkeit ethisch und rechtlich konkret geschuldet ist (§§ 5 C. IV.-V., 6 F.). Vorab steht noch die angekündigte kritische Analyse zu einer in Öffentlichkeit, Wissenschaft und Politik einflussreichen konkurrierenden (empiristischen) Abwägungstheorie aus. Gemeint ist die ökonomische Kosten-Nutzen-Analyse bzw. ökonomische Bewertung.¹¹⁴² Im umweltrechtlichen Diskurs und in der US-amerikanischen Umweltpolitik spricht man mitunter auch vom risk-based approach¹¹⁴³, worunter allerdings auch eine Kritik des Vorsorgeprinzips und ein Plädoyer für den Vorrang wirtschaftlicher Belange verstanden werden kann. Solche Ansätze (mit denen vorliegend allerdings Übereinstimmung hinsichtlich möglichst klarer Tatsachenerhebungsregeln sowie hinsichtlich der grundsätzlichen Notwendigkeit von Abwägungen besteht: §§ 5 A., 5 C. II. 2.) stehen bekanntlich paradigmatisch für quantifizierende respektive formalisierte Konzeptionen, die Wirtschafts- und Naturwissenschaftler oft als einzige mögliche Form von „Erkenntnis“ und „Wissenschaftlichkeit“ ansehen. Bezüglich der Grundlagen der Kosten-Nutzen-Analyse, der experimentlastigen Methodik, dem übertriebenen Arbeiten mit quantifizierten Faktenaggregationen und dem Postulieren von Nachhaltigkeitsindikatoren wurde dies bereits kritisiert (§§ 1 C., 1 D. III. 2., 3 D., 5 C. II. 1.). Nachstehend sind jedoch noch viele weitere durch die Kosten-Nutzen-Analyse aufgeworfene Fragen zu betrachten.

Jenseits der problematischen normativen Grundlagen der ökonomischen empiristischen Ethik bzw. Kosten-Nutzen-Analyse (§ 3 D.) müssen hier deren Einzelprobleme¹¹⁴⁴ (zu denen gerade nicht die Stichworte „Homo oeconomicus“ und „zu viel

¹¹⁴¹ Vgl. zum Folgenden schon Ekardt/ Hennig, *Instrumente*, S. 31 ff.; ferner Ekardt/ Spangenberg/ Hennig/ Wessel/ Henkel/ Wieding, *Bewertung*, S. 10 ff.; eine Monographie des Verfassers folgt demnächst.

¹¹⁴² Exemplarisch neben den nachstehend Genannten auch Gerken/ Renner, *Nachhaltigkeit*, S. 6 f.; Blazejczak/ Krähmer, *Markt*, S. 223 ff.; Suchanek, *Gerechtigkeit*, S. 1 ff.; sehr differenziert aus neoklassischer Sicht indes Schwerd, *Treibhausgasemissionshandel*, S. 47 ff.; nur unscharf wird die Trennung von Anthropologie und Präferenztheorie selbst von „ökonomenkritischen Ökonomen“ wie Binswanger, *Glaubensgemeinschaft*, S. 47 ff. und Rothlin, *Gerechtigkeit*, passim erfasst; kritisch zur ökonomischen Rationalität auch Becker, *ARSP* 2009, 523 ff. – Ähnliche Probleme wie nachstehend wirft eine „politologische“ Abwägungstheorie auf wie die von Grafakos u.a., *Dimensions*, S. 623 ff.

¹¹⁴³ Vgl. SRU, *Freihandel*, S. 26 ff.; Löfstedt, *Journal of Risk Research* 2014, 1089 ff.; Appel/ Mielke, *Strategien*, S. 177 ff. und passim.

¹¹⁴⁴ Dass es nicht etwa mit dem Arrowschen Unmöglichkeitstheorem als „unmöglich“ bezeichnet werden kann, Abwägungsentscheidungen zu treffen, und damit Kosten-Nutzen-Analysen als einzige Möglichkeit zu erweisen, betont Sen, *Ökonomie*, S. 298 ff. Nachstehend zeigt sich der eigentliche Grund dafür: Die hinter dem Theorem stehende Präferenztheorie dürfte nicht haltbar sein (§ 3 D.).

Abwägung“ zählen: § 3 D.) wie Quantifizierung, Diskontierung, Ausgehen von bestimmten Tatsachenannahmen, implizites Wachstumsparadigma u.a. einmal im Zusammenhang erörtert werden. Dies ist zugleich die Basis, um am Ende einen Vorschlag zu machen, was dennoch von jenem Ansatz bleiben kann. Als Beispiel wird der Klimawandel gewählt, da dieser im Folgenden dann auch das Exempel für die eigene Abwägungstheorie abgeben wird. Die Funktionsweise der Kosten-Nutzen-Analyse mit dem Monetarisieren und Saldieren aller greifbaren Vor- und Nachteile von Maßnahmen oder Unterlassungen in einem bestimmten Bereich wurde bereits erläutert; ebenso wurde bereits erörtert, dass der ökonomische Ansatz ein normativer respektive ethischer Ansatz ist – und zwar empiristischer Spielart (§ 3 D.). Anders als die vorliegend vorgeschlagene juristische bzw. ethische Abwägungstheorie zielt die Kosten-Nutzen-Analyse nicht darauf, die Grenzen normativer Rationalität auszuloten und den politischen Entscheidungsinstanzen anhand dessen einen Rahmen für ihre Spielräume zu ziehen. Vielmehr zielt die Kosten-Nutzen-Analyse von vornherein auf „genau eine“ konkrete Empfehlung, wie viel Klimaschutz, Gewässerschutz, Ressourcenschutz u.a.m. politisch verfolgt werden sollte. Dies wird scheinbar ermöglicht dadurch, dass jeder normative Belang in einen monetarisierten Wert überführt wird, so dass man die richtige Politik scheinbar „ausrechnen“ kann. Jenes Unterfangen erweist sich bei näherem Besehen jedoch als Überziehung der Möglichkeiten von Rationalität (es sei daran erinnert, dass mit „Rationalität“ in diesem Buch nicht die aufs Empiristische bzw. Instrumentelle reduzierte Rationalität des ökonomischen Mainstreams gemeint ist: §§ 1 D. II., 3 D.).¹¹⁴⁵ Die nachstehenden Probleme lösen sich derweil nicht, wenn man sie wie der IPCC mit den ebenfalls angreifbaren Ansätzen von Rawls und Sen (§§ 3 C., 4 C. III.) zu kombinieren versucht.¹¹⁴⁶

Das *erste* Problem der Kosten-Nutzen-Analyse war wie gesagt normativer Art und bestand darin, dass die normative Basis jener Theorie unhaltbar ist (§ 3 D.). Dies wird hier lediglich der Vollständigkeit halber mit aufgelistet.

Das *zweite* Problem der Kosten-Nutzen-Analyse zeigt sich darin, dass viele Nachhaltigkeitsökonominnen auch bei der Bereitstellung von gerade naturwissenschaftlichem Tatsachenwissen, Friktionen erzeugen. Konkret erweisen sich die ökonomischen Berechnungen in der Regel als vergleichsweise zu optimistisch beispielsweise hinsichtlich der weiteren Entwicklung des Klimawandels, der weiteren Möglichkeiten von Wachstum, der scheinbaren Inexistenz weiterer Umweltprobleme und des scheinbar gar nicht so großen Handlungsbedarfs (siehe demgegenüber die Aussagen in §§ 1 B. I., 1 B. III., 1 B. V.). Selbst das bekannteste nachhaltigkeits- bzw. klimaökonomische Dokument, der Stern-Report mit seinem Versuch einer umfassenden Ermittlung des optimalen Kosten-Nutzen-Verhältnisses klimapolitischer Pfade, unterliegt diesen

¹¹⁴⁵ Kritisch zur Kosten-Nutzen-Analyse bei Fällen mit Gesundheitsbezug (z.T. hier auch aus Gründen der Gewaltenteilung) EuGH, Rs. T-232, Slg. 2002, I-8977, Rn. 85.

¹¹⁴⁶ Siehe dazu IPCC, Climate Change 2014, WG III, Kap. 2.6.

Mängeln, wenn auch weniger gravierend als seine Kritiker¹¹⁴⁷, die ihn bereits als alarmistisch erleben¹¹⁴⁸ (und Stern umgekehrt seinen Kritikern die wirtschaftlichen Vorteile des technischen Klimaschutzes vorhält¹¹⁴⁹). Gerade der möglicherweise zynisch anmutende, aber vielleicht größte monetär bezifferbare Kostenfaktor scheint gar nicht vorzukommen – die drohenden Kosten möglicher militärischer Konflikte¹¹⁵⁰ um Öl, Wasser und andere Ressourcen.¹¹⁵¹ Eine besonders problematische Tatsachennahme in klimaökonomischen Berechnungen der „optimalen Klimapolitik“ ist die Kernannahme „ewigen“ Wirtschaftswachstums (dagegen näher § 1 B. V.).

Die Existenz einer verbindlichen rechtlichen Abwägungsordnung führt zu einem *dritten* Argument gegen die Kosten-Nutzen-Analyse bzw. ökonomische Bewertung, einerseits gegen ihre Grundlagen und andererseits gegen ihre mehr als nur ergänzende Anwendung. Das Problem ökonomischer Bewertungen ist diesbezüglich, dass sie zum Verfassungsrahmen freiheitlicher Demokratien wie Deutschland und der EU teilweise im Widerspruch stehen. Der angesprochene Verfassungsrahmen – sei es in der EU, in Deutschland, in anderen Nationalstaaten oder in Ansätzen gar im Völkerrecht – konstituiert sich wie gesehen aus bestimmten Rechten, wobei im Kern Freiheiten, Freiheitsvoraussetzungen und freiheitsförderliche Bedingungen abgebildet werden. Ferner besteht der Rahmen aus Regelungen für Parlamente, Behörden, Gerichte usw., die diese Rechte weiter ausgestalten und Konflikte zwischen ihnen lösen. Neben verfassungsrechtlichen Abwägungsregelungen (einschließlich Tatsachenerhebungsregeln), die einen Rahmen für den Ausgleich der Freiheit des einen mit der Freiheit des anderen statuieren, gibt es zudem klare Verfahrensregeln, wer wie solche Konflikte zu entscheiden hat. Auf diesen Regeln und nicht auf situativ geäußerten Präferenzen oder Zahlungen und Zahlungsbereitschaften, wie dies der Kosten-Nutzen-Analyse zugrunde liegt, beruhen politische Entscheidungen innerhalb des Verfassungsrahmens.

¹¹⁴⁷ Exemplarisch Nordhaus, *Question*, S. 5 f. und 123 ff.; Paqué, *Wachstum*, S. 102 f.

¹¹⁴⁸ Um ein Vielfaches höhere ökonomische Schäden prognostiziert z.B. Parry u.a., *Costs*, S. 1 ff.

¹¹⁴⁹ Vgl. Stern, *Blueprint*, S. 39 und passim.

¹¹⁵⁰ Stern spricht lediglich von eventuell zunehmender „Instabilität“; vgl. Stern, *Stern Review*, S. 151.

¹¹⁵¹ Sehr kritisch dazu, dass ein massives Bemühen um Quantifizierung und Formalisierung mit z.T. sehr offenkundigen Fehlern in ökonomischen Betrachtungsweisen gepaart werde, von ökonomischer Seite auch Binswanger, *Wettbewerbe*, S. 154 ff. sowie Rodrik, *Globalisierungs-Paradox*, S. 24 (wobei sich das Diktum ähnlich für andere Disziplinen formulieren ließe): „Das Problem besteht nicht darin, dass die Ökonomen Hohepriester des Marktfundamentalismus sind, sondern darin, dass sie dieselben heuristischen Fehler begehen wie gewöhnliche Menschen. Sie neigen dazu, Gruppendenken und Überheblichkeit an den Tag zu legen. Sie stützen sich gerne auf Beweise, die zu ihrem jeweils aktuellen Lieblings-Szenario passen, und wischen andere Beweise, die nicht so gut passen, vom Tisch. Sie schließen sich Trends und Moden an und wechseln hin und wieder die Ideen, die sie propagieren. Sie überbewerten Erfahrungen aus der jüngsten Vergangenheit und berücksichtigen die weiter zurückliegende Geschichte zu wenig. Sie fokussieren sich tendenziell zu stark auf Rezepte, die in der jüngsten Krise geholfen haben, und achten nicht genügend auf Spannungen, die womöglich die nächste Krise auslösen werden. Sie neigen dazu, Leuten, die andere Auffassungen vertreten, Ignoranz oder Eigeninteressen zu unterstellen ... Sie sind akademische Vereinsmeier – sie ziehen einen dicken Strich zwischen denen, die ihrem inneren Kreis angehören, also eingetragenen Mitgliedern ihrer Zunft, und allen anderen.“

Das Gewicht der Rechte hängt also nicht davon ab, wieviel jemand zahlen kann und ob er seine Rechte besonders lautstark einfordert (auch wenn man auf die Ausübung der eigenen Rechte natürlich verzichten kann). Die Freiheit in einer liberalen Demokratie ist nicht nur die Freiheit zahlungskräftiger Konsumenten mit ihren Präferenzen, sondern auch die Freiheit der Bangladescher und künftiger Generationen, die beide heute am freien Markt mangels Kaufkraft kaum präsent sind und die massiv unter den Folgen etwa von geschädigten Ökosystemen leiden werden.¹¹⁵²

Dazu kommt: Aus guten Gründen ist die Entscheidungsfindung in liberalen Demokratien eine repräsentativ-demokratische und in aller Regel keine plebiszitäre (§ 5 C. II. 3.).¹¹⁵³ Auch hiermit kollidiert die ökonomische Bewertung. Ebenfalls aus guten Gründen, gewonnen in jahrhundertelanger historischer Erfahrung, beansprucht das moderne Recht ein Monopol der Entscheidung normativer Fragen für sich, welches nur dort eine Öffnung zugunsten anderer Entscheidungsverfahren wie z.B. das freie Spiel der Kräfte kennt, wo dies vom Recht so gestattet wird. Hiermit kollidiert die ökonomische Bewertung dahingehend, dass sie eine konkurrierende Normativität zu errichten droht.¹¹⁵⁴ Diese Hinweise sind wohlgermerkt unabhängig davon, ob man (wie vorliegend vertreten) annimmt, dass das liberal-demokratische Recht letztlich über eine universalistische ethische Basis der oben dargestellten Art verfügt. Folgerichtig spielt gerade in Deutschland bisher die Kosten-Nutzen-Analyse in der Verfassungsinterpretation keine Rolle.¹¹⁵⁵

Als *vierte* Friktion sind Nachhaltigkeitsprobleme wie der Klimawandel in ihren konkreten Verläufen und wirtschaftlichen Folgewirkungen aufgrund ihrer hohen Komplexität nicht exakt zu prognostizieren, also durch ein hohes Maß an Unsicherheit gekennzeichnet. Nun sind aber zukünftige ungewisse Ereignisse kaum in präzise Kostenrechnungen integrierbar und dementsprechend die kalkulierten Kosten bestimmter Klimapolitikpfade auch sehr schwer zu bestimmen.¹¹⁵⁶ Denn wenn ein künftiges Ereignis keiner angebbaren Eintrittswahrscheinlichkeit unterliegt (Risiko), sondern jene Wahrscheinlichkeit vielmehr ungewiss ist (Unsicherheit), entzieht sich dies per se ei-

¹¹⁵² Sunstein, Gesetze, S. 221 ff. (mit einer freilich in typisch angelsächsischer Weise auf den faktischen Common Sense abhebenden Argumentation: dagegen § 3 C.) zeigt z.B., dass die Bestrafung von Sexualdelikten nicht an die Zahlungsbereitschaft von Tätern und Opfern geknüpft werden kann.

¹¹⁵³ Vereinzelt verstärkten plebiszitären Elementen auf Bundes- und Landesebene kann „nemo iudex in causa sua“ entgegen Isensee, DVBl 2001, 1161 (1164) und P. Huber, AöR 2001, 165 (183 ff.) indes nicht entgegengehalten werden, da insoweit die Kritik an der drohenden Überemotionalisierung nur bedingt greifen dürfte.

¹¹⁵⁴ Zu deren Ausschluss auch Vöneky, Recht, S. 107 ff.

¹¹⁵⁵ Vgl. Winter, KJ 2001, 300 ff.; Eidenmüller, Effizienz, passim; auch in der Rechtsprechung gibt es, soweit erkennbar, nur zivilrechtliche Adaptationen ökonomischer Bewertungen; vgl. Hammer, Valuation, S. 211 ff. (und im Zivilrecht ist die Konkurrenz zum – öffentlich-rechtlichen, denn es geht mit den Grundrechten ja um Verfassungsdokumente – grundrechtlichen Abwägungsmodell zumindest weniger offenkundig und daher eine ökonomische Bewertung auch in höherem Maße denkbar).

¹¹⁵⁶ Dazu auch Wätzold, Ecological Economics 2000, 299 ff.; Sunstein, Ethics 2005, 351 ff.; Sunstein, Gesetze, S. 190 ff.; Winter, ZUR 2013, 387; Ismer, Klimaschutz, S. 65 ff.

ner Quantifizierung. Man kann dann z.B. auch nicht sagen, dass ein drohender Klimaschaden von 10 Mrd. Euro mit einer Eintrittswahrscheinlichkeit von 10 % eben „1 Mrd. Euro zählt“, wenn ein solcher Prozentsatz eben gar nicht angebbbar ist; diese Problematik wird auch bei Stern, soweit ersichtlich, keiner Lösung zugeführt. Sterns Kritiker ziehen aus dem Problem die Schlussfolgerung, lieber geringe Schadensprognosen anzusetzen.¹¹⁵⁷ Näherliegend könnte jedoch eine andere Schlussfolgerung sein: dass der gesamte ökonomische Ansatz einen z.T. falschen Eindruck von Präzision suggeriert und damit als solcher einer kritischen Überprüfung bedarf.

Das *fünfte* Problem besteht in Folgendem: Ökonomen quantifizieren alle betroffenen Belange und errechnen dann, welches das „richtige“ Maß an Klimaschutz ist. Dabei soll alles, was für Menschen einen Wert besitzt, wofür also eine Präferenz besteht, in Geldeinheiten übersetzt werden, bis hin zu Leben und Gesundheit, oder es soll unberücksichtigt bleiben.¹¹⁵⁸ In den USA wird dies auch vom Gesetzgeber so praktiziert¹¹⁵⁹, teilweise auch von der EU, wenn neue Gesetzgebungsakte geplant werden.¹¹⁶⁰ Besondere Abwägungsregeln benötigt man dabei nicht, die ermittelten Nutzen- oder Schadenstatsachen verschmelzen gewissermaßen mit den Präferenzen und ergeben am Ende monetarisierte Daten. Dies klingt insofern attraktiv, als damit kein Spielraum beschrieben wird, sondern theoretisch „genau eine“ Politikempfehlung abgegeben werden kann und „klare Zahlen“ herauskommen.¹¹⁶¹ Das Ganze ist jedoch auch jenseits des Unsicherheitsproblems und des generellen Defekts empiristischer Normativität kaum sinnvoll umsetzbar. So fehlt es schon für Nutzen und Schäden, die einen Marktpreis haben (Beispiel: „Schäden der schleswig-holsteinischen Tourismusindustrie aufgrund des Klimawandels in den nächsten 50 Jahren“), an hinreichend präzisen Fakten als Subsumtionsmaterial, wenn wie beim Klimawandel und bei der Biodiversität die gesamte Weltwirtschaft mit unüberschaubar vielen Einzelhandlungen, hochkomplexen Auswirkungen z.B. auf Ökosysteme und Umweltmedien wie Boden und Wasser (und ihre Reaktion untereinander), komplexe soziale Reaktionsversuche (sowie Reaktionen auf diese Reaktionsversuche) und zudem Zeiträume von mehr als 100 Jahren involviert sind. Ökologisch hat der (einer ökonomischen Bewertung inhärente) Vergleich verschiedener Entscheidungsoptionen gerade bei der Biodiversität Grenzen. Denn er setzt die Substituierbarkeit von Ökosystemen, Arten oder Naturräumen voraus. Im strengen Sinne ist die Vergleichbarkeit jedoch nicht gegeben,

¹¹⁵⁷ Dazu ausführlich Byatt u.a., *World Economics* 2006, 199 ff.

¹¹⁵⁸ Vgl. Nordhaus, *Question*, S. 4; kritisch dazu auch Burtraw/ Sterner, *Climate Change*, passim.

¹¹⁵⁹ Vgl. dazu Hofmann, *Abwägung*, S. 81 ff. Ein Menschenleben „zählt“ dabei 5 Mio. Dollar.

¹¹⁶⁰ KOM, *Impact Assessment Guidelines*, SEC (2005) 791; ausführlich Hofmann, *Abwägung*, S. 50 ff.

¹¹⁶¹ Vgl. Lienhoop/ Hansjürgens, *GAIA* 2010, 255 (257); Hansjürgens/ Lienhoop, *Natur*, S. 106 ff.

und die Komplexität der Natur ist auch einfach sehr groß (§ 6 E. VI. 1.).¹¹⁶² Ein weiteres großes Problem ist¹¹⁶³: Die menschlichen Schäden infolge einer verfehlten Umwelt- und Naturschutzpolitik sind nicht in Marktpreisen abbildbar.¹¹⁶⁴ Millionen Tote und Ressourcenkriege um Wasser etwa aufgrund eines Klimawandels oder einer Vielzahl zerstörter Ökosysteme würden zwar auch Kosten im landläufigen monetären Sinne auslösen, die beispielsweise als Wiederherstellungskosten erfasst werden könnten. Es ist aber offenkundig, dass das eigentlich Fatale an solchen Entwicklungen mit dem Hinweis auf Kriegs- und Krankenhauskosten nur unzureichend erfasst wird.

Ökonomen versuchen allerdings in immer neuen und oft sehr differenzierten Formen, das Problem der Belange ohne Marktwert zu lösen. Insbesondere wird versucht, den Kosten und Nutzen z.B. von Klimawandel und Klimapolitik dadurch auf die Spur zu kommen, dass man die hypothetische Zahlungsbereitschaft der Bürger für die Abwesenheit von Wirbelstürmen, für das Fortbestehen bestimmter Naturräume oder letzten Endes für eine höhere eigene Überlebenswahrscheinlichkeit zu ermitteln versucht. Eine solche Ermittlung wird meist zunächst durch Verhaltensbeobachtung auf indirektem Wege versucht. Die damit erhobene „Moral der Märkte“ will beispielsweise den Wert von Naturräumen anhand der Kosten ermitteln, die Menschen dafür aufwenden, im Grünen oder in seiner Nähe zu sein. Dabei bleiben einige generelle, kaum ausräumbare Kritikpunkte an der Quantifizierung nicht-marktlicher Güter. Dies gilt trotz einer sehr breiten und subtilen Diskussion innerhalb der Ökonomik, die dieses Problem zu lösen versucht. Es handelt sich auch nicht etwa um Randprobleme; vielmehr scheitert die Kosten-Nutzen-Analyse damit als breit ansetzende Methode.

- Wie auch immer man Zahlungsbereitschaften zu erfragen oder zu beobachten versucht: Letztlich wohnt der Ermittlung dessen, was jemandem z.B. sein eigenes Leben oder die Abwesenheit von gewaltsamen Konflikten um Ressourcen monetär wert ist, immer ein fiktives und daher nicht ausreichend informatives Element inne. Dies gilt umso mehr, als aus der Verhaltensforschung hinlänglich bekannt ist, dass geäußerte Einstellungen von Menschen mit ihrem realen Verhalten oft wenig zu tun haben – und dass auch die Äußerungen selbst bewusst oder unbewusst oft nicht die realen Einstellungen wiedergeben (§§ 1 D. III. 3., 2 D.).
- Auch die alternativ zu Zahlungsbereitschaftsanalysen im Sinne einer „Moral der Märkte“ denkbare Vorstellung, der Wert eines menschlichen Lebens könne z.B. durch den Wert des verlorenen Einkommens abgebildet werden, erscheint wenig einsichtig.¹¹⁶⁵ Ebenso können Beobachtungen darüber, für welches Einkommen

¹¹⁶² Besonders nachdrücklich zu diesen Punkten Unmüßig, *Nature*, S. 1; FoEE, *Nature*, S. 3 ff.; Spangenberg/ Settele, *Ecological Complexity* 2010, 327 ff.; optimistischer, aber durchaus differenziert Hansjürgens/ Lienhoop, *Natur*, S. 106 ff.

¹¹⁶³ Zur nachstehenden Kritik siehe teilweise auch Mathis, *Efficiency*, S. 113 f.; Otsuka, *PPA* 2006, 109 ff.; die ökonomische Bewertung verteidigend dagegen Barkmann/ Marggraf, *GAIA* 2010, 250 ff.; Lienhoop/ Hansjürgens, *GAIA* 2010, 255 ff.; Hirschfeld, *Kosten*, S. 277 ff.

¹¹⁶⁴ Pars pro toto Unnerstall, *Rechte*, S. 180. Dies wird auch zugestanden von Stern, *Blueprint*, S. 92.

¹¹⁶⁵ Siehe nochmals zu den verschiedenen Ansätzen Hammer, *Valuation*, S. 211 ff. (dort auch zu der hier nicht zu erörternden Frage, ob ein entgangenes Einkommen zumindest einen Anhaltspunkt für zivilrechtliche Schadensersatzansprüche von Hinterbliebenen bilden könnte).

Menschen einer gefahrgeneigten Berufstätigkeit, z.B. Bauarbeiter, nachgehen, kaum zu einer sinnvollen Quantifizierung führen, u.a. weil man so pauschal unterstellen würde, der Bauarbeiter habe sich freiwillig für seine Tätigkeit und ihr genaues Risiko (das er u.U. nicht einmal kennt) entschieden. Und warum überhaupt sollten Menschen, die doch offenbar zur Inkaufnahme hoher Risiken bereit sind, als repräsentativer Querschnitt der Bevölkerung gelten dürfen? Ein Ausweichen auf die Wiederherstellungskosten hilft bei alledem m.E. auch nur sehr gelegentlich; denn einerseits muss dies nicht den vollen Schaden abbilden; und andererseits lässt sich vieles (etwa bei Todesfällen) nicht wiederherstellen. Dass zudem Beobachtungen von Präferenzen („Moral der Märkte“) immer eine Verzerrung zu Lasten der heute noch nicht beobachtbaren künftigen Generationen erhalten, kommt hinzu. Selbiges gilt für experimentelle Anordnungen, die wie Befragungen immer noch einen Unterschied zur Realität machen (§ 1 D. III. 3.)

- Des Weiteren beschränkt die Zahlungsfähigkeit wie erwähnt die Zahlungsbereitschaft – mit der Konsequenz, dass die Interessen eines kanadischen Milliardärs massiv viel mehr wiegen würden als die eines Zentralafrikaners, weil letzterer wenig oder nichts zahlen kann. Dies realisiert z.B. auch Stern, konträr zum ökonomischen Mainstream, und doch bietet auch er plötzlich monetäre Werte für nicht-marktliche Schäden an.¹¹⁶⁶ Wenn er dann beim Klimawandel jeden Menschen gleich viel zählen lässt, so ist das zwar cum grano salis richtig (§§ 5 C. I., 5 C. IV.), aber im Rahmen der Präferenztheorie, die keine normativen Maßstäbe kennt, ohne Begründung.

Ein *sechstes* Problem der Nachhaltigkeits- bzw. Klimaökonomik ist das Diskontieren¹¹⁶⁷: Künftige Schäden sollen angeblich weniger als heutige zählen. Das ist zwar wenigstens vordergründig verständlich, wenn es sich beim Schadensopfer heute und in zehn Jahren um die gleiche Person handelt. Dennoch:

- Warum sollte der Schaden eines Bangladeschis in 50 Jahren per se weniger wichtig sein als mein Schaden heute? Man könnte sagen: Künftige Menschen können noch keine Präferenzen äußern, also sind sie uninteressant. Das wäre, wie schon anklang, die unmittelbar in der Präferenztheorie angelegte Aussage. Dann allerdings müsste man konsequenterweise nicht diskontieren, sondern alle Schäden, die jemanden treffen, der heute noch nicht lebt, schlicht für unbeachtlich erklären. Und auch gegenüber heute Lebenden ist die Diskontierung rein um des Zeitablaufs

¹¹⁶⁶ Vgl. Stern, Stern Review, S. 148. Trotz der Länge des Stern Review von rund 1000 Seiten bleiben die Hinweise Sterns zu nicht-marktlichen Effekten weitestgehend undeutlich, und auch der Versuch, anhand der Literaturbelege seine Position nachzuvollziehen, führt (abgesehen davon, dass ein Nachverfolgen u.a. wegen vager Angaben oft kaum möglich ist) lediglich zum Auffinden von Behauptungen. – Ebenso verzerrend ist, dass es in der Realität eine große Rolle spielen wird, ob andere (etwa für den Klimaschutz) „mitbezahlen“ würden; kritisch auch Sunstein, *Ethics* 2005, 351 ff.

¹¹⁶⁷ Ausführlich und kritisch zur Diskontierung Unnerstall, *Rechte*, S. 320 ff.; teilweise auch Kleiber, *Schutz*, S. 190 ff.; dagegen für die Diskontierung Birnbacher, *Verantwortung, passim* und Paqué, *Wachstum*, S. 102 f.; differenzierend Buchholz/ Schumacher, *JbÖkolÖkon* 2009, 1 ff.; Weikard, *Wahlfreiheit*, S. 42 f.

willen unstimmig. Wieso sollte denn, wenn man die Präferenztheorie zugrunde legt, ein ökonomischer Theoretiker mir vorgeben dürfen, ob ich eine Gegenwartspräferenz habe und mir die Zukunft egal sein sollte? (alle Menschen gefragt haben die KlimaökonomInnen wohl kaum)

- Auch durch das pauschale Erwarten von „ewigem Wachstum“ kann die Diskontierung nicht gerechtfertigt werden, egal ob bei heute schon Lebenden oder gegenüber künftigen Generationen; dazu sei an die Grenzen des Wachstums erinnert (§ 1 B. V.).
- Auch die empirische Beobachtung realer Preisverhältnisse am Markt, die nach Meinung vieler Ökonomen ein Präferieren der Gegenwart gegenüber der Zukunft ausdrücken, rechtfertigt keine Diskontierung. Denn (a) es existieren keine beobachtbaren Markt- oder Zinsentwicklungen, die überhaupt etwas darüber aussagen würden, welche faktischen Präferenzen in Bezug auf Schädigungen über mehrere Jahrhunderte hinweg – und mit irreversiblen Charakter – bestehen. Überdies werden (b) bei Rückschlüssen aus Marktpreisen einseitig nur die Präferenzen der heute Lebenden betrachtet, was wiederum (zirkelschlüssig) vorab voraussetzt, dass dies auch normativ so sein darf. Letztlich ist hier auf die obige Quantifizierungskritik zu verweisen. Jene Diskontierung anhand einer „Moral der Märkte“ findet sich bei Stern immerhin kritisiert (und den meisten anderen Ökonomen zum Vorwurf gemacht)¹¹⁶⁸, nicht dagegen das wachstumsbezogene Diskontieren.

Stern führt auch ein zumindest diskutables Argument für die Diskontierung an: die unsichere Eintrittswahrscheinlichkeit künftiger Schadensereignisse. Dass sie das Gewicht von normativen Belangen in Abwägungen abstrakt mindert, wurde oben bereits festgehalten (§ 5 C. II. 2.). Auch insoweit kann freilich bezweifelt werden, ob sich dies mathematisch ausdrücken lässt. Jedenfalls dann, wenn sich für die künftigen Ereignisse gar keine rechnerische Wahrscheinlichkeit angeben lässt, ist eine vermeintlich klare Diskontierungsrate letztlich willkürlich. Und unabhängig davon bleibt die Diskontierung immer mit den dargestellten Problemen der Quantifizierung behaftet.

Allerdings gibt es auch Bemühungen unter Ökonomen (wenngleich nicht majoritär), die ökonomische Bewertung teilweise qualitativ statt quantitativ durchzuführen. Es wird dann eingeräumt, dass man nicht alles in eine Zahlenform bringen könnte, etwa das konkrete Gewicht eines menschlichen Lebens; ferner wird ggf. versucht, die Zahlungsbereitschaften sorgfältiger zu ermitteln, indem man die Befragten z.B. ausführlicher informiert oder untereinander diskutieren lässt.¹¹⁶⁹ Dies ist ein Fortschritt hin zu differenzierteren Ansätzen. Dadurch erledigen sich jedoch Kritikpunkte wie die ethische Unhaltbarkeit der empiristischen Theoriegrundlage der Kosten-Nutzen-

¹¹⁶⁸ Vgl. Stern, *Blueprint*, S. 80 ff. und 95 f.

¹¹⁶⁹ Vgl. dazu etwa Lienhoop/ Hansjürgens, *GAIA* 2011, 229 ff. (mit einigen so nicht treffenden Wiedergaben der Position von Ekardt); Spash, *Ecological Economics* 2007, 690 ff.; Brouwer u.a., *Guidelines*, passim; MacMillan/ Hanley/ Lienhoop, *Ecological Economics* 2006, 299 ff.; siehe auch Gawel, *Effizienzanforderungen*, S. 9 ff. und 43 ff.; eher an einer reflektierteren Monetarisierung und weniger an deren Ergänzung interessiert ist z.B. Nestle, *Costs*, S. 114 ff.; ferner Hirschfeld, *Kosten*, S. 277 ff.

Analyse und der Konflikt mit dem Recht nicht. Zudem wird sich der empiristische Ansatz hier selbst untreu, indem er quasi voraussetzt, Menschen wüssten nicht, was sie wollen, und müssten über ihre „wahren Interessen“ (die es unter empiristischen Vorzeichen definitionsgemäß nicht geben kann) aufgeklärt werden.

Ebenfalls die gleichen fortbestehenden Kritikpunkte ergeben sich, wenn die Kosten-Nutzen-Analyse wie im fünften Sachstandsbericht des IPCC um ethische Erwägungen ergänzt werden und damit dann im Sinne des ausschließlich empiristischen Erkenntnismodells der Ökonomik wieder etwas Empirisches (und nichts Normatives) gemeint ist, z.B. die Ermittlung die rein faktischen Altruismus-Präferenzen der Menschen dahingehend, dass sie an bestimmten Stellen eine (zumal monetäre) Abwägung ablehnen. Dieses Beispiel¹¹⁷⁰ zeigt pars pro toto, dass in der Ökonomik zumeist nicht korrekt erfasst wird, was mit dem normativen System „Ethik“ und mit der Kritik am für die Ökonomik typischen empiristischen Denken eigentlich gemeint ist. Zudem bleibt speziell bei diesem Zugang unklar, wessen ethische Erwägungen hier maßgeblich sind und warum diese dann die Präferenzen der anderen, die jene Erwägungen nicht teilen, dann beliebig übertrumpfen dürfen (§ 3 C.).

Die genannten Kritikpunkte wiederholen sich erneut sinngemäß, wenn in neueren ökonomischen Ansätzen „unersetzliche Güter“ von der Abwägung ausgenommen werden sollen. Wer soll denn in einem empiristischen Theorierahmen, der kein normatives Richtig oder Falsch kennt, festlegen können, welche Güter „unersetzlich“ sind? Und was heißt überhaupt „unersetzlich“ – eine alte Vase kann jemandem unersetzlich erscheinen, doch bedeutet dies, dass man zu ihrer Bewahrung ohne jede Abwägung und auf alle Zeiten verpflichtet ist? Oder wie sieht es mit einem stabilen Globalklima oder der Biodiversität aus – zumindest wenn die Menschheit kurzfristiges Vergnügen und Gewinnstreben dem langfristigen Überleben vorzieht, spricht hier in der Logik faktischer Präferenzen wenig für „Unersetzlichkeit“. Und eine sorgfältige Beobachtung der „Moral der Märkte“ als Offenbarer der faktischen Präferenzen deutet darauf hin, dass jene Präferenzen eher nicht zugunsten des Schutzes von Klima und Biodiversität ausschlagen.

Mit alledem zeigt sich ein weiteres Mal das Grundproblem (nicht nur, aber gerade klima-)ökonomischer Ansätze: Hinter scheinbar klaren mathematischen Ergebnissen verbergen sich normative und deskriptive Annahmen, die keineswegs durchgängig zwingend, sondern vielmehr in wesentlichen Hinsichten angreifbar sind.¹¹⁷¹ *Man kann das ethisch und rechtlich richtige Maß an Nachhaltigkeit wie z.B. an Klimaschutz einschließlich aller damit verbundenen Folgefragen also nicht ausrechnen.* Dies schließt innerhalb der Abwägungsregeln (§ 5 C. I.-II.) *Tatsachen-Quantifizierungen*

¹¹⁷⁰ Das fordern z.B. explizit Lienhoop/ Hansjürgens, GAIA 2011, 229 ff.; auch bei Stern, Blueprint, passim finden sich viele solche Formulierungen.

¹¹⁷¹ Es besteht noch aus einem weiteren Grund nur bedingt Anlass, ökonomischen Annahmen per se „zu glauben“: Wenn die ökonomische Anthropologie stimmt, dass Menschen im Wesentlichen eigennützig agieren, dann werden auch Ökonomen z.B. bevorzugt solche Empfehlungen geben, die ihnen weitere Forschungsaufträge sichern. Die methodisch kaum gelingende, dafür bei Politikern und Medien beliebte „Zahlen-Orientierung“ könnte z.T. auch jene Intention bedienen.

durch den Gesetzgeber nicht aus; solche Tatsachenquantifizierungen von Nutzen und Schäden sind sogar sehr hilfreich und dienen einer korrekten Tatsachenermittlung. Ferner darf innerhalb des objektiven Rahmens der Abwägungsregeln (!) der Gesetzgeber seinen Spielraum für subjektive Gewichtungen auch so transparenter und nachvollziehbarer machen, dass er normativen Belangen einen Zahlenwert zuordnet; dies ist dann aber eben eine subjektive Entscheidung und hat nichts Objektives an sich, und diese subjektive Entscheidung hat dann kein Ökonom als vermeintlich objektiv vorzugeben, sondern ein gewählter Politiker zu treffen.¹¹⁷² Dann wird wie gesagt aber schon bei der Tatsachenbasis nachhaltigkeitsökonomischer Berechnungen umgedacht werden müssen. Eine zentrale Bedeutung hat die Nachhaltigkeitsökonomik demgegenüber für die Governance-Forschung (§ 6), allerdings wiederum nicht exklusiv.

IV. Beispiel: Strenge Klimaschutzpflicht trotz Nonegalitarismus und Spielräumen – Nachhaltigkeit und soziale Verteilungsfragen 1

Auf der Basis der bis hierher herausgearbeiteten Erkenntnisse kann nunmehr konkret exemplifiziert werden, wie viel Nachhaltigkeit trotz aller Spielräume geschuldet ist. Dies wird zu einer Aussage über den (ethisch und rechtlich) richtigen Umgang mit dem Klimawandel und der Energiewende genutzt, eine Aussage, die sich trotz aller Spielräume und der gerade nicht egalitaristischen Herangehensweise als möglich erweist. Die Argumentation gilt aber sinngemäß mit noch zu machenden Einschränkungen allgemein für Ressourcenfragen, zumal angesichts der schon angedeuteten und bei den Governance-Instrumenten noch intensiv zu vertiefenden starken Interdependenz verschiedener Umweltprobleme wie Klimawandel, Biodiversitätsverluste, Bodendegradation, gestörte Stickstoffkreisläufe u.a.m. Wie bereits dargelegt, sind Treibhausgas-Reduktionsziele wie Nullemissionen in den Industriestaaten in kurzer Zeit notwendig (§§ 1 B. I., 1 B. III.) respektive auf der Basis des menschenrechtlichen Schutzes der elementaren Freiheitsvoraussetzungen sowie der Abwägungsregel geboten, dass die Grundlagen der liberalen Demokratie nicht zum Einsturz gebracht werden dürfen (§ 5 C. I.) und dass dies unter Vorsorgegesichtspunkten auch dann gilt, wenn jene Entwicklung nicht vollständig sicher und zudem eine längerfristige ist (§ 5 C. II. 2.). Trotz aller Abwägungsspielräume lässt sich damit eine strenge Klimaschutzverpflichtung begründen, national wie transnational. Darüber hinaus lassen sich weitere inhaltliche und formale Abwägungsregeln als durch die gegenwärtige Praxis der Nicht-Nachhaltigkeit verletzt identifizieren, wobei auch dies hier primär am Klimabeispiel verdeutlicht wird¹¹⁷³:

¹¹⁷² Vgl. dazu Klöhn, Kapitalmarkt, S. 176 ff.; Hofmann, Abwägung, S. 251 ff.; Lienhoop/ Hansjürgens, GAIA 2010, 255 (257 f.); zum Hintergrund auch Beckenbach, JbÖkolÖkon 2003, 13 ff. Diese „freiwillige Quantifizierung“ hat u.U. Vorteile bei der Gleichbehandlung und Überprüfbarkeit.

¹¹⁷³ All dies übergehend und einen zu großen politischen Gestaltungsspielraum annehmend Edenhofer/ Kadner/ Minx, Zwei-Grad-Ziel, S. 69 ff.; einen Überblick über die Debatte im politischen Raum vor der Paris-Konferenz geben Vieweg u.a., Circle, S. 35 ff. In der angelsächsischen Debatte nimmt die Thematik einigen Raum ein, wenn auch in den prominenten Stimmen m.E. nicht ganz überzeugend.

1. Wie gesagt ist zunächst ein einschneidender Klimaschutz konkret deshalb geboten, weil sonst das System der Abwägung als solches zum Einsturz gebracht zu werden droht (§ 5 C. I.). Zwar unterliegt auch der elementare Freiheitsvoraussetzungsschutz grundsätzlich Abwägungen, und in der Tat sind selbst mit strengen Treibhausgas-Reduktionszielen immer noch sprichwörtliche Tote und erhebliche Schäden wahrscheinlich (§§ 1 B. I., 5 A., 5 C. II. 2.). Doch darf wie gesagt nicht die liberale Demokratie als solches durch Wegfall ihrer physischen Basis gefährdet werden. Insbesondere gebietet vorsorgeorientierter Grundrechtsschutz auch, von den aktuellsten und zugleich auch von den eher vorsichtigen, pessimistischen naturwissenschaftlichen Prognosen zum Klimawandel auszugehen, insbesondere wenn man die Wichtigkeit der drohenden Schäden in Rechnung stellt. Insofern ergibt sich ein Gebot zu einem vorsorgenden Grundrechtsschutz, der sich mindestens an der 1,5-Grad-Grenze und diesbezüglich an Studien orientiert, die dafür noch maximal einen (globalen) Pfad von zwei Dekaden bis zum Erreichen von Nullemissionen aufzeigen. So darf dabei die drastische Reduktion der Treibhausgasemissionen nicht lediglich mit einer relativ geringen Erreichenswahrscheinlichkeit angestrebt werden, weil dies umgekehrt bedeuten würde, dass mit einer substantiellen Wahrscheinlichkeit Grundrechtsschäden erwartet werden müssen. Umgekehrt sind die wirtschaftlichen Freiheiten von Unternehmen und Konsumenten durch eine strenge Klimapolitik nicht verletzt; dies ergibt sich generell schon aus dem eben genannten Befund, hat aber auch Bestand, wenn man z.B. fragt, ob nicht einzelne Maßnahmen die Freiheit der Wirtschaftenden mehr beeinträchtigen, als dies für den Steuerungserfolg nötig ist. Dies klang schon kurz an und wird zusammenfassend noch einmal betrachtet werden (§§ 5 C. I., 6 F.).
2. Die bisherige Klimapolitik missachtet ferner die Abwägungsregel, dass sie ihren Entscheidungen eine möglichst sorgfältig ermittelte Tatsachenbasis zugrunde legen muss: Insbesondere werden die bisherigen Maßnahmen – ungeachtet ihrer genauen Ausgestaltung zählt letztlich ihr Ergebnis – offenkundig irrig für geeignet gehalten, die drohenden drastischen klimawandelbedingten Schäden noch zu vermeiden. Der Abwägungsspielraum erlaubt der Politik zwar, zwischen verschiedenen Klimaschutzinstrumenten zu wählen; doch die Instrumente müssen – insoweit ergibt sich ein weiterer Rechtsverstoß – real und nicht nur symbolisch wirksam sein. Neben den Steuerungstatsachen werden bislang auch die Naturtatsachen nicht korrekt zugrunde gelegt: Insoweit wird der Gesetzgeber nicht länger von den im politischen „Berlin“ und „Brüssel“ eingeschliffenen (falschen: § 1 B. I.) Tatsachenannahmen ausgehen dürfen, die lediglich zu Reduktionszielen von 80 % bis

Shue, Justice, passim unterstellt unzutreffend einen vermeintlich absoluten Schutz der Menschenrechte (und begründet solche Rechte ethisch wenig überzeugend), spricht aber Freiheit und generell Recht als Schutz vor drohender Gefahr sowie die nötige Vorsorge und Emissionsbudgetierung treffend aus, ebenso wie im Grundsätzlichen die nötigen Kompensationen für die Entwicklungsländer; Jamieson, Reason, passim liefert nur eine klassische Kritik der Klimaökonomik inklusive Verteilungsfragen; bei Moellendorf, Challenge, passim finden sich m.E. zweifelhafte Erwägungen zu einem kollektiven Recht auf nachhaltige Entwicklung mit einem Kostenfreiheitsanspruch der Entwicklungsländer sowie eine eher klassische Kritik an Klimaökonomik, aber die von ihm angenommene Würdefundierung der Menschenrechte deckt sich z.B. mit der vorliegend vertretenen Position.

2050 usw. führen.

3. Weiterhin hat die nationale und transnationale Klimapolitik ihren Entscheidungen bisher nicht zugrunde gelegt, dass die menschenrechtliche Freiheit auch eine intertemporale und global-grenzüberschreitende Dimension hat und dementsprechend Rechtspositionen auch künftiger Generationen und der sprichwörtlichen Bangladeschis in parlamentarischen/ rechtlichen Entscheidungen berücksichtigt werden müssen. Damit hat sie die Abwägungsregel über das vollständige Abwägungsmaterial verletzt.
4. Dass nicht die Grundlagen der liberalen Demokratie zum Einsturz gebracht werden dürfen, wird dadurch unterstützt, dass die Verletzung einer anderen Abwägungsregel drohen würde. Das elementare Freiheitsvoraussetzungsrecht auf das Existenzminimum (der hier und heute Lebenden, aber auch intertemporal und global) ist, da Freiheit ohne diese physische Grundlage witzlos wird, allenfalls in Randbereichen durch Abwägung überwindbar. Wird es stärker zurückgedrängt, liegt eine Verletzung der Abwägungsregel vor, einen Belang nicht evident zu stark beschränken zu dürfen. Jenes Recht schließt aber auch einen basalen Energiezugang und eine wenigstens einigermaßen zu wahrende Stabilität des Globalklimas ein. Dies erfordert eine entschlossene Energiewende (§§ 1 B. III., 5 C. IV.). Diesbezüglich macht der menschenrechtliche Bezug zugleich deutlicher, was dem Vorsorgeprinzip auch sonst inhärent ist: Je größer das drohende Schadensausmaß im Eintrittsfall sein würde, desto weitreichender ist der gebotene Schutz, auch zu Lasten der genannten konkurrierenden Güter wie der wirtschaftlichen Freiheit. Bei existenziellen Gefahren genügen deshalb keine moderaten Wahrscheinlichkeiten für deren Abwehr, auch wenn hundertprozentige Sicherheit bezogen auf zukünftige Vorgänge naturgemäß nicht erreichbar ist. Es ist in der Budgetdebatte damit rechtlich geboten, von den eher pessimistischen Zahlen auszugehen und dementsprechend weitgehende Anstrengungen (weltweit) zur kurzfristigen Dekarbonisierung zu ergreifen.
5. Aus verschiedenen Abwägungsregeln lässt sich ferner eine Regel von der „ausnahmsweisen Gleichheit“ herleiten¹¹⁷⁴, die durch die bisherige Praxis der in den Industriestaaten weit höheren Pro-Kopf-Emissionen verletzt ist. Verteilungsgleichheit ist, anders als Rechtsgleichheit, eigentlich weder ein menschenrechtliches Gebot noch sonst ein freiheitlich-demokratisches Grundgebot, weil aus dem erheblichen Spielraum der Abwägungsregeln keine so kleinteilige Vorgabe an den Gesetzgeber abgeleitet werden kann (§ 4 F. III.). Dennoch überzeugt im Falle des Klimawandels menschenrechtlich der Gedanke, dass man (in etwa) zu einer glo-

¹¹⁷⁴ In etwa in diese Richtung auch Moellendorf, *Justice*, S. 70 ff. (freilich schon in der Grundlagentheorie egalitaristisch und daher m.E. kritikwürdig: § 4 F. III.); Ott/ Döring, *Theorie*, S. 86 ff.; Meyer/ Roser, *Analyse & Kritik* 2006, 223 ff.; Rinderle, *Analyse & Kritik* 2010, 39 ff.; Lienkamp, *Klimawandel*, S. 378 ff.; unklar Zintl, *Rechte*, S. 329 ff. – Die Kritik an der Chancengleichheit in § 4 F. III. spricht übrigens nicht gegen die hiesige Argumentation; denn hier geht es um gleiche Rechte.

balen Pro-Kopf-Gleichverteilung der Emissionen auf niedrigem Niveau (oder sogar eine Absenkung auf null) kommen muss. Denn der Treibhausgasausstoß muss in absehbarer Zeit massiv verringert werden, will man nicht das System der Freiheit insgesamt gefährden, und gleichzeitig ist jeder Mensch zumindest vorübergehend noch (und dauerhaft lässt sich dies im Sinne von Art. 2 Abs. 1 Paris-Abkommen nur durch negative Emissionen wie durch Aufforstung vermeiden) auf die Freisetzung wenigstens einer gewissen Menge von Treibhausgasen zwingend angewiesen. Ebenso wichtig wie diese Ableitung aus der Evidenzregel zum elementaren Freiheitsvoraussetzungsschutz und aus dem Schutz der Grundlagen der liberalen Demokratie insgesamt erscheint eine Ableitung aus dem Junktim von Freiheit und Folgenverantwortung: Bei einem öffentlichen Gut wie dem Klima kann niemand für sich reklamieren, dass er eine „Leistung“ in Ausübung seiner Freiheit zur Erzeugung dieses Gutes vollbracht habe. Die Argumentation pro Gleichverteilung sowie vorab für eine strikte Sparsamkeit zur Verteidigung der Grundlagen freiheitlicher Demokratien überzeugt ebenso für lebenswichtige knappe Ressourcen wie Phosphor¹¹⁷⁵, für viele andere Umweltprobleme dagegen eher nicht. Vordergründig könnte man daran denken, auch geographische Gegebenheiten, bereits vorhandene Energieversorgung und die ökonomische Struktur der einzelnen Länder rechnerisch zu berücksichtigen. Doch die nötigen Kriterien wären schwer zu entwickeln und würden einen enormen bürokratischen Aufwand nach sich ziehen. Wie will man etwa die Vor- und Nachteile verschiedener geographischer Gebiete treffend und abschließend gegeneinander abwägen? („Heizung in Norwegen contra Klimaanlage im Kongo“)

6. Neben drastisch zu verstärkenden und (jedenfalls rechnerisch) an Pro-Kopf-Berechtigungen der in den jeweiligen Staaten lebenden Menschen – und letztlich an baldigen Nullemissionen – zu orientierenden Mitigation-Anstrengungen ergibt sich noch weiterer menschenrechtlicher Handlungsbedarf. Es muss noch die Verteilungsfrage beantwortet werden, wer welche Finanzierungslasten in welcher Höhe für Emissionsvermeidung in anderen Teilen der Welt, für die Anpassung an den nicht gänzlich vermiedenen Klimawandel sowie bereits entstehende Klimawandelschäden (Loss and Damage) übernehmen muss. Die gesamte vorstehende Argumentation trägt erst einmal die Pflicht zur Mitigation weltweit und auch zur Adaptation, die ja gerade verhindern will, dass die elementaren Freiheitsvoraussetzungen von Menschen sowie die Grundlagen der liberalen Demokratie gefährdet werden (inwieweit auch Kompensationen für Loss and Damage erfordert oder ob die Entscheidung darüber eine rein politische Verteilungsentscheidung ist, mag hier offenbleiben). Hinsichtlich der Kosten der Mitigation und Adaptation weltweit gibt es trotz Spielräumen im Detail, die sich allein schon aus tatsachenbezogenen Unsicherheiten ergeben, zwei inhaltliche Abwägungsregeln, die deutlich machen, dass die Industriestaaten unter Berücksichtigung ihrer hohen Pro-Kopf-Emissionen jedenfalls seit 1990 als dem Basisjahr der internationalen Klimapolitik

¹¹⁷⁵ Vgl. Bleischwitz/ Bahn-Walkowiak/ Ekardt/ Feldt/ Fuhr, Resource Politics, S. 43 ff.

große Lasten schultern müssen. So ist die Politik dem Verursacherprinzip respektive dem Junktum von Freiheit und Folgenverantwortung im Klimaschutz bisher ersichtlich nicht hinreichend gerecht geworden, denn die Hauptopfer, nämlich künftige Generationen und Menschen in den Entwicklungsländern, sind nicht die Hauptverursacher, ohne dass sie irgendwie entschädigt würden. Problematisch ist auch die fortlaufende Emissionsverlagerung in den globalen Süden. Zu beachten ist als menschenrechtlicher Gesichtspunkt (§ 5 C. I.) auch das Leistungsfähigkeitsprinzip. Einen Anknüpfungspunkt im einfachen Völkerrecht, der beide Prinzipien bündelt¹¹⁷⁶, bildet das Prinzip der gemeinsamen, aber unterschiedlichen Verantwortlichkeit (CBDR) von Industriestaaten einerseits und Entwicklungs- und Schwellenländern andererseits (Art. 3 Abs. 1, 4 Abs. 1 UNFCCC, ferner Grundsatz 7 Rio-Deklaration).¹¹⁷⁷ Dies wird unterstützt dadurch, dass im Sinne des elementaren Freiheitsvoraussetzungsschutzes die Länder des globalen Südens berechtigt sind, vorhandene Armut durch wirtschaftliche Entwicklung zu bekämpfen (Art. 3 UNFCCC).

Pro-Kopf-, Verursachungs- und Leistungsfähigkeits-Gesichtspunkte ermöglichen es, trotz aller verbleibenden politischen Spielräume wenigstens in etwa anzugeben, was ein Land wie Deutschland für Reduktionen in anderen Staaten sowie Adaptation aufbringen müsste, wie andernorts vorgerechnet wurde.¹¹⁷⁸ Das für die jeweilige Temperaturgrenze global noch verbleibende Emissionsbudget entsprechend den IPCC-Zahlen (§ 1 B. I.), das Pro-Kopf-Prinzip sowie eine Abbildung der Emissionen seit 1990 gemeinsam mit der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit verlangen für Deutschland bis 2050 (2-Grad-Grenze) bzw. bis vor 2030 (1,5-Grad-Grenze) oder vor 2040 (1,8-Grad-Grenze) rechnerisch nicht nur die erwähnten minus 95 % oder Nullemissionen (§§ 1 B. I., 1 B. III., 5 C. I.). Diese Größen erfordern rechnerisch, wenn man die Leistungsfähigkeit und den Verursachungsanteil seit 1990 gleich gewichtet, schon für die 2-Grad-Grenze minus 162 % Emissionen, weil schon die weitere schrittweise Emissionsreduktion auf nahezu Nullemissionen innerhalb der nächsten 10-20 Jahre über das Deutschland zustehende Budget hinauschießt. Je nach genauer Schätzung der Mitigation-Kosten ergibt sich allein daraus – schon für die 2-Grad-Grenze – ein für ein Land wie Deutschland geschuldeter jährlicher zweistelliger Milliarden-Transfer plus in etwa ähnliche Aufwendungen für Adaptation (und ggf. noch Loss and Damage). Mit alledem sind zugleich wesentliche Aussagen zur Nachhaltigkeit als Verteilungsfrage getroffen.¹¹⁷⁹ Ergänzende Betrachtungen, da Nachhaltigkeit auch inner-

¹¹⁷⁶ Eine nähere Darstellung zu CBDR bietet Exner, CBDR, S. 205 ff.; vgl. ferner Wustlich, Atmosphäre, S. 179; die verschiedenen Abwägungsaspekte wie Leistung, Verursachung und Gleichverteilung werden auch beleuchtet bei Lerch, ZfSÖ 170-171/ 2011, 39.

¹¹⁷⁷ Kellersmann, Verantwortlichkeit, S. 145; Glass, Verantwortlichkeit, S. 32 f.

¹¹⁷⁸ Ekardt/ Wieding/ Henkel, Klimagerechtigkeit, S. 6 ff.; Ekardt/ Neumann/ Wieding/ Schmidt-Kaneffend, Grundlagen, S. 7 ff. Zur Diskussion über sogenannte simple Heuristiken in der Psychologie siehe <https://www.mpib-berlin.mpg.de/en/research/adaptive-rationality/research-areas/simple-heuristics>; allgemeiner Ott, Jahrbuch für Wissenschaft und Ethik 2011, 95 ff.; WBGU, Budgetansatz, passim.

¹¹⁷⁹ Eine teils ähnliche Perspektive forciert der Ansatz der Greenhouse Development Rights (GDR), der

staatlich aufgrund der Wirkungen von Nachhaltigkeitspolitik Verteilungsfragen aufwerfen kann und zudem die Steuerungsinstrumente noch ausführlich analysiert werden müssen, folgen in § 6 E. III. 2.

Weder die Gleichgewichtung von Leistungsfähigkeit und Verursachung (wenngleich sie plausibel erscheint) noch die exakte Ermittlung der Leistungsfähigkeit ist ethisch und rechtlich so unterlegbar, dass hier genau ein Ergebnis vorgegeben wäre, so dass die 162 % keine exakte Angabe darstellen können. Insoweit entsteht zwar nicht beim Emissionsbudget und dem Pro-Kopf-Prinzip, aber bei der Kostenverteilung ein gewisser politischer Entscheidungsspielraum.¹¹⁸⁰ Diese leichte Unschärfe betrifft auch das Verursacherprinzip. Historische Emissionen können richtigerweise erst ab 1980 oder 1990 berücksichtigt werden (die hier verwendete Berechnung beruht auf 1990).¹¹⁸¹ Denn es können aktuelle Generationen nur begrenzt für die Aktivitäten früherer Generationen haftbar gemacht werden. Man kann nicht ohne weiteres sagen, dass die Industriestaaten genau den in der bereits freigesetzten Treibhausgasmenge liegenden „Vorteil“ genossen hätten. Länder wie China oder Indien profitieren ihrerseits von diesen „Vorteilen“, denn durch Import der im Westen entwickelten Wirtschaftsformen und Technologien können sie nun vergleichsweise rasch ein akzeptables Wohlstandsniveau erreichen. Auch generell Armut auf der Südhalbkugel ist nicht nur die Folge externer Faktoren wie Kolonialismus oder unfairer Welthandelsstrukturen. Es gibt ebenso innere Ursachen wie korrupte Regime, fehlende demokratische

gar nicht erst von gleichen Emissionsrechten ausgeht, sondern das Recht auf Entwicklung zum zentralen Aspekt der Klimagasreduktion macht. Vgl. dazu Kartha/ Baer/ Athanasiou, *Right*, S. 7 ff. Freilich ist ein freiheitszentrierter Ansatz mit einer kollektivistischen Orientierung wie im GDR an „gesellschaftlichen Entwicklungsrechten“ unvereinbar (kritisch dazu §§ 4 E. III., 4 F. I.). Zudem werden dort viele Menschen pauschal von Klimaschutzbemühungen ausgenommen, statt dies wie vorliegend nur bei der Kostenverteilung zu berücksichtigen.

¹¹⁸⁰ Im vorliegend verwendeten Modell wird die Leistungsfähigkeit anhand des BIP ermittelt unter Berücksichtigung verbleibender Wachstumseffekte, wobei Geringverdiener rechnerisch außer Ansatz bleiben. Die Wahl der Parameter, die vor allem über die Höhe der finanziellen Unterstützung für Mitigation, Adaptation sowie Loss and Damage entscheidet, sollte immer mit bedenken, dass die Industriestaaten ihr Emissionsproblem teilweise schlicht in die Schwellen- und Entwicklungsländer verlagert haben. Für bereits erfolgte Emissionsverlagerungen kann man bestenfalls über weitere finanzielle Kompensationen reden, da diese Emissionen gegenständlich nicht mehr in Deutschland oder der EU vorhanden sind. Da mehr als 95 % Emissionen inländisch in Deutschland nicht reduziert werden können, übersetzen sich die in §§ 1 B. III., 5 C. IV. ermittelten eigentlich geschuldeten 162 % Emissionsreduktionen bereits in finanzielle Unterstützungen des globalen Südens bei dortigen Mitigation-Anstrengungen; vgl. auch Peters/ Minx/ Weber/ Edenhofer, *PNAS* 2011, 8903 ff.; Ekardt/ Wieding/ Henkel, *Klimagerechtigkeit* 2015, S. 6 ff.

¹¹⁸¹ Ganz vereinzelte, aber nicht weiter wahrgenommene Stimmen gab es bereits im 19. Jahrhundert; Nachweise bei Schellnhuber, *Selbstverbrennung*, passim; Mackinger, *Ökologie*, S. 10; Garske, *Joint Implementation*, S. 25 ff. Dagegen war 1980 das Thema zwar keines der allgemeinen Öffentlichkeit, aber dennoch eines, über das in Fachkreisen einige nachdachten. M.E. unter Auslassung der nachstehenden Punkte zu vage Ott, *Jahrbuch für Wissenschaft und Ethik* 2011, 95 ff. Dagegen kann die Argumentation von Meyer, *Klimawandel*, S. 83 ff. zu ähnlichen Ergebnissen führen wie vorliegend, wenn man seine historische Gerechtigkeit für Begünstigungen als Ausprägung des Leistungsfähigkeitsprinzips versteht.

Kontrolle (zur Überwindung dessen in § 7 B.), andere Formen der Sozialorganisation usw. Zudem war die Klimaschädlichkeit von Treibhausgasemissionen bis etwa 1980 oder in aller Schärfe 1990 nicht oder nicht genau bekannt, und jedes bekannte Rechtssystem wie auch jede bekannte Ethik schließt eine Haftung für Schäden, deren Möglichkeit für die Beteiligten vollständig unerkennbar war, aus. Außerdem bezieht das Abstellen auf historische Emissionen die Vor- und Nachteile bereits verstorbener Individuen ein und betrachtet Nationen als Kollektiv-Entitäten. Wenn der oben eingenommene Gerechtigkeitsansatz „nur Freiheit und Freiheitsvoraussetzungen“ überzeugend ist, ist dies jedoch nur begrenzt überzeugend. Wir sind nicht unsere Urgroßeltern, und wir haften auch nicht umstandslos für ihren Lebensstil. Genau das Jahr 1980 oder 1990 zu wählen, ist aber eine politische Entscheidung und in ethischer und rechtlicher Hinsicht nicht schärfer angebbbar.

Da es sich bei Klimawandel und Ressourcenknappheit um globale Probleme handelt, sind im Grundsatz alle öffentliche Gewalten (§§ 4 A., 5 B.) und insbesondere die Gesetzgebungsorgane national und transnational (§§ 5 B.) zuständig dafür, die festgestellten Verstöße gegen Abwägungsregeln abzustellen und eine andere Klima- bzw. Ressourcennutzung auf den Weg zu bringen; und Bürger und Unternehmen trifft die Pflicht, dies hinzunehmen und eine entsprechende öffentliche Gewalt notfalls zu schaffen (§§ 4 A., 5 B.). „Alle Gesetzgebungsorgane“ heißt naheliegenderweise, dass z.B. jedes Land für eine entsprechende Ausrichtung in seinem Gebiet sorgen muss. Dass dies allein freilich nicht ausreicht, sondern dass alle Länder zugleich gemeinsam entsprechende globale Vereinbarungen treffen müssen, ergibt sich daraus, dass die vielfältigen Verflechtungen der Länder in einer globalisierten Welt und bestimmte Steuerungsprobleme einen gemeinsamen globalen Rahmen erfordern (§§ 6 E. III. 1., 7 A.-B.). Solange eine solche globale Vereinbarung fehlt, sind freilich zumindest diejenigen Länder zum nationalen Vorpreschen verpflichtet, bei denen dies die Welt einer globalen Vereinbarung näherbringen würde. Es ist keinesfalls so, dass ein rein nationales oder europäisches Vorgehen als vermeintlich vergeblich von den jeweiligen nationalen Gesetzgebern zurückgewiesen werden darf. Denn es besteht durchaus die Möglichkeit, z.B. eine anspruchsvolle europäische Klimapolitik auch ohne globalen Klimavertrag durch die Kombination mit Border Adjustments sukzessive global zu verbreiten, und zwar ohne Nachteile etwa in puncto Wettbewerbsfähigkeit der europäischen Wirtschaft; dies wird in § 6 E. IV. näher darzustellen sein.

Prozessual bedeuten diese Ergebnisse, dass ein nationales oder transnationales Verfassungsgericht wie BVerfG (gestützt auf das GG), EuGH (gestützt auf die EuGRC) oder EGMR (gestützt auf die EMRK) auf eine entsprechende Klage hin ein grundrechtliches Urteil dahingehend fällen müsste, dass eine Pflicht zu einer intensiveren Klimapolitik und zum Abstellen der Verstöße gegen Abwägungsregeln in einer festzusetzenden Frist besteht. Aufgrund der menschenrechtlichen Basis der Argumentation gilt all dies nicht nur für Europa, sondern auch in anderen Nationalstaaten sowie letztlich auch gegenüber der Völkergemeinschaft als Ganzes. Allerdings fehlt es dafür in Ermangelung eines internationalen Menschenrechtsgerichtshofes an einer Instanz,

an die eine konkrete Klage gerichtet werden könnte. Zwar ist im IPbürgR und neuerdings auch im IPwskR eine Beschwerdemöglichkeit an die Ausschüsse jener Vertragswerke vorgesehen. Jedoch führt diese nicht zu einer gerichtsförmigen Verurteilung und bürgt daher kaum für einen wirksamen prozessualen Menschenrechtsschutz. Mittelbar sind die gemachten Aussagen bei den internationalen Gerichtsbarkeiten aber z.B. für die WTO-Streitbeilegungsorgane ebenso relevant, vor denen damit zwar keine „neue Klimapolitik durchgesetzt“ werden kann (mangels entsprechender Zuständigkeit), aber z.B. ein nationales Vorpreschen gegen den Vorwurf verteidigt werden könnte, den globalen Freihandel zu beeinträchtigen (§ 7 C.). Ethisch und rechtlich kann ferner gesagt werden, dass aus den Menschenrechten heraus eine Pflicht besteht, einen wirksamen weltweiten Menschenrechtsschutz zu schaffen (näher dazu § 7 B.). Folgt man der entwickelten Position, so wäre jede Einzelperson, richtigerweise vielleicht auch solche außerhalb des jeweiligen Staates, möglicher Kläger. Für künftige Generationen fehlt es bisher freilich an einer Regelung über eine Prozessstandschaft, damit jene Rechte heute – wo dies noch reale Wirkungen erzielen könnte – sinnvoll vor Gericht gebracht werden könnten, obwohl künftige Generationen (naturgemäß) dort nicht selbst auftreten können.¹¹⁸² Allerdings ist der EuGH, anders als nationale Verfassungsgerichte, auf direktem Wege von vornherein keine Option für mögliche Kläger, weil das EU-Recht keine Klageart bereitstellt, in deren Rahmen unter Berufung auf Grundrechte der Erlass bestimmter Gesetze verlangt werden könnte. Auch Verwaltungsmaßnahmen können nur insoweit (statt abgewehrt) positiv verlangt werden, sofern man selbst direkter Adressat der entsprechenden Maßnahme wäre. Eine solche Untätigkeitsklage vor dem EuGH kommt vorliegend jedoch nicht in Betracht, denn dies ist bei Gesetzen, die sich ja an alle Bürger richten, niemals der Fall.¹¹⁸³ Im Klagewege müsste dies letztlich so verfolgt werden, dass vor einem nationalen Verwaltungsgericht ein Aspekt z.B. der EU-Klimapolitik und ihrer deutschen Umsetzung in puncto Vereinbarkeit mit den EU-Grundrechten zum Gegenstand einer Klage gemacht und im laufenden Gerichtsverfahren sodann eine Vorlage der Thematik an den EuGH angeregt wird. Eine Klage vor dem EGMR – direkt gegen die Mitgliedstaaten und indirekt gegen die EU als von diesen Mitgliedstaaten konstituiertes Gebilde (näher § 7 B.) – wäre anders als vor dem EuGH unproblematisch möglich. Allerdings wäre sie dies gemäß Art. 35 Abs. 1 EMRK erst nach Ausschöpfung aller innerstaatlichen Rechtsmittel, einschließlich einer Klage vor dem BVerfG (und im Anschluss dann innerhalb von sechs Monaten; zum Streit um die Wirkungen § 7 B.).

Bei alledem muss berücksichtigt werden, dass letztlich eine wirksame Klimapolitik weniger von der Verhinderung einzelner Anlagen als von einem insgesamt anderen Ansatz handelt; grundsätzlich ist es in der Tat dem Gesetzgeber überlassen, in welcher Weise er die im Rahmen der Abwägungsregeln hergeleiteten klimapolitischen Ziele

¹¹⁸² M.E. könnte es naheliegen, eine hilfsweise Prozessstandschaft anzuerkennen in der Weise, dass heute Lebenden die Möglichkeit gegeben wird, die Gerichte zumindest mit dem Anliegen anzurufen, dass der Gesetzgeber verpflichtet werden möge, eine entsprechende Prozessstandschaft zu schaffen: § 5 B.

¹¹⁸³ Vgl. dazu Cremer, in: C. Calliess/ Ruffert, EUV/ EGV, Art. 232 EGV Rn. 6.

erreicht. Dies spricht allerdings nicht dagegen, solche Maßnahmen, die sich eben gerade nicht im durch die Abwägungsregeln gezogenen Rahmen halten, für grundrechtswidrig zu halten. Und selbst wenn man dem nicht folgt, ergäbe sich zumindest dann, wenn es um Enteignungen z.B. zugunsten von Braunkohletagebauen (oder ähnlichen Maßnahmen) geht, das Problem, dass eine Enteignung nur unter erschwerenden Bedingungen zulässig sein darf. Insbesondere erscheinen irreversible Verunmöglichungen eines hinreichenden Klimaschutzes durch große Einzelmaßnahmen geeignet, auch in ebenjenen Einzelfällen eine Grundrechtswidrigkeit anzunehmen.¹¹⁸⁴ Diese richtet sich dann allerdings gegen sämtliche gleich gelagerte Handlungen – ein Einzelvorgang als solcher würde diese Bedingungen auch nie erfüllen. Ferner kann man in Randbereichen, bei offenen Gesetzesformulierungen, bewirken, dass die vergleichsweise „klimafreundlichere“ Auslegung als grundrechtlich geboten anzusehen ist, um die Grundrechte zumindest soweit wie möglich zur Geltung zu bringen, solange der Gesetzgeber nicht tätig wird. In nicht durch verfassungskonforme Auslegung lösbaren verwaltungsgerichtlichen Verfahren müsste dann der Antrag gestellt werden, die entsprechenden Bestimmungen (oder Nicht-Bestimmungen) dem BVerfG nach Art. 100 Abs. 1 GG vorzulegen, um den Ausspruch der Verfassungswidrigkeit des entsprechenden Zustandes zu erreichen.

Hinter der oben konkret hergeleiteten Struktur mit formalen Regeln und Abwägungsregeln bleibt ein aktuell vieldiskutiertes erstinstanzliches Urteil aus Den Haag in den Niederlanden deutlich zurück (cum grano salis lässt sich das Folgende auf andere ähnliche Urteile unterer Gerichte in den USA und Pakistan parallel zur Drucklegung dieser Auflage übertragen). Dort wurde nach einer langen, nicht immer sehr klaren Begründung die niederländische Regierung verurteilt, ihre ursprünglich selbstgewählten – wenig ambitionierten – Treibhausgasreduktionsziele nun auch tatsächlich einzuhalten und nicht zu relativieren.¹¹⁸⁵ Im Grundsatz zutreffend erwähnt findet sich dort zwar der Menschenrechtsschutz für Leben und Gesundheit (hier aus Art. 2 und 8 EMRK entnommen). Fragen von Multipolarität, intertemporaler und grenzüberschreitender Menschenrechtswirkung, konkreten Abwägungsregeln, das adäquate Kommentieren drohender Emissionsverlagerungen u.ä. treten dort jedoch weitgehend in den Hintergrund zugunsten einer Art freien gerichtlichen Abwägung (statt einer, wie oben markiert, Abwägungskontrolle des für die politischen Entscheidungen zuständigen Gesetzgebers), die mit vagen Topoi im eher dezisionistischen Sinne argumentiert.

Neu ist an den normativen Analysen dieses Buches nach all diesen Gedankengängen insbesondere Folgendes: Es wird eine revidierte Begründung für einen (heterodox diskursethischen) Universalismus angeboten, also dafür, warum und inwieweit normative Fragen objektiv mit Gründen entscheidbar sind. Und es wird ein neues Freiheitskonzept angeboten, das einerseits umfassend ist und andererseits nicht wie sonst ethische Ansätze den rechtlichen Hintergrund und die damit erst mögliche

¹¹⁸⁴ Vgl. dazu am Beispiel von Braunkohletagebauen Ekardt/ Valentín, *Energierecht*, S. 137 ff.

¹¹⁸⁵ The Hague District Court, Urt. v. 24.06.2015, C/09/456689 / HA ZA 13-1396, <http://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBDHA:2015:7196>.

Ausdifferenzierung vermissen lässt. Auf diesen Punkten aufbauend wird ein System gewaltenteilig-abwägenden Entscheidens entwickelt, welches weder wie viele Ethiker die exakte Entscheidbarkeit von Einzelfragen überschätzt noch bei sehr vagen Aussagen stehen bleibt, dabei auch nicht (leicht angreifbar) kosten-nutzen-analytisch verfährt – einschließlich einer klar hergeleiteten äußeren Grenze des Abwägens.

V. Beispiel: Familienpolitik und Demographie: Nachhaltiger leben und weniger Menschen statt Geburtenpolitik – zum Bevölkerungswachstum 2¹¹⁸⁶

Ein erhellendes Beispiel zur Nachhaltigkeit ist auch der Umgang mit zwei weiteren Problemen des 21. Jahrhunderts: dem Bevölkerungswachstum in den Entwicklungsländern und dem demographischen Wandel in den Industriestaaten. Das Bevölkerungswachstum kann – wenn auch wie gesehen eher langfristig und ohne dieses Problem zu überschätzen, da es mit einer stabilen sozialen Sicherung zu lösen wäre (§ 1 B. V.) – einerseits Probleme wie Ressourcenknappheit und Klimawandel verstärken, ist gleichzeitig aber auch eine Folge von Nicht-Nachhaltigkeit in Form mangelnder globaler Gerechtigkeit. Die Verkehrung des Bevölkerungswachstums in Schrumpfungsprozesse aufgrund funktionierender sozialer Sicherungssysteme – ressourcenpolitisch erst einmal zu begrüßen – wird hierzulande von manchen freilich als massive Gefährdung der Rentenversicherung und des Fortbestands nationaler Kulturen erlebt. Damit entsteht über die transnationale Verknüpfung von Armutsbekämpfung und Nachhaltigkeit (§§ 1 B. V., 6 E. III.) hinaus Klärungsbedarf für das Verhältnis von Demographie und Nachhaltigkeit.

Kinder lösen verständlicherweise fast automatisch positive Gefühle aus. Allerdings weiß auch jeder, dass in einer individualistischen Welt ohne „Familien als lebenslange Wirtschaftsgemeinschaft“, dafür aber mit Erwerbstätigkeit beider Geschlechter und rationalisierungsbedingter Arbeitsplatzunsicherheit Kinderlosigkeit eine häufige Folge ist. Gleichwohl lässt z.B. Deutschland, forciert durch einige BVerfG-Urteile und sonstige Stimmen¹¹⁸⁷, seit längerem nichts unversucht, um die Bürger fortpflanzungsfreudiger zu machen. Kindergeld, Erziehungsgeld, steuerfreie Existenzminima, günstige Ehegattenbesteuerung, zusätzliche Steuerfreibeträge, Elternvorteile bei der Renten- und Pflegeversicherung sind nur einige Stichworte. Und dennoch gibt es mit rund 1,3 Geburten pro Frau eine so niedrige Geburtenrate wie noch nie. Das bedeutet im Verein mit der steigenden Lebenserwartung in der Tat, dass unser für einige westliche Staaten typisches Rentenmodell an ein Ende gelangt: Die bisherige Idee, die

¹¹⁸⁶ Ausführlicher dazu Ekardt, KJ 2004, 116 ff.

¹¹⁸⁷ Vgl. pars pro toto BVerfG, JZ 1999, 723 ff.; BVerfG, FamRZ 2001, 605 ff.; zustimmend und sogar weitergehend Brockmeyer, DSStZ 1999, 666 ff.; Lehner, JZ 1999, 726 ff.; Gröpl, StuW 2001, 150 ff.; Di Fabio, NJW 2003, 993 ff.; Ahmann, NJW 2002, 633 ff.; Becker, JZ 2001, 820 (821); Morgenthaler, Freiheit, S. 281 ff.; G. Kirchhof, AöR 2004, 542 ff.; Pechstein, Familiengerechtigkeit, S. 196.

Kinder die Renten der Eltern zahlen zu lassen, führt bei Kinderarmut zu hohen Kostenbelastungen für die Kindergeneration.

Aus mehreren Gründen ist die gängige Idee einer ausgreifenden Geburtenförderung jedoch eine durchaus zu hinterfragende Antwort auf diese Situation, gerade im Lichte der liberal-demokratischen Grundprinzipien und der Analysen zur Nachhaltigkeit.¹¹⁸⁸ Zumindest kann es ethisch und menschenrechtlich keine Pflicht zur Familienförderung geben; doch selbst die gewissermaßen freiwillige Befugnis der öffentlichen Hand zur Förderung unterliegt Bedenken. Parallel für die Themen Pflicht und Befugnis werden nachstehend vier Argumente angesprochen. Zunächst zu nennen ist ein *erster* Grund, auch wenn er selten gerne gehört wird, da er den menschlichen Grundinstinkten (die aber eben im Zeichen der Nachhaltigkeit zum Problem werden: § 2 D.) partiell widerspricht: „Viele Kinder“ in westlichen Ländern sind aufgrund des pro Kopf hierzulande um ein Vielfaches höheren Ressourcenverbrauchs als z.B. in Afrika (§ 1 B. I.) eher das Gegenteil von „nachhaltig“: Je mehr Reiche diese Welt bevölkern, desto schlechter für künftige Generationen, die Menschen in den Entwicklungsländern und deren elementare Freiheitsvoraussetzungen.

Die Idee einer möglichst weitgehenden finanziellen Familienförderung impliziert *zweitens* eine Art Obliegenheit zur Fortpflanzung und ein Menschheits- oder Nationenerhaltungsgebot. Solche kollektivistischen Argumentationsfiguren sind jedoch mit und ohne Nachhaltigkeitsbezug unhaltbar (§§ 4 D. II., 4 F. I.). Davon einmal abgesehen sind Kinder in einer liberal-demokratischen Ordnung autonome Wesen; *als solche* haben sie ihren Wert, nicht als Rentenzahler oder Kulturträger. Auch der „Schutz von Ehe und Familie“ in internationalen Menschenrechtserklärungen und in Verfassungsnormen wie Art. 6 GG oder Art. 9 EuGRC besagt dem Wortsinn nach nur, dass jeder die Freiheit haben soll, eine Ehe einzugehen und Kinder zu zeugen. Von einer „Förderung“ der Geburtenrate ist dort nichts zu lesen. Erst recht können aus empirisch-biologischen (Fortpflanzungs-)Instinkten keine Normen abgeleitet werden (§ 1 D. II.) und darum keine gegenteiligen Folgerungen zum bis hierher Gesagten entstehen.

Drittens ergibt sich aus dem Junktim von Freiheit und Folgenverantwortung: Die Versorgung der eigenen Kinder ist zunächst einmal Sache der Eltern (jenseits der elementaren Freiheitsvoraussetzungen). Es gibt sicher kaum schönere und befriedigendere Dinge, als Kinder zu haben. Doch es ist *meine* Angelegenheit. Wer der sprichwörtlichen Familie mit Kindern eine Art abwägungsfreies Recht auf eine große Wohnung, zwei Autos, Unterhaltungselektronik, drei Handys usw. geben will, welches notfalls eben durch staatliche Unterstützungsmaßnahmen ermöglicht werden müsse, läuft zudem gleich von zwei Seiten in die doppelte Freiheitsgefährdung hinein: Einerseits erfährt der Sozialstaat so eine paternalistische Überbetonung (§ 4 F. III.) – andererseits verengt man so Freiheit auf ökonomische Umstände, wie es dem klassischen und mehr noch einem expliziten Wirtschaftsliberalismus entspricht. Die wechselseitigen Frei-

¹¹⁸⁸ Eher von einem Gleichberechtigungsfokus herkommend ebenso Baer, VVDStRL 2009, 290 ff.; Lenze, KJ 2008, 378 ff.; konträr dazu Kluth, VVDStRL 2009, 246 ff.

heitsgrenzen, das Junktim und die Zukunfts- und Globalorientierung geraten bei alledem aus dem Blick, ebenso wie das (im Weltmaßstab und im Vergleich selbst zu deutschen Zuständen vor z.B. 40-50 Jahren) ziemlich bemerkenswerte Wohlstandsniveau, auf dem in Deutschland auch weniger Begüterte leben können. Auch wenn die Einsicht hart klingen mag, gerade für einige Gebildete und durchaus Wohl-situierte: Es kann unter liberal-demokratischen Bedingungen ethisch und grundrechtlich keinen Anspruch darauf geben, einen beachtlichen, wenn auch durch die Fixierung auf die Mitmenschen gar nicht als solchen bemerkten *materiellen* Lebensstandard nach der Geburt von Kindern eins zu eins fortzusetzen.

Viertens verdeckt der gängige Diskurs, so sehr ein gewisser Familienausgleich bei der Rentenversicherung vielleicht vom Freiheit-Verantwortungs-Junktim noch gedeckt sein mag¹¹⁸⁹, dass das Rentensystem des Generationenvertrages, wie es Deutschland kennt, ohnehin demographie- und (post-)wachstumsbedingt der Änderung bedarf (§ 1 B. V.). Die eigentliche Frage ist darum die nach der Finanzierung von Sozialstaatlichkeit bei Bevölkerungsrückgang. Diese Frage muss für die Rente angesichts der steigenden Lebenserwartung und der Grenzen des Wachstums ohnehin beantwortet werden; denn wirklich erfolgreich (selbst wenn sie zulässig wäre) war bisher die Familienförderungspolitik in keinem der westlichen Staaten, weil sie gegen den modernen Individualismus und Ökonomismus nicht ankommt, und wird es wohl niemals sein. Und wenn die Bevölkerungsschrumpfung ohnehin kommt, braucht man so oder so Konzepte, wie in einer Welt das Zusammenleben organisiert werden kann, in der wesentlich weniger Menschen wohnen werden. Dabei wird vermutlich auch die herkömmliche „Wohnform nach Nationalitäten“ auf Dauer auf dem Prüfstand stehen. Jener Aspekt wird auch in laufenden und durch den Klimawandel potenziell verstärkten Migrationsdebatten leider selten realisiert.

Geboten ist die Familienförderung nach dem Gesagten wohl kaum, und ihre Erlaubtheit unterliegt jedenfalls großen Zweifeln, soweit sie sich auf Geburtenzahlen konzentriert. Sehr wohl zulässig, wenn nicht sogar geboten ist demgegenüber, den heutigen und künftigen Kindern die Basis einer physischen und autonomen Existenz zu sichern. So werden die Schadstoffgrenzwerte oder die Verkehrsplanung bisher im Wesentlichen auf den 40-jährigen Mann zugeschnitten, was gegen das Grundrecht auf Leben und Gesundheit verstößt (§ 4 C. III.); Kinder finden hier und an anderen Stellen nur in Sonntagsreden Beachtung. Hier, bei der Kinderfreundlichkeit der Lebensbedingungen sowie bei der Familienfreundlichkeit der Arbeitswelt, bestehen Handlungsbe-fugnisse und Handlungsverpflichtungen der öffentlichen Gewalt.

Bei alledem sollte man – bei aller Nostalgie gegenüber der fortpflanzungsfreudigeren guten alten Zeit – stets auch an einen ungeheuren Fortschritt denken: Auch weil heutzutage in westlichen Ländern Kinder zum ersten Mal in der Geschichte weitgehend freiwillig und nicht aus Gewohnheit, Konvention oder Mangel an Verhütungsmitteln

¹¹⁸⁹ G. Kirchhof, AöR 2004, 542 ff. fasst diesen Aspekt des Junktims hier unter Art. 3 Abs. 1 GG. Freilich übergeht er die Argumente im Fließtext gegen die Familienförderung.

auf die Welt gebracht werden, wurde ein Maß an Zuwendung zu ebenjenen verbliebenen Kindern erreicht, das wir schätzen und bewahren sollten. Ferner ist die heutige, vergleichsweise niedrige Geburtenrate eng verknüpft mit den gewachsenen Entfaltungschancen gerade für Frauen. Dies ist das freiheitliche und glücksschaffende Moment, das Familien wichtig macht.

§ 6 Nachhaltige Politik: Steuerungsprobleme und Governance-Instrumente am Beispiel einer neu ausgerichteten Energie-, Klima- und Agrarwende

A. Nachhaltigkeit durch Bildung und Vorbilder?

Ein verändertes Verhältnis zur Freiheit, zur Zukunft und zur Globalität bezeichnet die unhintergehbare normative Maßgabe, der sich Gesellschaften in den nächsten Jahrzehnten stellen müssen – und zwar letztlich universal und auf allen individuellen, unternehmerischen, politischen usw. Ebenen. Und eine Neuinterpretation liberaler Verfassungen respektive Menschenrechtskataloge macht daraus einen nicht nur ethischen, sondern rechtlichen Rahmen. Damit sind die relevanten Ziele identifiziert, und auch dass zu ihrer Realisierung eine sowohl technikbasierte – Konsistenz und Effizienz umfassende – als auch suffizienzorientierte Strategie nötig wäre, wurde schon breit dargelegt (§ 1 B. III.). Die nachhaltigkeitskonforme Freiheit muss aber nicht nur als geboten erkannt, sondern auch umgesetzt werden. Denn Normen sollen Konflikte lösen, und die Gerechtigkeit soll real werden. Dieser Befund gebietet folglich Umsetzungsmaßnahmen auf nationaler und globaler Ebene. Ethisch und rechtlich betrachtet sind auf der Gerechtigkeitsebene „alle“ in Politik, Wirtschaft und Bürgerschaft auf mehr Nachhaltigkeit verpflichtet; das wurde bis hierher gezeigt, ebenso wie der Umstand, dass alle öffentlichen Gewalten – gemeinsam und mit einer subsidiären Verpflichtung der Industriestaaten zum Vorpreschen – primär die Zuständigkeit dafür haben, das auch durchzusetzen (§§ 5 B., 5 C. IV.). Doch inwieweit kann die nationale und transnationale öffentliche Gewalt damit rechnen, dass Bürger und Unternehmen der Verpflichtung von selbst nachkommen und den Transformationsprozess einleiten? Dass es zur Überwindung diverser motivationaler Hemmnisse der Transformation zur Nachhaltigkeit ein Wechselspiel von Akteuren braucht, wurde in § 2 G. bereits herausgearbeitet. Ebenso wurde dort gezeigt, welches die Perspektiven für Glück, Gerechtigkeit, Eigennutzen u.a.m. sein könnten, wenn eine Nachhaltigkeitswende ernsthaft realisiert würde. Jetzt gilt es zu untersuchen, welche konkreten Handlungen bzw. Instrumente zur Umsetzung dessen zum Einsatz kommen müssen.

Damit wird zugleich eine allgemeine Konzeption nötig, unter welchen Bedingungen Governance effektiv – auf Regelungsebene und auf Vollzugsebene – sein kann, welche Instrumente effektiv sein könnten und welche nicht – und welche Fortschritte durch Aktivitäten aus der Gesellschaft und den Unternehmen heraus ohne politisch-rechtliche Vorgaben („Bottom-up“) möglich erscheinen. Dies ist dann ebenso eine generelle Theorie darüber, welcher regulatorischen Einhegung „der“ Kapitalismus insbesondere, aber nicht nur in puncto Nachhaltigkeit erfordert (auch wenn seine Totalablehnung nicht überzeugt: §§ 1 B. V., 2 F.). Die Ausführungen sind auch weiterhin nicht nach naturwissenschaftlichen Sachproblemen strukturiert (Klimawandel, Naturschutz, Bodenschutz, Bevölkerungswachstum usw.), auch nicht nach gesellschaftlichen Bereichen (Ernährung, Verkehr, Wohnen, Freizeit usw.). Sicherlich steht das

Klima- und Energie-Thema erkennbar im Vordergrund, doch kommen auch andere knappe Ressourcen wie Wasser, Biodiversität, fruchtbare Böden und Phosphor zur Sprache. Dabei erfolgt, wie auch sonst in diesem Buch, eine Konzentration auf Fragestellungen grundsätzlicher Art, die sich voraussichtlich noch längere Zeit stellen werden. Zu beachten ist ferner, dass Herausforderungen des beschriebenen Ausmaßes historisch neu sind und deshalb nur sehr begrenzt z.B. aus bisherigen Steuerungserfahrungen gelernt werden kann, sondern vielmehr aus allgemeinen Motivations- und Steuerungsproblemen Schlüsse gezogen werden müssen (§ 1 D. III. 2.). Das Ziel sind konzeptionelle, dem Ausmaß der Nachhaltigkeits-Herausforderung angemessene Instrumentenvorschläge, nicht ein affirmatives Nachvollziehen des aktuell völlig unzureichenden (§ 1 B. I.-III.) Taktierens zur Nachhaltigkeit mit dem Argument, mehr sei aktuell eben nicht „politisch durchsetzbar“.

Bevor sich die Untersuchung direkt den Handlungsmöglichkeiten und Grenzen von Individuen und Unternehmen widmet, soll angesichts der verbreiteten Fokussierung jenes Faktors zunächst gefragt werden: Ist die Nachhaltigkeitswende nicht einfach eine Frage von mehr Umwelt- bzw. Nachhaltigkeitsbildung in Schulen, Universitäten, Volkshochschulen, Betrieben usw.? Gemeint sein kann damit eine verstärkte Vermittlung von Wissen, aber auch von Werten in puncto Nachhaltigkeit. Ökonomen wiederum machen sich über solche Ideen gern lustig, weil der Mensch eben unheilbar eigennützig und kurzzeitorientiert sei. Die sich damit ergebende, sarkastisch zuspitzbare Kontroverse „Der Mensch ist eigennützig, das ist von Geburt an unveränderlich, und das führt gerade zu guten Ergebnissen“ versus „Der Mensch wird erst durch die Gesellschaft eigennützig gemacht, wir brauchen daher den neu erzogenen Menschen und den Bruch mit dem alten Adam, alles ist sozial erworben“ ist allerdings nicht neu. Letztlich wiederholt sich insoweit seit Jahrhunderten in Wellenbewegungen eine ursprünglich von den Philosophen Thomas Hobbes und Jean-Jacques Rousseau aufgebaute Grundkontroverse der frühen Neuzeit (siehe schon § 2 F.-G.). War für viele in den antiautoritär-bildungsoptimistischen 1970er Jahren Rousseau en vogue, ist es seit der politischen Wende hin zu neo- oder vielmehr wirtschaftsliberalen Ideen eher der Theoretiker des Eigennutzens Hobbes.

Sich freimachend von solchen Extrempositionen, haben die Erkenntnisse des § 2 gezeigt, dass Wissen und Werte relevant sind, wenn es um die Initiierung technischen und verhaltensbezogenen Wandels geht, jedoch als Motivationsfaktor insgesamt nur eine sehr begrenzte Rolle spielen. Gleichzeitig sind Menschen aber durchaus lernfähig hinsichtlich ihrer Überzeugungen, Eigennutzenkalküle und Normalitätsvorstellungen, und eine neue Politik ist ohne ein Wechselspiel mit einem gesellschaftlichen Lernen, so wenig man ihm eine hervorgehobene Rolle zusprechen mag, auch gar nicht möglich. Nicht allzu sehr hoffen sollte man indes darauf, dass Erziehung Blockaden bei Gefühlen, Normalitätsvorstellungen oder Eigennutzen durch klassische pädagogische Maßnahmen durchbrechen könnte. Wie beispielsweise sollte man beim Klimawandel so vorgehen, dass man Menschen über „sichtbare Erfolge“ ihrer persönlichen Anstrengungen für etwas begeistert? Ein ganz persönlich durch mich „erfolgreich geschütztes“ Stückchen Globalklima kann man sich wohl kaum vorstellen. All das gilt

umso mehr angesichts einer drastischen Herausforderung wie Nullemissionen bis vor 2030 oder vor 2040. Versteigt man sich demgegenüber gar zur Hoffnung auf einen ganz neuen, solidarisch-altruistischen Menschen, wäre das nicht nur empirisch unrealistisch, sondern potenziell auch totalitär (§ 2 F.). Stets bedacht werden sollte auch, dass nach den obigen Erkenntnissen (§ 2 E.-G.) wie auch nach historischen Erfahrungen¹¹⁹⁰ der Erwerb von Wissen und Werten stark an Wandlungen bei Eigennutzenkalkülen und Normalitätsvorstellungen geknüpft ist. Die real auf die Praxis bezogene Umwelt- bzw. Nachhaltigkeitspädagogik scheint in den letzten Jahren offen für solche realistischen Einschätzungen geworden zu sein.¹¹⁹¹ Sicher ist, um die Wissens- und Ethikbezüge, aber auch die psychologischen Hindernisse auf dem Weg zu einer Nachhaltigkeitswende und die Faktengrundlagen für Eigennutzenkalküle stärker bewusst zu machen, auch eine Thematisierung auf allen Ebenen gerade schulischer Erziehung hilfreich. Ebenso könnten die Grenzen des Wachstums, die genauen Zusammenhänge der Energiedebatte und die genaue Relevanz des alltäglichen Handelns z.B. im Schulunterricht sicherlich stärker expliziert werden als zumeist bislang.

Ebenfalls hilfreich – und insoweit tatsächlich tauglich, auch Normalitätsvorstellungen zu adressieren – wären mehr echte Vorbilder seitens politischer und allgemein öffentlicher Persönlichkeiten in puncto Nachhaltigkeitswende. Denn offenbar lernen Menschen oft weniger durch verbale Belehrung als mehr dadurch, dass jemand glaubwürdig etwas vormacht (§ 2 G.). Allerdings lässt sich dies schwer planen. Und viele scheinbare Politiker-Vorbilder sind dabei allerdings eher mäßig geeignet, wenn man sie genauer anschaut. Friedensnobelpreisträger Al Gore beispielsweise mag viel zur Diskussion über den Klimawandel beigetragen haben durch seinen Film „Eine unbequeme Wahrheit“. Gleichzeitig ständig zu fliegen, in einem sehr großen Haus zu wohnen, die Notwendigkeit klarer Verhaltensänderungen nicht anzusprechen und in seiner Zeit als US-Vizepräsident nicht gerade als Klimavorreiter hervorzutreten, wirkt dagegen eher bestärkend für den bisherigen als für einen nachhaltigen Lebensstil. Bislang wartet man dementsprechend vergeblich auf einen Politiker oder Showstar, der sagt: „Ich esse vegetarisch, fliege nicht in den Urlaub, fahre kein Auto, springe nicht im Winter im T-Shirt durch die überheizte Wohnung – und ich fühle mich dabei moralisch gut und bin vielleicht sogar viel glücklicher als viele andere“? Es gibt reihenweise Personen, die einzelne symbolische Handlungen vollziehen, doch zu einem breit angelegten Technik- und Verhaltenswandel beim Einzelnen kommt es fast nie.

Im Lichte der Rede von Vorbildern und der Rolle von Bildung muss natürlich konstatiert werden, dass jedweder Wandel bei Eigennutzenkalkülen, Werten, Normalitätsvorstellungen usw. künftig im Prozess der Sozialisation junger Menschen vermittelt werden müsste. Das reicht jedoch weit über das Bildungssystem hinaus; und es betrifft gleichermaßen ältere Menschen, allein schon deshalb, weil in deren Welt die Jungen hineinsozialisiert werden und deren Tun weit einflussreicher ist als ihre womöglich wohlklingenden pädagogischen Reden.

¹¹⁹⁰ Zur Lernfähigkeit aus Umweltgründen untergegangener Gesellschaften Diamond, Kollaps, passim.

¹¹⁹¹ Vgl. etwa Moegling/ Peter, Lernen, passim und Becker, Umweltbildung, S. 261 ff.

B. Nachhaltigkeit durch Wettbewerb, Unternehmensverantwortung, Partizipation, nachhaltige Konsumenten, Nachhaltigkeits-Rating? Zur notwendigen Einhegung „des“ Kapitalismus

Der nächste Blick geht darauf, inwieweit eine freiwillige Nachhaltigkeitswende im erforderlichen Ausmaß (man denke wieder an die Temperaturgrenzen) allein oder vorrangig aus der Eigeninitiative von politisch und in ihrem Konsumverhalten aktiven Individuen sowie von Unternehmen zu erwarten ist – und welche Handlungen z.B. Individuen dabei sinnvoll vornehmen könnten. Unstreitig ist zunächst einmal, dass unternehmerische, zivilgesellschaftliche und private Nachhaltigkeitsentwicklungen allerorten anzutreffen und nach den Erkenntnissen des § 2 G. auch einen Anteil im Wechselspiel hin zur Transformation zur Nachhaltigkeit haben müssen. Ebenso wurden die Potenziale für Eigennutzen, Gerechtigkeit und Glück schon konstatiert. Die Möglichkeiten und Grenzen eines völligen oder weitgehenden Hoffens auf Eigeninitiative werden nachstehend analysiert. Damit wird zugleich die Notwendigkeit politisch-rechtlicher Governance-Ansätze respektive der Einhegung „des“ Kapitalismus in puncto Nachhaltigkeit aufgezeigt (dass dessen Totalablehnung trotz aller berechtigter Wachstumskritik eher auf wackeligem Boden stehen würde, wurde bereits analysiert: §§ 1 B. V., 2 F.). Das schließt eine nähere Auseinandersetzung mit verbreiteten Tendenzen in Richtung unternehmerische Selbstregulierung, Unternehmensverantwortung, freiem Wettbewerb, Konsumentendemokratie oder auch Partizipation ein (letzteres hier nicht als Gerechtigkeitsaspekt, § 5 C. II. 3., sondern als Steuerungsinstrument). Zu alledem ist es letztlich ein spezifischer Unterfall, wie man sich zu Freihandel und Globalisierung stellt; dies wird dann später erörtert (§ 7 A.).

Um eine bessere Anschauung zu gewinnen, ist zunächst zu konstatieren, dass in puncto Konsistenz, Effizienz und Suffizienz die Bürger und die Unternehmen tatsächlich über eine Vielzahl relevanter Handlungsmöglichkeiten verfügen¹¹⁹²:

- Über meine Ernährung kann ich (jedenfalls in einem Industriestaat wie Deutschland) weitgehend selbst entscheiden; saisonale, regionale und ökologische Produkte sowie weniger tierische Produkte benötigen für Herstellung und Transport weniger Ressourcen und Emissionen als andere.
- Ebenso kann ich selbst über meinen Stromanbieter entscheiden. Ein Wechsel zu einem Ökostromanbieter ist oft nicht einmal mit höheren Kosten verbunden.
- Gleiches gilt für die Art meiner Fortbewegung im Alltag. Geprüft werden kann z.B. die Option, Fahrgemeinschaften für die Fahrt zur Arbeit zu bilden, stärker das

¹¹⁹² Vgl. Ekardt/ Neumann/ Wieding/ Schmidt-Kanefendt, Grundlagen, S. 40; weniger ambitioniert Radermacher/ Riegler/ Weiger, Marktwirtschaft, S. 154 f.

Fahrrad, den ÖPNV und auch das Zu-Fuß-Gehen zu nutzen, vielleicht auch manche Wege einfach ganz zu unterlassen.

- Oder im Urlaub: Ist für Entspannung, Erholung oder tolle Erlebnisse wirklich maßgeblich, dass ich an einen Ort geflogen bin? Gibt es nicht in der Nähe noch Spannendes zu entdecken? Und wenn nicht, ist nicht eine Reise per Zug oder Bus bereits ein Teil des Urlaubs?
- Auch wie viele elektrische Geräte ich habe und nutze, unterliegt meiner eigenen Entscheidung. Z.B. gibt es die Option, Geräte, die ich selten brauche, auszuleihen oder Dinge, die nicht mehr funktionieren, zu reparieren.
- Insgesamt ist es mir überlassen, wie viele Dinge ich kaufe. Auch für die Produktion neuer Kleidung werden große Mengen Energie und Ressourcen benötigt. Dabei können auch Second-Hand-Angebote attraktiv sein, und hochwertigere Anschaffungen halten meist länger als eine Saison. Bei Neuanschaffungen von energieintensiven Geräten wie Waschmaschinen und Kühlschränken kann ich auf den Verbrauch und die Lebensdauer achten.
- Möglich ist ferner, gemeinsam mit anderen, Energiegenossenschaften und ähnliche Formen gemeinsamer Investitionen in eine nachhaltige Energieversorgung zu tätigen, also beispielsweise in Windräder und Solardächer, sofern ich solche nicht allein anschaffen kann oder möchte.
- Und vor allem kann ich mich politisch engagieren, um an vielen Stellen das Wechselspiel hin zu mehr Nachhaltigkeit einschließlich einer wirksameren Nachhaltigkeitspolitik in Gang zu setzen.
- Unternehmen generell können speziell solche (zahlreiche) Maßnahmen ergreifen, die sogar gewinnträchtig oder zumindest kostenneutral sind. Dies trifft gerade auf Energieeffizienzmaßnahmen in aller Regel zu; auch eine Umstellung der eigenen Energieversorgung auf erneuerbare Energien kann spätestens mittelfristig hierunter fallen. Ebenso kann die Mobilität der eigenen Angestellten durch eine Vielzahl von Maßnahmen wie etwa die Anregung zur Bildung von Fahrgemeinschaften ökologisch positiv beeinflusst werden.

Dass solche Ansätze sehr hilfreich für die Nachhaltigkeit wären, liegt auf der Hand, die Frage ist jedoch, wie weit eine Fokussierung in dieser Richtung tatsächlich trägt. Die Hoffnung allein oder vorrangig auf solche freiwilligen Handlungen auf Bürger- und Unternehmensseite liegt im Rahmen einer allgemeinen Tendenz zum freien Wettbewerb.¹¹⁹³ Sie hält inzwischen seit Jahrzehnten an und hat auch ehemals sehr staatsnahe Sektoren wie die Energiewirtschaft erfasst. Die Strom- und Gasversorgung wurde früher z.B. ebenso wie die Telekommunikation und der öffentliche Personenverkehr, aufgrund überragender Bedeutung und hoher Fixkosten als natürliches Mo-

¹¹⁹³ Vgl. dazu im Überblick Müller, Wettbewerb, S. 29 ff.; kritisch Scheidler, Ende, S. 173 ff.

nopol begriffen. Dieses Monopol lag bei formal privaten Energieversorgungsunternehmen (EVU), es unterlag aber weitestgehender staatlicher Einflussnahme.¹¹⁹⁴ Dies hat sich aufgrund veränderter technischer Gegebenheiten sowie eines Theorieumschwungs mit der nicht nur wissenschaftlich, sondern auch politisch seit längerem dominanten Forderung nach einer verstärkten Liberalisierung und Privatisierung vormals (quasi-)staatlicher Aufgabenfelder stark verändert.¹¹⁹⁵ Oft kombiniert sich das Setzen auf den freien Wettbewerb mit der Hoffnung, die freiwillige Unternehmensverantwortung (Corporate Social Responsibility/ CSR) werde an die Stelle der Steuerung treten und soziale oder ökologische Problemlagen durch Selbstregulierung der Unternehmen lösen.¹¹⁹⁶ Die öffentliche Gewalt hat sich in dieser Denkweise mehr und mehr auf Aspekte wie Informationsbereitstellung, Sicherung des Funktionierens des Wettbewerbs, Motivieren zu freiwilligen Regeln in den „verantwortungsbewussten“ Unternehmen, Verfahrensregeln und wenige Rahmenseetzungen z.B. steuer-, kartell- oder strafrechtlicher Art zurückzuziehen. Der Trend zu Wettbewerb und Selbstregulierung sowie häufig auch stärker verfahrens- und beteiligungsbezogenen Konzepten wird von manchen auch unscharf mit „Prozeduralisierung“¹¹⁹⁷ überschrieben.¹¹⁹⁸ Eine wesentliche Rolle spielen außerdem die Einbindung in eine übergreifend (und weltweit) wachsende Begeisterung für den Freihandel (dazu § 7 A.) sowie die gewissermaßen konsumentendemokratische Vorstellung, die Bürger selbst über das gewünschte Maß etwa an Umweltschutz per Kaufentscheidung „abstimmen“ zu lassen.

Das damit zugleich kritisierte, im Recht noch stark verankerte klassische Steuerungsparadigma setzt demgegenüber stark auf hoheitliche Ge- und Verbote plus eine staatliche (wettbewerbsfreie) Daseinsfürsorge für bestimmte lebenswichtige Grundgüter (Energie, Wasser usw.), ergänzt durch subventionierende Interventionen in den Wirtschaftsverkehr. Das Ordnungsrecht – Prototypen wären z.B. das Baugenehmigungsrecht oder das Industrieanlagenrecht – besteht dagegen primär aus Vorschriften, die

¹¹⁹⁴ Vgl. zur Geschichte beispielsweise Ch. von Weizsäcker, WuW 1997, 572 ff.; Rinne, Energiewirtschaft, S. 15 ff.; Arzt/ Apfelstedt, ZUR 1997, 13; Brandt u.a., Weiterentwicklung, passim; Fehling, AöR 1996, 59 ff.; Büdenbender, JZ 1999, 62 (63 f.); Theobald, VerwArch 2001, 109 (114 f.); J.-P. Schneider, Liberalisierung, passim; R. Schmidt/ D. Ehlers/ Bryde, Wirtschaftsrecht, Rn. 524 ff.

¹¹⁹⁵ Vgl. die Nachweise bei Wallerath, JZ 2001, 209 (215 ff.); Lübke-Wolff, Grenzen, S. 43 ff.; Ekardt, Steuerungsdefizite, § 1; Brackemann u.a., Liberalisierung, S. 6 ff.

¹¹⁹⁶ Exemplarisch für die Diskussion und für die Übergehung der im Fließtext nachstehend genannten Faktoren statt vieler Stelzer, CSR, S. 11 ff.; Austmann, CSR, S. 30 ff.; Wieland/ Schmiedeknecht/ Heck, CSR, S. 67 ff.; stärker an die Diskursethik anschließend der Sammelband von Bausch (Hg.), Normativität, S. 5 ff.; eine sehr gute und ausgewogene Schilderung der bisherigen Debatte liefern Zimpelmann/ Zöckler, CSR, S. 119 ff.

¹¹⁹⁷ In diese Richtung (im Wesentlichen ohne echte Definition) Dilling, Produktverantwortung, S. 11 ff. und G. Calliess, Recht, passim; bei letzterem werden freilich auch ökonomische Instrumente (§ 6 E.) als „prozedural“ erfasst, was einen wesentlichen Unterschied verwischen dürfte. Zu dieser Tendenz auch Böhm, Normmensch, S. 6 ff.; C. Calliess, Rechtsstaat, passim; Getliffe, Environmental Law Review 2002, 101 ff.; Lee/ Abbot, Modern Law Review 2003, 80 ff.; in theoretischer Hinsicht klassisch: Luhmann, Legitimation, passim; Habermas, Faktizität, S. 316 ff.

¹¹⁹⁸ Zu einer Kritik aus marxistischer Sicht am „Neoliberalismus“ Scheidler, Ende, S. 173 ff.

bindende inhaltliche Gebote für gefahrgeneigte Tätigkeiten aufstellen. Sie werden dann so operationalisiert, dass ihre Einhaltung in einem Genehmigungsverfahren für die gefahrgeneigte Tätigkeit geprüft wird.¹¹⁹⁹ Ebenso kritisiert wird das zweite, schon angesprochene klassische Steuerungsmedium: die Daseinsfürsorge (und ggf. auch Subventionierung), bei der der Staat durch Sozialleistungen oder starke Eingriffe ins Wirtschaftsgeschehen tätig wird.

Die Gründe für mehr Wettbewerb, mehr Selbstregulierung, mehr freiwilliges Konsumentenhandeln sowie mehr bloße Verfahrensregelungen und ergo für das starke Setzen auf Unternehmen und Konsumenten auch in puncto Nachhaltigkeit werden meist ungefähr so vorgetragen: Wir leben heute in einer immer komplexeren, wirtschaftlich immer stärker verflochtenen Welt. Eine präzise inhaltliche Steuerung überfordere daher den Nationalstaat ebenso wie die europäische oder gar die globale Ebene, auf der sich immer mehr – auch für die Nachhaltigkeit relevante – wirtschaftliche Transaktionen abspielen („Staatsversagen“). Zudem seien Ordnungsrecht und Daseinsfürsorge oft übermäßig freiheitsbeschränkend, für die Gesellschaft als Ganzes zu teuer, bürokratisch zu aufwendig und zudem wirkungsschwach. Außerdem lasse gerade die globale Ebene, realistisch betrachtet, kaum verbindliche politisch-rechtliche Steuerung zu, und spätestens hier hätten die öffentlichen Gewalten auch viel zu wenig Wissen über die jeweils zu regelnden Strukturen, um steuernd tätig zu werden, zumal sie die Kreativität der Menschen unnötig einschränken würden.¹²⁰⁰

Die Forderung nach Umdenken, anderen Produkten, anderem Konsum und mehr Engagement aus eigener Initiative ist im Wechselspiel verschiedener Akteure in der Transformation zur Nachhaltigkeit wie gesagt ein wichtiger Faktor. Doch die Hoffnung auf freiwilliges Tätigwerden der Einzelnen und der Unternehmen allein ersetzt gerade beim Thema Nachhaltigkeit eben doch nicht die ergänzende regulatorische Einhegung des individuellen und unternehmerischen Handelns:

- Es wurde bereits in § 2 D. breit dargelegt, dass diverse menschliche Motivationsfaktoren wie Normalitätsvorstellungen, Gefühle, Eigennutzenkalküle, Pfadabhängigkeiten oder Kollektivgutprobleme ein Handeln zugunsten komplexer gesellschaftlicher Ziele wie Nachhaltigkeit (bei Bürgern, Unternehmen usw.) weit unwahrscheinlicher erscheinen lassen als eine kurzfristige Maximierung eigener

¹¹⁹⁹ Es besteht dann also ein Genehmigungserfordernis. Dies wird ergänzt durch die Befugnis, die Genehmigung später zurückzunehmen oder zu widerrufen sowie Nebenbestimmungen oder auch nachträgliche Anordnungen zu erlassen – alles immer mit dem Ziel, die Einhaltung der materiellen Anforderungen an die gefährliche Tätigkeit sicherzustellen. Das so gekennzeichnete System enthält z.B. die RL 2010/75/EU des EP und des Rates über Industrieemissionen (integrierte Vermeidung und Verminderung der Umweltverschmutzung) vom 17.12.2010, ABl. L 334, S. 17 (IED-RL). Das deutsche BImSchG enthält die Befugnisse, teils in Umsetzung jener Richtlinie, in §§ 4, 5, 6, 17, 20, 21 BImSchG.

¹²⁰⁰ Zu diesen gesamten Intentionen Friedman, Kapitalismus, S. 67; Benz, Verwaltung, S. 59 ff.; Schneider, VerwArch 1996, 38 (47); Lütge, Ethik, passim; Schmidt-Preuß, VVDStRL 1997, 169; Beck, BJS 2007, 679 ff.; die nachstehende Erwiderung im Fließtext findet sich ähnlich auch bei Ekardt/ Meyer-Mews/ Schmeichel/ Steffenhagen, Welthandelsrecht, Kap. 3.3.

Vorteile.¹²⁰¹ Es folgt konkret auch aus dem Kollektivgutproblem, welches ein Handeln des Einzelnen schwieriger macht als ein kollektives – also durch politisch-rechtliche Vorgaben in eine gemeinsame Richtung gesteuertes – Handeln. Bei Unternehmen kommt in puncto Eigennutzenkalküle hinzu, dass diese sich am Markt behaupten müssen und ein freiwilliges Engagement – sofern es einen großen Umfang annimmt – daran scheitern kann, dass dem Unternehmen dann die Pleite droht. Wahrscheinlicher ist deshalb häufig, dass Unternehmen aus kurzfristiger (!) betriebswirtschaftlicher (!) Kostenersparnis heraus Nachhaltigkeitsstandards absenken und ggf. ein Wettlauf um die niedrigsten Standards auf transnationaler Ebene einsetzt, zumal Unternehmen häufig mit Standortverlagerung in einen anderen Staat drohen können.¹²⁰² Natürlich möchte ein Unternehmen große Chemieunfälle mit Haftungsfolgen und negativer öffentlicher Aufmerksamkeit verhindern. Ob dem Globalklima geschadet wird, kommt demgegenüber weniger in den Blick, zumal künftige Generationen am Markt mangels Kaufkraft keine Stimme haben. Zudem sind komplexe Wertschöpfungsketten für alle Beteiligten schwer zu überblicken, und die Vielfalt an möglichen Informationen kann unüberschaubar werden. Folgerichtig entsteht zwar durchaus selbstregulativ ein veritables Verbraucherschutzrecht für transnationale Internetgeschäfte¹²⁰³, in puncto Nachhaltigkeit aber eben nicht, wie der mit der bisherigen schwachen Regulierung aufgebaute ökologische Fußabdruck unschwer erkennen lässt (§ 1 B. I.). Ebenso bestätigt die empirische Analyse z.B. bisheriger Selbstverpflichtungen von Industriezweigen¹²⁰⁴, dass diese sich typischerweise auf leicht erreichbare, ökologisch

¹²⁰¹ Umso verwunderlicher übrigens, dass Ökonomen wie Hayek, die diese Eigenschaften sogar einräumen, trotzdem mit einer spontanen Ordnung im freien Spiel der Kräfte rechnen; vgl. Steinberg, Repräsentation, S. 102 mit detaillierten Nachweisen zu Hayek. Leicht kurios – das damit angekündigte Ergebnis hier einmal kurz antizipierend – erscheint in jedem Fall, dass viele Ökonomen die fehlende menschliche Gutwilligkeit bei jeder Gelegenheit betonen, dies bei der Begeisterung für „freiwilliges“ Konsumenten- und Unternehmenshandeln aber zuweilen zu vergessen scheinen. Letztlich scheint sich hier in der Nachhaltigkeitsdebatte seit einiger Zeit eine seltsame Spaltung innerhalb der Ökonomen zu ergeben: Die Betriebswirte interessieren sich oft für freiwilliges Nachhaltigkeitsmanagement, haben eine optimistische Handlungstheorie/ Anthropologie und eine Ethik, die sich ohne die Vorstellung von „Zwang“ an einzelne Akteure richtet. Die Volkswirte dagegen verlangen klare staatliche Rahmenseetzungen, haben eine pessimistische (stark mit dem menschlichen Eigennutzen rechnende) Handlungstheorie/ Anthropologie und eine Ethik, die Regeln für die Gesamtgesellschaft, die dann eben in die Form zwingenden Rechts gegossen werden, für nötig hält. Bemerkenswert ist hier zunächst, dass beide Sichtweisen sich diametral widersprechen, ohne dass dies ein nennenswerter Diskussionspunkt der Nachhaltigkeitsökonomien zu sein scheint.

¹²⁰² Vgl. dazu § 7 A. und Ekardt/ Meyer-Mews/ Schmeichel/ Steffenhagen, Welthandelsrecht, Kap. 1; ferner Holzleithner, Gerechtigkeit, S. 17 f.; m.E. zu vage hier Giegerich, VVDStR 2010, 57 (80); Mehde, Wettbewerb, S. 94 ff.

¹²⁰³ Eingehend dazu G. Calliess, Verbraucherverträge, passim.

¹²⁰⁴ Dazu etwa Helberg, Selbstverpflichtungen, S. 62 ff. Die Selbstverpflichtungen von Industriezweigen z.B. setzen sich eher anspruchslöse Ziele, soweit nicht das „freiwillig selbstgesteckte“ Ziel durch „business as usual“ erreichbar ist oder ein starkes Eigeninteresse und eine hohe Homogenität des Wirtschaftszweigs vorliegen.

wenig ambitionierte und trotzdem immer noch häufig verfehlte Ziele kaprizieren, und auch die Selbstregulierung transnationaler Konzerne fokussiert primär die Haftungsvermeidung und nicht z.B. Klimaschutz im drastischen Stil des zeitnahen Vollausstiegs aus der fossilen Brennstoffnutzung. Das muss nicht ausschließen, dass dies durchaus die sprichwörtlichen Schritte in die richtige Richtung sind; gemessen an den menschenrechtlich gebotenen Zielen bleibt es aber zu wenig.

- Ferner ist normativ zweifelhaft, wie das eigentliche und nicht etwa nur gelegentliche Problem von Ethik und Recht – die Abwägung der kollidierenden Freiheiten bzw. kollidierenden Belange (§ 5 A.) – auf der Ebene eines Verhaltensappells an einzelne Bürger und Unternehmen sinnvoll gelöst werden soll. Wenn etwa ein entschlossener Klimaschutz nicht nur marginale Änderungen, sondern ein Überdenken des gesamten westlichen Konsummodells fordern sollte: Was soll dann der Appell an das einzelne Unternehmen sein? Keine großen Autos mehr zu produzieren, sondern nur noch Fahrräder und einige wenige 1-Liter-Autos, damit dann in Konkurs zu gehen und andere Unternehmen stattdessen die Autos produzieren zu lassen? Und wie viel muss ich als Einzelner in Relation zu anderen beitragen? Diese Beispiele und Fragen unterstreichen und illustrieren den bereits erzielten Befund, dass die Lösung von Freiheitskonflikten und die Zuständigkeit für die Durchsetzung der Grundrechte nicht bei Bürgern und Unternehmen, sondern bei nationalen und transnationalen öffentlichen Gewalten liegen muss (§ 4 A.). Speziell die Option technischen Wandels steht dem Einzelnen und häufig auch dem einzelnen Unternehmen ohne politisch-rechtlichen Rahmen nicht zur Verfügung.
- Außerdem ist die problematische Kernvorstellung beim Setzen auf Unternehmensverantwortung, Konsumentendemokratie usw. letztlich, dass Unternehmen und Konsumenten ihren Konsum-, Produktions- und Wachstumsstil im Kern unverändert fortsetzen könnten mit der einzigen Maßgabe, dass die einzelnen Produkte dabei in ihrer Ressourcen- bzw. Umweltbilanz sukzessive besser werden müssten.¹²⁰⁵ Denn der Antrieb, auf den hier gesetzt wird, ist ja das Interesse daran, dass mehr Produkte und mehr Dienstleistungen gekauft und verkauft werden. Wie bereits herausgearbeitet wurde, kann man mit einer solchen Strategie des „technisch bessere Autos, aber immer mehr Autos“ (Rebound-Effekt, näher § 6 D. IV.) jedoch nicht die nötige Reduktion von Emissionen und Ressourcenentnahmen bewerkstelligen; ein rein technischer Wandel genügt für die Nachhaltigkeit nicht, und selbst dieser kommt von selbst nicht ausreichend schnell in Gang (§§ 1 B. III., 1 B. V.).¹²⁰⁶ Dass all dies nicht dadurch erübrigt werden kann, dass man speziell transnational die Vorteile des Freihandels anspricht, wird separat im Globalisierungs-Kapitel erörtert (§ 7 A.).

¹²⁰⁵ Insoweit nicht hinreichend klar Hartmann, Ende, S. 133 ff.

¹²⁰⁶ Vgl. dazu, dass auch Sozialstandards nicht einfach von selbst entstehen, Ekardt/ Meyer-Mews/ Schmeichel/ Steffenhagen, Welthandelsrecht, Kap. 3.3; Rodrik, Globalisierungs-Paradox, S. 274 ff., 292 und passim.

- Selbst wenn einzelne Unternehmen freiwillig nicht weiter auf Wachstum setzen würden, droht sich die Ressourcen- und Senkenbelastung zudem einfach in andere Regionen und Sektoren zu verlagern, weil ja in einem freiwilligen Ansatz eben gerade keine allgemeinen Verpflichtungen bestehen (Verlagerungseffekt, näher § 6 D. IV.).

Mit alledem wird wie gesagt die wesentliche Rolle von Unternehmen und Bürgern gerade nicht bestritten – solange sie in ein Wechselspiel mit Steuerungsinstrumenten der öffentlichen Gewalten eingebunden ist. Ebenso wird in keiner Weise bestritten, dass Wettbewerb nachhaltigkeitsbezogene positive Wirkungen aufweisen kann. Denn Wettbewerb in möglichst vielen Wirtschaftsbereichen erzeugt Kostendruck und kann damit zu einer effizienteren Energie- und Ressourcenverwendung anhalten – und dabei den Unternehmen und Verbrauchern trotzdem große Freiheitsspielräume belassen. Doch¹²⁰⁷ muss der Wettbewerb durch strikte Flankierungen und Antikonzentrationenmaßnahmen bis hin zur Entflechtung der allmächtigen demokratie- und eben auch wettbewerbsschädigenden Energiekonzerne überhaupt erst einmal ermöglicht werden. Denn Wettbewerb scheitert dort, wo einzelne den Wettbewerb zu ihren Gunsten verzerren und monopolisieren – seien es korrupte Regime in Afrika oder Subventionen in Europa (was Schutzzölle im Einzelfall nicht ausschließt: §§ 6 E. IV., 7 A. II.). Ferner stößt Wettbewerb wie gesehen an Grenzen. Er kann z.B. durch Preisdruck für eine ressourcensparende Stromerzeugung sorgen. Aber er kann, da in Märkten naturgemäß jeder möglichst viel absetzen will, nicht den Energie- und Stoffverbrauch insgesamt senken. Denn Wettbewerb im Strommarkt macht zwar die Energieerzeugung effizienter. Zugleich macht Wettbewerb durch den Kostendruck auf die Energieerzeuger Energie aber billiger – was den Mehrverbrauch fördert, also den Rebound-Effekt, ebenso wie ggf. Verlagerungseffekte auf andere Ressourcen. Ferner absorbieren offene, globale Märkte Transportenergie.

Aus all diesen Gründen ist auch die heute oft formulierte Hoffnung auf verstärkte freiwillige (!) nachhaltigkeitskonforme Geldanlagen seitens der Anleger nur bedingt aussichtsreich, auch wenn in Deutschland, Europa und darüber hinaus breite Diskurse und große Hoffnungen in diese Art von freiwilliger Nachhaltigkeitswende gesetzt werden. Aktuell existiert ein boomender Markt vermeintlicher Nachhaltigkeitsinvestments, die mit Nachhaltigkeit im Sinne z.B. von null Treibhausgasemissionen in Europa in kurzer Zeit sehr wenig zu tun haben, sondern vielmehr einen trivialisierten und inhaltlich wenig weiterführenden Nachhaltigkeitsbegriff bedienen. An alledem gehen auch die üblichen Versuche eines Nachhaltigkeitsratings vorbei. Dass nicht nur freiwillige, sondern auch verpflichtende Informationskennzeichnungen und Zertifizierungen von Produkten und Dienstleistungen an Grenzen stoßen, ergibt sich auch generell aus den bis hierher genannten Aspekten. Dies wird sich unten an konkreten Beispielen weiter bestätigen (§§ 6 D. I., 6 E. V. 1.).

Vertreter einer selbstregulativ bzw. prozedural fokussierten Strategie versuchen jene

¹²⁰⁷ Ausführlich zur Diskussion über Grenzen des Wettbewerbs Müller, Wettbewerb, S. 48 ff.; einseitig Scheidler, Ende, S. 40 ff.

Diskussion freilich oft von vornherein zu vermeiden und unterstellen z.T.¹²⁰⁸, dass sich solche kritischen Anfragen erübrigten, da es unter heutigen Bedingungen überhaupt an einer Steuerbarkeit der „Systeme Wirtschaft und Technik“ durch Recht und Politik fehle – so dass der selbstregulativ-wettbewerbliche Ansatz schlicht alternativlos sei. Dies ist dann häufig eine besondere Ausprägung der soziologischen Systemtheorie im Gefolge Niklas Luhmanns. Nach dieser Theorie kann jedes soziale System wie Wirtschaft, Recht oder Politik je nur auf einen binären Code reagieren („zahlen/ nicht zahlen“, „Recht/ Unrecht“, „Regierung/ Opposition“). Deshalb könne das Recht letztlich auch nicht direkt „steuern“. Dies wird im Kern mit einer konstruktivistisch-subjektivistischen Erkenntnistheorie untermauert: Alle sozialen Systeme seien komplett auf sich selbst bezogen; denn Tatsachen (und Normen) seien eben immer nur subjektiv bzw. „Konstruktion“, und jeder könne die Welt nur aus seiner Sicht sehen. Deswegen könnten sich Menschen und eben auch „Systeme“ untereinander kaum verständigen. Diese konstruktivistisch-subjektivistische Erkenntnistheorie ist jedoch, wie bereits zur Sprache kam, überaus zweifelhaft (§ 1 D. II.), ebenso wie die damit einhergehende skeptizistische Theorie der Gerechtigkeit (§ 3 C.), die normative Aussagen für nicht objektiv begründbar hält. Zudem erscheint auch der systemtheoretische Ansatz, dass „Systeme“ die eigentlichen sozialen Akteure seien, als ziemlich merkwürdig. Es sind trotz aller sachzwangartig empfundenen, komplexer Eingebundenheit des Einzelnen in soziale Zusammenhänge (§§ 1 D. III. 1., 2 B.) stets konkrete Menschen, die als Politiker, Unternehmer, Verwaltungsbeamte und Bürger die Nachhaltigkeit anschieben oder behindern. Ferner ist zwar nicht falsch, dass die Komplexität, Dynamik und Globalisierung der Wirtschaftskreisläufe regulatorische Maßnahmen nicht einfacher macht (zu möglichen Reaktionen darauf §§ 6 E. III., 7 B.). Dennoch ist die pauschale Behauptung der Unwirksamkeit rechtlicher Vorgaben unzutreffend, zumal diese z.B. ja auch am Medium Geld ansetzen können (§ 6 E. I.). Zudem bleibt die simple Einsicht: Selbst wenn wirksame Steuerung „unmöglich“ wäre, würde das nicht per se heißen, dass Selbstregulierung und freier Wettbewerb für die Nachhaltigkeit per se „wirksam“ wären. Vielmehr müsste dann u.U. schlicht zugegeben werden, dass die Menschheit an der Jahrhundertaufgabe Nachhaltigkeit scheitern wird – mit letalen Folgen.¹²⁰⁹ Die vielfältigen Probleme systemtheoretischer Ansätze in puncto Gerechtigkeit, Steuerung und anthropologische Analyse werden an späterer Stelle noch einmal gebündelt zusammengeführt (§ 7 E.). Die genannten Bedenken gelten übrigens ebenso, wenn statt „genereller Unsteuerbarkeit“ pauschal „fehlendes Wissen der Politik“ gegen rechtliche Governance-Ansätze vorgebracht wird. Dass der Faktor Wissen für die menschliche Motivationslage meist überschätzt wird, wurde bereits analysiert (§ 2 B.); und dass die Komplexitäten einer globalisierten Welt in der Governance sinnvoll berücksichtigt werden können, wird noch explizit ein Thema sein (§ 6 E. I.).

¹²⁰⁸ Vgl. etwa Teubner, *Recht*, passim; G. Calliess, *Recht*, passim; ähnlich Getliffe, *Environmental Law Review* 2002, 101 ff. für den dahinterstehenden Konstruktivismus etwa Rorty, *Kontingenz*, S. 70 ff.

¹²⁰⁹ Vgl. auch Feldmann, *Tod*, S. 242; paradoxerweise hat gerade Luhmann, *Kommunikation*, passim treffend dargelegt, dass bloße Appelle etwa zur Unternehmensverantwortung folgenlos bleiben werden.

Eine verwandte Strategie zum gänzlichen oder weitgehenden Setzen auf Unternehmensverantwortung, freien Wettbewerb und Konsumentendemokratie könnte darin bestehen, verstärkt auf Bürgerbeteiligung als Steuerungsinstrument zur Durchsetzung der Nachhaltigkeit zu setzen (jenseits der grundsätzlichen gerechtigkeits-theoretischen Notwendigkeit von Verfahrenselementen, § 5 C. II. 3.). Gemeint ist damit gewissermaßen, nicht inhaltlich die Nutzung fossiler Brennstoffe durch Ordnungsrecht, Abgaben o.ä. einzuschränken, aber auch nicht allein auf Selbstregulierung und Konsumentenentscheidungen zu warten, sondern in Genehmigungsverfahren für Kohlekraftwerke die Bürgerbeteiligung zu verbreitern – oder in stärkerem Maße Plebiszite zuzulassen, als dies in den meisten liberalen Demokratien der Fall ist. Eine solche Strategie weist aufgrund des ihr ebenfalls immanenten Spielraums für freiwilliges Tätigwerden wiederum ähnliche sowie noch weitere Probleme auf¹²¹⁰:

- Zunächst wiederholen sich die Steuerungsprobleme, die von der Selbstregulierung her bekannt sind: Die Motivationslage aller Beteiligten für die Nachhaltigkeit ist ungünstiger als oft angenommen (§ 2); die Gesamtmenge an Überanspruchnahmen von Ressourcen und Senken lässt sich nicht durch ein Aktivwerden in einzelnen Fällen regulieren (Rebound- und Verlagerungseffekte); und es ist wenig konkret, wie hier anhand von Einzelfallentscheidungen eine sinnvolle Gesamtabwägung über das nötige Maß von Nachhaltigkeit herbeigeführt werden soll.
- Beim Motivationsproblem sind für Partizipationsprozesse (oder auch Plebiszite) als Steuerungsinstrument noch spezifische Probleme anzumerken. So besteht häufig ein doch eher begrenztes Interesse an frühzeitiger und gründlicher Beteiligung an Genehmigungs- oder gar Gesetzgebungsverfahren. Soziologisch und kommunikationswissenschaftlich wurde zuletzt von Bussemer¹²¹¹ sogar eine erst noch steigende Tendenz diagnostiziert, sich bestenfalls dann zu engagieren, wenn einem ganz persönlich und ganz konkret ein Projekt „in die Quere kommt“. Ferner ist die reale Verhandlungsmacht transnationaler Konzerne wie RWE und E.ON zum Beispiel bei einem Atomkonsens der von Verbraucher- oder Umweltverbänden erkennbar überlegen. Insbesondere können Umweltverbände aus Kapazitätsgründen nur an wenigen ausgewählten Gesetzgebungs- und Verwaltungsverfahren partizipieren, wie überhaupt Umwelt- und Gesundheitsinteressen meist weniger organisierbar als Industriebelange sind; zudem verfügen sie aus finanziellen Gründen über weniger Fachleute. Dazu kommt, dass die in der Partizipation vorausgesetzte hohe Diskursivität und ständige Offenheit in die Friktionen (post-)moderner Gesellschaften führt: Offenheit und Diskursivität begünstigen Freiheit und Erkenntnis, können aber zugleich psychisch latent überfordern bzw. gerade deshalb im Ergebnis auch eher zur Gleichgültigkeit gegenüber dem – zumal im digitalen Zeitalter – stetig wachsenden Informations- und Meinungsstrom führen.

¹²¹⁰ Ekardt/ Heitmann/ Susnjar, *Sicherung*, S. 20 ff.; übergangen bei Roßnagel u.a., *ZNER* 2014, 329 ff.

¹²¹¹ Vgl. zum Folgenden Bussemer, *Republik*, passim anhand der Diskurs- und Mediengeschichte seit dem Zweiten Weltkrieg; siehe auch Ulfkotte, *Journalisten*, S. 114 ff.

- Viele sehen Partizipation ohnehin nicht als Nachhaltigkeitsinstrument, sondern als Instrument der Akzeptanzbeschaffung, also als Versuch, kritische Stimmen durch einen vorgeblich offenen Diskurs zum Schweigen zu bringen. Mit der Suche nach wirksamen Nachhaltigkeitsinstrumenten hat dieses aktuell sehr beliebte Ansinnen wenig zu tun. Zudem ist es in sich unschlüssig. Echte Partizipation verlangt eine frühzeitige Beteiligung und eine Offenheit der Optionen – geht es dagegen nur darum, für letztlich feststehende Lösungen Akzeptanz zu beschaffen, so wird genau diese Akzeptanz vermutlich verfehlt und zugleich der Sinn von Partizipation verfehlt. Das bedeutet dann aber auch, dass man Partizipation nicht ohne weiteres zur Erlangung eines von vornherein gewünschten Ergebnisses „einsetzen“ kann.

Aus all diesen Gründen sind auch Partizipationsrechte und generell Verfahrensregularen (zur Gerechtigkeitsfindung im Sinne von Diskursschaffung/ Tatsachenfindung u.a.m., § 5 C. II. 3., und um das Ping-Pong in Gang zu bringen) und Informationsrechte respektive generell wissensbezogene Maßnahmen (§ 6 E. VI. 3.) ein wichtiges Instrument¹²¹², ebenso wie das freiwillige Aktivwerden von Unternehmen und Bürgern; aber eben nur das. Allgemeiner gesprochen ist das Ergebnis dieses Abschnitts: Der Markt und „der“ Kapitalismus bedürfen der Einrahmung. Wobei der Markt schon historisch immer erst durch staatliche Regulierung zustande kam, meist im Interesse einflussreicher Kreise; deshalb und weil gerade ökonomische Steuerungsinstrumente wie Zertifikatmärkte oder Abgaben, denen sich die Untersuchung in § 6 E. ausführlich zuwenden wird, zentral auf öffentlich-rechtlichen Regeln beruhen, ergibt eine förmliche Staat-Markt-Dichotomie wenig Sinn.¹²¹³

C. Politikziele, Nachhaltigkeitsstrategien, Klimapakete – bis hin zu Paris-Abkommen und Sustainable Development Goals

Welche politisch-rechtlichen Regulierungen in Richtung auf erneuerbare Ressourcen, Effizienz und Suffizienz erfordert also – im Wechselspiel mit Bürgern, Unternehmen usw. (§ 2 G.) – die Nachhaltigkeitswende bei Klima, Energie und Ressourcen? Die Analyse widmet sich diesbezüglich in einem ersten Schritt den Programmen und Zielen, die sich die internationale, europäische und deutsche Politik diesbezüglich gegeben hat. Normativ richtigerweise müsste es sich dabei um eine weitere Ausbuchstabilisierung dessen handeln, was an menschenrechtlicher Normativität der Nachhaltigkeit in § 5 C. dargelegt wurde. Doch werden schon auf der Ebene von Programmen und Politikzielen diese Vorgaben mitunter missachtet – mehr freilich noch bei den konkreten Instrumenten, denen sich die Untersuchung anschließend zuwendet.

Legt man allein die politisch-verbal bekundeten Zielsetzungen zugrunde, sind die EU

¹²¹² Dafür auch Engelsberger, Vollzug, S. 275; Getliffe, *Environmental Law Review* 2002, 101 ff.; Czybulka, *JZ* 1996, 596 (599); Ekardt, *Information*, § 4 A.; Bizer/ Führ (Hg.), *Regulierung*, S. 3 ff.; Mangels-Voegt, *Steuerung*, passim; Teubner, *Recht*, passim.

¹²¹³ Vgl. Ekardt/ Klinski/ Schomerus, *Konzept*, Kap. 2.3.2; Scheidler, *Ende*, S. 40 ff.

und Deutschland in der Transformation hin zu einer klimaschonenden und ressourcenleichten Wirtschafts- und Lebensweise bereits auf einem sehr guten Weg. Alle politischen Gliederungen, besonders aber die EU-Kommission und die Bundesregierung überbieten sich regelrecht mit immer neuen Zielbekundungen, „Strategien“ oder „Paketen“, so dass es bereits schwer fällt, hier überhaupt einigermaßen den Überblick zu behalten. Letztlich zählen in einer Governance-Perspektive jedoch nicht publikumswirksame Programme, sondern die realen politischen Maßnahmen, also die konkret eingesetzten Steuerungsinstrumente. Dennoch sollen einige Zielsetzungen hier kurz referiert werden. Wegen der unüberschaubaren Vielzahl, ihrer ständigen Weiterentwicklung und weil Ziele als solche keine Maßnahmen sind, soll dabei keine Vollständigkeit angestrebt werden, zumal dieses Buch ohnehin stärker die grundsätzliche und weniger die tagesaktuelle Perspektive einnimmt.

Als allgemeinen Rahmen verfügt die EU z.B. seit längerem über eine Nachhaltigkeitsstrategie mit prioritären Handlungsfeldern¹²¹⁴: Klimawandel und umweltfreundliche Energie; nachhaltiger Verkehr; nachhaltige Konsumtion und Produktion; Erhaltung und Bewirtschaftung der natürlichen Ressourcen; Gesundheit; soziale Eingliederung, Demographie und Migration.¹²¹⁵ Jenseits dessen, dass die bekundete Absicht, die genannten Bereiche nachhaltig zu gestalten, wie gesagt für sich allein wenig bedeuten muss, fällt aber bereits auf der Ebene der „Strategien“ die Überlagerung der Nachhaltigkeitsstrategie durch die EU-Lissabon-Strategie für „Wachstum und Beschäftigung“ auf. Diese ist eher eine Fortsetzung der klassischen Wachstumspolitik und lässt Ziele wie eine 95%ige Treibhausgasreduktion in kurzer Zeit nicht einmal ansatzweise erkennen. Der gleiche Gegensatz findet sich auch auf nationaler Ebene, indem z.B. die Bundesregierung einerseits an traditionellen Wachstumszielen festhält und diese gewissermaßen täglich in jedweder politischen Äußerung kommuniziert, andererseits aber die bereits erwähnte (§ 1 C.) nationale Nachhaltigkeitsstrategie¹²¹⁶ – mit allerdings z.T. jenseits der Nachhaltigkeit liegenden Zielstellungen – verabschiedet hat. Auch übergreifende Umweltaktionsprogramme gibt sich die EU, aktuell ist das siebente in Kraft.¹²¹⁷ Ebenso wurde und wird über Rohstoffstrategien diskutiert; die Debatte ist dabei wiederum nicht von der Notwendigkeit einer Kreislaufwirtschaft und eines insgesamt viel geringeren (dauerhaft und global durchhaltbaren) Ressourcenverbrauchs bestimmt, sondern von der Frage, wie ggf. durch Handelssanktionen Druck auf Rohstoffländer ausgeübt werden kann.¹²¹⁸ Auch die europäischen und nationalen Verfassungsdokumente unterstreichen solche Ziele teilweise ganz explizit.¹²¹⁹ Normen wie Art. 20a GG, 191, 194 AEUV wurden bereits erwähnt (§ 4 C. II.), wobei Normen wie Art. 194 AEUV auch Einzelpunkte wie die Versorgungssicherheit

¹²¹⁴ Vgl. zum Folgenden Lindemann/ Jänicke, ZfU 2008, 355 ff.

¹²¹⁵ Vgl. hierzu KOM(2006) 105 endg., S. 11.

¹²¹⁶ Vgl. Bundesregierung, Nachhaltigkeitsstrategie, passim.

¹²¹⁷ Näher dazu Hey, Umweltaktionsprogramm, S. 617 ff.

¹²¹⁸ Siehe den Bericht in der TAZ v. 01.02.2011, S. 8.

¹²¹⁹ Zu expliziten Zielen in konstitutionellen Dokumenten Kotzur, DöV 2005, 313 ff.

und die Idee transeuropäischer Netze enthalten.¹²²⁰

Diverse weitere unverbindliche Ziele und Programme ließen sich nennen.¹²²¹ Die EU hat etwa 2009 in einem Klimapaket¹²²² festgeschrieben, ihre Treibhausgasemissionen bis 2020 um 20 % im Vergleich zu 1990 zu reduzieren, was 2014/2015 vor der Paris-Konferenz auf minus 40 % bis 2030 weiterentwickelt wurde. Daneben bestehen eine Vielzahl von europäischen und nationalen Strategie- und Aktionsplänen, etwa zur Energieeffizienz, zur Bioenergie, zur Biodiversität, immer wieder zum Klima im Allgemeinen, generell zur Nachhaltigkeit u.a.m. Auch in den einschlägigen Rechtsvorschriften sind die nationalen und europäischen Zielvorgaben teilweise festgeschrieben, etwa hinsichtlich der Ausbaugeschwindigkeit der erneuerbaren Energien (was als Gesetz dann verbindlich ist, allerdings immer noch keine konkrete Maßnahme ersetzt). Generell fällt bei alledem auf, dass bereits die Zielstellungen oft hinter dem zurückbleiben, was etwa für den Klimaschutz als notwendig erachtet wurde (§§ 5 C. IV., 1 B. I., 1 B. III.).

Zielstellungen allgemeiner Art – und oft besonders hochherzig formulierter Art – enthalten zudem zahlreiche völkerrechtliche Dokumente. Die Agenda 21 kam, pars pro toto für die vielen unverbindlichen Völkerrechtsdokumente mit einem allgemeinen Nachhaltigkeitsziel, bereits zur Sprache (§§ 1 C., 4 C. II., 4 C. IV.), ebenso wie noch auf das WTO-Rahmenübereinkommen einzugehen sein wird (§ 7 C.). Unter der Geltung der UN-Biodiversitätskonvention (CBD) wurden weitgehende Ziele zum Stopp und zur Trendumkehr bei den Biodiversitätsverlusten vereinbart. Ähnlich weitgehend in der Zielrhetorik setzen die – allerdings eindeutig völkerrechtlich unverbindlichen – Sustainable Development Goals an, die in der UN-Vollversammlung im Herbst 2015 verkündet wurden. Die 17 Oberziele und 169 Unterziele folgen (passend zur Unverbindlichkeit) dem für das Völkerrecht typischen Gestus, weitreichende Ziele zu pro-

¹²²⁰ Zu Energiezielen im EU-Primärrecht Ruffert, Vorgaben, S. 13 ff.; Hobe, EuR 2009, Beiheft 1, 219 ff.

¹²²¹ Zur Geschichte der EU-Klimapolitik auch Ziesing, Klimapolitik, S. 99 ff.; Rocholl, Klimapolitik, S. 139 ff.; positiver Schafhausen, Klimapolitik, S. 159 ff.; Geden/ Fischer, Klimapolitik, S. 68 ff.

¹²²² Vgl. die ETS-RL (näher § 6 E. II.) und: Entscheidung Nr. 406/2009/EG des EP und des Rates vom 23.04.2009 über die Anstrengungen der Mitgliedstaaten zur Reduktion ihrer Treibhausgasemissionen mit Blick auf die Erfüllung der Verpflichtungen der Gemeinschaft zur Reduktion der Treibhausgasemissionen bis 2020; RL 2009/28/EG des EP und des Rates vom 23.04.2009 zur Förderung der Nutzung von Energie aus erneuerbaren Quellen und zur Änderung und anschließenden Aufhebung der Richtlinien 2001/77/EG und 2003/30/EG; RL 2009/31/EG des EP und des Rates vom 23.04.2009 über die geologische Speicherung von Kohlendioxid und zur Änderung der RL 85/337/EWG des Rates sowie der Richtlinien 2000/60/EG, 2001/80/EG, 2004/35/EG, 2006/12/EG und 2008/1/EG des EP und des Rates sowie der Verordnung (EG) Nr. 1013/2006; RL 2009/30/EG des EP und des Rates vom 23.04.2009 zur Änderung der RL 98/70/EG im Hinblick auf die Spezifikationen für Otto-, Diesel- und Gasölkraftstoffe und die Einführung eines Systems zur Überwachung und Verringerung der Treibhausgasemissionen sowie zur Änderung der RL 1999/32/EG des Rates im Hinblick auf die Spezifikationen für von Binnenschiffen gebrauchte Kraftstoffe und zur Aufhebung der RL 93/12/EWG.

klamieren, die untereinander nur schwer vereinbar sind. So finden sich z.B. Wachstums- und Umweltschutzforderungen ohne Abgleich nebeneinander.¹²²³ Am detailliertesten normiert sind freilich die Zielstellungen beim Klimaschutz. Da der Klimawandel vorliegend das zentrale Beispiel darstellt, wird dies jetzt näher betrachtet.

Den generellen Rahmen für Klimaschutzpolitik auf völkerrechtlicher Ebene gibt bisher die UN-Klimarahmenkonvention (UNFCCC)¹²²⁴ vor. Die UNFCCC wurde auf dem Weltgipfel für Umwelt und Entwicklung 1992 in Rio de Janeiro angenommen und sodann von fast allen Staaten weltweit ratifiziert. Sie normiert gemäß Art. 2 UNFCCC das Ziel, die Treibhausgaskonzentration in der Atmosphäre auf solch einem Niveau zu stabilisieren, dass keine gefährlichen Störungen auftreten. Die UNFCCC gibt jenseits dessen keine konkreten Reduktionsziele vor, bestimmt aber in Art. 3 UNFCCC wesentliche Prinzipien des Klimaschutzes wie Vorsorge und gemeinsame, aber unterschiedliche Verantwortlichkeit von Industrie- und Entwicklungsländern (dazu §§ 5 C. IV., 6 E. III. 2.).¹²²⁵ Zudem verpflichtet sie aufgeführte Vertragsstaaten dazu, ihre Emissionen zu dokumentieren und zu begrenzen (Art. 4 UNFCCC), ohne jedoch bereits quantifizierte Ziele vorzugeben. In den UNFCCC-Anhängen sind diejenigen Industrie- und Transformationsländer (ehemalige Planwirtschaften) gelistet, die sich unter anderem zur Förderung von nationalen Politiken und Maßnahmen zur Emissionsminderung verpflichtet haben (sogenannte Anhang- oder Annex-I-Staaten). Die UNFCCC bildet den Rahmen für die Verhandlungen auf den jährlichen Klimakonferenzen, die als Vertragsstaatenkonferenz (COP) der Konvention stattfinden.

Quantifizierte Emissionsreduktionsziele für Industriestaaten enthält das Kyoto-Protokoll (KP)¹²²⁶, das 1997 von der COP der UNFCCC erarbeitet und am 16.02.2005 wirksam wurde. Das Kyoto-Protokoll konkretisiert die Ziele der UNFCCC und verpflichtet gemäß Art. 3 Abs. 1 KP die Industriestaaten unter den Vertragsparteien des Kyoto-Protokolls dazu, im ersten Verpflichtungszeitraum (2008-2012) insgesamt mindestens 5,2 % weniger Treibhausgase zu emittieren als im Basisjahr 1990, was von den nötigen Reduktionen bekanntlich weit entfernt ist. Die Reduktionsverpflichtungen der Vertragsparteien werden in Annex B des Kyoto-Protokolls aufgeführt. Jenen Annex-B-Staaten steht eine ihren Reduktionszielen entsprechende Menge an Emissionen zu (Art. 3 Abs. 7 KP). Diese zugeteilte Menge wird in Kohlendioxidäquivalenten angegeben, die als assigned amount units (AAUs) bezeichnet werden.¹²²⁷ Sowohl die EU¹²²⁸ als auch deren Mitgliedstaaten haben das Kyoto-Protokoll ratifiziert und sich jeweils zu Reduktionen in Höhe von insgesamt 8 % verpflichtet (vgl.

¹²²³ Vgl. den Überblick über einige 2015 vorgelegte wissenschaftliche Berechnungen bei www.iass-potsdam.de/sites/default/files/files/iass_newsletter_april_2015_de.pdf.

¹²²⁴ Dazu insgesamt auch Kreuter-Kirchhof, Kooperationsformen, S. 121 ff.

¹²²⁵ Schwarze, Klimapolitik, S. 93 f.; vgl. auch Frenz, NuR 2001, 301.

¹²²⁶ Amtl. dt. Fassung abgedruckt in BGBl. 2002, II, S. 966.

¹²²⁷ Vgl. Reuter/ Löwer, RdE 2006, 182 (183).

¹²²⁸ Art. 1 der Entscheidung 2002/358/EG des Rates vom 25.04.2002 über die Genehmigung des Protokolls von Kyoto zum Rahmenübereinkommen der Vereinten Nationen über Klimaänderungen im Namen

Annex B des KP). Dabei bilden die EU-Mitgliedstaaten gemäß Art. 4 KP eine sogenannte „Bubble“, in der die Reduktionsverpflichtungen gemeinsam erreicht werden sollen, die individuellen Verpflichtungen jedoch innerhalb der Gruppe gesondert bestimmt werden. Die USA als größtes Industrieland sind an das KP mangels Ratifizierung gar nicht erst gebunden. Die Schwellenländer wie China oder Indien unterliegen gemäß dem Kyoto-Protokoll erst gar keinen Reduktionsverpflichtungen.¹²²⁹

Obwohl die drohenden drastischen ökonomischen, friedenspolitischen und existenziellen Folgen des Klimawandels weithin debattiert werden, kommen auch die aktuellen globalen Klimaverhandlungen in ihrer komplexen Geschichte¹²³⁰ unverändert nur zu begrenzten Ergebnissen. Doch es genügt nicht, einfach nur irgendwelche Ziele zu haben, auch wenn dies verblüffend häufig verkannt wird.¹²³¹ Zuletzt haben sich die Staaten weltweit auf ein neues globales Klimaschutzabkommen geeinigt.¹²³² Allseits wird dieses Paris-Abkommen¹²³³ begrüßt, besonders weil viele schon das Zustandekommen irgendeiner Vereinbarung im Vorfeld deutlich bezweifelt hatten. Nun wird ab 2020 allen Staaten weltweit aufgegeben, mehr für den Klimaschutz zu tun. Die Haupt-, aber nicht die alleinige Verantwortung sollen weiter die Industriestaaten tragen. Das Paris-Abkommen schreibt vor, die globale Erwärmung auf deutlich unter 2 Grad Celsius zu begrenzen, wobei – angesichts der drohenden Folgeschäden konsequent – sogar 1,5 Grad Celsius als Gegenstand staatlicher Anstrengungen benannt werden. Deutlich unter (oder: weit unter) bedarf einer juristischen Auslegung, legt, da es eben „deutlich“ weniger als 2 Grad, gleichzeitig aber mehr als 1,5 Grad impliziert, etwa 1,7 oder 1,8 Grad als Temperaturgrenze nahe. Dass „Anstrengungen“ in Richtung der 1,5-Grad-Grenze unternommen werden müssen, kann ferner rechtlich nicht heißen, dass dieses Ziel einfach abgeschrieben werden darf. Vielmehr müssen tatsächlich Maßnahmen ergriffen werden, die weitere Reduktionen im Vergleich zu einer Grenze von 1,7 oder 1,8 Grad versprechen. Ferner „beabsichtigen“ es die Vertragsstaaten gemäß Art. 4 Abs. 1 PA, den Höhepunkt der Emissionen „möglichst“ bald zu erreichen und es in der zweiten Hälfte des 21. Jahrhunderts zu schaffen, ihre Emissionen vollständig zu neutralisieren. Während diese Aussage vage formuliert ist (und zudem technisch auf Abwege führen könnte; dazu sogleich), ist die vorher genannte Temperaturgrenze unbeding und damit völkerrechtlich verbindlich formuliert, wie insbesondere Art. 3 PA

der Europäischen Gemeinschaft sowie die gemeinsame Erfüllung der daraus erwachsenden Verpflichtungen, ABl. Nr. L 130 vom 15/05/2002, S. 1-3.

¹²²⁹ Zu den vielen Schwächen des KP auch unten § 6 E. II. und Hippe, Herausforderung, S. 225 ff.

¹²³⁰ Vgl. dazu akribisch Richter, Entwicklungslinien, S. 359 ff. – und ebenso kenntnisreich wie spöttisch Schellnhuber, Selbstverbrennung, passim

¹²³¹ Exemplarisch Cordonier Segger, Development, S. 87 ff.; Frey, Zielerreichung, S. 41 ff. und 178 ff.

¹²³² Vgl. dazu auch Hippe, Herausforderung, S. 236 ff.; Fuhr/ Schalatek u.a., COP 21, S. 1 ff.; Obergassel/Ott u.a., Phoenix, S. 3 ff.; Hulme, Nature v. 01.02.2016, S. 1; Exner, CDM, Kap. 4 A.

¹²³³ Ausführlich zu dessen Details Ekardt/ Wieding, ZfU Sonderheft 2016, 36 ff.; Ekardt/ Zorn/ Wieding, Momentum Quarterly 2018, i.E.; dort sowie bei von Unger, AVR 2012, 450 ff. auch zur Frage, wie die verschiedenen Rechtsakte unter der UNFCCC wie Verträge und Entscheidungen der Vertragsstaatenkonferenzen einzuordnen sind.

verdeutlicht. Inhaltlich wird mit ihr eine Aussage getroffen, die sich von der bisher in den Verhandlungen und in der Öffentlichkeit meist diskutierten 2-Grad-Grenze unterscheidet. Dies wird bislang relativ wenig bemerkt, hat jedoch potenziell drastische Folgen, wie bereits gezeigt wurde, weil dies einen kurzfristigen Ausstieg aus den fossilen Brennstoffen impliziert (§ 1 B. III.). Wie schon in der grundrechtlichen Argumentation verbietet Art. 2 Abs. 1 PA dabei ein Sich-Begnügen mit moderaten Erreichungswahrscheinlichkeiten u.a.m. (§ 1 B. III.).

Der nächste Blick richtet sich darauf, wozu konkret die einzelnen Staaten im Paris-Abkommen verpflichtet werden. Seit der gescheiterten Kopenhagener Klimakonferenz hatte sich der Verhandlungsprozess insoweit stärker in Richtung Freiwilligkeit bewegt, da nur so der völkerrechtlich nötige Konsens zwischen sehr unterschiedlichen Tendenzen bei den beteiligten Staaten überbrückbar erschien. Das Ergebnis zu den konkreten Klimazielen findet sich in Art. 4 Abs. 2-19 PA. Jeder Vertragsstaat muss seine eigenen Emissionsziele frei festlegen, ohne dass daran – trotz der beachtlichen Länge des Artikels – näher konkretisierte Anforderungen gestellt werden. Folgerichtig bestand bereits während der Konferenz kein Zweifel daran, dass die vorliegenden Emissionsminderungspläne der Staaten bei weitem nicht ausreichen werden, um die genannten ambitionierten Begrenzungen der globalen Erwärmung in die Tat umzusetzen. Und selbst ob diese zu schwachen nationalen Pläne adäquat in der Praxis realisiert werden, ist aus einer Reihe von Gründen, die die Verbindlichkeit selbst jener Vorgaben rechtlich relativieren, zweifelhaft – solange man nicht wieder auf Art. 2 Abs. 1 PA schaut:

- Viele nationale Beiträge sind so formuliert, dass sie von einer angemessenen finanziellen Unterstützung durch andere Länder abhängen, die bisher jedoch kaum in Sicht ist, oder aus sonstigen Gründen kaum so umgesetzt werden dürften.
- Auch sieht das Abkommen an keiner Stelle Sanktionen für den Fall vor, dass die nationalen Emissionsminderungspläne nicht vollständig umgesetzt werden.
- Zwar sieht Art. 4 Abs. 3 PA vor, dass jeder künftige nationale Plan einen Fortschritt repräsentieren „wird“ gegenüber dem vorliegenden Plan, doch kann dieser Fortschritt mangels näherer Konturierung minimal sein – es sei denn, man rekurriert eben auf das übergreifende Ziel aus Art. 2 Abs. 1 PA (dazu sogleich).
- Auch die in Art. 14 Abs. 2 PA vorgesehenen fünfjährigen Überprüfungen der Pläne ab 2023 (vor dem Inkrafttreten des Paris-Abkommens zudem bereits 2018) sind unbefriedigend formuliert, weil keine expliziten Maßstäbe formuliert werden, deren Einhaltung man leicht überprüfen könnte.
- Dies wird noch verschärft, wenn Art. 13 PA nicht nur die Anforderungen, sondern auch die Messung der Emissionen weitgehend unscharf zu machen droht (eine Frage, die man auch für die globale Temperaturgrenze selbst aufmachen kann). Es soll zwar ein Transparenzmechanismus hinsichtlich der national willkürlich gesetzten Emissionen etabliert werden, dieser soll jedoch gegenüber den Staaten und ihrer Souveränität „respektvoll“, „nicht bestrafend“ und „nicht aufdringlich“ sein

und überdies die spezifischen Bedingungen der Länder achten. Mit Transparenz im herkömmlichen Sinne hat dies eher wenig zu tun.

- Die nationalen Beiträge sind auch sonst von diversen weiteren Maßgaben umrahmt, die ihre Verbindlichkeit weiter zu untergraben drohen. So wird allgemein in Art. 4 Abs. 4-5, 9 Abs. 1 PA darauf verwiesen, dass die Industriestaaten eine Führungsrolle übernehmen „soll(t)en“. Generell steht sehr oft „should“ und „shall“ im Abkommen (und ob dies tatsächlich sollen und werden bedeutet, wie in der rechtlich unverbindlichen Übersetzung zu lesen ist, oder ob vielmehr schwächere Formen wie sollte gemeint sind, ergibt sich insoweit mangels klarer Parallelität zum Deutschen nicht zwingend). Noch weitergehend relativiert wird die Pflicht zum Tätigwerden in diversen Wendungen hinsichtlich der Einbeziehung der Schwellenländer wie China, Südafrika, Indien oder Brasilien.
- Wie um dies noch weiter zu steigern, hat auch noch jeder Staat – wenn es denn überhaupt erst einmal allseits ratifiziert werden sollte – die Möglichkeit, aus dem Abkommen ohne Angabe von Gründen später wieder auszusteigen (Art. 28 PA).
- Gleich ganz ausgenommen ist der sprunghaft wachsende internationale Luft- und Schiffsverkehr. Auch die Rolle der quantitativ noch wichtigeren, aber schwer exakt zu erfassenden landnutzungsbezogenen Emissionen und Senken wird nicht vollständig deutlich (Art. 5 Abs. 1 PA), sei es aus der Landwirtschaft, sei es aus sonstigen Landnutzungsänderungen und Entwaldung.

Somit kontrastieren die Detailziele des Paris-Abkommens in ihrer Vagheit mit der klaren und rechtsverbindlichen globalen Temperaturgrenze aus Art. 2 Abs. 1 PA. Rechtliche Detailregelungen können indes unstreitig im Lichte von Zielbestimmungen ausgelegt werden (systematische Auslegung).¹²³⁴ Art. 2 Abs. 1 PA legt also insbesondere nahe, dass die Überprüfungen der nationalen Reduktionspläne inhaltlich eben doch als konturiert anzusehen sind – anhand jener globalen Temperaturgrenze. Art. 2 Abs. 1 PA ist dabei vorrangig gegenüber Art. 4 Abs. 1 PA. Denn Art. 3 PA macht deutlich, dass die Nationalstaaten dem Ziel aus Art. 2 PA eben durch eine sukzessive Steigerung ihres Ambitionsniveaus (zum bisherigen Niveau der Anstrengungen sogleich) gerecht werden müssen. Außerdem ist Art. 2 Abs. 1 PA konkreter formuliert. Bei systematischer Auslegung ist zudem zu bemerken, dass nur die Orientierung an Art. 2 Abs. 1 PA (statt an Art. 4 Abs. 1 PA) die Übereinstimmung mit Art. 2 UNFCCC und den Menschenrechten wahrt. Die damit gebotenen drastischen Nachschärfungen werden freilich wohl von den allermeisten Staaten (EU-Mitgliedstaaten wie Deutschland eingeschlossen) souverän ignoriert werden, inklusive aller damit verknüpften (Klimawandel-)Folgen.

Da das Paris-Abkommen (bzw. Paris-Übereinkommen, wenn man der nicht rechtsverbindlichen deutschen Übersetzung folgt) auch jenseits der Klimaziele eher Zielbe-

¹²³⁴ Zum Folgenden ausführlich Ekardt/ Zorn/ Wieding, Momentum Quarterly 2018, i.E.

stimmungscharakter hat, sind hier einige seiner weiteren Aussagen kurz wiederzugeben. Ebenso wolkig wie in puncto Klimaziele werden den ärmeren Ländern Hilfen beim Klimaschutz und bei der Anpassung an den teilweise nicht mehr zu verhindernden Klimawandel in Aussicht gestellt. Eventuell soll es sogar eine Kompensation für Klimawandelfolgeschäden geben. Konkrete Summen werden jedoch nicht verbindlich festgelegt. Und die unverbindlich avisierten Beträge bleiben weit unterhalb des Benötigten. Gleichzeitig werden individuelle Rechtsansprüche etwa der Entwicklungsländer auf Schadenskompensation nicht eingeräumt. Auch für all dies gilt der Mangel an formalen Vorgaben entsprechend, der soeben schon konstatiert wurde.

D. Der bisherige Nachhaltigkeits-Instrumentenmix im Ordnungs-, Planungs-, Informations- und Förderrecht und die Steuerungsprobleme der Nachhaltigkeitspolitik

I. Der ordnungs- und informationsrechtlich geprägte Ansatz für Effizienz und Konsistenz

Nunmehr fällt der Blick auf klassische politisch-rechtliche Instrumente und die Frage, was diese zu Klimaschutz und Ressourcenschonung beitragen. Insbesondere gerät hier das Ordnungsrecht in den Blick, wobei § 6 D.-E. zugleich auch insgesamt einen Überblick jedenfalls über das Energie- und Klimaschutzrecht geben wollen. Der Blick auf Deutschland und die EU ist dabei ein exemplarischer und bleibt in den Details demgemäß knapp gehalten. Im Ergebnis möchte die vorliegende Untersuchung zeigen, dass die bisher dominierenden Nachhaltigkeitsinstrumente an bestimmten Steuerungsproblemen leiden und zudem die Suffizienz (die nötig ist: § 1 B. III.) aus dem Blick verlieren. Eine steuerungsinstrumentelle Alternative wird danach entwickelt (§§ 6 E. I., 6 E. III.). Effizienz¹²³⁵ und Konsistenz in den Sektoren Strom, Wärme, Treibstoff und stoffliche Nutzungen wie insbesondere Landwirtschaft sind dabei relevant. Im Kern setzen die Steuerungsinstrumente an Produkten, an Industrie- und Energieerzeugungsanlagen oder an Gebäuden an. Später behandelt werden Regelungen für Kohlekraftwerke und KWK-Anlagen als Energieerzeugungsanlagen (§ 6 E. VI. 2.) und die in ihrem inhaltlichen Fokus teils anders und teils weiter gefassten, auch die Konsistenz in den Blick nehmenden Regularien der Stromeinspeisungs-Förderung (§ 6 D. II.), des Emissionshandels sowie des Abgabenrechts (§ 6 E. II.); einige Fragen des Planungsrechts erscheinen in §§ 6 D. III., 6 E. VI. 3.

Der quantitativ größte Sektor bisheriger fossiler Brennstoffnutzung ist der Gebäudesektor. Exemplarisch wird dort versucht, mit ordnungsrechtlichen Ge- und Verboten

¹²³⁵ Vgl. besonders dazu und generell zum Folgenden von Bredow, Energieeffizienz, S. 131 ff.; Reimer, Ansätze, S. 147 ff.; Ekardt/ Klinski/ Schomerus, Konzept, Kap. 3.2 und 4.2; Keyhanian, Instrumente, passim; Jesse, Instrumentenverbund, S. 20 ff.; Schomerus/ Sanden/ Benz/ Heck, Konzepte, S. 22 ff.; Schomerus, NVwZ 2009, 418 ff.; Pielow, ZUR 2010, 115 (116 ff.); innerhalb des Energiewirtschaftsrechts zu Effizienzfragen Britz, ZUR 2010, 124 ff.; vgl. auch von Weizsäcker, Faktor fünf, S. 239 ff.

Effizienz und Konsistenz zu befördern. Sichtbar ist dies zunächst auf der EU-Ebene. Die Erneuerbare-Energien-Richtlinie (EE-RL) gibt für Neubauten und bei größeren Renovierungsfällen auch für Altbauten eine begrenzte EE-Nutzungspflicht vor (Art. 13 Abs. 4 S. 3 EE-RL).¹²³⁶ Ferner gibt die EU-GebäudeRL für die Energieeffizienz von Neubauten durchaus anspruchsvolle Energieeffizienz-Standards vor, für Altbauten allerdings nur eingeschränkt.¹²³⁷ Bis Ende 2020 wird für alle neuen Gebäude der Niedrigstenergiehausstandard vorgegeben. Jenseits dessen ist die GebäudeRL freilich primär informationell strukturiert; die Mitgliedstaaten treffen umfangreiche Berichtspflichten zu den ergriffenen Maßnahmen (und eben die Pflicht, überhaupt Regularien und Ziele zu installieren), und die Bürger erhalten als Orientierung Energieausweise für alle Gebäude. Aufbauend auf den europäischen Vorgaben versuchen in Deutschland das Energieeinspargesetz (EnEG)¹²³⁸ und die Energieeinsparverordnung (EnEV)¹²³⁹ konkretisierend, die Energieeffizienz im Gebäudebereich zu steigern, wobei die anspruchsvollen Standards wiederum nur Neubauten erfassen und Altbauten eingeschränkt und nur im Sanierungsfalle betroffen sind. Das Erneuerbare-Energien-Wärmegesetz (EEWärmeG)¹²⁴⁰ zielt auf die Förderung von erneuerbaren Energien im Wärmemarkt. Das EEWärmeG gibt deshalb das Ziel vor, den Anteil erneuerbarer Energien an der Wärmeproduktion bis zum Jahr 2020 auf 14 % zu erhöhen (vgl. § 1 Abs. 2 EEWärmeG)¹²⁴¹ Anteilige Verwendungspflichten für erneuerbare Wärme werden freilich nur für Neubauten normiert. Für den Altbestand existiert lediglich ein Marktanzreizprogramm mit Investitionszuschüssen. Die Vorgaben erfassen damit den Großteil der Gebäude gar nicht und bleiben ergo weit hinter den Zielen aus Art. 2 Abs. 1 PA zurück, die bekanntlich in wenigen Jahren die fossilen Brennstoffe aus dem Markt zu nehmen verlangen. Zudem hat auch der Vollzug der genannten Gesetze mit massiven Problemen zu kämpfen, nicht zuletzt verstärkt durch die Vielzahl zu kontrollierender Einzelvorgänge.¹²⁴²

¹²³⁶ Speziell zur problematischen Wärme im Altbestand und zur Auflösung der folgenden Problemlagen schon Ekardt/ Heitmann, RdE 2009, 118 ff.

¹²³⁷ RL 2010/31/EU des EP und des Rates vom 19.05.2010 über die Gesamtenergieeffizienz von Gebäuden, ABl. L 153, S. 13; dazu Schöne, FWW 2010, 133 f. und avant la lettre Schomerus/ Sanden/ Benz/ Heck, Konzepte, S. 127 ff.

¹²³⁸ Gesetz zur Einsparung von Energie in Gebäuden (Energieeinsparungsgesetz) in der Fassung der Bekanntmachung vom 01.09.2005 (BGBl. I S. 2684), das durch Artikel 1 des Gesetzes vom 28.03.2009 (BGBl. I S. 643) geändert worden ist.

¹²³⁹ Verordnung über energiesparenden Wärmeschutz und energiesparende Anlagentechnik bei Gebäuden (Energieeinsparverordnung) vom 24. Juli 2007 (BGBl. I S. 1519), die durch die Verordnung vom 29. April 2009 (BGBl. I S. 954) geändert worden ist.

¹²⁴⁰ Gesetz zur Förderung Erneuerbarer Energien im Wärmebereich (Erneuerbare-Energien-Wärmegesetz) vom 7. August 2008 (BGBl. I S. 1658), das durch Artikel 3 des Gesetzes vom 15.07.2009 (BGBl. I S. 1804) geändert worden ist.

¹²⁴¹ Friers, DWW 2007, 400 ff.; vgl. hierzu auch BUND, EEWärmeG, S. 1.

¹²⁴² Vgl. dazu auch Schomerus/ Sanden/ Benz/ Heck, Konzepte, S. 127 ff.; zu einigen Problemen auch Müller, Rechtsrahmen, S. 34 ff.

Beim Strom gibt es abgesehen von den oben kurz erwähnten und später zu vertiefenden Konsistenz-Regeln für den Energieträgerwechsel besonders weitere Effizienzinstrumente. Auf EU-Ebene findet sich in puncto Energieeffizienzrecht neben den Gebäuderegeln die EnergieeffizienzRL.¹²⁴³ Die EnergieeffizienzRL schreibt als Ziel fest, dass alle EU-Mitgliedstaaten im Rahmen eines nationalen Energieeffizienz-Aktionsplans zum Jahr 2016 jeweils Endenergieeinsparungen in Höhe von 9 % im Vergleich zum durchschnittlichen Endenergieverbrauch der Jahre 2001 bis 2005 realisieren und nachweisen sollen. Bei den 9 % handelt es sich jedoch um keine rechtsverbindliche Zielmarke, sondern lediglich um einen indikativen, nicht rechtlich erzwingbaren Richtwert. Die Endenergieeinsparungen sind in allen Verbrauchssektoren zu erzielen und sollen durch Energiedienstleistungen, also spezielle Effizienzvermarktungsformen, und sonstige Energieeffizienzmaßnahmen auf der Nachfrageseite erreicht werden. Die Richtlinie lässt den Mitgliedstaaten die Wahl zwischen verschiedenen Instrumenten zur Steigerung der Energieeffizienz und zur Förderung des Energiedienstleistungsmarkts. Die deutsche Umsetzung erfolgt insbesondere im Gesetz über Energiedienstleistungen und andere Energieeffizienzmaßnahmen.¹²⁴⁴ Doch regelt das Gesetz nur vage Einsparrichtwerte (§ 3 Abs. 1 EDL-G) sowie Informationspflichten der öffentlichen Hand und der Energieversorgungsunternehmen einschließlich der Schaffung von Energie-Audit-Programmen (§§ 4, 6 EDL-G). Weiterhin verpflichtet § 3 Abs. 3 EDL-G – freilich ohne nähere Erläuterung und ohne erkennbare Sanktion im Verfehlungsfall – die öffentliche Hand, selbst Energiesparmaßnahmen zu ergreifen. Ferner dient die ÖkodesignRL 2009 der Schaffung eines Rahmens für die Festlegung von Anforderungen an die umweltgerechte Gestaltung energiebetriebener Produkte.¹²⁴⁵ Eine nationale Umsetzung findet sich im Energiebetriebene-Produkte-Gesetz (EBPG). Darin werden Effizienzstandards für einzelne Produktgruppen sukzessive vorgegeben und auch EU-weite Produktverbote ausgesprochen, so geschehen etwa im Falle des Auslaufens der konventionellen Glühbirnen.

Ergänzend zielen auf EU-Ebene informationelle Steuerungsansätze darauf, die Verbraucher zu freiwilligem Energiesparen zu ermuntern und ihnen technische Informationen über entsprechende Verbrauchsgeräte zu verschaffen. So existiert für bestimmte Haushaltsgeräte (Kühl- und Gefriergeräte, Waschmaschinen, Trockner, Geschirrspüler) aufgrund der europäischen Richtlinien 92/75/EWG und 94/3/EG eine Verpflichtung zur Kennzeichnung des Energieverbrauchs nach festgelegten Klassen

¹²⁴³ RL 2006/32/EG des EP und des Rates vom 05.04.2006 über Endenergieeffizienz und Energiedienstleistungen und zur Aufhebung der RL 93/76/EWG des Rates, ABl. Nr. L 114 vom 27.04.2006, S. 64 ff.; vgl. dazu auch Lecheler/ Recknagel, in: Dausen, EU-Wirtschaftsrecht, Rn. 380 ff.

¹²⁴⁴ Vgl. für eine ausführliche Darstellung Thole/ Kachel, IR 2010, 122 ff.

¹²⁴⁵ RL 2009/125/EG des EP und des Rates vom 21.10.2009 zur Schaffung eines Rahmens für die Festlegung von Anforderungen an die umweltgerechte Gestaltung energieverbrauchsrelevanter Produkte, ABl. Nr. L 285/10 vom 31.10.2009. Näher dazu SRU, Umweltgutachten 2004, passim und avant la lettre Scheer, ZfU 2007, 161 ff. – Der wiederholt geforderte Einsatz sogenannter weißer Zertifikate ist dagegen bisher nicht zustande gekommen; vgl. dazu Schomerus/ Sanden/ Benz/ Heck, Konzepte, S. 93 ff. und 273 ff.; Panella/ Zatti/ Carraro, Critical Issues in Environmental Taxation 2009, 139 ff.

und Kennzeichnungsmodalitäten. In Deutschland gibt es für einige Gerätetypen sowie für Kraftfahrzeuge eine zusammenfassende bundesgesetzliche Regelung – das Energieverbrauchskennzeichnungsgesetz und ferner die Energieverbrauchskennzeichnungsverordnung.¹²⁴⁶ Nach britischem Vorbild wurde ferner die Deutsche Energie-Agentur gegründet. Diese hat auf Bundesebene die Aufgabe, sich um Verbesserungen bei der Energieeffizienz in privaten Haushalten, Unternehmen und öffentlichen Verwaltungen sowie um die Nutzung der erneuerbaren Energien zu kümmern und Informationen bereitzustellen. Relevant sind informationell darüber hinaus allgemeine Regelungen zur Transparenz von Umweltdaten, die bei Behörden vorhanden sind.¹²⁴⁷

Jene ordnungsrechtlichen und informationellen Ansätze im Klimaschutz teilen jedoch bestimmte Probleme.¹²⁴⁸ So fällt der fragmentierte, lediglich einzelne Bereiche angehende Ansatz auf.¹²⁴⁹ Zudem kann es so zu Verlagerungseffekten in weniger regulierte Sektoren oder in andere Länder kommen; ferner unterbleibt eine Würdigung möglicher Effekte der Regulierung auf andere Umweltproblemfelder. Weiterhin bleiben die Regelungen hinter drastischen Emissionsreduktionszielen wie minus 95 % oder Nullmissionen in kurzer Zeit deutlich zurück, zumal wenn man das Problem in Rechnung stellt, dass durch die konstanten Novellierungen die Orientierung von Investitionen und Verbraucherverhalten an Langfristzielen und damit auch an der langfristigen Rentabilität z.B. von effizienten Geräten abgeschnitten wird. Offen ist zudem, inwieweit ein strenger Vollzug angesichts der Vielzahl von Produkten gelingt. Erschwerend kommt hinzu, dass die Effizienzziele durch gleichzeitig zunehmende Gerätemengen (oder Gebäudemengen) konterkariert werden können (Rebound-Effekte). Nur wo wie in der EDL-RL ein absolutes Einsparziel angegeben wird, wird der Rebound-Effekt vermieden; dafür kann es dann aber zu Verlagerungseffekten in nicht regulierte Bereiche, etwa in den Flugverkehr, kommen. Weiterhin wird öfter darauf hingewiesen, dass das Ordnungsrecht mit seinen Verboten bei den Normadressaten in besonderem Maße zu Reaktanz führen kann, also einer besonderen emotionalen Hürde.¹²⁵⁰ All jene Schwächen des Effizienzrechts sind größtenteils dem Ordnungs- und Informationsrecht immanent und ergo schwer zu heilen. Ebenfalls nicht zu heilen ist, dass eine Vielzahl von Informationen relevant wäre, die nicht in Gänze über eine dann riesige

¹²⁴⁶ Eine Auflistung aller relevanten EU- und Bundesrechtsakte zur Energieeffizienz findet sich bei Reimer, Ansätze, S. 181 ff.; Pielow, ZUR 2010, 115 (116 ff.); z.T. auch Erbguth/ Schlacke, Umweltrecht, § 16 Rn. 22 ff. und 46 ff.

¹²⁴⁷ Ein Zugangsrecht zu europabehördlichen Informationen enthält analog zu Art. 15 Abs. 3 AEUV auch Art. 42 EuGRC. Ferner gibt es Berichtspflichten z.B. von Unternehmen über Umweltzustände oder auch an Publikations- und Informationspflichten von Politik und Behörden.

¹²⁴⁸ Zum Folgenden ähnlich Reimer, Ansätze, S. 172 ff. und teilweise Tholen/ Irrek, PÖ 3/ 2010, 64 f.; optimistischer dagegen Schomerus/ Spengler, EurUP 2010, 54 ff.; Schomerus, NVwZ 2009, 418 ff.; umgekehrt die Energieeffizienz als zu weitgehend wahrnehmend Pielow, ZUR 2010, 115 ff.; überzeugen die Kritik bei Welzer, Klimakriege, S. 250 ff.

¹²⁴⁹ Zu vielen Detailansätzen, die vorhandenen Regelungen in Einzelheiten etwas zu optimieren, vgl. Schomerus/ Sanden/ Benz/ Heck, Konzepte, S. 25 ff.

¹²⁵⁰ Vgl. Beyerl, Klimawandel, S. 256; Reimer, Ansätze, S. 178.

Masse von Labels transportiert werden kann. Dort, wo ggf. noch am ehesten Handlungsmotivation besteht, liegen auch nicht unbedingt die größten ökologischen Handlungsbedarfe.¹²⁵¹

Die Schwächen, sofern man jene Instrumente vorrangig und nicht lediglich ergänzend einsetzt (dazu § 6 E. V.-VI.), sind später noch stärker zu systematisieren und zuzuspitzen (§ 6 D. IV.). Erschwerend kommt hinzu, dass der Gesetzgeber bei der Konsistenz, also beim Austausch fossiler gegen erneuerbare Ressourcen, in Deutschland und in anderen Ländern auch sonst noch kontraproduktiv agiert, indem die fossilen Brennstoffe durch nicht eindeutigen Ausschluss von zudem ökologisch mit vielfältigen Nebeneffekten behafteten Technologien wie Fracking¹²⁵² und CCS¹²⁵³ (dazu schon § 1 B. III.) im Markt gehalten oder gar aufgewertet werden.

Im Kern die gleichen Befunde lassen sich auch für den Verkehrssektor gewinnen.¹²⁵⁴ Bündig formuliert, impliziert die nachhaltigkeitsgebotene Ressourcen- und Klimaschutz (angesichts eines hohen Anteils des Verkehrs am Kohlendioxid ausstoß) eine Politik der Verkehrsvermeidung, Verkehrsverlagerung (auf die Schiene, auf das Fahrrad und auf den Fußgängerverkehr) und Verkehrsoptimierung. Sie verhält sich analog zur Verknüpfung von erneuerbaren Energien, Energieeffizienz und Suffizienz. Erneut findet sich hier eine disparate Vielheit von Ansätzen, die wiederum die Suffizienz nur wenig in den Blick nimmt. Schon Effizienzstrategien wie der Übergang zu einem stärkeren ÖPNV- und Schienenverkehr anstelle des motorisierten Individualverkehrs werden nicht normiert. Für letzteren gibt es wieder eine gemessen an den eigentlichen Klimazielen (§§ 1 B. I., 5 C. IV.) unambitionierte und zudem in der Sanktion – und damit im Vollzug – unklare Treibhausgas-Flottenvorgabe seitens der EU in der StraßenfahrzeugRL.¹²⁵⁵ Ebenfalls unter das Rubrum begrenzt wirksamer Effizienz- und Konsistenzpolitik lässt sich der später ausführlich betrachtete (§ 6 E. V.) Landwirtschaftssektor fassen, der daher hier zumindest systematisch als Stichwort zu nennen ist. Wie am Beispiel einiger Aspekte des Düngemittelrechts (§ 6 E. V. 3..) noch näher analysiert wird, gibt es insoweit eine ganze Reihe einschlägiger ordnungsrechtlicher Vorschriften zu Landnutzung und Umgang mit Flächen, die sich auf Klimaemissionen auswirken können.¹²⁵⁶ Hinter den deutschen Regelungen steht eine Reihe von EU-Richtlinien wie die zum Druckzeitpunkt in Novellierung befindliche NEC-Richtlinie, die Nitratrichtlinie und die Wasserrahmenrichtlinie, die insbesondere sehr klimarelevante Vorgänge wie die Tierhaltung oder die Düngung mit bestimmten Anforderungen belegen, die freilich ähnliche Nachfragen aufwerfen wie die soeben

¹²⁵¹ Die genannten Probleme bleiben insoweit unberücksichtigt bei Hoffmann, Food Security, S. 27 ff.

¹²⁵² Zu rechtlichen Anforderungen Gaßner/ Buchholz, ZUR 2013, 143 ff.; Böhm, Lizenz, S. 565 ff.

¹²⁵³ Vgl. dazu m.w.N. Ekardt/ van Riesten/ Hennig, ZfU 2011, 409 ff.

¹²⁵⁴ Vgl. dazu Jesse, Instrumentenverbund, 65 ff.; Ekardt/ Klinski/ Schomerus, Konzept, Kap. 3.2; Czybulka, EurUP 2008, 109 (113 f.).

¹²⁵⁵ Ausführlich analysiert bei Hippe, Herausforderung, S. 144 ff.

¹²⁵⁶ Vgl. dazu Möckel/ Köck/ Rutz/ Schramek, Instrumente, S. 33 ff.; Rodi/ Stäsche u.a., Verankerung, S. 90 ff.; Altvater/ Dooley/ Roberts, Instruments, S. 9 ff.

betrachteten Regelungsgegenstände. Dass indes für Verkehr und Landwirtschaft gleichermaßen ökonomische Anreize schon bislang mindestens so wichtig sind wie ordnungsrechtliche Vorgaben, schlägt den Bogen zum nächsten Fragenkreis:

II. Vorsichtige ökonomische Ergänzungen: Subventionierung durch Ausschreibungen, öffentliche Beschaffung, Technikförderung

Mit dem Stichwort Subventionen (oder weiter oben Daseinsfürsorge) bewegt sich der Blick von der ordnungs- und informationsrechtlichen Fokussierung auf Effizienz und Konsistenz weiter zu einzelnen Ergänzungen, die stärker auf ökonomische Anreize setzen. Diese sind in Deutschland und anderen Ländern bisher eher punktuell im Einsatz. An der hiesigen Stelle sind lediglich verschiedene Arten von Subventionen darzustellen, wiederum speziell mit Energie- und Klimabezug, jeweils getragen von der Intention, bisherige Nachhaltigkeits-Steuerungsprobleme zu zeigen. Umfassender werden ökonomische Instrumente und ihr Steuerungsansatz in § 6 E. betrachtet, weil sie sich als eine wesentliche Lösung der aktuell analysierten Steuerungsprobleme erweisen können. Dies bezieht sich dort allerdings auf Abgaben und Zertifikatmärkte; und auch für diese Instrumententypen sind bisher z.B. der EU-Emissionshandel und die deutsche Ökosteuer mit ganz ähnlichen Problemen behaftet (§ 6 E. II.) wie die hier analysierten ordnungs-, informations- und subventionsrechtlichen Ansätze. Systematisch sei dies hier lediglich generell erwähnt, da der Schwerpunkt auf Zertifikatmärkte und Abgaben bedingt, dass sie erst unten näher gewürdigt werden.

Besonders stark diskutiert wird in Deutschland und vielen anderen Ländern in puncto ökonomische Anreize die Förderung erneuerbarer Energien, und zwar fast ausschließlich im Stromsektor. Hintergrund jener Förderung ist, dass trotz ihrer vielen Vorteile für die Nachhaltigkeitswende (§ 1 B. III.) die erneuerbaren Energien teils noch in der Entwicklungsphase stecken und deshalb mitunter teurer sind als fossile Energien, auch wenn dies bekanntlich nur so zutrifft, weil die fossilen Energien die von ihnen erzeugten hohen gesellschaftlichen Kosten nicht selbst tragen müssen (§ 1 B. IV.). Förderregelungen sind derzeit in den einzelnen Mitgliedstaaten innerhalb eines eher allgemein gehaltenen europäischen Rahmens unterschiedlich ausgestaltet. Der europäische Rahmen in Gestalt der EE-RL gibt dabei im Wesentlichen lediglich gesamt-europäische und nationale Ausbauziele an.

Die Erneuerbare-Energien-Förderung kann zu verschiedenen Zeitpunkten während der gesamten Wertschöpfungskette ansetzen¹²⁵⁷, von Investitionszuschüssen beim Bau über finanzielle Förderung beim Betrieb bis hin zu Vorgaben zum Vertrieb der erzeugten Energie. Am weitesten verbreitet war lange das Einspeisemodell, das eine

¹²⁵⁷ Zum Folgenden schon Ekardt/ Schmeichel, ZEuS 2009, 171 ff.; OPTRES, Assessment, S. 18; BMU, Erneuerbare Energien in Zahlen, S. 51 ff.; ferner Springmann, ZfU 2006, 313 ff.

Abnahme- mit einer Festvergütungspflicht der Netzbetreiber gegenüber den Erzeugern von Strom aus erneuerbaren Energieträgern kombiniert.¹²⁵⁸ Dabei wird dem Anlagenbetreiber gesetzlich ein bestimmter Preis für seinen Strom garantiert (Einspeisetarif) und mit einer Anschluss- und Abnahmepflicht durch die Netzbetreiber verknüpft. Gezahlt wird entweder eine feste Prämie auf den normalen Strompreis oder ein technologie- und standortabhängiger Abnahmepreis. Die über dem Marktpreis liegende Entgeltzahlung wird entweder über einen Fonds erstattet oder – so zunächst in Deutschland – nach einer Weitergabe über den Übertragungsnetzbetreiber von den Energieversorgungsunternehmen getragen und von diesen ähnlich einer Abgabe letztlich auf die Verbraucher umgelegt.¹²⁵⁹ Alternativ zu diesem Vertriebsweg besteht des Weiteren die Möglichkeit der Integration einer Direktvermarktung des aus erneuerbaren Energien erzeugten Stroms durch den Erzeuger selbst. Alternativ zum Einspeisevergütungsmodell existiert in manchen Ländern das Quotenmodell. Wird die vorgegebene Erneuerbare-Energien-Quote von den Stromanbietern verfehlt, sind dann z.B. Strafzahlungen an einen Fonds fällig. Eine Unterform des Quotenmodells, die oft auch als eigene Kategorie verstanden wird, ist das Ausschreibungsmodell: Nach diesem Modell wird eine bestimmte Menge erneuerbarer Energie durch den Staat ausgeschrieben und per Versteigerung dem günstigsten Anbieter der Zuschlag erteilt.

Dabei haben sich von den Ausbautzahlen, also vom Zuwachs an neuen Anlagen zur Stromerzeugung aus erneuerbaren Energien her, bis dato Quoten- und Ausschreibungsmodelle als weniger erfolgreich erwiesen als Einspeisevergütungssysteme. Doch dürfte dies nur teilweise auf einer konzeptionellen Überlegenheit des Einspeisemodells beruhen. Auch ein Einspeisevergütungssystem, welches anders als in Deutschland nicht mit kosten- und gewinndeckenden Sätzen arbeitet, hätte voraussichtlich wenig Erfolg. Ein Quotenmodell mag hingegen durchaus erfolgreich sein, wenn bei einer Zielverfehlung drastische monetäre Sanktionen drohen, die zu erreichenden Ausbauziele anspruchsvoll festgesetzt werden und spekulationsabwehrende Höchst- und Mindestpreisregelungen für die Quotenzertifikate existieren.¹²⁶⁰

Der Erneuerbare-Energien-Ausbau im Stromsektor ist vielleicht die größte (und einzige wirkliche) Erfolgsgeschichte der bisherigen Klimapolitik. Im Einzelnen bestehen gleichwohl Friktionen. So ergeben sich im Hinblick auf Marktbedingungen und/ oder auf die Ambivalenzen einzelner erneuerbarer Energien Zweifel, ob ihr jeweiliger EEG-Fördersatz angemessen ist.¹²⁶¹ Vertieft wird das später für die Rolle der Bioenergie (§ 6 E. V. 1.). Zudem reduzieren sich die Bemühungen auf den Stromsektor und blenden den ebenfalls nötigen Wechsel von den fossilen Brennstoffen hin zu erneuer-

¹²⁵⁸ BMU, Erneuerbare Energien in Zahlen, S. 51 ff.; OPTRES, Assessment, S. 16; vgl. auch OECD/IEA, Renewables, passim; zur Ausbreitung bestimmter Steuerungsansätze zwischen verschiedenen Staaten vgl. die Studie von Tews/ Jänicke, Diffusion, S. 353 ff. und passim.

¹²⁵⁹ Näher auch Ekardt/ Steffenhagen, JbUTR 2011, 319 ff. und Witthohn, Förderregelungen, S. 131 ff.

¹²⁶⁰ Vgl. zum Ganzen Laube/ Toke, ZNER 2005, 132 ff.

¹²⁶¹ Im Einzelnen dazu SRU, Sondergutachten „erneuerbare Stromversorgung“, S. 7 und passim.

baren Energien bei Wärme, Mobilität und stofflichen Nutzungen aus. Weiterhin erfolgt der Erneuerbare-Energien-Ausbau in sämtlichen EU-Staaten und so auch Deutschland selbst im Stromsektor bei weitem zu langsam gemessen an den Dekarbonisierungszielen aus Art. 2 Abs. 1 PA mitsamt ihrer menschenrechtlichen Unterfütterung (§§ 1 B. I., 1 B. III., 5 C. IV.). Der deutsche Gesetzgeber, unterstützt und angetrieben von der EU-Kommission, hat seit 2014 in mehreren Schritten den Ausbau selbst im Stromsektor noch weiter verlangsamt.¹²⁶² Die Deckelung des Ausbaus vollzieht sich dabei über verschiedene Instrumente wie eine Anpassung der Einspeisevergütung an den tatsächlichen Ausbau mitsamt einer Orientierung an einem sehr moderaten Ausbaukorridor sowie dadurch, dass vom Einspeisevergütungs- auf das Ausschreibungsmodell (jenseits kleiner Anlagen) umgestellt wurde. Ein solches Vorgehen ist nicht einmal zwangsläufig kostengünstiger als Einspeisevergütungen, trotz des wettbewerblichen und damit potenziell kostendrückenden Elements: Denn die Bieter in den Ausschreibungen tragen ein höheres Refinanzierungsrisiko als bei festen Vergütungen, was sich in entsprechende Risikozuschläge übersetzt. Gleichzeitig besteht bei Projekten eine Nichtrealisierungsgefahr. Dass das EEG allenfalls eine Stromwende einläutet und selbst dies nur sehr begrenzt, weil es nicht die fossilen Energien gleichzeitig aus dem Markt nimmt (und die Instrumente, die dies tun sollten, wie der bisherige Emissionshandel, dies aufgrund ihrer schwachen Vorgaben ebenfalls nicht tun), kommt zu alledem hinzu. Auch zur Energieeffizienz im Stromsektor trägt das EEG nicht viel bei. Drei komplexere Probleme des fördernden Umgangs mit den EE sollen später noch näher betrachtet werden: der Umgang mit der Bioenergie (§ 6 E. V. 1.); das Problem der für eine EE-gestützte Energiewirtschaft unabdingbaren Energieleitungen und Energiespeicher; und die (begrenzte) Rolle von Einspeisemodellen in Relation zu einer „umfassenderen“ Antwort auf Nachhaltigkeitsprobleme.

Ein hier zunächst noch zu würdigendes weiteres subventionsähnliches Instrument ist die öffentliche Beschaffung. Dies ist deshalb so wichtig, weil der Staat als größter Auftraggeber erheblichen Einfluss darauf nimmt, wie effizient z.B. bestimmte Produkte, Bauleistungen etc. von den Unternehmen erbracht werden.¹²⁶³ Traditionell muss dabei der Zuschlag jeweils an das *wirtschaftlichste* Angebot gehen (weswegen auch der Begriff subventionsähnliches Instrument streng genommen leicht schief ist). Umstritten ist traditionell, inwieweit neben den genannten Kriterien weitere Zwecke zum Zuge kommen können. In der EU und Deutschland ist dies seit kurzem eindeutig durch die neuen EU-Vergaberechtsrichtlinien 2014/23-25/EU und § 127 Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) zu bejahen. Allerdings ist eine nachhaltigkeitskonforme Beschaffung den Behörden damit freigestellt und wird im Lichte der bekannten Motivationslage (§ 2 D.) wohl auch in Zukunft eher die Ausnahme bleiben.

¹²⁶² Hierzu und zum Folgenden aus Regierungssicht Wustlich, NVwZ 2014, 113 ff.; kritisch Ekardt, ZNER 2014, 317 ff.; Ekardt/ Valentin, Energierecht, S. 33 ff.

¹²⁶³ Umso mehr gilt dies, wenn man bedenkt, dass auch die großen Privatunternehmen oft (ganz oder teilweise) in öffentlicher Hand sind – etwa die Deutsche Bahn AG oder viele Energiekonzerne. Insgesamt zur Vergaberechtsdiskussion Kloepfer, EurUP 2015, 214 ff.; Schmidtke, Klimaschutz, S. 139 ff.

Eine Stärkung der Nachhaltigkeit via öffentliche Beschaffung würde sich deshalb primär dann ergeben, wenn man den Begriff Wirtschaftlichkeit anders auslegt, denn auf die Wirtschaftlichkeit sind die beschaffenden Behörden zwingend verpflichtet. Klar ist nach der Kritik an der Kosten-Nutzen-Analyse, dass nur monetarisierte und keine „nicht-marktlichen“ Werte in jene Wirtschaftlichkeit eingehen können (§ 5 C. III.). Berücksichtigt man die Schäden¹²⁶⁴, die nicht nachhaltige Produkte schon monetär in puncto Klimawandel etc. anrichten, würde dies die bisherigen Wirtschaftlichkeitskalküle in der Beschaffung völlig verändern, und es müssten ganz andere Produkte beschafft werden. Der EuGH¹²⁶⁵ hat wiederholt in diese Richtung gedeutet. Dennoch entspricht diese Sichtweise nicht der gängigen Praxis, so dass bislang die öffentliche Beschaffung nur wenig zur Nachhaltigkeit beiträgt.

Bedenklicher noch ist, dass in vielen Staaten und so auch in Deutschland ein nicht-nachhaltiges Verhalten sogar noch staatlich subventioniert wird.¹²⁶⁶ Neben expliziten Zuschüssen geschieht dies häufig durch Steuerermäßigungen, neben dem produzierenden Gewerbe pars pro toto etwa in Gestalt von landesrechtlich ermäßigten bergbaulichen Wasser- und Förderabgaben u.a.m. Dazu kommen Forschungsförderungen für problematische Technologien. Betrachtet werden dabei meist nur Maßnahmen des Bundes; Länder und Kommunen sind dabei noch kaum berücksichtigt. Auch auf globaler Ebene können z.B. Kredite von Weltbank und Internationalem Währungsfonds, etwa zugunsten fossiler Großkraftwerke, als problematische Subventionierung wirken. Besonders markant sind die Agrarsubventionen, die die konventionelle Landwirtschaft und deren hohen Anteil tierischer Nahrungsmittel fördern, die (näher § 6 E. V. 2.-3.) zentrale Probleme für Klimawandel, Biodiversitätsschwund, Bodendegradation, Gewässerbelastungen und gestörte Stickstoff- und Phosphorkreisläufe darstellen.¹²⁶⁷ Die heute gültige Variante des Subventionsregimes der europäischen Gemeinsamen Agrarpolitik (GAP) wurde durch die Reform 2013 eingeführt und soll den europäischen Agrarsektor umweltfreundlicher gestalten, indem die Direktzahlungen an die Landwirte verstärkt an Umweltleistungen geknüpft werden. Die geringfügigen Veränderungen sind indes nicht ansatzweise geeignet, die Klimaziele aus Art. 2 Abs. 1 PA, den Stopp des Verlusts der biologischen Vielfalt oder weitere Umweltziele zu

¹²⁶⁴ Im Ergebnis ebenso Griem, NVwZ 1999, 1171 ff.; Puhl, VVDStRL 2001, 456 (492); J.-P. Schneider, NVwZ 2009, 1057 ff.

¹²⁶⁵ Vgl. EuGH, Rs. C-513/99, Slg. 2002 I-7213; daran ändert auch EuGH, Rs. 346/06, EWS 2008, 243 ff. nichts – vgl. J.-P. Schneider, NVwZ 2009, 1057 ff.

¹²⁶⁶ Ausführlich zum Folgenden (denkbar unverdächtig) IMF, Subsidies, S. 2 ff.; UBA/ Subventionen, S. 14 ff.; Brandi/ Bruhn/ Lindenberg, Regelrahmen, S. 1 ff.; Global Commission, Growth, S. 9 und passim; World Energy Outlook 2015, S. 9; Garske, GAP, S. 37 ff.; Winter, ZLW 2000, 308 ff.; regelmäßig aktualisiert <http://www.foes.de/themen/umweltschaedliche-subventionen/>; zur Ausblendung selbst offensichtlicher Schäden auch Russell-Smith/ Costanza u.a., *Frontiers in Ecology and the Environment* 2015, 441 ff. (und zu den Ursachen in § 2 B.-D.).

¹²⁶⁷ Vgl. dazu Hennig, Bioenergie, Kap. 3.4; Garske, GAP, S. 37 ff.; eine Auswertung der GAP-relevanten Zahlungen bieten Osterburg u.a., *Handlungsoptionen*, S. 34 ff.; eine Zusammenstellung aller EU-Rechtsquellen zur GAP ausgehend von den Verordnungen 1305-1308/2013/EU bietet http://ec.europa.eu/agriculture/cap-post-2013/legislation/index_de.htm.

erreichen.¹²⁶⁸ Im Verkehrssektor finden sich ebenso viele Beispiele kontraproduktiver Subventionen, etwa in Gestalt des Dienstwagenprivilegs (das den Individualverkehr sowie große PKWs ermutigt), der Entfernungspauschale (die den Transportenergieverbrauch, den Produktionsenergieverbrauch und den Landschaftsverbrauch fördert), der Steuerbefreiung für Flugbenzin (§ 27 Energiesteuergesetz/ EnergieStG) sowie weiterer Flugverkehrsförderungen bei Flughafenneubauten, steuerlich begünstigten Bonusmeilen u.a.m. Auch ein Instrument wie die moderate LKW-Maut in Deutschland bewirkt allenfalls einen leicht gebremsten Anstieg, aber nicht die nötige Reduktion des LKW-Aufkommens. Noch höher fallen die Subventionen aus, wenn man die Nichtanlastung der angerichteten gesellschaftlichen Schäden mit einbezieht. Auch wenn man bekanntlich nicht Umweltschäden in Gänze monetarisieren kann (§ 5 C. III.), ergeben insoweit allein schon monetarisierbare Schäden wie Klimawandelfolgeschäden oder die Kosten des Gesundheitssystems in Folge von brennstoffbedingter Luftverunreinigung massive Größenordnungen (§ 1 B. IV.).

III. Chancen und Grenzen kommunalen und regionalen Handelns

Politisch-rechtliche Akteure der Energie- und Klimawende sind auch die Regionen – in Deutschland also die Bundesländer – und die Kommunen.¹²⁶⁹ Landespolitisches und kommunales Handeln kann ein politisch-rechtliches Handeln auf höheren Politikebenen nicht adäquat ersetzen, weil das Bundesland und erst recht seine Kommunen für viele Bereiche keine rechtliche Zuständigkeit haben, da die zentralen Zuständigkeiten bei der EU und manchmal beim Bund liegen. Zudem drohen Verlagerungseffekte, indem Ressourceninanspruchnahmen und Emissionen in andere geographische Räume oder andere Lebensbereiche „umziehen“. Dennoch ist auch die Landes- und Kommunalpolitik im Rahmen des Wechselspiels der Akteure wichtig (§§ 2 A., 2 G.). Landes- und Kommunalpolitik kann Anstöße liefern, neue Wege ausprobieren und wertvolle Ergänzungen bereitstellen.

Kommunen könnten ihre (soweit noch vorhandenen) Stadtwerke für Strom und Wärme zu 100 % auf erneuerbare Energien umstellen, Modellprojekte in energetischer Gebäudesanierung anstoßen, ÖPNV sowie Fuß- und Radverkehr stadtplanerisch fördern und den motorisierten Individualverkehr durch Tempolimits, Parkraumbewirtschaftung und anderes mehr beschränken. Das Essen in kommunalen Einrichtungen nachhaltiger und regionaler auszurichten und Bürger zur Gründung von Energiegenossenschaften zu ermutigen, sind weitere Aspekte. Ebenfalls Möglichkeiten haben die Regionen respektive Bundesländer.¹²⁷⁰ Sie können eine Priorität für Schienen-,

¹²⁶⁸ Dazu ausführlich Garske, GAP, S. 37 ff.

¹²⁶⁹ Hierzu und zum Folgenden ausführlich Hehn, Stadtentwicklung, S. 131 ff.; Ekardt/ Hennig, Klimaschutzprogramme, S. 23 ff.; Schmidtke, Klimaschutz, S. 22 ff.; ohne Erwähnung der nachstehenden Grenzen Hanke, Regionalisierung, S. 73 ff.; detailliert zu den baurechtlichen Fragen (neben der ersten und der dritten Fundstelle) auch Kahl/ Schmidtchen, Klimaschutz, S. 108 ff.

¹²⁷⁰ Zum Folgenden schon Ekardt/ Neumann/ Wieding/ Schmidt-Kanefendt, Grundlagen, S. 42.

Bus-, Straßenbahn-, Rad- und Fußverkehr in der Verkehrspolitik vorsehen und Straßenbaumittel auf Erhaltung statt Neubau konzentrieren. Auch eine Stärkung von Car-Sharing sowie der Einsatz innovativer Verkehrsträger wie Oberleitungsbusse gehören dazu. Sie können raumplanerisch die Voraussetzungen dafür schaffen, dass die Errichtung von Erneuerbare-Energien-Anlagen, etwa von Windrädern, nicht an Konflikten mit anderen Raumnutzungen scheitert. Möglich ist auch eine Konzentration der Landesfördermittelpolitik für Unternehmen, Ansiedlungen und Gebäude auf nachhaltigkeitsbezogenen vorbildlichen Aktivitäten. Wichtig ist ferner für Länder und Kommunen gleichermaßen die konsequente und unverzügliche Ausrichtung der Staatsunternehmen, der öffentlichen Gebäude und des öffentlichen Fuhrparks auf eine Vorbildrolle in puncto Nachhaltigkeit (dazu schon § 6 D. II.). Die Praxis der meisten Kommunen, obwohl es immer wieder einzelne Ansätze gibt, bleibt dahinter weit zurück, weil es eben um Möglichkeiten und nicht um Pflichten geht, wie beispielsweise für die drei Großstädte Leipzig, Dresden und Chemnitz kürzlich gezeigt wurde.¹²⁷¹

Die genauen Zuständigkeiten etwa in der Raumplanung und in der Wirtschaftsförderung sind komplex, werden hier aber (für Deutschland oder andernorts) nicht weiter vertieft. Juristisch interessant ist es freilich zu zeigen, welche rechtlichen Schwierigkeiten sich selbst für „willige“ Kommunen ergeben, wenn sie beispielsweise ihre örtliche Raumplanung, also die kommunale Bauleitplanung (§§ 1 ff. BauGB), an Nachhaltigkeitserfordernissen orientieren wollen.¹²⁷² In Bebauungsplänen wird über die Zulässigkeit von Bauvorhaben und die Ausgestaltung von Gebäuden, orientiert an festgelegten Gebietstypen, entschieden. Wenn eine Gemeinde die Energieversorgung in ihrem Gebiet nachhaltiger gestalten will, kommt es deshalb in Betracht, dass sie Vorgaben zur Energieversorgung bzw. zu damit verbundenen baulichen Maßnahmen (z.B. Anbringung von Solarkollektoren) macht. Dies führt freilich grundsätzlich zu der Frage, ob z.B. der Klimaschutz überhaupt ein zulässiges Ziel der Bauleitplanung sein kann. In § 1 Abs. 5 BauGB wird ausdrücklich auch der Klimaschutz als Gegenstand der Bauleitplanung benannt; dieser ist damit zulässig.¹²⁷³ In diesem Sinne stellen die Entstehungsmaterialien schon 2004 zu einer früheren Textfassung klar, dass hier gerade auch der „globale“ Klimaschutz gemeint ist, also nicht nur der regionale und örtliche.¹²⁷⁴ Die Rechtspraxis stolpert hier freilich über §§ 1 Abs. 3, 9 Abs. 1

¹²⁷¹ Vgl. Ekardt/ Hennig, Klimaschutzkonzepte, S. 35 ff.

¹²⁷² Dazu ausführlich Hehn, Stadtentwicklung, S. 131 ff.; Schmidtke, Klimaschutz, S. 22 ff. Es gibt daneben auch straßenrechtliche (§ 45 StVO), hier nicht weiter vertiefte Möglichkeiten, den Individualverkehr zu lenken und damit zu reduzieren: durch Maßnahmen wie etwa Parkraumbewirtschaftung, Lärmschutz, Reduktion des Straßenneubaus oder die Einrichtung verkehrsberuhigter Zonen. Dass daneben immissionsschutzrechtliche Regelungen für Verkehrslärm, Sommersmog usw. sowie fachplanungsrechtliche Vorgaben für die Trassenrichtung bestehen, sei am Rande ebenfalls notiert. – Ferner bestehen bestimmte (begrenzte) landesrechtliche Klimaschutz-Regelungsoptionen; diese werden allerdings zu sehr diminuiert von Schink, UPR 2011, 91 ff.

¹²⁷³ Vgl. m.w.N. schon zur alten Rechtslage Ekardt/ Schmitz/ Schmidtke, ZNER 2009, 236 ff.; Schmidt, NVwZ 2006, 1354 ff.; Kahl/ Schmidtchen, Klimaschutz, S. 117 ff.

¹²⁷⁴ Ausschussbericht, BT-Drs. 15/2996, S. 62; Söfker, in: Ernst/ Zinkahn/ Bielenberg, BauGB, Loseblatt, 87. Erg.-Lieferung, Stand Februar 2008, § 1 Rn. 107a; vgl. auch Kahl/ Schmidtchen, Klimaschutz, S. 117 ff. und 232 ff.

BauGB, wonach die Bauleitplanung einen „städtebaulichen“ Bezug haben muss.¹²⁷⁵ Zugunsten der Solarenergie bei Neubauten erscheint es nach § 9 Abs. 1 BauGB z.B. möglich, Rahmenbedingungen für eine geeignete Bauweise zu schaffen (die ebenfalls bestehenden teilweisen Festsetzungsoptionen im Altbestand werden meist übersehen¹²⁷⁶). Neben dem „städtebaulichen“ Bezug verlangt § 9 Abs. 1 Nr. 23 lit. b BauGB aber, dass es um „bestimmte baulichen Maßnahmen“, die gemäß der Norm zugunsten der Solarenergie angeordnet werden dürfen, geht. Ob insoweit etwa die direkte Festsetzung des Einbaus von Solarzellen zur Erzeugung von Strom oder Solarkollektoren zur Erzeugung von Wärme in Betracht kommt, wird anhaltend kontrovers diskutiert. Solche Rechtsunsicherheiten in Verbindung mit dem planerischen Ermessen der Gemeinden tragen naturgemäß wenig dazu bei, dass hier vorhandene Klimaschutzpotenziale real genutzt werden.

IV. Vernachlässigte Steuerungsprobleme der Nachhaltigkeitspolitik: Vollzug, Zielschwäche, Rebound, Verlagerung, Abbildbarkeit

Die begrenzte Verlässlichkeit von Bildung und freiwilliger unternehmerischer und bürgerlicher Aktivität (§ 6 A.-B.), die auf die Notwendigkeit politisch-rechtlicher Instrumente verweist, hat bislang nicht zu einer wirksamen Instrumentierung der Nachhaltigkeit geführt. Die dafür ursächlichen Steuerungsprobleme gilt es jetzt zusammenfassend noch einmal herauszuarbeiten. Die in § 6 B. als nötig identifizierte politisch-rechtliche Instrumentierung der Nachhaltigkeit kann statt durch den bisher prägenden Steuerungsansatz mit einem Fokus auf Ordnungsrecht, Informationen, Subventionen u.ä. allein auch durch eine stärkere Konzentration etwa auf ökonomische Instrumente entstehen. Ökonomische Instrumente wie Zertifikatmodelle oder Steuern regulieren den Ressourcenverbrauch oder die Klimainanspruchnahme durch eine Mengenbegrenzung respektive ihren Transport über ein Preissignal. Im Folgenden (§ 6 E. I., III.-V.) soll gezeigt werden, dass solche Ansätze den bisher erörterten Ansätzen als prinzipiell überlegen erscheinen, trotz bleibender zentraler Ergänzungs- und Kombinationsmöglichkeiten (§ 6 E. VI.), und tatsächlich das Lösungspotenzial für die Nachhaltigkeitsthematik – ein entsprechendes Ping-Pong mit menschlichen Lerneffekten vorausgesetzt (§ 6 A.) – in sich tragen. Dies gilt allerdings nicht für die bisher real praktizierten, wenig ambitionierten Ansätze ökonomischer Instrumente, die, wie teils schon angesprochen wurde und teils noch zu vertiefen ist (§ 6 E. II.), im Falle eines inkompetenten Einsatzes die gleichen Steuerungsprobleme haben können. Und es gilt auch nicht für die bisher dominierende Vorstellung, verbesserte ökonomische Instrumente wären per se und quasi unabhängig von der Konstellation und weiteren Ausgestaltung immer nach dem gleichen Schema erfolgreich, und sie würden zudem im Grunde nur auf technische Verbesserungen (statt auch auf Suffizienz) zielen.

¹²⁷⁵ Gierke, in: Brügelmann, BauGB, § 9 Rn. 420 und 434; Berkemann, in: Berkemann/ Halama, BauGB, § 9 Rn. 15 f.; a.A. Ecofys, Energieeffizienz, S. 12; Schmidt, NVwZ 2006, 1354 (1355).

¹²⁷⁶ Vgl. dazu Ekardt/ Schmitz/ Schmidtke, ZNER 2009, 236 ff.

Die Wirkung des existierenden nationalen und transnationalen Nachhaltigkeits-Instrumentariums ist begrenzt, was angesichts der schier Masse an Regelungen erklärungsbedürftig ist, auch wenn man die dargestellte menschliche Motivationslage (die ja auch die Politik erfasst) in Rechnung stellt. Bisher arbeitet die Nachhaltigkeitspolitik und (auch) das Energie- und Klimaschutzrecht wie gesehen häufig mit inhaltlichen Vorgaben für einzelne Produkte, Anlagen oder Tätigkeiten, etwa für PKWs, Gebäude oder jedenfalls einzelne Lebensbereiche, die festgesetzt und eventuell im Falle ihrer Nichteinhaltung sanktioniert werden. Moderne Ressourcen- und Senkenprobleme handeln letzten Endes jedoch von einer Mengenproblematik. Gemeint ist damit: In aller Regel ist bei Umweltproblemen weniger die einzelne Exposition als vielmehr die Gesamtmenge an Expositionen oder eine bestimmte Gesamtentnahme an Ressourcen relevant. Beim Klimawandel ist es dies ebenso. Aber auch wenn es um Biodiversitätsverluste, Schadstoffe, Strahlung oder Lärm geht, ist – neben der (anders als beim Klima) u.U. eben dort relevanten örtlichen Belastung – die Gesamtmenge der Eingriffe von zentraler Bedeutung. Örtliche Belastungen (hot spots) passen, wie wir noch sehen werden (§ 6 E. VI. 1.), durchaus gut zu einer jedenfalls partiell ordnungsrechtlichen Regulierung. Demgegenüber führt der Mengencharakter von Problemen, wenn er wie in der bisherigen Praxis und bisherigen Diskursen weitgehend übergangen wird, zu bestimmten Steuerungsproblemen. Jene Probleme können Regelungen, die an einzelnen Produkten, einzelnen Anlagen oder auch an einzelnen Sachbereichen oder begrenzten geographischen Räumen orientiert sind, nicht lösen. Es ist dabei wichtig, dass die gleichen Probleme auch bei freiwilligen Aktivitäten von Unternehmen, also bei der Selbstregulierung, bestehen – und letztlich auch bei freiwilligen Aktivitäten von Konsumenten¹²⁷⁷:

1. Ein effektiver (zum Begriff § 1 D. III. 2.) Instrumentenansatz der Nachhaltigkeit (oder auch für andere Politikziele) muss in puncto inhaltlicher Strenge dem verfolgten Ziel adäquat sein (*Zielstrenge*). Auf null Klimagasemissionen bis Ende der 2020er oder 2030er Jahre entsprechend Art. 2 Abs. 1 PA und seiner menschenrechtlichen Grundlage – auch wenn man einen Fortgang der bisherigen Maßnahmen unterstellt – sind die deutschen und europäischen Maßnahmen aktuell aber gar nicht ausgerichtet, womit sie zwangsläufig ihr Ziel verfehlen werden. Exemplarisch zeigt sich dies in der Klimapolitik daran, dass wesentliche Bereiche kaum reguliert sind, etwa Ernährung, Gebäudewärme aus Altbauten oder Verkehr – weder hinsichtlich des Einsatzes erneuerbarer Energien noch in puncto Energieeffizienz oder gar Suffizienz. Der Schwerpunkt des bisherigen Rechts liegt darauf, die

¹²⁷⁷ In Kurzform findet sich die nachstehende Liste auch bei Ekardt, Jahrhundertaufgabe, Kap. IV sowie bei Hennig, Bioenergie, Kap. 3.1.2.2; ferner von Bredow, Energieeffizienz, S. 121 ff.; exemplarisch für das Übergehen dieser Punkte im Mainstream-Diskurs Pufé, Nachhaltigkeit, S. 231 ff.; Bauknecht u.a., Wandel, S. 38 ff.; Radkau, Ära, S. 580 ff.; häufig ist auch ein Antippen solcher Probleme wie bei Linz, Suffizienz, S. 10, um sie anschließend dann zu „vergessen“. Ein Aspekt der Mengenproblematik ist auch, dass viele für sich genommen wenig schädliche Einzelfälle sich zu einer schädlichen Gesamtbilanz addieren und der typisch ordnungsrechtliche Blick auf Einzelfälle suggeriert, diese einzelne Belastung könne „noch hingenommen werden“.

erneuerbaren Energien in den Strommarkt zu bringen. Das ist auch gar nicht so schlecht gelungen. Die anderen Bereiche jenseits des Stroms sowie insgesamt die Steigerung von Effizienz und Suffizienz werden jedoch stiefmütterlich behandelt. Gleiches gilt für andere Ressourcen- und Senkenthemen. Das politisch-rechtliche Instrumentarium adressiert z.B. auch den Verlust an Biodiversität, die Bodendegradation etc. nicht konsequent dahingehend, dass die schädigenden Faktoren eindeutig ausgeschaltet würden (näher §§ 6 E. V. 3., 6 E. VI. 1.).

2. Ein effektiver Instrumentenansatz muss auch einen wirksamen *Vollzug* aufweisen. Auch diesbezüglich verraten die Ergebnisse bisheriger Nachhaltigkeitsbemühungen Probleme. Nicht alle gesetzlichen Vorgaben werden in der Praxis auch eingehalten. Wärmedämmungsvorgaben für Neubauten werden etwa von Bauherren und Bauausführenden oft nicht konsequent umgesetzt, ohne dass eine Behörde einschreiten würde. Anschaulich ist ferner der Naturschutzbereich, in dem ein umfangreiches ordnungsrechtliches Instrumentarium der Kompensation von Natur Eingriffen praktisch eher schlecht funktioniert (§ 6 E. VI. 1.).
3. Durch Regelungen und Bemühungen, die auf Teilbereiche oder Einzelaspekte der Nachhaltigkeit bezogen sind (seien es Bundesgesetze, kommunale Maßnahmen, individuelles oder auch unternehmerisches Handeln), besteht die Gefahr von (a) sektoralen, (b) ressourcenbezogenen und (c) räumlichen *Verlagerungseffekten* auf Herstellungs- und/ oder Verbrauchsseite, wobei im Schrifttum¹²⁷⁸ meist nur die räumlichen Verlagerungseffekte thematisiert werden. Ressourceninanspruchnahmen oder Emissionen werden als Folge politischer Maßnahmen von den angegangenen Unternehmen und Bürgern in andere Lebensbereiche oder an andere Orte verlagert oder andere Ressourcen umso intensiver genutzt. Möglich sind all diese Verlagerungen auch nicht nur als direkte Reaktion auf politische Maßnahmen, sondern als unabhängig davon laufende, ökologisch dann aber ebenso dysfunktionale Prozesse (weak leakage). Im Falle der Umstellung von fossilen Brennstoffen auf Bioenergie – oder bei bestimmten (u.a. auch nur vermeintlichen) Klimaschutzmaßnahmen in der Landnutzung – etwa entsteht eine erhöhte Belastung von Böden, Gewässern und Natur im Allgemeinen (§ 6 E. V. 1.-2.). Und neue Energietechnologien wie die Elektromobilität können einen massiven Verbrauch an seltenen Metallen und große Abfallmengen erzeugen¹²⁷⁹, sofern nicht einfach die Autoanzahl begrenzt bleibt (Suffizienz). Verlagerungseffekte müssen dabei kein vorsätzliches Ausweichen vor einer Regulierung meinen, sondern können auch darin

¹²⁷⁸ Vgl. etwa SRU, Umweltgutachten 2012, Tz. 13 f.; Hey, Umweltaktionsprogramm, S. 632; Heyen/ Fischer u.a., Suffizienz, S. 18; insoweit klarer Schmidt-Bleek, Lügen, S. 80 ff.; Santarius, Rebound-Effekt, S. 185 ff.; von Bredow, Energieeffizienz, S. 125 f. Am Thema vorbei gehen für den Klimaschutz Giegerich, VVDStRL 2010, 57 (80) und Mehde, Wettbewerb, S. 94 ff., wenn sie auf mögliche unterschiedliche Ergebnisse von „Regulierungswettbewerb“ Bezug nehmen.

¹²⁷⁹ Ausführlich dargelegt bei Schmidt-Bleek, Lügen, S. 80 ff. (der allerdings bei den politischen Instrumenten und der Erklärung der menschlichen Motivationslage – sowie bei der ethischen Dimension – die wesentlichen Dinge nicht anspricht).

bestehen, dass z.B. aufgrund einer gesteigerten Energieeffizienz schlicht mehr Kapital für Investitionen in anderen Bereichen vorhanden ist.¹²⁸⁰ Verlagerungseffekte sind somit direkt empirisch beobachtbar (siehe schon § 1 B. III. zum Klimaschutz und den verlagerten deutschen Umweltschadstoffproblemen). Sie liegen aber auch in der Logik der verhaltenswissenschaftlichen Analyse (§ 2 D.), die ein vollständig kalkulierendes und zudem altruistisches Verhalten in Richtung einer reduzierten Umweltbelastung und unter Verzicht auf eigene ideelle und materielle Handlungsoptionen unwahrscheinlich erscheinen lässt. Damit zeigt sich eine starke Interdependenz verschiedener Umweltprobleme, auf die noch ausführlich zurückzukommen ist (§ 6 E. V. 3.). Generell werden Kostenersparnisse z.B. bei Energie leicht in Emissionsverlagerungen verwandelt, geographisch wie auch sachlich: Wer in einem aufgrund gesetzlicher Vorgaben gut wärmegeprägten Neubau wohnt, setzt seine ersparten Heizkosten vielleicht in einen zusätzlichen Urlaubsflug um. Dass nicht immer Verlagerungseffekte auftreten, liegt weniger daran, dass sich manche Tätigkeiten wie der morgendliche Berufsverkehr schlecht verlagern lassen, denn zumindest über Energiekostenersparnisse (Straßenbahn statt Auto fahren und dafür in den Urlaub fliegen) ist eine Verlagerung unschwer möglich. Jedoch kann nicht von nur (!) eigennützig handelnden Akteuren ausgegangen werden (§ 2 D.).¹²⁸¹ Nicht überzeugend wäre es bei alledem, Verlagerungseffekte abzutun mit dem Hinweis, schließlich sei im Sinne der Armutsbekämpfung eine gesteigerte Wertschöpfung im globalen Süden anzustreben. Denn diese wäre besser in ökologischen Leitplanken zu denken; ökologisch belanglos ist die Verlagerung nur bei einer globalen Mengensteuerung der Emissionen, die aktuell nicht existiert (§ 6 E. III. 1.).

4. Ein häufig mit den Verlagerungseffekten vermisches Problem sind *Rebound-Effekte*, die teilweise seit dem 19. Jahrhundert diskutiert werden.¹²⁸² Rebound bedeutet „Rückprall“ oder „Bumerang“. Das meint hier Folgendes: Durch ordnungsrechtliche Vorgaben oder freiwilliges Tätigwerden in puncto technische Verbesserungen¹²⁸³ für einzelne Produkte, Häuser oder Autos können zwar einzelne Anlagen oder Produkte in Herstellung und/ oder (!) Verbrauch¹²⁸⁴ ressourceneffizienter werden oder auf regenerative Ressourcen umgesteuert werden. Dies bewirkt

¹²⁸⁰ Ausführlich dazu mit empirischem Material Santarius, Rebound-Effekt, S. 185 ff.

¹²⁸¹ Vgl. Ekardt/ Klinski/ Schomerus, Konzept, Kap. 2.3.2 und 2.4; Gesang, Klimaethik, S. 210 ff.

¹²⁸² Vgl. Fischer/ Griebhammer u.a., Suffizienz, S. 12 ff.; Santarius, Folgen, S. 9 ff.; Hoffmann, Growth, S. 17 ff.; Santarius, Rebound-Effekt, S. 39 ff.; Becker/ Richter, Momentum Quarterly 2015, 3 ff.; von Bredow, Energieeffizienz, S. 121 ff.; Klingholz, Sklaven, S. 100 ff.; jetzt auch Buhl, Rebound-Effekte, S. 327 ff.; der politikwissenschaftliche Diskurs etwa übergeht Rebound- und Verlagerungseffekte weitgehend; siehe exemplarisch Jänicke/ Lindemann, Umweltpolitik, S. 171 ff. (die stattdessen die technikfördernde Kraft der Umweltpolitik betonen) und IASS, Transgovernance, S. 18 ff.

¹²⁸³ Anders als Santarius, Rebound-Effekt, S. 48 sollte man das Problem nicht auf die Energieeffizienz oder überhaupt die Effizienz beschränken; siehe im Fließtext den Hinweis auf erneuerbare Energien, die zusätzlich zu fossilen Energien in den Markt kommen.

¹²⁸⁴ Entgegen der ausschließlich den Endverbraucher fokussierenden Debatte legt Santarius, Rebound-Ef-

häufig jedoch keine oder nur eine partielle Ressourcen- oder Emissionsersparnis (und manchmal gibt es gar eine Problemverschärfung: „Backfire“). Dieser ungünstige Zusammenhang kann sich auf mehreren Wegen ergeben: (a) Eine technische Verbesserung wie eine Effizienzsteigerung, die z.B. ordnungsrechtlich vorgegeben wird, kann direkt (vermittelt besonders über die reduzierten Kosten) dazu führen, dass diese Dienstleistung oder dieses Produkt öfter oder in leistungsstärkerer Form hergestellt und/ oder genutzt und die ökologische Ersparnis damit kompensiert wird. (b) Der Zusammenhang kann (meist zusätzlich) auch so verlaufen, dass parallel zur technischen Verbesserung einer Dienstleistung oder eines Produkts ein steigender Wohlstand die vermehrte Herstellung und/ oder Nutzung auslöst. (c) Parallel dazu können sich auch die menschlichen Verhaltensantriebe im Sinne von Mehrverbrauch (etwa im Sinne weiterer Reisen oder größerer Autos) verschieben, wobei auch ein gutes Gewissen aufgrund der vermeintlich vorgenommenen ökologischen Verbesserung („Elektroauto“) eine Rolle spielen kann.¹²⁸⁵ (d) Ein Ausfluss des Rebound-Effekts im weiteren Begriffssinn ist auch das Phänomen, dass Öko-Produkte manchmal andere Produkte nicht ersetzen, sondern schlicht zusätzlich zu diesen genutzt werden, etwa der neue und der alte Kühlschrank – oder erneuerbare Energien zusätzlich zu fossilen Energien.¹²⁸⁶ Das gesamte Phänomen ist sowohl empirisch zu beobachten¹²⁸⁷ – andernfalls würde die konstante technische Optimierung den ökologischen Fußabdruck deutlich verringern (§ 1 B. III.) – als auch aufgrund der verhaltenswissenschaftlichen Befunde (§ 2 D.) sehr plausibel, spielen doch Eigennutzenkalküle und Normalitätsvorstellungen, aber auch das Gefühl eines begrenzten „Kontos guter Taten“ eine wesentliche Rolle für menschliches Verhalten. Ebenfalls bereits geläufig ist, dass eine strenge Kausalität von Motivbündeln für ein bestimmtes Verhalten angesichts prinzipieller methodischer Probleme und der ungeheuren Vielfalt relevanter (gerade weltwirtschaftlicher) Faktoren und Alternativen nie „exakt gemessen“ werden kann (§ 1 D. III. 2.), wie bezogen auf Verlagerungseffekte (§ 1 B. III.) ebenfalls schon anklang. Vermeiden sollte man bei alledem die verbreitete Redeweise von räumlichen oder sachbezogenen Verlagerungseffekten als indirekten oder mittelbaren Rebound-Effekten.¹²⁸⁸

5. All dies wird bei vielen Nachhaltigkeitsproblemen dadurch verschärft, dass die genaue Messung, Berechnung und Erkennbarkeit von Nachhaltigkeitsbeständen und Eingriffsfolgen schwierig ist und damit unfreiwillig Spielräume für euphemistische und ergo nicht problemangemessene Betrachtungs- und Reaktionsweisen

fekt, S. 168 ff. breit empirisch dar, dass natürlich auch die Herstellungsseite (die beim Energieverbrauch insgesamt mehr ausmacht als das Endverbraucherverhalten) Rebound-Effekte kennt. Vgl. auch Peters u.a., Rebound-Effekte, S. 30 ff.

¹²⁸⁵ Die „psychischen“ Rebound-Effekte erscheinen bei Santarius, Rebound-Effekt, S. 87 ff., 132 ff., 211 ff. und Paech, Befreiung, S. 69 ff.; vgl. auch Peters u.a., Rebound-Effekte, S. 30 ff.

¹²⁸⁶ Vgl. in diesem Kontext auch Binswanger, Treitmühlen, S. 107 ff.

¹²⁸⁷ Vgl. auch die Befunde bei Santarius, Rebound-Effekt, S. 68 ff. und passim.

¹²⁸⁸ Zu dieser Redeweise pars pro toto Santarius, Rebound-Effekt, S. 50.

eröffnet (*Abbildbarkeitsproblem*). Exemplarisch wird dies im weiteren Verlauf anhand der Bereiche Bioenergie (§ 6 E. V. 1.), Landnutzungsemissionen (§ 6 E. V. 2.) und Biodiversität (§ 6 E. VI. 1.) illustriert.

E. Neue Wege der Mengenbegrenzung bei Ressourcen- und Senkenproblemen unter Auflösung der zentralen Steuerungsprobleme

I. Typologie, Wirkungskonzept und Freiheitsbezug: Abgaben, Zertifikatmärkte, Subvention(ssstreichung)en

Wie kann man also auf die dargestellten Steuerungsprobleme des Nachhaltigkeits-Instrumentariums antworten, unterstellt, es wäre früher oder später genug Motivation zu einer entsprechenden Weiterentwicklung vorhanden? Oder anders gefragt: Wie kann man auf die Mengenproblematik reagieren und ein effektives Nachhaltigkeits-Steuerungsinstrumentarium konstruieren? Die Antwort ist komplex und wird mehrere Bausteine einschließen müssen. Der wichtigste Teil der Antwort wird, so ist zu zeigen, eine sachlich und räumlich breit ansetzende absolute Mengenbegrenzung schädigender Faktoren durch ein System absoluter Caps (ggf. mit einer Trade- respektive Zertifikatmarkt-Komponente kombiniert) oder mittelbar auch Abgaben sein, wobei die Mengenbegrenzungsziele anspruchsvoll und gut vollziehbar sein müssen. Wir werden noch sehen, dass in gewisser Weise auch Subventionsumbauten oder Ordnungsrecht dazu beitragen können, ebenso wie bestimmte ergänzende Maßnahmen notwendig erscheinen.

Zur Bearbeitung der komplexen und für die Nachhaltigkeit zentralen Thematik wird nachstehend in sechs Schritten vorgegangen. Zunächst wird die Steuerungswirkung ökonomischer Instrumente und die Notwendigkeit eines sachlich und räumlich breiten Ansatzens zur Überwindung der geschilderten Steuerungsprobleme entwickelt, ebenso wie die Freiheitskonformität und Kostengünstigkeit sowie die nicht zu rein technischen Nachhaltigkeitsstrategien führende Perspektive dieses Ansatzes (§ 6 E. I.). Danach werden zentrale Defekte bisheriger ökonomischer Instrumente dargestellt, die – wenn auch anders als im Falle des Ordnungsrechts prinzipiell behebbar – ähnlichen Steuerungsproblemen, wie sie soeben dargestellt wurden, ausgesetzt sind (§ 6 E. II.). Sodann soll ein konkreter Nachhaltigkeits-Steuerungsansatz für die EU entwickelt werden, der darauf abzielt, die fossilen Brennstoffe entsprechend den naturwissenschaftlichen und menschenrechtlichen Erkenntnisse früherer Abschnitte (§§ 1 B. I., 1 B. III., 5 C. IV.) sukzessive sowie geographisch und sachlich breit ansetzend aus dem Markt zu nehmen¹²⁸⁹, um damit das Klimaproblem sowie den Hauptfaktor zentraler weiterer Nachhaltigkeitsprobleme wie der Biodiversitätsverluste zu adressieren;

¹²⁸⁹ Teilweise dahin zielend auch (nicht mit der kompletten Begründung) Herrmann-Pillath, *Ecological Economics* 2015, 432 ff.; Bosnjak, *Emissionshandelssystem*, S. 137 ff.; Nader/ Reichert, *Emissionshandel*, S. 3 ff.; Ekins/ Meyer/ Schmidt-Bleek/ Schneider, *Consumption*, S. 266; in der Tendenz auch Peters u.a., *Rebound-Effekte*, S. 96 ff. und von Weizsäcker, *Faktor fünf*, S. 258. Auch die Weltbank

dies schließt auch ergänzende Bemerkungen zu sozialen Verteilungsfragen ein (§ 6 E. III.). Danach wird gezeigt, wie ein EU-Ansatz letztlich zu einem globalen Angehen der Probleme führen kann (§ 6 E. IV.) und welche ergänzenden Mengenbegrenzungs-Ansätze vor allem im Bereich der Landnutzung nötig wären, um den Kern wirksamer Nachhaltigkeitssteuerung zu konstituieren (§ 6 E. V.). Zuletzt werden ergänzende, etwa ordnungsrechtliche Instrumente, die ebenfalls zwingend nötig erscheinen, dazu ins Verhältnis gesetzt (§ 6 E. VI.).

Der Begriff Mengenbegrenzung oder Mengensteuerung wird in diesem Buch für Ansätze verwendet, die die nutzbare Menge einer Ressource gezielt beeinflussen. Anders als bei vielen Umweltökonomern erscheint der Begriff damit auch für Ansätze, die nicht ausdrücklich bei der Menge ansetzen wie z.B. Zertifikatmärkte mit künstlicher Verknappung und Handelbarkeit der verknappten Berechtigungen zur Ressourcen- bzw. Senkennutzung, sondern die dies über eine Preisfestsetzung vermitteln, etwa via Abgaben oder Subventionsstreichungen. Man kann auch von direkter und indirekter Mengensteuerung sprechen oder allgemein von ökonomischen Instrumenten, was freilich zu Missverständnissen führen kann, weil ein strikter Gegensatz zum Ordnungsrecht suggeriert wird, obwohl doch alle ökonomischen Instrumente auf Gesetzen beruhen, sämtliche Instrumente Preise beeinflussen und sämtliche Instrumente, wenn sie nicht sachlich und geographisch breit ansetzen, Probleme mit Rebound- und Verlagerungseffekten bekommen.¹²⁹⁰ Letzteres wird an bisherigen Ansätzen wie dem EU-Emissionshandel (EU-ETS/ emissions trading scheme) noch zu zeigen sein (§ 6 E. II.). Speziell Caps könnte man, wenn man wollte, auch als „ordnungsrechtlich“ bezeichnen, weil ein Cap darin besteht, ein Verbot zu formulieren – nur eben nicht bezogen auf einzelne Produkte oder Anlagen und damit relativ, sondern übergreifend und bezogen auf absolute Mengen, die eingesetzt bzw. freigesetzt werden dürften. Für die Begrifflichkeit unerheblich ist, ob die Mengenbegrenzung durch ein einheitliches Cap – etwa für fossile Brennstoffe – oder durch absolute Grenzen verteilt auf verschiedene Sektoren herbeigeführt wird (ob beides gleichermaßen effektiv wäre, wird noch aufzugreifen sein).

Nunmehr sind die Wirkungen einer Mengenbegrenzung auf die Steuerungsprobleme zu analysieren. Abgaben¹²⁹¹ oder auch die Streichung umweltschädlicher Subventionen (oder die Subventionierung ökologisch vorteilhafter Handlungen und Produkte) machen ein nicht erwünschtes Verhalten seltener, indem sie es mit einem Preis belegen oder ihm eine fiskalische Unterstützung entziehen. Bei einem absoluten Cap, ggf.

unterhält eine Initiative zur stärkeren Bepreisung fossiler Brennstoffe: <http://www.worldbank.org/en/programs/pricing-carbon>.

¹²⁹⁰ Ekardt/ Klinski/ Schomerus, Konzept, Kap. 2.3.2.3; Hennig, Bioenergie, Kap. 3.1.1.2; zur Historie des Diskurses über ökonomische Instrumente Garske, Joint Implementation, S. 29 ff.; Kosinowski/ Groth, Förderung, S. 34 ff.; teils kritisch auch Hippe, Herausforderung, S. 155 ff.

¹²⁹¹ Zur aktuellen Diskussion um verschiedene Umweltabgabentypen wie Steuern und Gebühren Milne, Taxes, S. 5 ff.; im Überblick zu Umweltabgaben in der OECD Joseph, Taxes, S. 187 ff. sowie http://ec.europa.eu/environment/integration/green_semester/pdf/Eunomia%20EFR%20Final%20Report%20MAIN%20REPORT.pdf.

dann noch mit einer Handelskomponente, wird umgekehrt eine nutzbare Menge einer Ressource bzw. eines Umweltschutzgutes absolut definiert, sodann an die Nutzer verteilt bzw. versteigert – und anschließend ggf. für den Handel freigegeben, was am Markt zu einer Preisbildung führt.¹²⁹² Zentral für die Mengenbegrenzung ist dabei nicht ein etwaiges „Handelselement“, das lediglich für die Kostengünstigkeit des Gesamtmodells eine Rolle spielt, sondern das „Begrenzungselement“. Sowohl das formale Begrenzen und sukzessive Ziel-Absenken für Treibhausgasemissionen oder Ressourcenverbräuche beim Zertifikathandel als auch ausreichend hohe Abgabensätze adressieren den Rebound-Effekt, indem sie nicht nur Einzelvorgänge regulieren, sondern eine Art von Handlungen absolut unattraktiver machen. Ebenso können Caps und Abgaben Verlagerungseffekten vorbeugen, indem sie einen Sachbereich umfassend regeln, also z.B. die Energienutzung insgesamt teurer machen und damit eine Art Flucht von Energieträger zu Energieträger oder Produkt zu Produkt unterbinden. Wenn sie geographisch breit ansetzen, werden auch räumliche Verlagerungseffekte vermieden. Auch das Abbildbarkeitsproblem können Mengensteuerungsinstrumente – teilweise – lösen, da sie weniger Detailwissen über Unternehmen und Bürger seitens der steuernden öffentlichen Hand verlangen und nur eine Leitplanke setzen – und dafür ggf. an eine leicht fassbare Steuerungsgröße anknüpfen können, wie man am Beispiel etwa der fossilen Brennstoffe noch ausführlich sehen wird.¹²⁹³ Ferner erleichtern Mengensteuerungsinstrumente im Vergleich zu ordnungsrechtlichen Regulierungen vieler Einzelvorgänge meist den Vollzug.

Unter welchen Bedingungen all das wirklich gelingt, wird im Laufe des § 6 E. noch von vielen Seiten und Beispielen her zu betrachten sein, einschließlich der Frage nach Flankierungen und der parallelen Adressierung verschiedener Umweltprobleme und Steuerungsgrößen. *Die eben getroffenen Aussagen gelten zunächst einmal dann, wenn anspruchsvolle Mengenziele bzw. Abgabensätze gewählt werden (sonst fehlt auch hier die Zielstrenge) und wenn eine sachlich und geographisch breite Regulierung gelingt, die an eine vollzugstechnisch gut fassbare und abbildbare Steuerungsgröße anknüpft.* Setzt man mit Caps oder Abgaben statt auf transnationaler auf nationaler Ebene an, so lassen sich Rebound-Effekte, mangelnde Zielstrenge und Vollzugsschwächen zwar effektiv angehen. Strukturell nicht genauso sicher zu vermeiden sind dann jedoch Verlagerungseffekte geographischer und sektoraler Art. Die Vermeidung geographischer Verlagerungseffekte stellt sich auch bei EU-Ansätzen als Problem, für das es jedoch Lösungen gibt (§ 6 E. IV.).

Mengenbegrenzende Instrumente sind ferner so konzipiert, dass sie direkt die in der Anthropologie diagnostizierten Probleme (§ 2 D.) aufgreifen. Wirtschaftliche Anreize

¹²⁹² Prägnant Schwerd, Treibhausgasemissionshandel, S. 79; Hänggi, Ende, S. 245 ff.; zur Funktionsweise des Emissionshandels auch Kreuter-Kirchhof, Kooperationsformen, S. 406 ff. und Winkler, Klimaschutzrecht, S. 246 ff.

¹²⁹³ Vgl. etwa Hansjürgens, Beitrag, S. 241 ff.; Bach, Steuerreform, S. 19 ff.; Binswanger/ Frisch/ Nutzinger, Arbeit, passim; ferner Winkler, Klimaschutzrecht, S. 246 ff.

adressieren unterschiedliche Motivationsaspekte, nicht nur den wirtschaftlichen Eigennutzen, wie man vordergründig annehmen könnte, sondern beispielsweise auch Normalitätsvorstellungen (näher § 6 E. III. 1.). Ein echtes Cap adressiert zudem letztlich jedwede hinderliche Motivation, weil es umfassend auf die Unwilligkeit zum Handeln reagiert. In jedem Fall sollte man jedoch ökonomische Instrumente (wobei man ein Cap darunter nicht einmal begrifflich fassen muss) nicht deshalb nicht einsetzen, weil eine Ökonomisierung durch Ökosteuern die intrinsisch-moralische Handlungsmotivation zerstöre.¹²⁹⁴ Dies ist vielmehr lediglich eine Vermutung, die zutreffen könnte, aber keinesfalls zutreffen muss. Die Frage, ob Bepreisung eine altruistische Handlungsmotivation beseitigen kann, stellt sich gerade vorliegend nicht, weil diese in puncto Nachhaltigkeit eher schwach ausgeprägt ist.

Caps oder Preise erzeugen nicht nur einen Druck zugunsten regenerativer Ressourcen und der Ressourceneffizienz, also von technischen Nachhaltigkeitsstrategien, indem sie z.B. die fossilen Brennstoffe bepreisen und damit schrittweise zugunsten anderer Technologien aus dem Markt drängen. Vielmehr können sie zugleich in Richtung Suffizienz wirken, wenn das Cap so streng bzw. der Preisdruck so groß wird, dass allein die technischen Optionen dies nicht voll auffangen können. Insofern ist ein Cap bzw. ein Preis, welches allgemein bei einer Ressource wie fossilen Brennstoffen oder bei einem Emissionsfaktor wie Treibhausgasen ansetzt, erst einmal neutral hinsichtlich der damit induzierten Strategie. Dies passt zu den früher gestellten Befunden (§§ 1 B. III., 2 F., 4 F. IV.), dass zur Nachhaltigkeit als Strategie höchstwahrscheinlich Suffizienz gehört, allerdings nicht als ein um ihrer selbst willen anzustrebendes Ziel, sondern als eine unvermeidliche Ergänzung der allein nicht ausreichenden technischen Strategien. Der Bezug ökonomischer Instrumente zur Suffizienz wird von Freunden und Gegnern ökonomischer Instrumente gleichermaßen weithin übergangen, ebenso wie die darin liegende potenzielle Verknüpfung ökonomischer Instrumente mit Postwachstumsentwicklungen (zu Suffizienz und Wachstum § 1 B. V.).¹²⁹⁵

Das klingt zunächst „teuer“, erspart aber beispielsweise die langfristigen Klimawandelkosten und die sonstigen drastischen Probleme eines Klimawandels existenzieller und friedenspolitischer Art u.a.m., weswegen bereits oben konstatiert wurde, dass Strategien, die insbesondere den Klimawandel wirksam angehen, insgesamt wirtschaftlich einer Weiter-so-Strategie überlegen erscheinen (§ 1 B. IV.). Verglichen mit anderen Instrumentierungen des gleichen Ziels geschieht die Zielerreichung bei ökonomischen Instrumenten zudem in sehr kostengünstiger Weise¹²⁹⁶, indem Nachhaltig-

¹²⁹⁴ Kaum empirisch unterlegt dazu Menges, ZfU 2006, 61 ff. und Binswanger, Wettbewerbe, S. 99 ff.

¹²⁹⁵ Exemplarisch Fatheuer/ Fuhr/ Unmüßig, Kritik, S. 137 ff.; Moreno/ Speich Chassé/ Fuhr, Metrics, S. 19 f. und passim; Bedall, Justice, S. 136 ff.; zutreffend Linz, Suffizienz, S. 39 sowie Schneidewind/ Zahrnt, Suffizienzpolitik, S. 59 ff. und Heyen/ Fischer u.a., Suffizienz, S. 16, die allerdings nicht zeigen, warum dies so ist.

¹²⁹⁶ Koenig, DöV 1996, 943 (945); Coase, Problem, S. 1 ff.; Bach, Steuerreform, S. 19 ff.; Stüer/ Spreen, UPR 1999, 161 (162); zusammenfassend zur institutionenökonomischen Sicht Bonus, Umweltschutz, S. 11 ff.

keit dort in Gang kommt, wo es preislich am günstigsten ist. Auch soziale Verteilungswirkungen entstehen keinesfalls nur bei Caps oder Abgaben, und es wird noch separat zu zeigen sein, dass die Weiter-so-Strategie weit größere Verteilungswirkungen hätte als ein entschlossenes Handeln (näher § 6 E. III. 2.). Bei alledem besteht oft ein zentrales Missverständnis. Durch gemeinsame Überschriften wie Ökonomisierung, Inwertsetzung oder Monetarisierung wird von Freunden und Kritikern¹²⁹⁷ oft vorausgesetzt, dass ökonomische Bewertung und ökonomische Instrumentierung gemeinsam begrüßt oder abgelehnt werden müssten. Die Denkverbindung wird dadurch unterstützt, dass viele Ökonomen beides verknüpfen, indem sie durch eine Kosten-Nutzen-Analyse den optimalen Umweltzustand „ausrechnen“ und zum Beispiel dann die Abgabenhöhe so vorschlagen, dass genau dieser optimale Umweltzustand mittelfristig erreicht wird, markiert durch den irreführenden Begriff der externen Kosten.¹²⁹⁸ Genau dieses „Ausrechnen“ scheitert bekanntlich an der weithin gegebenen Untauglichkeit der Kosten-Nutzen-Analyse (§ 5 C. III.). Doch kann man stattdessen Ökosteuern, Abgabenhöhen oder Mengenbegrenzungen bei Zertifikatmärkten auch als das sehen, als was sie vorliegend gesehen werden: schlicht als Steuerungsinstrument, das ein menschenrechtlich oder bei Spielräumen politisch vorgegebenes Ziel (und eben gerade nicht ein ausgerechnetes Ziel) umsetzt. Denn finanzieller Druck, wie er von solchen Instrumenten ausgeht, hat das Potenzial, menschliches Verhalten bei einer entsprechenden Preishöhe so zu beeinflussen, dass das politisch bzw. menschenrechtlich gefundene Ziel erreicht wird, und die relevanten Steuerungsprobleme werden so gelöst.¹²⁹⁹ Fragen wie die, welches denn bezüglich Preisen oder Zertifikaten die „effizienteste Allokation“ ist, kann man mangels Gültigkeit der Kosten-Nutzen-Analyse dagegen nicht im vollen Wortsinne stellen, auch wenn etwa der natur- und wirtschaftswissenschaftlich dominierte IPCC das nicht realisiert.¹³⁰⁰ Richtig bleibt unabhängig davon – wenn auch nicht mit dem Anspruch genauer Quantifizierung und normativer Abwägungsersetzung – die Aussage, dass ökonomische Instrumente verhindern helfen, dass Folgekosten bestimmter Produkte und Verhaltensweisen einfach an die Gesellschaft weitergereicht werden, denn jene Produkte und Verhaltensweisen werden durch den Preisanreiz seltener oder verschwinden sogar ganz.

In der nachhaltigkeitsbezogenen Effektivität laufen Abgaben und Caps and Trade für Ressourcen oder Senken respektive für fossile Brennstoffe oder Treibhausgase letztlich analog; die langjährige Debatte über die Vor- und Nachteile der beiden Instrumente im Vergleich¹³⁰¹ hat zuletzt stark an Bedeutung verloren. Letztlich zählt, dass

¹²⁹⁷ Exemplarisch Fatheuer/ Fuhr/ Unmüßig, Kritik, S. 137 ff.; Moreno/ Speich Chassé/ Fuhr, Metrics, S. 19 f. und passim; Bedall, Justice, S. 136 ff.; Grefe, Gardening, S. 180 ff.; Endres/ Holm-Müller, Bewertung, passim.

¹²⁹⁸ Zur Geschichte Garske, Joint Implementation, S. 29 ff.; Kosinowski/ Groth, Förderung, S. 34 ff.

¹²⁹⁹ Vgl. zu dieser Differenzierung schon Ekardt/ Hennig, Instrumente, S. 24; Ekardt/ Spangenberg/ Hennig/ Wessel/ Henkel/ Wieding, Bewertung, S. 8 und 16; Ismer, Klimaschutz, S. 67.

¹³⁰⁰ Siehe dazu IPCC, Climate Change 2014, WG III, S. 1167 und passim; klassisch für die ökonomische Debatte Weitzman, Review of Economic Studies 1974, 477 ff.

¹³⁰¹ Dazu auch Bach, Steuerreform, S. 22 ff.; Rodi, Emissions Trading, S. 49 ff.

anspruchsvolle Ziele gesetzt, diese sachlich und geographisch umfassend operationalisiert und so zu entsprechenden Preisen werden. Von der Kosteneffizienz-Seite her ist die Diskussion „Abgaben oder Zertifikate“ schon deshalb weniger wichtig als gemeinhin vermutet, als sich präzise Annahmen über komplexe volkswirtschaftliche Folgewirkungen von Großinstrumenten wie europa- oder gar weltweiten Zertifikatmärkten, wie sie in Ansätzen bereits bestehen, kaum generieren lassen.¹³⁰² Abgaben haben möglicherweise weniger Akzeptanz, sind ungenauer und international schwerer zu vereinbaren.¹³⁰³ Der früher bei Zertifikatmärkten als komplizierter betrachtete Vollzug ist dies mit moderner Technik nicht mehr zwangsläufig. Wenig weiterführend ist auch die alte Debatte, ob nun die präzise Zielerreichung durch Zertifikatmärkte besser ist oder die mögliche Über-, aber eben auch Unterbietung eines Mengenziels beim Einsatz von Abgaben. Auch der Hinweis auf Planbarkeit in Zeiten wirtschaftlicher Fluktuation zugunsten von Abgaben¹³⁰⁴ dürfte allenfalls ambivalent sein, zumal bei Zertifikatmärkten mit Höchst- und Mindestpreisen gearbeitet werden kann.

Etwas sicherer vermieden werden können beim Cap and Trade allerdings Rebound-Effekte und Abhängigkeiten der Steuerungswirkung von der Preishöhe.¹³⁰⁵ Denn ein Cap, das gesetzt wird, wird schlicht erreicht, hängt ökologisch also nicht davon ab, wie hoch der Preisimpuls am Markt ausfällt. Auch von der Durchsetzbarkeit ist die ETS-Variante gegenüber einer alternativ denkbaren Abgabenversion im Vorteil, da sich Staaten erfahrungsgemäß ungern die Steuerhoheit nehmen lassen und z.B. die EU hierfür auch nur eine Kompetenz zu Konsensentscheidungen hat – anders als für den ETS (Art. 192 AEUV).¹³⁰⁶ Demgegenüber können Veränderungen an Subventionstatbeständen Caps und Abgaben trotz teils ähnlicher Wirkung z.T. unterlegen sein, weil sie meist eher die Anschaffung und weniger die Nutzungsweise etwa von Gebäuden oder von PKWs zu adressieren vermögen.¹³⁰⁷ Soziale Verteilungsfragen entstehen jedenfalls nicht nur bei Caps oder Abgaben, da auch eine Subventionierung eben nicht umsonst zu haben ist.

Unabhängig von all jenen Governance-Erwägungen sprechen auch starke freiheits- und demokratiebezogene Gründe für ökonomische Instrumente¹³⁰⁸: *Erstens* vermei-

¹³⁰² Vgl. Schwerd, Treibhausgasemissionshandel, S. 355 und passim.

¹³⁰³ Dass Ökonomen kurz vor der Pariser Klimakonferenz plötzlich Abgaben als eher konsensfähig bezeichneten, ist eine Hypothese geblieben; dazu Franks/ Edenhofer/ Lessmann, *Environmental and Resource Economics* 2015, 1 ff.

¹³⁰⁴ Vgl. die kurze Analyse unter http://www.voxeu.org/article/joint-design-emission-tax-and-trading-systems#.VhWHiw_Pxox.twitter.

¹³⁰⁵ Gegen diesbezügliche Missverständnisse Ekardt/ Klinski/ Schomerus, *Konzept*, Kap. 3.3.2.1.

¹³⁰⁶ Vgl. zu diesen Problemen Rodi, *Fortentwicklung*, S. 190 f.

¹³⁰⁷ Näher dazu bereits Ekardt/ Klinski/ Schomerus, *Konzept*, Kap. 2.4 und passim.

¹³⁰⁸ Märkte und ihre Regularien sind in der Geschichte immer wieder auch Machtinstrument einflussreicher Kreise, sie sind aber nicht immer genau dies; einseitig Scheidler, *Ende*, S. 19 ff.; in jedem Fall ist Markt nicht gleich Kapitalismus; vgl. Herrmann, *Sieg*, S. 65 ff.

den Abgaben und Zertifikatmärkte paternalistisch wirkende Verbote konkreter einzelner Verhaltensweisen, auch wenn sie in der Summe durch die Verteuerung einer Ressource deren geringere Nutzung quer durch die verschiedenen Lebensbereiche bewirken. Natürlich begrenzen auch Abgaben oder Caps die Freiheit. Irgendeine Form von Freiheitsbegrenzung ist jedoch wegen der Multipolarität der Freiheit (§ 4 E.), der wechselseitigen Freiheitsbegrenzung (§ 4 F. I.) unvermeidlich und eben gerade wieder freiheitsförderlich – das Autofahren z.B. schädigt eben andere und gerade künftige Menschen und ist deshalb nicht einfach dem „mündigen Bürger“ überlassen. Die Freiheitlichkeit von monetär wirkenden Instrumenten zeigt sich *zweitens* daran, dass sie das Junktim von Freiheit und Folgenverantwortlichkeit durchsetzen – gerade auch dort, wo keine linearen, sondern multikausale Ursachenstrukturen Schäden herbeiführen. *Drittens* machen es monetäre Instrumente leichter, trotz Erkenntnisunsicherheiten Politik zu machen. Denn die konkrete Verfolgung des Nachhaltigkeitsziels bleibt bei jenen Instrumenten weitgehend den Normadressaten überlassen. Die Bürger und nicht die Politik steuern hier nämlich ihr Wissen und ihre Innovationen bei, um Energie usw. an der besten Stelle zu sparen. *Viertens*, daran anknüpfend, sind ökonomische Steuerungsinstrumente geeignet, in der Gewaltenbalance die Macht der Parlamente (§ 5 B.) zu stabilisieren. Denn ökonomische Instrumente brauchen keine extrem detaillastigen Konkretisierungen durch Behörden, die dem Parlament seine Macht nehmen und Politik unverständlich für die Bürger machen.¹³⁰⁹ Dass ökonomische Instrumente überdies *fünftens* auch den sozialen Ausgleich fördern können und gerade nicht vor allem ungünstige Verteilungswirkungen haben, wie oft befürchtet wird, kommt noch separat zur Sprache (§§ 6 E. III. 2.).¹³¹⁰

In ihrer Wirksamkeit und normativen Dimension zweifelhaft sind demgegenüber quasi-ökonomische Versuche, mehr Nachhaltigkeit durch Zivilrecht zu erreichen, sei es durch Haftungsrecht oder durch Generalklauseln im Gesellschaftsrecht dergestalt,

¹³⁰⁹ Dies wird m.E. nicht hinreichend deutlich bei Rodi, Fortentwicklung, S. 198 f.; Winkler, Klimaschutzrecht, S. 200 f. Dagegen weist Radkau, Ära, S. 618 (letztlich anknüpfend an Max Weber) zutreffend darauf hin, dass die Mitwirkenden in Organisationen regelmäßig ein Interesse daran haben, ihre eigene Macht und Unentbehrlichkeit durch möglichst komplexe und für andere nicht voll durchschaubare Regeln zu stärken. Allerdings dürfte dies nicht auf alle Beteiligten an der aktuellen europäischen und deutschen Rechtsetzung zutreffen; und der hyperkomplexe Instrumentenmix ist natürlich auch eine Folge der vielfältigen Lobbyinteressen und der Furcht vor einer echten Debatte über „Verzicht“ und „Nachhaltigkeitswende“, die deshalb hinter einer Vielzahl in ihrer Wirkung unübersichtlicher (und bisher oft schwacher) Regelungen verborgen bleibt.

¹³¹⁰ All dies wird m.E. zu wenig gesehen, wenn Gawel, Gefahrenabwehr, S. 249 ff. und von Bogdandy, Rechtsetzung, S. 53 Vorteile eines spielraumreichen (!) Ordnungsrechts anzusprechen versuchen, die weder zu den geschilderten strukturellen Steuerungsproblemen noch zu bisherigen realen Erfahrungen mit dem Ordnungsrecht etwas Konkretes aussagen. Auch gerechtigkeitsrechtlich und menschenrechtlich ist aus Gewaltenteilungsgründen eine Stärkung der Verwaltung eher kein sich anbietender Weg (§ 5 B.). Klare Regeln sind sogar kostengünstiger als ständiges Aushandeln; vgl. auch Lübbecke-Wolff, Regelbindung, S. 151 ff.; M. Neumann, Durchsetzung, S. 12; Helberg, Selbstverpflichtungen, S. 293; vgl. auch Ekardt, ZUR 2001, 249; übergangen bei Voßkuhle, Kompensationsprinzip, S. 88 f.

dass Unternehmen auf ein nicht oder nur vage definiertes Gemeinwohl bzw. auf Nachhaltigkeit im Allgemeinen verpflichtet werden.¹³¹¹ Solche Generalklauseln führen wie schon die Selbstregulierung (§ 6 B.) zu Fragen, die auf der Ebene des einzelnen Unternehmens (oder eines zivilgerichtlichen Rechtsstreits) nicht sinnvoll gelöst werden können. Wo genau verläuft die Grenze von erlaubtem und verbotenen Verhalten für die Unternehmen? Dies klar zu scheiden, ist ja gerade die Aufgabe von Recht. Darf es dann ab sofort einfach keine Fluggesellschaften mehr geben? Wenn nein, wie viele Flüge darf es dann noch geben? Ist vielleicht auch der Fleischkonsum insgesamt verboten; oder darf nur noch eine bestimmte Menge Fleisch produziert werden? usw. Was schließlich das Haftungsrecht angeht, so ist dieses als Regularium zwischen einzelnen Beteiligten wenig geeignet, globale Ressourcen- und Senkenprobleme zu erfassen, zumal sich auch Kausalitätsfragen zwischen ganz konkret diesen einzelnen Beteiligten ergeben. Beim Klimaschutz wird z.B. diskutiert, ob Individuen oder Staaten auch direkte Schadensersatzansprüche etwa an Industriestaaten z.B. wegen möglicher Klimawandelfolgeschäden richten können.¹³¹² Man kann dies entweder als deliktsrechtlichen Anspruch auf der Basis des völkerrechtlichen Schädigungsverbots oder direkt als Ausfluss der umweltbezogenen Menschenrechte deuten. Selbst wenn man den ersteren Weg wählt, bedürfte es dazu nicht des inhaltlich vagen Due-Diligence-Ansatzes aus dem Völkerrecht, weil die gebotene Sorgfalt beim Klimaproblem bereits durch die Menschenrechte umschrieben ist. Einzelne Schadensereignisse (die stets Summationsschäden sein werden) konkret den Emissionen eines anderen Staates zuzuordnen, bereitet aber eben große Probleme, und schlicht unmöglich ist es für Unternehmen, zumal man dann genauso gut deren Kunden in Anspruch zu nehmen versuchen könnte. Wenn, dann könnte im Ergebnis ohnehin bestenfalls der (konstruierte) prozentuale Anteil an dem Schadensereignis erstattungsfähig sein, der dem prozentualen Anteil des Staates an den globalen Emissionen entspricht. Haftungsrecht ist vor diesem Hintergrund eher für klassische Umweltschadensfälle von Interesse, die hier nicht weiterverfolgt werden; die Aussagen dazu würden denen zu ergänzenden Ordnungsrechtsnormen ähneln (§ 6 E. VI. 1.).

II. Probleme bisheriger Emissionshandels- und Abgabenansätze

Auch wenn praktische Erfahrungen mit womöglich inkompetent eingesetzten Instrumenten wenig besagen (§ 1 D. III. 2.), sollen im nächsten Schritt die bisherigen Fehler beim Einsatz von mengenbegrenzenden Instrumenten in der Klimapolitik etwas näher analysiert werden. Dies lehrt zugleich weiter, worauf zu achten ist – und weswegen

¹³¹¹ Ausführlich dazu Ekardt, ZUR 2016, 463 ff. gegen Felber, Gemeinwohl-Ökonomie, passim; Welzer, Zukunftspolitik, S. 33; Pufé, Nachhaltigkeit, S. 281 ff.

¹³¹² Hierzu und zum Folgenden Verheyen, Damage, passim; Frank/ Schwarte, ZUR 2014, 643 ff.; Frank, NVwZ – extra 2014, 1 ff.; Verheyen, International Journal of Global Warming 2015, i.E.

der Diskurs über ökonomische Instrumente bislang schwierig ist. Ein besonders intensiv diskutiertes Instrument ist der EU-Emissionshandel gemäß der ETS-RL.¹³¹³ Ursprünglich war er das nahezu einzige nationale bzw. supranationale Klima-Emissionshandelsregime, inzwischen gibt es freilich weitere – im Falle Australiens ab 2018 mit dem EU-ETS verbundene – Systeme mit einiger Vielfalt im Detail¹³¹⁴, wobei die nachstehend aufzuzeigenden Probleme sich allerdings ähneln. Indem man dies darstellt, rundet man zugleich die Darstellung des Status quo beim Klimaschutz aus § 6 D. ab. Anders als der Staaten-ETS in UNFCCC und KP und vielleicht auch künftig unter dem Paris-Abkommen richtet sich der EU-ETS an private Unternehmen.¹³¹⁵ Der EU-ETS ist so gesehen ein Steuerungsinstrument zur Verwirklichung der Staatenziele, zwischen denen mit dem Staaten-ETS Umverteilungen möglich sind (dass Unternehmen dies auch selbst in die Hand nehmen können, kommt noch zur Sprache). Der EU-ETS umfasst bislang Emissionsbegrenzungen einer niedrigen fünfstelligen Anlagenzahl in 30 europäischen Ländern (EU, Liechtenstein, Island und Norwegen). Sektorale erfasst sind bestimmte industrielle Tätigkeiten in Großanlagen wie die Energieumwandlung und -umformung, die Eisenmetallerzeugung und -verarbeitung, die mineralverarbeitende Industrie (Zement, Glas, Keramik) sowie einige sonstige Industriezweige (Zellstoffherstellung aus Holz und anderen Faserstoffen, Papier- und Pappherstellung).¹³¹⁶ Im Rahmen des EU-ETS unterliegt der Ausstoß von Treibhausgasen einem Genehmigungsvorbehalt (Art. 4 ETS-RL bzw. § 4 Abs. 1 TEHG im deutschen Umsetzungsgesetz, dem Treibhausgas-Emissionshandelsgesetz). Zudem werden Betreiber emittierender Anlagen dazu verpflichtet, für ihre Emissionen europäische Emissionsberechtigungen (European Allowance, EUA) abzugeben. Bislang erfolgte eine großenteils kostenlose Zuteilung der EUAs an die Anlagenbetreiber, ursprünglich durch mitgliedstaatliche Regelungen, inzwischen auf EU-Ebene.¹³¹⁷ Die EUAs sind handelbar; statt die Emissionsmenge der eigenen Anlage zu reduzieren, können Anlagenbetreiber daher EUAs von anderen Anlagenbetreibern erwerben.

Die EU hat sich in ihrem Klimapaket von 2009 bekanntlich festgelegt, ihre Treibhausgasemissionen bis 2020 um 20 % im Vergleich zu 1990 zu reduzieren. Die bei dieser Gelegenheit neu gefasste ETS-RL 2013¹³¹⁸ soll dabei erreichen, dass die vom EU-

¹³¹³ Siehe ursprünglich RL 2003/87/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13.10.2003 über ein System für den Handel mit Treibhausgasemissionszertifikaten in der Gemeinschaft und zur Änderung der RL 96/61/EG des Rates, ABl. L 275/2003, S. 32.

¹³¹⁴ Vgl. dazu Klinsky/ Mehling/ Tuerk, CCLR 2012, 291 ff. sowie Lenz/ Volmert/ Hentschel/ Roßnagel, Verknüpfung, S. 143 ff. und 249 ff. und den Überblick unter http://www.dehst.de/SharedDocs/Downloads/DE/Publikationen/Linking.pdf?__blob=publicationFile.

¹³¹⁵ Im Überblick zum EU-ETS auch Rodi, Emissions Trading, S. 49 ff.

¹³¹⁶ Vgl. Anhang I zur ETS-RL.

¹³¹⁷ Zum ursprünglich divergenten nationalen Zuteilungsrecht Horrichs, Zuteilungsregeln, S. 59 ff.; Briem/ Hoffmann, UPR 2015, 57 ff.; Ekardt/ Exner, ZNER 2011, 134 ff.; Garske, Joint Implementation, S. 55 ff.

¹³¹⁸ RL 2009/29/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23.04.2009 zur Änderung der RL 2003/87/EG zwecks Verbesserung und Ausweitung des Gemeinschaftssystems für den Handel mit

ETS erfassten Sektoren in der dritten Handelsperiode (2013-2020) ihre Emissionen im Vergleich zu dem Emissionsniveau des Jahres 2005 um 21 % reduzieren (Erwägungsgrund 5). Bis 2030 sollen nach den Schlussfolgerungen des Rates sodann 40 % Emissionen reduziert werden, innerhalb des ETS konkret 43 %, gemessen allerdings an 2005.¹³¹⁹ Einige weitere Pfeiler, die mit der ETS-RL 2013 eingeführt wurden, sind: längere Handelsperioden (nunmehr 2013-2020); lineare jährliche Minderungsquote von 1,74 %, wobei nach 2020 der jährliche Reduktionsfaktor von 1,74 % auf 2,2 % steigen soll; keine nationalen Zuteilungsregelungen mehr; theoretisch eine zunehmende Versteigerung statt kostenloser Ausgabe der Emissionszertifikate (praktisch freilich kaum aufgrund von Ausnahmen bei drohenden Emissionsverlagerungen); Einbeziehung neuer Industriezweige, etwa Aluminiumindustrie, bestimmte chemische Industrieanlagen und Luftverkehr.¹³²⁰ In eher begrenztem Umfang sollen ferner Teile der riesigen Mengen überschüssiger Zertifikate (zeitweise) aus dem Markt genommen werden, die sich durch das unambitionierte Cap seit 2008 angehäuft haben und aktuell keinen realen Preisanreiz vom EU-ETS ausgehen lassen. Zum Zeitpunkt der Drucklegung ist unklar, inwieweit diese Vorschläge im Kontext der weiteren EU-Umsetzung des Paris-Abkommens wirklich so in Kraft treten werden.

Die Kriterien einer für die Nachhaltigkeit hinreichend effektiven Mengensteuerung im Sinne von § 6 E. I. erfüllt der bisherige ETS in wesentlichen Hinsichten (immer noch) nicht.¹³²¹ Das gilt, auch wenn er nach 2020, wenn die geplanten Änderungen so kämen, zumindest ein etwas (!) strengeres Cap hätte, was an den nachstehenden Problemen und am Problem riesiger restlicher Zertifikatmengen, die das Instrument paralisieren, nur bedingt etwas ändern würde. Der ETS kann, kurz gesagt, in seiner bisherigen Ausgestaltung die mangelnde Zielstrengigkeit sowie drohende räumliche und auf andere Ressourcen wie die Landnutzung („Bioenergie statt Kohle“) zugreifende Verlagerungseffekte nicht lösen und setzt quasi nur Ziele, die sich ohnehin von selbst erreichen u.a. wegen jener Verlagerungseffekte (bereits wenn man die Schlupflöcher hin zur Landnutzung beiseite lässt: § 6 E. V. 2.). Dies hat auch skurrile Einzelaspekte, wenn etwa die Stromwirtschaft und damit auch der Eisenbahnstrom auktionspflichtig

Treibhausgasemissionszertifikaten. Neuerungen bringen RL 2008/101/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 19.11.2008 zur Änderung der RL 2003/87/EG zwecks Einbeziehung des Luftverkehrs in das System für den Handel mit Treibhausgasemissionszertifikaten in der Gemeinschaft, ABl. Nr. L 8 vom 13.01.2009, S. 3, und die Entscheidung Nr. 406/2009/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23.04.2009 über die Anstrengungen der Mitgliedstaaten zur Reduktion ihrer Treibhausgasemissionen mit Blick auf die Erfüllung der Verpflichtungen der Gemeinschaft zur Reduktion der Treibhausgasemissionen bis 2020, ABl. Nr. L 140 vom 05.06.2009, S. 136. Zum Folgenden wiederum bereits Ekardt/ Exner, ZNER 2011, 134 ff.

¹³¹⁹ Schlussfolgerungen des Rates vom 23./24.10.2014, EUCO 169/14; KOM(2015) 337 endg.; näher dazu Hartmann, NVwZ 2016, 189 ff.

¹³²⁰ Dazu auch Czybulka, EurUP 2008, 109 (111 ff.).

¹³²¹ Im Ergebnis ähnlich Becker/ Richter, *Momentum Quarterly* 2015, 3 (17); Edenhofer u.a., *Journal of Environmental Economics and Management* 2016, 121 ff.; Garske, *Joint Implementation*, S. 60 ff.; SRU, *Sondergutachten „erneuerbare Stromversorgung“*, S. 389; Bosnjak, *Emissionshandelssystem*, S. 122 ff.; siehe auch Lohreck u.a., *Emissionshandel*, S. 37 ff.; Nader/ Reichert, *Emissionshandel*, S. 3 ff.

ist, der nunmehr in den ETS einbezogene Flugverkehr dagegen größtenteils nicht. Eigenartig erscheint auch der Versuch, Emissionsverlagerungen in andere Länder durch eher lasche Klimaziele verhindern zu wollen (zu besseren Lösungen § 6 E. IV.). Die fehlende breite Einbeziehung aller Treibhausgasemissionsquellen und Wirtschaftszweige (zu einem möglichen Ansatz § 6 E. III. 1.) löst ferner potenziell Verlagerungseffekte auch in sektoraler Hinsicht aus. Bei alledem umfasst der ETS bisher vor allem Sektoren mit geringen Reduktionskosten, aber Bereiche mit höheren Reduktionskosten wie den Verkehrs- und Landnutzungssektor gerade nicht; gemessen daran sind die existierenden Reduktionsziele erst recht zu gering.¹³²² Ein Aspekt des Topos „zu geringe Ziele“ ist es auch¹³²³, dass der ETS bisher *langfristige* Zielfestlegungen vermissen lässt, die allererst dazu würden, dass sich langfristig rechnende Klimainvestitionen getätigt werden. Vor allem aber bleibt der ETS allein schon wegen der angesammelten riesigen Überschuss-Zertifikatmengen absehbar auf lange Zeit praktisch witzlos.¹³²⁴ Dass parallel zur Drucklegung im Rahmen der internationalen Organisation ICAO über einen möglichen globalen Emissionshandel für den Luftverkehr (der nicht vom Paris-Abkommen erfasst ist) verhandelt wird, der diese Fehler noch verschärft und z.B. überhaupt keine echte Reduktion vorsehen soll, sei hier wegen der im Flusse befindlichen Debatte nur am Rande erwähnt.

Das für die bislang stets nur vorsichtige Reform des ETS vorgebrachte Argument ist die „Pfadabhängigkeit“: Es soll verhindert werden, dass die bisherigen erheblichen Investitionen in den ETS durch eine starke Systemänderung entwertet werden. Dieses Argument überzeugt freilich nicht wirklich, da eine Änderung zum jetzigen Zeitpunkt jedenfalls weniger Mühe macht und weniger Kosten erzeugt als eine spätere Änderung und größere Klimaschutzerfolge durch eine Systemänderung ja auch zu langfristigen Kosteneinsparungen (in Bezug auf die Klimawandelfolgeschäden) führen würden. Einige¹³²⁵ nehmen all dies zum Anlass für die Sichtweise, der Emissionshandel bzw. die Zertifikatmarktidee an sich sei per se kritikwürdig und ein bloßer Ablasshandel mit dem Klima (oder anderen Umweltgütern) respektive eine kritikwürdige „Kommodifizierung“ von Natur, bei der zwangsläufig nur Geld gemacht, aber ökologisch nichts erreicht werde, wobei dann der ETS oder generell ökonomische Instrumente nicht als auch Suffizienz-, sondern ausschließlich als Effizienzinstrumente bemerkt werden. Mit Ablasshandel ist wohl gemeint, dass der ETS für den Klimaschutz

¹³²² Vgl. dazu SRU, Sondergutachten „erneuerbare Stromversorgung“, S. 389.

¹³²³ Vgl. SRU, Sondergutachten „erneuerbare Stromversorgung“, S. 389.

¹³²⁴ Vgl. dazu Graichen/ Steigenberger/ Litz, Rolle, S. 3 ff.; Bosnjak, Emissionshandelssystem, S. 128 f.; Kosinowski/ Groth, Förderung, S. 103 ff.; Edenhofer u.a., Journal of Environmental Economics and Management 2016, 121 ff.

¹³²⁵ Siehe etwa Winter, ZUR 2009, 289 ff.; Wegener, ZUR 2009, 283 ff.; Beckmann/ Fisahn, ZUR 2009, 299 ff.; Fatheuer/ Fuhr/ Unmüßig, Kritik, S. 137 ff.; Lohmann, Climate, S. 133 ff.; Oels, Gouvernamentalität, S. 171 ff.; ferner die Beiträge in Altwater/ Brunnengräber, Cancun, passim; zur Beschreibung analoger Positionen aus der NGO-Szene ferner Holz, Möglichkeiten, S. 117 ff. und Becker/ Fischer/ Schwank, Wirtschaftswissenschaft, S. 103 f.; die Suffizienzpotenziale des ETS fehlen auch bei Loske, Politik, S. 42 ff.

im Kern keinen Effekt hat, sondern den westlichen Lebensstil unangetastet lässt, weswegen die Bepreisung von „Umwelt“ per se wirkungslos sei. Doch sind mangelhafte Caps, eine fehlende breite Abdeckung von Emissionen und daraus folgende Anreize nur zur technischen Verbesserung, nicht aber zur Suffizienz keine immanenten Eigenschaften von Cap-and-Trade-Systemen, sondern lediglich der konkreten (fatalen) Ausgestaltung des EU-ETS geschuldet, wenn man die eben gegebenen Schilderungen mit den Analysen aus § 6 E. I. vergleicht. Ebenfalls nichts Prinzipielles (!) gegen den ETS ausrichten kann das beliebte Argument, es könne doch wohl kein „Recht auf Emissionen“ geben. Doch, das kann es in der Tat. Wie mehrfach dargelegt (u.a. in § 4 C. I.), ist die Freiheit umfassend zu verstehen und die nötige Abwägung kollidierender Freiheiten unumgänglich (§ 5 A. und § 5 C. I.). Der ETS mit seiner schrittweise absinkenden Menge an Emissionsberechtigungen ist Ausdruck jener Abwägung.¹³²⁶ Allerdings muss ethisch und grundrechtlich das Absenken eben deutlich schneller gehen als bisher (§ 5 C. IV.). Zuletzt geht auch das Argument, dass Preise witzlos seien, weil sie die physikalische Endlichkeit der Welt missachteten, an der Konstruktion eines Cap and Trade vorbei. Denn dieser setzt ja gerade absolute Grenzen. Eher schon unterliegen Abgaben dem bei „Linken“ beliebten Preis-Einwand; doch auch sie unterliegen ihm bei entsprechend drastischer Höhe nicht wirklich.

Einen ETS gibt es bisher auch auf globaler Ebene zwischen den Staaten, wobei der nationale bzw. EU-ETS in diesen, wie schon angedeutet, komplex eingeflochten sein kann, wenn Unternehmen transnational agieren (näher s.u.). Das Kyoto-Protokoll¹³²⁷ gestattete, durch drei flexible Mechanismen die Menge der im Inland zulässigen Emissionen dergestalt zu vergrößern, dass die Reduktionsziele der jeweiligen Vertragspartei teilweise durch Klimaschutzmaßnahmen im Ausland erreicht werden: durch den erwähnten Handel mit AAUs gemäß Art. 17 KP zwischen Industriestaaten (Staaten-ETS), durch die gemeinsame Umsetzung von Klimaschutzmaßnahmen (Joint Implementation/ JI) gemäß Art. 6 KP und durch den Clean Development Mechanism (CDM) gemäß Art. 12 KP. Der CDM findet im Gegensatz zum JI dabei jeweils zwischen einem Industrie- und einem Entwicklungsland (einschließlich der Schwellenländer) statt.¹³²⁸ Die generellen Probleme in Relation zur eigentlich bestehenden Idee der Mengenbegrenzung (§ 6 E. I.) sind dabei cum grano salis die gleichen wie beim EU-ETS: Die unter dem KP fehlenden strengen Reduktionsziele und die fehlende Einbeziehung aller Staaten weltweit waren hier bestenfalls ein Weg, um Emissionen in andere Staaten zu verlagern. Nach Art. 6 PA ist z.Zt. offener denn je, was künftig aus solchen Instrumenten wird. Nach dieser sehr offenen Vorschrift ist

¹³²⁶ Unzutreffend ist also auch die Vorstellung, es könne kein Recht auf Naturnutzung geben (vgl. Berger, Schatten, S. 49 ff.). Es gibt eben auch kein vom Menschen unabhängiges „Eigenrecht der Natur“ (§ 4 F. II.). Die von Berger vorgeschlagene Unterscheidung zwischen „absoluter“ und „relativer“ Gerechtigkeit hat damit keine rationale Grundlage; dazu schon §§ 1 D. III. 1., 3 A.

¹³²⁷ Die folgende Analyse insbesondere zum CDM basiert stark gekürzt teils auf Ekardt/ Exner, ZNER 2011, 134 ff.; ausführlich jetzt Exner, CDM, Kap. 2-3.

¹³²⁸ Ausführlich zu den Problemen Garske, Joint Implementation, S. 137 ff.; Exner, CDM, Kap. 2-3.

der Fortbestand solcher Ansätze zwar rechtlich zulässig, allerdings können diese künftig quasi völlig frei gestaltet werden. Da es nunmehr nach dem Paris-Abkommen nur noch freiwillige und auch relativ frei veränderliche staatliche Reduktionszusagen geben soll – bekanntlich scharf kontrastierend mit der in sich sehr ambitionierten Temperaturgrenze in Art. 2 Abs. 1 PA (§§ 1 B. III., 6 C.) –, würde jegliches Handeln von Emissionsmengen zwischen den Staaten allerdings von einer fluiden Grundlage ausgehen, was solchen Ansätzen die Grundlage entziehen könnte.

Hinter dem CDM, der trotz seines absehbaren Endes als problematisches Beispiel für den bisherigen (!) ökonomischen Instrumenteneinsatz noch etwas näher betrachtet werden soll, stand bislang die Vorstellung kostengünstiger Emissionsreduktionen in Ländern, die bislang – anders als künftig – nicht zum Klimaschutz verpflichtet waren. Vor diesem Hintergrund können sich die Industriestaaten die per CDM erzeugten Emissionsreduktionen als certified emission reductions (CERs) gutschreiben und sie nutzen, um einen Teil ihrer Emissionsreduktionspflichten aus dem Kyoto-Protokoll zu erfüllen (Art. 12 Abs. 2, 3b KP). Der CDM ist letztlich auf eine Durchführung durch private Investoren ausgelegt, die dazu von einem Annex-B-Staat ermächtigt sein müssen (Art. 12 Abs. 9 KP). Innerhalb der EU erfolgt eine Beteiligung privater Investoren am CDM über die „Brücke“ des EU-Unternehmens-ETS, der vom Staaten-ETS gedanklich strikt geschieden werden muss, auch wenn zwischen beiden Verknüpfungen bestehen, um die es nachstehend näher geht. Die Linking Directive, die Änderungsrichtlinie zur ETS-RL von 2004¹³²⁹, verknüpft den EU-ETS mit den flexiblen Mechanismen JI und CDM und eröffnet den Anlagenbetreibern die Möglichkeit, auch die durch diese Mechanismen generierten Emissionszertifikate (ERUs¹³³⁰ und CERs) zur Erfüllung ihrer Pflicht zur Abgabe von Emissionsberechtigungen zu nutzen.¹³³¹ Art. 11a, 11b ETS-RL sehen dabei Einschränkungen u.a. für bestimmte Projekttypen (etwa für Nuklearprojekte) vor.

Das Kernproblem der Steuerungswirkungen des CDM¹³³² liegt in der Frage danach, ob er wirklich klimaneutral ist (mehr kann und will das Trade-Element solcher Systeme ja nie sein). Für die Klimaneutralität des CDM ist es entscheidend, dass nur solche Emissionsreduktionen zertifiziert werden, die ohne den CDM nicht eingetreten wären, da die Verwendung der CERs sonst einen Anstieg der globalen Treibhausgasemissionen bewirken würde. Dies soll durch das Zusätzlichkeitserfordernis¹³³³

¹³²⁹ RL 2004/101/EG des europäischen Parlaments und des Rates vom 27.10.2004 zur Änderung der RL 2003/87/EG zur über ein System für den Handel mit Treibhausgasemissionszertifikaten in der Gemeinschaft im Sinne der projektbezogenen Mechanismen des Kyoto-Protokolls, ABl. vom 13.11.2004, L 338, S. 18 ff.

¹³³⁰ Die Abkürzung ERU steht für emission reduction unit. Dabei handelt es sich um den Zertifikatstyp, der durch JI-Projekte erzeugt wird.

¹³³¹ Art. 11a Abs. 1, Abs. 2 ETS-RL (nur bzgl. CER) in der Fassung der RL 2004/101/EG, § 6 Abs. 1, Abs. 1 a) und b) TEHG.

¹³³² Vgl. dazu teilweise bereits Lohmann, Climate, S. 141 ff.; Ekardt/ Exner/ Albrecht, CCLR 2009, 263 ff.; ausführlich Holz, Möglichkeiten, S. 117 ff.

¹³³³ Art. 12 Abs. 5 c) KP; UN Doc. FCCC/KP/CMP/2005/8/Add.1, Decision 3/CMP.1, Annex, para. 43.

verhindert werden. Die zusätzlichen Emissionsreduktionen werden im Wesentlichen durch einen Vergleich der Emissionsmenge bei der Projektumsetzung mit dem hypothetischen Emissionsniveau im Gastgeberland ohne CDM (Baseline) ermittelt. Die Baseline wird anhand bestimmter Methoden errechnet, die meist von den Projektträgern entwickelt und vom sogenannten Exekutivrat¹³³⁴ genehmigt und überarbeitet werden. Die Baseline ist dabei bisher projektbezogen und auf konservative und nachvollziehbare Weise zu ermitteln und relevante Reformen im Gaststaat sind zu berücksichtigen.¹³³⁵ Sowohl die Investoren als auch die Gastgeberstaaten sind jedoch voraussichtlich daran interessiert, die Menge der zertifizierbaren Emissionsreduktionseinheiten möglichst hoch anzusetzen.¹³³⁶ Während die Investoren danach streben, möglichst viele CER zu den geringstmöglichen Kosten zu erhalten, um diese dann selbst zu verbrauchen oder mit ihnen zu handeln, ist den Gastgeberstaaten daran gelegen, als lohnenswerte Investitionsstandorte zu erscheinen¹³³⁷, um langfristig vom Transfer von Technologien und Know-How zu profitieren.¹³³⁸ Da zudem ein starkes Informationsgefälle zwischen den Projektbeteiligten (Gastgeberstaat und Investor), den DOEs¹³³⁹ und dem Exekutivrat besteht¹³⁴⁰, drohen hier Unregelmäßigkeiten, die die Klimaneutralität des CDM gerade vereiteln würden. Bereits ohne bewusste Manipulation ist die Berechnung des hypothetischen Emissionsszenarios schwierig und mit Unsicherheiten behaftet.¹³⁴¹ Daher kommen Untersuchungen zu dem Ergebnis, dass für rund die Hälfte der CDM-Projekte die Zusätzlichkeit mindestens zweifelhaft ist.¹³⁴² Vor diesem Hintergrund ist es wenig günstig, dass der neue Art. 6 PA in keiner Weise erkennen lässt, ob der Einsatz solcher Projekte zur Erfüllung der ohnehin bislang laschen nationalen Emissionsreduktionsziele irgendwie begrenzt ist. Seit der Linking Directive sind nunmehr europarechtlich gemäß Art. 11a Abs. 1, 30 Abs. 3 ETS-RL nationale Nutzungshöchstgrenzen für CERs und ERUs für die jeweiligen Unternehmer

¹³³⁴ Der Exekutivrat ist ein Gremium, das gemäß Art. 12 Abs. 4 KP den CDM beaufsichtigt. Vgl. UN Doc. FCCC/KP/CMP/2005/8/Add.1, Decision 3/CMP.1, Annex, para. 5 ff.

¹³³⁵ UN Doc. FCCC/KP/CMP/2005/8/Add.1, Decision 3/CMP.1, Annex, para. 45 (b), (c), (e).

¹³³⁶ Cames u.a., Analyse, Fn. 8; Sippel, CDM, S. 37 f. (bezüglich der Projektentwickler); Kreuter-Kirchhof, Kooperationsformen, S. 298 f.

¹³³⁷ Vgl. Schwarze, Klimapolitik, S. 169 f.

¹³³⁸ Vgl. Kreuter-Kirchhof, Kooperationsformen, S. 298 f. Weiterhin könnte man meinen, dass ein Anreiz dahingehend besteht, dass die Gastgeberstaaten emissionsmindernde Maßnahmen unterlassen könnten, um die Baseline hoch zu halten.

¹³³⁹ DOEs (Designated Operational Entities) sind unabhängige sachverständige Stellen, die die Validierung und Verifizierung der Projektaktivitäten durchführen. Die DOEs werden (vorläufig) vom Exekutivrat akkreditiert und benannt, die COP/MOP entscheidet abschließend darüber; vgl. UN Doc. FCCC/KP/CMP/2005/8/Add.1, Decision 3/CMP.1, Annex, para. 20 ff.

¹³⁴⁰ Müller-Pelzer, CDM, S. 72; Müller-Pelzer, ZfE 2004, 277.

¹³⁴¹ Müller-Pelzer, CDM, S. 73 f.; International Rivers, Deal, S. 6 f.

¹³⁴² Schneider, Evaluation, S. 44 bezweifelt die Zusätzlichkeit für 40 % der CDM-Projekte (bezogen auf die bis 18.07.2007 registrierten Projekte, die 20 % der CERs erzeugten); weitergehend International Rivers Bad Deal, S. 2, 6 f.; ohne Quantifizierung: Winter, ZUR 2009, 289 (297); siehe auch das Material auf www.cdmwatch.org.

durch die einzelnen Mitgliedstaaten festzulegen. Es ist aktuell kontrovers, inwieweit an dieser Möglichkeit im Nachgang zum Paris-Abkommen festgehalten wird, allein schon wegen der wie gesagt offenen Zukunft von Instrumenten wie dem CDM unter der Systematik des Paris-Abkommens. Diese Unsicherheit besteht auch hinsichtlich des genauen Fortbestands der Effort-Sharing-Entscheidung von 2009¹³⁴³, die eine bis dahin nicht gegebene unionsrechtliche Gesamt-Zielregelung für Emissionsreduktionen in den nicht dem EU-ETS unterfallenden Sektoren für den Zeitraum 2013-2020 vorsah und nunmehr ebenfalls angepasst werden wird.¹³⁴⁴ Abweichend von den Regelungen zum EU-ETS können im Rahmen des Effort-Sharing auch CERs aus Landnutzungs-Aktivitäten genutzt werden, was die Integrität solcher Maßnahmen eher noch weiter untergräbt (dazu § 6 E. V. 2.).

Doch nicht nur der Zertifikathandel und seine Ergänzungen, sondern auch seine traditionelle Alternative (§ 6 E. I.), die Abgabe, ist in der EU und ihren Mitgliedstaaten schon bislang mit energie- und klimabezogener Intention präsent, und auch dies in eher wenig ambitionierten Ausgestaltungen. Während es im Europarecht jenseits einzelner formaler Vorgaben an einer diesbezüglichen Regelung fehlt, was sich absehbar auch nach der lange geplanten Novellierung der EU-Energiesteuerrichtlinie nur wenig ändern wird, gibt es in Deutschland (und anderen Staaten) eine Ökosteuer, die wie der Emissionshandel darauf abzielt, durch Preisbelastungen zu einem klima- und ressourcenfreundlicheren Verhalten hin zu lenken. Die deutsche Strom- und Mineralölsteuer, geregelt im StromStG und EnergieStG¹³⁴⁵, leistet dies über eine Bepreisung von Treibstoff sowie von Strom primär gegenüber den Endverbrauchern; das produzierende Gewerbe ist dagegen durch einen reduzierten Steuersatz (§ 9a StromStG) weniger einbezogen, weil man es als insbesondere über den (allerdings nicht anspruchsvollen) EU-ETS abgedeckt ansieht. Die deutsche Ökosteuer ist indes – in Parallelität zu den Friktionen des EU-ETS – bisher so niedrig, dass nur ein begrenzter Lenkungseffekt dahingehend eintritt, eingefahrene Verhaltensweisen (wie das Brötchenholen per PKW) zu überdenken.¹³⁴⁶ Ebenso wirken sich wie schon beim EU-ETS fehlende langfristige Steuersatzsteigerungen sowie eine starke Ermäßigung für das produzierende Gewerbe unvorteilhaft aus. Bedenklich ist zudem, dass Kohle- und Atomstrom gegenüber Erdgas bevorteilt wird; nur auf Erdgas fällt zusätzlich zur Ökosteuer noch eine Brennstoffsteuer an gemäß dem EnergieStG. Hinsichtlich des nur regionalen und sektoralen Ansatzes gilt ferner das zum EU-ETS Gesagte analog. Bisherige ökonomische Instrumente – für Subventionen wurde dies schon oben gezeigt (§ 6 D. II.) –

¹³⁴³ Entscheidung Nr. 406/2009/EG.

¹³⁴⁴ Vgl. Erwägungsgrund 9 der Entscheidung Nr. 406/2009/EG. Die Reduktionsverpflichtungen der Mitgliedstaaten sind im Anhang 2 der Entscheidung aufgeführt.

¹³⁴⁵ Energiesteuergesetz (EnergieStG) vom 15.07.2006 (BGBl. I S. 1534; 2008, 660; 2008, 1007), das zuletzt durch Artikel 30 des Gesetzes vom 19.12.2008 (BGBl. I S. 2794) geändert worden ist; im Einzelnen zur Genese und Ausgestaltung Bach, Steuerreform, S. 19 ff.

¹³⁴⁶ Kritisch auch Keyhanian, Instrumente, S. 168 ff.; Winkler, Klimaschutzrecht, S. 200 f.; Bach, Steuerreform, S. 42 ff. (wobei jeweils die Diskrepanz von Maßnahme und Größe der Herausforderung nicht thematisiert wird).

haben damit die Chancen solcher Ansätze für die Nachhaltigkeit nicht eingelöst, was wie hier und im letzten Abschnitt beschrieben allerdings keine prinzipiellen Probleme, sondern Probleme einer (offensichtlich) verfehlten Ausgestaltung als Ursache hat.

III. Eine neue Ressourcen- und Klima-Governance durch neu ausgerichtete ökonomische Instrumente – und eine soziale Umweltpolitik

1. Europäischer und globaler Grundansatz – das Beispiel: die fossilen Brennstoffe schrittweise aus dem Markt nehmen

Wie aber könnte eine effektive Mengensteuerung aussehen, die auf Rebound-Effekte, mangelnde Zielstrenge, Vollzugsfragen sowie auf Verlagerungsprobleme angemessen reagiert – und die normativ gebotenen Ziele (§ 5 C. IV.) in Relation zur Situation von Ressourcen und Senken (§ 1 B.) effektiv erreicht, also auch Art. 2 Abs. 1 PA gerecht wird? Die Energie- und Klimawende fungiert hier weiter als Beispiel, wobei auch andere Umweltbereiche und insbesondere die möglichen Synergieeffekte bestimmter Maßnahmen in den Blick kommen, was angesichts des nachstehenden Fokus auf die fossilen Brennstoffe und deren breite Relevanz nahezu automatisch geschieht. Denn wer die fossilen Brennstoffe überwindet, geht damit neben dem Klimaproblem eben auch alle anderen Umweltprobleme an, die zentral mit den fossilen Brennstoffen zusammenhängen. Dass dem für Problemfelder wie Biodiversitätsschwund, gestörte Stickstoffkreisläufe oder Bodendegradation so ist, klang schon an und wird noch ausführlich bei der Regulierung der Landnutzung betrachtet werden (§§ 1 B. I., 6 E. V.). Parallel zur globalen Klima-Diagnose muss bekanntlich konstatiert werden, dass die soziale Lage bzw. die Armut im globalen Süden nach wie vor gravierend ist – und dass letztlich nur kombinierte Strategien gegen Armut und Klimawandel wirkliche Chancen auf politische Durchsetzung haben dürften.¹³⁴⁷ Doch m.E. ist eine entschlossene Klimapolitik nicht (wie häufig vermutet) eine zusätzliche Gefährdung dieser prekären Lage, sondern vielmehr ein Einstieg in die Lösung (näher § 6 E. III. 2.).

Theoretisch wäre eine große, einschneidende globale Regelung aufgrund des Globalitätscharakters des Klimaproblems, aufgrund des drängenden und großen Problemcharakters, aufgrund der sonst drohenden Verlagerungseffekte und Wettbewerbsfähigkeits-Probleme sowie aufgrund einiger Motivationsfaktoren bei allen Beteiligten (Kollektivgutproblem, Eigennutzenkalküle durch das völkerrechtliche Konsensprinzip u.ä.: § 2 D.¹³⁴⁸) dringend angezeigt. Nach dem in den konkreten Vorgaben jenseits der Temperaturgrenze wenig ergiebigen Paris-Abkommen (§ 6 C.) ist es ebenso trivial

¹³⁴⁷ Zu den Diskursen um die beiden Themen Acworth u.a., Emissions Trading, S. 5 ff.; Hulme, Streitfall, S. 270 f.; Loske, Politik, S. 211 ff.; WBGU, Fortschritt, S. 3 ff.; näher zum Armutsproblem Pogge, Weltarmut, S. 123 ff. und passim.

¹³⁴⁸ Wobei die dortigen Aussagen sehr viel präziser sind als die zuweilen anzutreffenden Standard-Formeln vom „Klima-Mikado“; exemplarisch dazu statt vieler WBGU, Kassensturz, S. 17 ff.

wie naheliegend, jetzt umfassende Reduktionsziele weltweit einschließlich einer Berücksichtigung der Verteilungsregeln aus § 5 C. IV. zu verlangen. Komplizierter und deshalb hier im Wesentlichen zu erörtern ist, wie ganz konkret in Staaten und in der EU solche allgemeinen Ziele in einen konkreten Ausstieg aus den fossilen Brennstoffen steuerinstrumentell übersetzt werden könnten. Dies wird nachstehend weiter dargelegt, wobei dies so dargelegt wird, dass zugleich eine Perspektive deutlich wird, wie weltweit solche Aktivitäten von Europa aus angetrieben werden könnten (was allein vom Paris-Abkommen ausgehend mangels anspruchsvoller Emissionsziele darin kaum geschehen wird). Da eine echte Nachhaltigkeitswende und gerade Klimawende eigennützig-ökonomisch – aber auch moralisch und für das menschliche Lebensglück – wie gesehen dringend naheliegend ist, wird die Debatte so oder so weitergehen. Zudem sieht das Paris-Abkommen ausdrücklich vor, regelmäßig angemessene Weiterentwicklungen des globalen Klimaschutzes zu prüfen.

Einschneidende Reduktionen bei Treibhausgasen hat auch die EU in Paris nicht angekündigt. Doch dies könnte man ändern. Der ETS ist das effektivste Instrument, doch er muss viel besser ausgestaltet werden. Für einen besseren ETS, der die Potenziale des Cap and Trade gegen die verschiedenen Steuerungsprobleme (anders als der real existierende EU-ETS) zur Geltung bringen könnte, müssten alle Bereiche abgedeckt werden, in denen fossile Brennstoffe eingesetzt werden.¹³⁴⁹ Das würde gelingen, wenn man den Emissionshandel statt direkt auf Emissionen auf die fossilen Brennstoffe bezieht – oder ihn zumindest für einige neue Bereiche darauf bezöge: Bereiche wie Wärme oder Verkehr. Das System bräuchte nicht mehr wie bisher viele tausend Industriebetriebe zu überwachen, sondern eine vergleichsweise kleine Anzahl von Unternehmen, die Primärenergie (also nicht Strom, sondern die Energieträger) in den Markt bringen. Es kommen nur so viele Brennstoffe und damit Emissionen in den Markt, wie das System zulässt. Die Primärenergieunternehmen würden diese Knappheit dann als Preis an alle Energiekonsumenten weiterreichen, also an alle Unternehmen und Bürger. Das Emissionsreduktionsziel – also die Zertifikatmenge – müsste bei alledem so gewählt werden, dass tatsächlich anspruchsvolle Treibhausgasreduktionsziele erreicht werden, die den dargestellten Herausforderungen adäquat sind. Also 95 % Emissionsreduktion bis 2050 insgesamt in einem Land wie Deutschland schon für eine 2-Grad-Grenze, nach dem Paris-Abkommen damit ergo eher eine solche Emissionsreduktion bis vor 2030. Für die fossilen Brennstoffe, sofern man sie direkt adressiert, liefe dies auf ein Cap von minus 100 % hinaus, da bekanntermaßen auch jenseits dessen Emissionen bestehen, vor allem in der Landnutzung (näher § 6 E. V. 2.). Die schrittweise Cap-Absenkung muss, um im Gesamtbudget zu bleiben, vorab feststehen. Ein solcher ausgeweiteter ETS wäre dabei die einfachere Variante als eine

¹³⁴⁹ In die nachstehende Richtung auch (die ersten vier Nachweise ohne substanziell strengeres Cap und Border Adjustments) Nader/ Reichert, Emissionshandel, S. 8 ff.; Hentrich/ Matschoss/ Michaelis, ZfU 2009, 153 ff.; Bosnjak, Emissionshandelssystem, S. 137 ff.; Kieckhäfer u.a., ZfU 2015, 425 ff.; Hennig, Bioenergie, Kap. 3.6; Ekardt/ Klinski/ Schomerus, Konzept, Kap. 2.3.2; von Bredow, Energieeffizienz, S. 355 ff.; vgl. auch SRU, Umweltgutachten 2008, S. 147.

neue umfassende EU-Energiesteuer; denn ein EU-ETS besteht bereits und müsste lediglich so fortentwickelt werden, dass er zu energischen Klimaschutzschritten führt.

Die EU könnte zudem außereuropäische Staaten zur Beteiligung an dem System einladen. Für die Entwicklungsländer könnte das dann attraktiv sein, wenn man ihnen die Versteigerungseinnahmen des Systems weitgehend überlässt (näher zu den Verteilungsfragen § 6 E. III. 2.). Sie würden dann zwar längerfristige (!) Emissionsbegrenzungen akzeptieren, umgekehrt aber das Geld erhalten, um Armutsbekämpfung zu betreiben und sich ökonomisch zu entwickeln – und zwar eben in ökologischen Leitplanken in dem Sinne, dass sie finanziell zu Mitigation und Adaptation in der Lage sind (zu den Berechnungen siehe § 5 C. IV.). Schrittweise könnte das System sich weltweit ausdehnen, besonders wenn ein Fernbleiben unattraktiv wird (§ 6 E. IV.). Dass Höchst- und Mindestpreise sowie ein Verfallsdatum für Zertifikate (und ggf. Mindest- und Höchstkontingente für die Menge an Zertifikaten, die an Unternehmen eines bestimmten Landes versteigert werden können) ergänzend sinnvoll sind, liegt für die Preisstabilität nahe.¹³⁵⁰ Versteigert man die Zertifikate künftig zu 100 %, statt sie kostenlos auszugeben, könnte man zugleich (wohl) einen Großteil der Mittel generieren, die nach den Erkenntnissen des § 5 C. IV. als zusätzliche finanzielle Unterstützung von Mitigation und Adaptation im globalen Süden aufgebracht werden müssen. Sowohl bei diesen Mitteln als auch bei der Emissionsverteilung zwischen den Ländern ist aber daran zu erinnern, dass die Verteilungsregeln eine normative Unschärfe enthalten, so dass hier keine genauen Quantitäten ethisch oder menschenrechtlich vorgegeben werden können (denkbar wäre es z.B. auch, gewisse Entschädigungen für die Staaten einzubauen, die in besonderem Maße durch den Ausstieg aus den fossilen Brennstoffen Einnahmen verlieren). Welche Wirkungen hätte ein solcher Ansatz?

- Der Treibhausgasausstoß respektive der Einsatz fossiler Brennstoffe würde im erfassten geographischen Raum strikt begrenzt, ein Anreiz für mehr erneuerbare Energien, Effizienz und bei Bedarf auch Suffizienz entsteht – denn das, was an fossilen Brennstoffen (schrumpfend) weiterhin genutzt werden darf, wird sukzessive teurer. Cap and Trade steht also gerade nicht per se für die Wachstumsökonomie oder „rein technischen“ Umweltschutz, wie es immer wieder dargestellt wird (wobei gleichzeitig die Suffizienz-Relevanz von Abgaben inkonsistenterweise viel öfter bemerkt wird).¹³⁵¹ Überall würden die Preise sukzessive das Problem fossiler Brennstoffe adäquat ausdrücken: beim Fleischkonsum, bei der Urlaubsreise, bei den vielen kleinen Drogerieartikeln, der High-Tech-Küche, den schönen T-Shirts, dem Heizpilz im Biergarten, generell beim Fokus auf kurzlebige

¹³⁵⁰ Vgl. dazu näher Edenhofer u.a., *Journal for Environmental Economics and Management* 2016, 121 ff.

¹³⁵¹ Exemplarisch Fatheuer/ Fuhr/ Unmüßig, *Kritik*, S. 137 ff.; Moreno/ Speich Chassé/ Fuhr, *Metrics*, S. 19 f. und *passim*; Bedall, *Justice*, S. 136 ff.; zutreffend Linz, *Suffizienz*, S. 39 sowie Schneidewind/ Zahrt, *Suffizienzpolitik*, S. 59 ff. und Heyen/ Fischer u.a., *Suffizienz*, S. 16, die allerdings nicht zeigen, warum dies so ist; zu Abgaben Joseph, *Taxes*, S. 187 ff.

Wegwerfartikel usw.¹³⁵² Es gäbe so einen langfristigen Rahmen und nachhaltigkeitsbezogene Planungssicherheit für Unternehmen und Bürger. Im Stromnetz wäre der Wandel dabei denkbar einfach (zu Fragen von Speichern, Power-to-X usw. siehe § 6 E. VI. 5.); im Bereich der Ersetzung von Plastik (wo die Fläche fehlt, um die heutigen Plastikmengen annähernd durch nachwachsende Rohstoffe zu ersetzen), in der Landwirtschaft und teilweise auch bei Gebäuden wäre die Herausforderung größer.

- Die verschiedenen langfristigen und oft sogar kurzfristigen ökonomischen Vorteile einer wirksamen Klimapolitik (§ 1 B. IV.) würden eintreten, langfristig (zunächst) in den Industriestaaten allerdings wohl in Form einer Postwachstumsökonomie. Armutsbekämpfung im Süden und Sicherung des Sozialstaates sind auch für die Industriestaaten respektive ihre Bewohner allein schon ökonomisch vorteilhaft; erst recht ökonomisch vorteilhaft ist es bekanntlich, die drastischen Kosten des Klimawandels zu vermeiden. Die soziale Verteilungsfrage wird noch näher betrachtet (§ 6 E. III. 2.).
- Zugleich hätte bereits dies auch auf andere Ressourcen (Bodenfruchtbarkeit, Wasser, Biodiversität) oft positive Wirkungen, da fossile Energie insbesondere in der Landnutzung und bei Luftschadstoffen und damit mittelbar für Bodendegradation, Biodiversitätsverluste, gestörte Stickstoffkreisläufe und weitere Umweltprobleme eine zentrale Rolle spielt (§ 6 E. V.).
- Das System wird der realen Motivationslage der Akteure gerecht. Es appelliert motivational zunächst an den Eigennutzen der Bürger und Unternehmen, indem es einen Preisanreiz setzt. Es beseitigt zudem das Kollektivgutproblem, indem alle zum Handeln gedrängt werden, nicht nur einzelne. Es werden auch neue Normalitätsvorstellungen auf den Weg gebracht – das Bild vom freien Naturverbrauch wird schrittweise – nur so gelingt meist sozialer Wandel (§ 2 G.) – einem sorgsameren Umgang mit knappen Umweltressourcen weichen. Ein echtes Cap adressiert zudem letztlich jedwede hinderliche Motivation, weil es umfassend auf die Unwilligkeit zum Handeln reagiert. Die Vorstellung¹³⁵³, dass ökonomische Instrumente Aspekte wie das Vorhandensein von Alternativen, das Verhalten einer Referenzgruppe oder „die Situation“ nicht beeinflussen, trifft in dieser Form also nicht zu, und erst recht trifft der Hinweis auf eine geringe Preiselastizität der Nachfrage auf Caps nicht zu, weil diese eine Mengenreduktion zwingend vorgeben. Das schließt nicht aus, dass nicht z.B. informationelle und planerische Ergänzungsmaßnahmen (wie etwa eine Hinwendung zur Stadt der kurzen Wege) zu ökonomischen Instrumenten notwendig sein können (§ 6 E. VI.). Auch ihr Einsatz wird allerdings durch den Einsatz ökonomischer Instrumente wahrscheinlicher.
- Durch anspruchsvolle Vorgaben und die Ausweitung des ETS auf sämtliche Emis-

¹³⁵² Dazu auch Seidl/ Zahrt, Verbindungslinien, S. 221 ff.; Möhring-Hesse, Verteilung, S. 117 ff.

¹³⁵³ Etwa von Lenz, Suffizienzstrategien, S. 357 und passim.

sionsbereiche wird das Problem mangelnder Zielstrenge in der Klimapolitik gelöst, ohne dass es dafür wie gesagt auf die Form der Preissetzung zentral angekommen wäre, solange die Preise nur hinreichend hoch sind.

- Da das System administrativ vergleichsweise einfach ist, wird verhindert, dass der Klimaschutz aufgrund von Vollzugsproblemen im Dickicht von Behörden steckenbleibt; Vorgänge wie beim VW-Abgasskandal 2015, der zentral auf mangelnder Kontrolle ordnungsrechtlicher Bestimmungen basiert, wären damit unwahrscheinlich, ebenso aber die vereinzelt Betrugsfälle des bisherigen, relativ komplexen EU-ETS.
- Rebound-Effekte werden dadurch vermieden, dass über alle Sachbereiche wie Ernährung, Verkehr, Strom usw. hinweg absolute Mengenbegrenzungen gezogen werden mit einem ETS.
- Verlagerungseffekte im Sinne eines Ausweichens vor Klimapolitikmaßnahmen in andere Sektoren sind dann ebenfalls adressiert, soweit es um die fossilen Brennstoffe geht: Es sind ja alle Bereiche erfasst. Dass ein Produkt weniger Energie verbraucht, dafür aber umso mehr Energie bei der Herstellung benötigt (wie bei den gegenwärtigen Elektroautos), wäre damit ausgeschlossen. Zugleich würden durch die Erfassung jener Herstellungsenergie haltbare Produkte prämiert – was zugleich andere Ressourcen durch eine Abkehr von der Wegwerfgesellschaft entlastet. Ebenso wäre die gesamte EU erfasst und damit ein räumlicher Verlagerungseffekt ausgeschlossen. Eine andere Frage sind Verlagerungen nach außerhalb der EU, doch auch hier gibt es eine gute Antwort (§ 6 E. IV.).
- Um sektorale (und ressourcenbezogene) Verlagerungseffekte zu verhindern, müssten allerdings auch die ebenfalls klimarelevanten Sektoren Landnutzung und grenzüberschreitender Luft- und Schiffsverkehr grundsätzlich ebenfalls bepreist werden, einschließlich der indirekten Landnutzungsänderungen wie z.B. der Entwaldung, etwa im Regenwald, also nicht nur hinsichtlich der im Primärenergiebereich ohnehin erfassten Faktoren wie dem Öl in Düngemitteln. Beim Flug- und Schiffsverkehr ist das theoretisch einfach, weil dort fossile Brennstoffe eingesetzt werden. Für die Landnutzung und einzelne Fragen generell von Treibhausgasen (jenseits der Landwirtschaft z.B. auch durch industrielle Prozessemissionen), die nicht direkt durch den Einsatz fossiler Brennstoffe freigesetzt werden, bräuchte man dagegen ergänzende Regelungen, was zugleich mit der Frage weiterer Umweltprobleme in einem Zusammenhang steht, die z.B. ebenfalls durch die Landwirtschaft induziert werden (dazu §§ 6 E. V. 2., 6 E. VI. 1.).
- Parallel sollten kontraproduktive Subventionen wie Steuerbefreiungen schrittweise abgeschafft werden. Eine Reihe anderer energie- und klimapolitischer Instrumente wie Stromsteuer und Mineralölsteuer oder Wärmegesetze könnten im Gegenzug abgeschafft werden, umgekehrt wären allerdings unverändert wichtige

Flankierungen nötig (ausführlich § 6 E. V. zur Mengengrenzung jenseits fossiler Brennstoffe und § 6 E. VI. zu weiteren Instrumenten).

Die Grundideen gleicher Pro-Kopf-Emissionsrechte und gleichzeitiger Armutsbekämpfung – nicht allerdings die Konkretisierung, die motivationale und steuerungsproblembezogene Einbettung und die ethische sowie menschenrechtliche Begründung – werden nicht nur vom Verfasser, sondern von einer Reihe von Kritikern des Mainstreams vertreten.¹³⁵⁴ Sowohl in der Erfassung der Ziele als auch in der administrativen Handhabung ist ein solcher Zugang wohl einfacher als der in der Vorauflage noch vorgeschlagene zweistufige Staaten- und Unternehmens-ETS. Schrittweise müsste wie gesagt die weltweite Ausdehnung eines solchen Systems das Ziel sein, was gegenwärtig und auch generell im Lichte der menschlichen Motivationsanalyse (§ 2 D.) freilich trotz aller Gebotenheit ziemlich visionär klingt (näher dazu §§ 6 E. IV., 7 A.-C.). Eine schrittweise globale Regulierung der fossilen Brennstoffe plus einige Ergänzungen in ökologischer Hinsicht (§§ 6 E. V.-VI.) und ggf. auch (vorliegend nicht näher untersuchter) sozialer Hinsicht (wobei schon die kombinierte Klima- und Armutspolitik die soziale Lage global völlig verändern würde: §§ 6 E. III. 2., 7 B.) würden in einem umfassenden Sinne eine politische Einhegung des globalen Marktes bewirken. Die daran anschließende Frage nach einer Weiterentwicklung der Institutionen der globalen Politik wird noch separat zu behandeln sein (näher § 7 B.).

Alternativ zum Gesagten könnte man (die Idee z.B. von Höchst- und Mindestpreisen und Ländermindestmengen radikalierend) statt eines gemeinsamen Marktes für fossile Brennstoffe auch Teilmärkte für unterschiedliche Länder und Sektoren schaffen. Der Aufwand dafür wäre größer, und auch die gesamtgesellschaftliche Kosteneffizienz wäre wohl geringer.¹³⁵⁵ Letztlich soll dies hier nicht abschließend entschieden werden, da insoweit weitere gerade wirtschaftswissenschaftliche Forschung sinnvoll sein könnte. Andernorts¹³⁵⁶ wurde – als Teil- oder Gesamtmarkt – exemplarisch durchgespielt, wie ein Primärenergie-ETS beispielsweise die Steuerungsprobleme des Verkehrssektors lösen könnte. Man erfasst so sämtliche motorisierte bzw. elektrifizierte

¹³⁵⁴ Vgl. zum vorliegenden Konzept in den Vorformen Ekardt, *Jahrhundertaufgabe*, Kap. IV und Ekardt/von Hövel, *CCLR 2009*, 102 ff.; durchgerechnet bei Ekardt/ Wieding/ Henkel, *Klimagerechtigkeit 2015*, S. 6 ff. und Ekardt/ Neumann/ Wieding/ Schmidt-Kanefendt, *Grundlagen*, S. 7 ff. Dieser Grundgedanke ist unter der Überschrift *Contraction and Convergence* in den letzten zehn Jahren von verschiedenen Leuten geäußert worden – vgl. etwa Ekins/ Meyer/ Schmidt-Bleek/ Schneider, *Consumption*, S. 266; Exner, *CDM*, Kap. 5 C.; Wicke/ Spiegel/ Wicke-Thüs, *Kyoto*, passim; Ott/ Döring, *Theorie*, S. 328 ff.; teils ähnlich Chancel/ Piketty, *Carbon*, S. 12 ff.; Brandi/ Bruhn/ Lindenberg, *Regelrahmen*, S. 1 ff.; eher unscharf diverse populäre Stimmen wie Klein, *Entscheidung*, S. 466 ff.; siehe zum Begründungsdiskurs des Grundprinzips § 5 C. IV. Jedenfalls stammt das Konzept nicht originär vom WBGU, *Kassensturz*, S. 17 ff., da es deutlich älter ist. Eher eine Abgabenlösung – ohne weitere Ausarbeitung – scheint zu favorisieren Wiemann, *Klimawandel*, S. 13 ff.

¹³⁵⁵ Vgl. dazu Bosnjak, *Emissionshandelssystem*, S. 137 ff.; Nader/ Reichert, *Emissionshandel*, S. 3 ff.

¹³⁵⁶ Vgl. Ekardt/ Klinski/ Schomerus, *Konzept*, Kap. 3.3.2.1; ferner Ewringmann u.a., *Emissionshandel*, passim; Nader/ Reichert, *Emissionshandel*, S. 3 ff.

zierte Verkehrsleistungen und vermeidet gleichzeitig Rebound- und Verlagerungseffekte, weil Autos nun nicht einfach immer leistungsstärker werden können und zudem Verlagerungen hin etwa zu emissionsintensiv gewonnener Elektromobilität (mit Braunkohlestrom) oder Biokraftstoff teilweise schon durch die Bepreisung fossiler Brennstoffe, spätestens aber mit der ergänzenden Bepreisung von Landnutzungsaktivitäten (§ 6 E. V. 2.-3.) abgeschnitten wären.

Dass die Etablierung weltweiter Ansätze und schon die Einbeziehung nur einzelner Länder in eine EU-Vorreiterrolle genau jene Fragen nach handlungsfähigen Institutionen aufwirft – und sei es erst einmal in jedem Nationalstaat –, liegt auf der Hand, ist aber keineswegs so unmöglich, dass es quasi die Debatte beendet.¹³⁵⁷ Anders als solche Ansätze (zu deren Schwäche in § 6 B.) und anders auch als ein patchworkartiges Ordnungsrecht ist der vorliegende Ansatz einfacher und klarer, zudem tatsächlich erfolgsversprechend und damit von vornherein wesentlich weniger anfällig gegen ein „Versanden in den Mühen der Ebene“. Unabhängig davon bleiben die Erkenntnisse (§ 2 G.) virulent, dass ein gesellschaftlicher Wandel nur im Wechselspiel verschiedener Akteure gelingen wird.¹³⁵⁸ Dass auch der Einwand, Märkte seien automatisch „Kapitalismus“ und als solche abzulehnen, nicht überzeugt, wird an anderer Stelle erörtert (§§ 1 B. V., 2 F., 7 A.). Tatsächlich Probleme gäbe es vermutlich, wenn man einen *personalisierten* EU- oder gar globalen Pro-Kopf-Emissionshandel schaffen würde (Personal Carbon Trading¹³⁵⁹). Dieser würde so funktionieren, dass jeder Weltbürger gewissermaßen direkt per „Kreditkarte“ bei jeder alltäglichen Handlung seine Treibhausgasrelevanz mitverbucht und dementsprechend persönlich zum globalen Zertifikathändler wird. Der ungefähre wirtschaftliche und klimapolitische Effekt dieses Modells wäre mit dem vorliegenden Ansatz vergleichbar, doch wirft der Pro-Kopf-Handel viel größere Vollzugsprobleme auf, weil nicht nur einige wenige Unternehmen überwacht werden müssen wie beim Ansetzen bei den fossilen Brennstoffen. Keine Alternative ist es auch, statt eines Neuansatzes einfach vorhandene ETS-Ansätze (etwa in der EU, Australien, Südkorea oder Teilen von China, Kanada und den USA) ohne Fundamentalreform jener Systeme miteinander zu verknüpfen.¹³⁶⁰

¹³⁵⁷ Zur Notwendigkeit einer Institution auch Ott/ Döring, Theorie, S. 329 f.; Pötter, PÖ 3/ 2010, 58 f.; Pötter, Ausweg, S. 51 ff. (anders als es Pötter vorschlägt, sollte man aber nicht die gesamte Nachhaltigkeitspolitik einer nicht demokratisch kontrollierten Nachhaltigkeitsbank überlassen; ihre Schaffung ist zudem unwahrscheinlicher als das im Fließtext entwickelte Modell und kaum mit den Grundsätzen auch §§ 5 B., 5 C. vereinbar). – Erst recht wären rein nationale Zielüberwachungsmechanismen (vgl. Ecologic, Klimaschutzgesetz, S. 5 ff.) strukturell unterlegen. Ganz generell würde die Zusammenführung des Klimaschutzrechts in einem einzigen nationalen Gesetz wenig an der momentanen inhaltlichen Anspruchslosigkeit sowie an fehlenden klaren Sanktionen ändern (und zugleich erhebliche Personalressourcen in Gesetzgebung und Rechtsanwendung binden).

¹³⁵⁸ Das früher oft erörterte Problem der Newcomer – vgl. Steinberg, Verfassungsstaat, S. 162; Klopfer, Umweltrecht, § 5 Rn. 305; Voigtländer, Kompensationslösungen, S. 191 – könnte der neue Unternehmens-ETS dagegen so lösen wie der bisherige EU-ETS (vgl. § 7 TEHG): Es wird ggf. eine Zertifikatreserve für neu entstehende Unternehmen gebildet.

¹³⁵⁹ Dafür etwa O. Müller, ARSP 2009, 167 ff.; Gesang, Klimaethik, S. 186 ff.

¹³⁶⁰ Dies wird m.E. nicht klar bei Klinsky/ Mehling/ Tuerk, CCLR 2012, 291 ff. sowie Lenz/ Volmert/

Denn werden diese Systeme nicht anspruchsvoll gestaltet, bringt der reine Handel ökologisch wenig. Ebenso kann die Diskussion nicht auf Strategien wie das Divestment oder Investitionsanforderungen für Unternehmen oder Banken (bis hin zur Weltbank¹³⁶¹) reduziert werden, so wichtig sie im Sinne des nötigen Wechselspiels verschiedener Akteure beim gesellschaftlichen Wandel (§ 2 G.) auch sind.

Zutreffend bleibt unabhängig von alledem, dass sich demgemäß wirksame Steuerungsansätze zwar formulieren lassen, dass die Motivationslage aber deutliche Zweifel weckt, ob das Wechselspiel zwischen anderen Normalitätsvorstellungen usw. in der Gesellschaft und einer besseren Politik rechtzeitig in Gang kommt. Das ist fatal. Denn je länger man mit einer Reform wartet, desto mehr steigen die ökologischen und ökonomischen Kosten des Zögerns.

2. Nachhaltigkeit und soziale Verteilungsfragen 2

Ein mehrfach angeklungener Einwand gegen eine ernsthafte Nachhaltigkeitswende lautet, dass sie schlecht für die sozial Schwächeren sei. Dieser Einwand kann sich auf die Entwicklungsländer beziehen, er kann sich aber auch, und darum geht es jetzt, auf die Lage direkt in Deutschland und ähnlichen Ländern beziehen. Die Frage nach den kurzfristigen sozialen Wirkungen von Umwelt- bzw. Nachhaltigkeitspolitik ist unter der Überschrift „environmental justice“ bisher für die Schadstoff-, aber kaum für die Klimapolitik gestellt worden.¹³⁶² Da ja sowohl Umweltschäden als auch Umweltpolitik Verteilungsfragen aufwerfen, ist beides hier zusammenzuführen. Mit der propagierten steigenden Bepreisung fossiler Brennstoffe würde in der Tat einiges erst einmal teurer werden. Autos, Urlaubsflüge, große überheizte Wohnungen, Fleischkonsum beispielsweise, sofern man bei deren Herstellung oder Nutzung fossile Brennstoffe einsetzt und sofern man die Preissteigerung nicht allein durch mehr Energieeffizienz und/ oder einen Umstieg auf erneuerbare Energien auffängt. Und der finanzielle Spielraum der sozial Schwächeren wird wegen ihres prozentual größeren Anteils der Energiekosten an ihrem Einkommen stärker beschnitten als bei Besserverdienenden (auch wenn diese pro Kopf mehr Energie verbrauchen). Auch wenn die grundsätzliche ethische und menschenrechtliche Gerechtigkeit des hier vorgeschlagenen Ansatzes schon dargelegt wurde (§ 5 C. IV.), ist auf jene Verteilungswirkungen und die Möglichkeit ihrer Abmilderung hier noch etwas einzugehen.

Schon bislang haben Maßnahmen wie z.B. die deutsche Strom- und Mineralölsteuer und auch der EU-ETS bestimmter Industriesektoren, der ähnlich einer Steuer zu einer Kostenumlage auf die Endverbraucher von Energie, Produkten usw. seitens der zertifikatpflichtigen Unternehmen führt, eine „regressive“ Wirkung. Hinzu kommt, dass die z.B. in Deutschland – als soziale Ausgleichsmaßnahme – praktizierte Senkung der

Hentschel/ Roßnagel, Verknüpfung, S. 143 ff. und 249 ff.

¹³⁶¹ Vgl. dazu ausführlich von Bernstorff/ Dann, Safeguards, S. 5 ff.

¹³⁶² Vgl. zur Debattengeschichte Schultz, Umwelt, S. 29 ff.

Rentenbeiträge aus den Ökosteuererinnahmen bestimmten sozial schwächeren Gruppen (etwa Arbeitslosen) nichts nützt. Viele klimapolitisch motivierte Förderprogramme und Steuererleichterungen, sei es in Deutschland oder anderswo, nützen zudem faktisch nur denjenigen, die bereits über ein gutes Einkommen verfügen. Dies gilt etwa für die Förderung von energiesparenden Anschaffungen, etwa bei der Raumwärme. Doch angesichts des nach wie vor eher geringen Anteils der „klimapolitischen“ Kosten am Preis der Kilowattstunde kann man *bisher* gleichwohl schlecht sagen, dass beispielsweise in Deutschland zunehmende Strom- und Gassperren wegen Zahlungsverzugs bei einkommensschwachen Haushalten primär klimapolitikbedingt wären. Hinzuweisen ist ferner auf Verteilungswirkungen zwischen Regionen in Deutschland (da z.B. Windstrom schwerpunktmäßig in Norddeutschland erzeugt wird), die allerdings schwierig zu erfassen sind, weil immer auch (z.T.) parallel rückgebaute konventionelle Erzeugungskapazitäten sowie die zugunsten der Energiewende unterlassenen Investitionen in anderen Bereichen zu berücksichtigen sind.¹³⁶³

Dennoch ist die Energiewende in der Summe für sozial Schwächere, wie immer man diesen etwas vagen Begriff genau füllt, tendenziell ein Gewinn. Dabei spielen Überlegungen eine Rolle, dass die erwarteten Nachteile gar nicht erst eintreten – und dass sie, wenn sie doch eintreten, kompensiert werden können oder bei einer Gesamtbeurteilung weniger gravierend erscheinen (dies gilt jedenfalls bei transnationalem Vorgehen; ein rein nationaler Weg hätte ökologisch geringere wie auch sozial ungünstigere Wirkungen). Dies wird zunächst für die sozial Schwächeren in den Industriestaaten erörtert und anschließend dann im Verhältnis zum globalen Süden:

- Erstens kann man wie gesagt Preissteigerungen bei den fossilen Brennstoffen als Einzelner abwenden, indem man auf erneuerbare Energien und Energieeffizienz setzt (zu Möglichkeiten, die sozial Schwächeren hierbei finanziell zu unterstützen, siehe sogleich). Gerade die Effizienz wird durch die Bepreisung der fossilen Brennstoffe ohnehin weiter gefördert.
- Zweitens schafft die Abkehr von den fossilen Brennstoffen tendenziell Arbeitsplätze, was zur Lösung sozialer Verteilungsfragen gerade von Vorteil ist. Auch generell bremst die Ressourcen- oder Senkenbepreisung tendenziell die Rationalisierung und stabilisiert damit den Arbeitsmarkt und hat sonstige mittelbare soziale Vorteile. Die Energie- und Klimawende zu vollziehen, ist und bleibt ökonomisch bei weitem sinnvoller, als sie zu unterlassen (§ 1 B. IV.). Auf Dauer also würde das Setzen auf fossile Brennstoffe unsozialer, weil viel teurer sein. Führt man eine Bepreisung weiterer Ressourcen ein, könnte man zudem erwägen, im Gegenzug die Besteuerung der Arbeit zu reduzieren.
- Drittens können die staatlichen Einnahmen aus gezielt erhöhten fossilen Brennstoffpreisen zu Zwecken der sozialen Abfederung eingesetzt werden. Großenteils bezieht sich das zwar auf die Entwicklungsländer, die sich im Gegenzug an dem System beteiligen können (wie gesagt zu ergänzen wohl um weitere Transfers: §

¹³⁶³ Näher m.w.N. zu dieser schwierigen Thematik Gawel/ Korte, Verteilungswirkungen, S. 154 ff.

6 E. III. 1.). Aus den Mitteln des Systems oder anderen staatlichen Mitteln kommt aber z.B. durchaus eine Erhöhung von ALG 2 in Betracht, um eine basale Energienachfrage zu finanzieren. Ein solcher Finanztransfer reizt übrigens auch nicht zur Erhöhung des Energieverbrauchs. Zwar heißt mehr Wohlstand tendenziell immer auch: mehr Energieverbrauch. Doch ist der Treibhausgasausstoß durch den ETS ja gedeckelt.

- Viertens würde den sozial Schwächeren hierzulande nützen, dass der Finanztransfer in den globalen Süden dort die sozialstaatliche Entwicklung stimulieren, damit einen globalen Wettlauf um die niedrigsten und damit billigsten Sozialstandards (§§ 4 A., 7 A.) bremsen und so den westlichen Sozialstaat stabilisieren würde.
- Fünftens könnten die Folgen des Klimawandels und anderer Umweltprobleme selbst deutlich massivere soziale Verteilungswirkungen auslösen als schrittweise erhöhte Preise für die fossilen Brennstoffe – die Debatte ist insoweit einseitig auf das Hier und Heute verkürzt. Es werden auch in Deutschland und Europa die sozial Schlechtergestellten von Umweltproblemen wie dem drohenden Klimawandel überproportional stark betroffen sein – also von Naturkatastrophen, Kriegen, Energiepreisexplosionen, zusammenbrechender Versorgungssicherheit usw. Denn einkommensschwache Schichten haben aus finanziellen Gründen weniger Verhinderungs- und Ausweichoptionen gegenüber entsprechenden Prozessen. Ignoriert man dies, verschiebt man die Problematik schlicht zu künftigen Generationen und speziell dort den sozial Schwächeren hin. Deren Rechtsgarantien verlangen (!) daher gerade mehr Klimaschutz (§ 5 C. IV.).
- Sechstens wird oft ausgeblendet, dass ein Industriestaat wie Deutschland im Weltmaßstab ein reiches Land ist (welches immer noch reicher wird). Mehr noch: Die eigentlichen Verteilungsfragen bei Umweltproblemen wie dem Klimawandel stellen sich global, und das, wo doch die soziale Ungleichheit weltweit schon bislang extrem ausgeprägt ist (dazu sogleich).
- Man kann auf all dies zu erwidern versuchen, dass sozial Schwächere dennoch die oben als erstes genannte Option, durch mehr Effizienz und mehr erneuerbare Energien den Energiepreissteigerungen zu entkommen, zuweilen nicht hätten. Denn ohne Kapital kann man eben schlecht einen energieeffizienten Kühlschrank kaufen. Sozial Schwächere würden deshalb tatsächlich zur Suffizienz gedrängt. Auch dieser Einwand stimmt jedoch dann nicht, wenn man etwa durch eine Anpassung des ALG II dieses Problem auffängt. Und selbst wenn man dies nicht täte, bleibt ein siebter Gesichtspunkt, warum die Energie- und Klimawende nicht einfach als unsozial gebrandmarkt werden kann: Auch ohne Energie- und Klimapolitik kann sich nicht jeder einen Flug nach Teneriffa leisten. Und es gibt auch kein allgemeines Recht darauf, alles jederzeit zu haben, notfalls auch auf Kosten anderer Menschen angesichts der Folgen des bisherigen Lebensstils. Und nicht speziell Klimapolitik trifft Ärmere besonders. Bei der in den meisten Staaten existierenden

Umsatzsteuer z.B. ist es nicht anders. Das in §§ 4, 5 entwickelte Gerechtigkeitskonzept macht zudem deutlich, dass der Politik nur ein Rahmen vorgegeben ist, nicht aber beispielsweise eine genaue sozio-ökonomische Verteilungsordnung.

Demgegenüber unterläuft der bisherigen Politik des Zusammenbringens von Umwelt und Sozialem ein Kardinalfehler: Man glaubt, „etwas weniger Umweltpolitik“ sei die beste Art, die sozial Schwachen zu entlasten. Dagegen setzen wir hier das Prinzip: ernsthafte Umweltpolitik, teilweise gegen finanziellen Ausgleich für die sozial (wirklich) Schwachen. Kurzfristige wie langfristige, nationale wie globale Aspekte sozialer Verteilungsgerechtigkeit werden damit bedacht. „Niedrigere (verbrauchsfördernde) Energiepreise und fortgesetzte Nutzung der (vermeintlich billigen) fossilen Brennstoffe“ bringt diese komplexen Verschränkungen nach dem bis hierher Herausgearbeiteten aber eben nicht gut zusammen. Einen weiteren Weg, sich zu verzetteln, zeigen typische Diskussionen auf nationaler Ebene wie die über die Frage, ob die EEG-Umlage mehr von Unternehmen oder stromverbrauchenden Bürgern getragen werden soll. Belastet man die Unternehmen stärker, verteuern diese eben ihre Produkte entsprechend, und wieder landen die Kosten wenigstens teilweise beim Verbraucher.

Die Frage, ob eine ernsthafte Energie- und Klimawende soziale Verteilungsprobleme erzeuge, kann man im globalen Maßstab wiederholen. Das vorgeschlagene Modell bezieht die Entwicklungsländer, der Logik des Paris-Abkommens folgend und diese im Sinne der Temperaturgrenze aus Art. 2 Abs. 1 PA konsequent durchführend, ein und sieht dafür Kompensationszahlungen vor. Jenes Modell impliziert pointiert gesprochen: Standards gegen Geld.¹³⁶⁴ So wird die wirtschaftliche Entwicklung in die klimapolitisch (und umweltpolitisch) richtige Richtung gelenkt und zugleich finanziell ermöglicht. Warum also ist das so hergeleitete Modell einschließlich der deutlich gewordenen Spielräume der globalen sozialen Verteilungsgerechtigkeit dienlich und nicht etwa abträglich?

- Zunächst würden mit einer entschlossenen Bekämpfung des Klimawandels dessen verheerende soziale Folgen in Nord und Süd gerade abgewendet. Auch eine weltweite und dauerhafte Grundversorgung mit bezahlbarer Energie sowie die Schaffung von Arbeitsplätzen in bestimmten Zukunftsbranchen werden durch das Modell gerade begünstigt, ebenso wie eine dauerhaft friedliche Welt.
- Die Verteuerung der fossilen Brennstoffe verbunden mit einem Finanztransfer an die Länder des globalen Südens nützt gerade der wirtschaftlichen und zugleich klimaverträglichen Entwicklung und der Armutsbekämpfung – sowie der Klimawandelfolgenbekämpfung – in den beteiligten Entwicklungsländern. Gedacht werden könnte sogar daran, diesen Finanztransfer dort als Pro-Kopf-Ökobonus auszukehren, was aktuell freilich am oft nicht vorhandenen Bankkonto scheitern würde. Dies würde dann die Kosten für Mitigation und Adaptation von vornherein in der Breite abzudecken versuchen und zugleich eine Besteuerung, die etwa ein

¹³⁶⁴ Abstrakt dazu auch auch Radermacher/ Beyers, Welt, S. 310 ff.; Radermacher/ Riegler/ Weiger, Marktwirtschaft, S. 97 ff.

Sozialversicherungssystem aufbaut, schrittweise ermöglichen. Zwar heißt mehr Wohlstand tendenziell immer auch: mehr Energieverbrauch. Doch sind die Emissionen durch den ETS ja gedeckelt. Im Gegenzug die Entwicklungshilfe kürzen darf man freilich nicht.¹³⁶⁵ Kombiniert werden müsste ein Finanztransfer nicht nur mit Umweltstandards, sondern auch mit Maßnahmen zum Aufbau einer guten Verwaltung, da man aus der Praxis der Entwicklungshilfe weiß, dass Geldzuflüsse ohne ordentliche Administration dauerhaft wenig bringen.¹³⁶⁶ Man stellt damit zugleich die Weichen für die mittelfristige Etablierung von Sozialstaatlichkeit im globalen Süden (näher § 7 B.).

- Sofern man den globalen Klimaschutz so ausgestaltet, dass man die zulässige Emissionsmenge nicht dynamisch mit einer wachsenden Weltbevölkerung wachsen lässt, sondern die Emissionen auf dem heutigen Bevölkerungsstand einfriert, könnte man allerdings einen Nachteil gerade für die ärmsten Länder sehen, die meist ein hohes Bevölkerungswachstum haben. Vorliegend wurde ein solches Einfrieren in früheren Auflagen selbst propagiert, doch gibt es bei näherem Besehen einen besseren Weg: Besser orientiert man die vorgegebene Emissionsmenge pro Kopf nicht am heutigen, sondern am künftigen Bevölkerungsstand – und sieht dann folgerichtig ein strengeres Endziel pro Kopf weltweit vor. So privilegiert man nicht die Industriestaaten, und man gibt tatsächlich allen Menschen gleiche Emissionsrechte. Auch andere Spezifizierungen im Sinne einer vermeintlichen Einzelfallgerechtigkeit überzeugen wie gesehen (§ 5 C. IV.) ebenfalls nicht. Aus ähnlichen Gründen sollte man nicht unprognostizierbare Migrationsströme in Verteilungskonzepten zu berücksichtigen versuchen.

Autokraten weltweit brandmarken gern den „westlichen Kulturimperialismus“, wenn man mit den Menschenrechten argumentiert und daraus wie hier politische Instrumente ableitet. Doch die Idee gleicher Emissionsrechte wurde politisch erstmals von den Regierungen Pakistans und Indiens erhoben, also von Ländern des globalen Südens, und auch sonst erwies sich schon oben die dauernde Kritik am angeblichen Kulturimperialismus als wenig stichhaltig (§ 3 G. II.).

IV. Wettbewerbsfähigkeit, Emissionsverlagerungen, globalisierte Wirtschaft: Könnte die EU wirklich Nachhaltigkeitsvorreiter sein?

Doch wie geht man mit den folgenden drei Problemen um: (1) Nachhaltigkeitsprobleme wie der Klimawandel als globales Problem sind nicht allein in Deutschland oder der EU zu lösen, und dennoch ist aktuell stark anzunehmen, dass in nächster Zeit keine

¹³⁶⁵ Hinsichtlich der Entwicklungshilfe könnte es sein, dass das vorliegend verfolgte Modell eine Dynamik initiiert, die die Entwicklungshilfe mittelfristig überflüssig macht (was bereits angesichts ihrer bisherigen, oft zweifelhaften Effekte sinnvoll sein könnte); zur Debatte, ob Entwicklungshilfe globalistische Pflichten (§§ 4 D. II., 7 B.) und ihre konstitutionelle sowie durch Modelle wie den Ökobonus strukturierte Umsetzung ersetzen können, siehe etwa Kreide, Modelle, S. 242.

¹³⁶⁶ Im Einzelnen dazu Deaton, States, S. 1.

Vorschläge der eben gemachten Art konsequent international umgesetzt werden. (2) Selbst eine Umsetzung in der EU droht zu Emissionsverlagerungen bzw. allgemein einer Verlagerung der Umweltinanspruchnahme nach außerhalb der EU zu führen, was die eigene Klimapolitik teilweise wirkungslos machen würde. (3) Das Ganze könnte zusätzlich die Wettbewerbsfähigkeit der europäischen Unternehmen gefährden. In einem freien Weltmarkt ist auch die EU Teil des Wettlaufs um Unternehmensansiedlungen – und damit auch um „moderate“ Klima- und übrigens auch Sozial- und Unternehmenssteuerstandards. Ein sozialpolitischer Wettlauf untergräbt die Armutsbekämpfung im Süden und bedroht den westlichen Sozialstaat. Und der klimapolitische Wettlauf besteht bisher darin, dass Industriestaaten und Entwicklungsländer gleichermaßen zu wenig aktiv werden. Und die beschriebene Gesamtkonstellation ist auch demokratisch wenig vorteilhaft, weil nationalen und europäischen Parlamenten damit scheinbar nur noch die Verwaltung von Sachzwängen bleibt (zu dieser vorliegend immer wieder virulent werdenden Situation näher in § 7 A. – sowie zur Frage globaler Institutionen demokratischer Einrahmung 7 B.). Steht die Etablierung wirksamer Nachhaltigkeitsinstrumente auf EU-Ebene damit vor einem schwerwiegenden Problem?

- Wir reden hinsichtlich räumlicher Verlagerungseffekte und Wettbewerbsnachteile überwiegend über einen denkbaren künftigen Zustand, nicht über die aktuell gegebene Realität: Deutschland und die EU sind bisher entgegen ihrer Selbstwahrnehmung eher keine echten Nachhaltigkeits- und speziell Klimavorreiter, wobei es allerdings schon jetzt Emissionsverlagerungen in begrenztem Umfang gibt, und dies trotz existierender reduzierter Kostensätze für Industriebetriebe, die tatsächlich oder vermeintlich im internationalen Wettbewerb stehen, bei energie- und klimapolitischen Instrumenten wie EEG und Energiesteuer (§§ 1 B. II., 6 D. II., 6 E. II.).¹³⁶⁷
- Selbst rein deutsche Maßnahmen sind besser als nichts. Räumliche Verlagerungseffekte drohen nicht in allen Lebensbereichen – beim morgendlichen Autoverkehr beispielsweise nicht, denn der kann sich schlecht von Berlin nach Peking verlagern, nur weil Benzin in Berlin plötzlich staatlich verteuert wurde. Und vielleicht können manche Verlagerungseffekte auch teilweise dadurch kompensiert werden, dass Deutschland als Vorbild andere Staaten mitzöge wie beim EEG. Selbst wenn allein Deutschland Kohlekraftwerke verbieten würde, werden zudem Pfadabhängigkeiten in Deutschland vermieden, auch wenn dann vielleicht die von uns verschmähte Kohle von anderen außerhalb Deutschlands genutzt werden würde. Es entstehen beispielsweise also zumindest hierzulande keine neuen Kohlekraftwerke mehr, die das Land dann wie ein Sachzwang langfristig auf einem Pfad mit hohen Emissionen halten.
- Die EU unterschätzt manchmal ihre Rolle als größter Markt der Welt: Es ist gut

¹³⁶⁷ Vgl. auch Yamazaki, BTA, S. 198 ff. (wo allerdings von nur geringen klimapolitischen Maßnahmen ausgegangen wird und dementsprechend auch Industrieausnahmen in Erwägung gezogen werden).

denkbar, dass Vorbildeffekte aufgrund eines EU-Vorpreschens entstehen¹³⁶⁸, die mögliche Verlagerungseffekte zumindest teilweise kompensieren. Deutschland spielt innerhalb der EU eine zentrale Rolle, was bei der Eurokrise gezeigt wird und auch einmal in puncto Nachhaltigkeitswende gezeigt werden könnte. Man könnte die Verlagerungseffekte auch durch eine entsprechende Mittelverwendung, etwa für die Infrastruktur, eventuell teilweise vermeiden¹³⁶⁹, doch liefe dies dem nötigen Nord-Süd-Transfer zuwider.

- Einige Unternehmen, etwa die Erneuerbare-Energien-Branche, die mit der Wärmedämmung befassten Handwerksberufe und andere mehr hätten handfeste ökonomische Vorteile durch ein europäisches Vorgehen und von vornherein keine Wettbewerbsnachteile (§ 1 B. IV.).
- Europa könnte aber die Probleme Verlagerungseffekte, globale Handlungsnotwendigkeit und Wettbewerbsfähigkeit auch durch eine zusätzliche Maßnahme adressieren und so auch allein beim Phasing-Out der fossilen Brennstoffe vorpreschen, wie oben als eine Variante beschrieben. Die hier nötige zusätzliche Maßnahme wären Border Adjustments (Grenzausgleichsmaßnahmen) oder umgangssprachlich Ökozölle an den EU-Grenzen für Im- und Exporte.¹³⁷⁰

Was würde das bedeuten? Würden bei Border Adjustments Produkte aus Ländern mit einer weniger „kostenintensiven“ Politik zu den fossilen Brennstoffen nach Europa eingeführt, würden die Produkte also an der Grenze mit den Kosten belastet werden, die bei der Produktion mangels kostentreibender klimapolitischer Vorgaben im Heimatland eingespart wurden. Exportiert umgekehrt Europa Produkte, so würden die heimischen Unternehmen bei der Ausfuhr die in Europa gezahlten höheren klimapolitikbedingten Kosten zurückerhalten. Dabei könnten eventuell die Erlöse aus den Ökozöllen teilweise den nicht am ETS beteiligten Entwicklungsländern zugewandt werden, wenn man die Mittelverwendung in dem völkerrechtlichen Vertrag, der dem Emissionshandel zugrunde liegen müsste, mit einer Zweckbindung versieht, beispielsweise im Sinne einer Verwendung für Klimaschutzmaßnahmen im globalen Süden. Trotz des Import-Export-Ausgleichs wird es solche Einnahmen geben, da die energieintensiven Produktionsschritte häufig in den Entwicklungsländern stattfinden. Ferner müsste die EU ein solches System nicht allein schaffen. Klimaschutzwillige Länder z.B. in Südamerika und Afrika sollten sich bekanntlich (§ 6 E. III. 1.) an einem

¹³⁶⁸ Vgl. m.w.N. zur politologischen Literatur Elmer/ Faulstich/ Hey, ifo-Schnelldienst 14/ 2015, 18 ff.

¹³⁶⁹ Vgl. Franks/ Edenhofer/ Lessmann, *Environmental and Resource Economics* 2015, 1 ff.

¹³⁷⁰ Ebenfalls vorgeschlagen von Ismer, *Klimaschutz*, S. 406 ff.; Radermacher/ Beyers, *Welt*, S. 114 f.; Ekins/ Meyer/ Schmidt-Bleek/ Schneider, *Consumption*, S. 266; Becker/ Will, *Durchsetzbarkeit*, S. 197 ff.; Becker/ Brzeskot/ Peters/ Will, *ZfU* 2013, 339 ff.; differenzierend Meyer-Ohlendorf/ Pitschas/ Görlach, *Weiterentwicklung*, S. 58 ff. Der Begriff ist genau genommen unpräzise, da ein Grenzkostenausgleich terminologisch kein Zoll ist, sondern schlicht eine Angleichung von Produktionskosten; vgl. auch Meyer-Ohlendorf/ Pitschas/ Görlach, *Weiterentwicklung*, S. 58 ff.; im Sinne des hiesigen Vorschlags auch Napoli, *CCLR* 2013, 24 ff.

verbesserten EU-ETS von Anfang an beteiligen. Senkt man im Hinblick auf zu erwartende Exporte das eigene Cap von vornherein ab, vermeidet man auch den ökologisch ambivalenten Effekt der Export-Adjustments.¹³⁷¹ All dies erreichen Border Adjustments ohne die weniger verursachergerechten und zudem den Preisdruck beseitigenden Effekte der bisherigen EU-Strategie, räumliche Verlagerungseffekte durch Industrieausnahmen und damit indirekte Subventionen beim ETS oder Systemen wie dem EEG möglichst (wenn auch nicht ganz erfolgreich: § 1 B. III.) zu vermeiden.¹³⁷² Neben Verlagerungseffekten wird so zugleich verhindert, dass andere Staaten sich auf dem Handeln der Vorreiter beim Schutz des globalen Gutes Klima ausruhen (oder dass Vorreiterstaaten im globalen Klimaschutz Verhandlungsmacht einbüßen). Diskussionen ethischer oder menschenrechtlicher Art darüber, ob Klimaschutzpflichten trotz „nicht mitspielender“ anderer Akteure bestehen bleiben¹³⁷³, erweisen sich damit als ziemlich theoretische Übung. Border Adjustments erlauben der EU, Ländern wie China, Indien und den USA ein Beispiel zu geben – und zu zeigen, dass sich Nachhaltigkeit und wirtschaftliche Entwicklung nicht ausschließen (trotz der Grenzen: § 1 B. IV.). So weckt man ggf. die Bereitschaft, deutliche Schritte vorwärts zu gehen.

Border Adjustments sind nicht etwa entbehrlich, wie es zuweilen heißt, weil es ohnehin kein Problem mit Wettbewerbsnachteilen gäbe.¹³⁷⁴ Die entsprechende Annahme geht vielmehr von der – ja gerade nicht zu erstrebenden – Annahme aus, dass die EU-Politik so wenig ambitioniert bleibt wie bisher. Border Adjustments gefährden auch keinesfalls den Freihandel, sondern schaffen gleiche Wettbewerbsbedingungen. Auch ist die genaue Ausgestaltung nicht per se unlösbar schwierig, da man insoweit überschlüssig arbeiten, also auch Schätzungen hinsichtlich der Energieintensität – und der damit ersparten virtuellen ETS-Kosten der importierten Produkte – verwenden kann. Klar ist bei alledem, dass für Border Adjustments wohl nur ein pauschalierter, eher „konservativ“ berechneter Wert möglich ist (auch aus WTO-rechtlichen Gründen: § 7 C.), da die genaue Berechnung sonst an Grenzen stößt.¹³⁷⁵ Alternativ kann die Emissionsberechnung erspart werden, indem das Border Adjustment statt an den Produktionsprozess direkt an das Produkt gekoppelt wird und dann Preise bezogen auf technisch beste Produkte zugrunde gelegt werden (damit werden zwar tendenziell zu wenig Emissionen abgebildet, dafür aber alle praktischen Schwierigkeiten gelöst).

Der gesamte Ansatz ist nicht nur eine steuerungstheoretische Option. Vielmehr ist die EU hierzu auch verpflichtet, sofern dies z.B. für den Klimaschutz insgesamt einen

¹³⁷¹ Becker/ Heuson/ Peters/ Will, EU ETS, S. 2 ff.; Becker/ Brzeskot/ Peters/ Will, ZfU 2013, 339 ff.

¹³⁷² Möckel u.a., Einführung, S. 23 ff.; Yamazaki, BTA, S. 198 ff. (wo allerdings von nur geringen klimapolitischen Maßnahmen ausgegangen wird); Ismer, Klimaschutz, S. 364 ff.

¹³⁷³ Exemplarisch dazu Caney, Climate Change, i.E.

¹³⁷⁴ So aber Dröge, ZfW 2010, 165 ff.; Löschel, ZfW 2010, 174 ff.

¹³⁷⁵ Übergangen bei Dröge, ZfW 2010, 165 ff.; Löschel, ZfW 2010, 174 ff.; Müller-Soares, Capital 1/ 2009, 12.

Erfolg wahrscheinlicher zu machen verspricht (§ 5 C. IV.).¹³⁷⁶ Bei anderen Ressourcen als fossilen Brennstoffen kann es auch vorkommen, dass Ökozölle nur auf Importe in Frage kommen, da entsprechende Ressourcen in Europa gar nicht abgebaut werden und deshalb eine Belastung jener Ressourcen durch Steuern oder Zertifikatmärkte in der EU keinen Sinn ergäbe.

V. Integrierte Umweltproblemlösung – die Beispiele Landnutzung, Energie, Klima, Biodiversität, Phosphor, Stickstoff

Der Neuansatz in der Mengensteuerung der fossilen Brennstoffe muss in verschiedenen Richtungen weiter diskutiert werden. Es geht um Folgendes (§ 6 E. V.-VI.):

- Der Ansatz könnte, so ist jetzt weiter zu konkretisieren, andere Instrumente einsparen helfen.
- Gleichzeitig sind bestimmte Ergänzungen des Ansatzes zwingend nötig, etwa in puncto Information, Planung, Förderung grüner Technologien und Subventionsabbau, ggf. auch eines Totalverbots bestimmter Technologien wie der Atomenergie. Diese schließen die komplexe Frage einer Flankierung des Weges weg vom Wachstumswang ein.
- Vor allem aber müssen weitere Umwelt- bzw. Ressourcenprobleme nun stärker betrachtet werden. Denn verfügbare Anbaufläche, Boden, Biodiversität, stabile Stickstoff- und Phosphorkreisläufe und erst recht verfügbares Wasser umschreiben ebenso wie Energiezugang und Klimastabilität Freiheitsvoraussetzungen. Mit der Mengenbegrenzung für fossile Brennstoffe werden diese Sektoren zwar wie angedeutet bereits adressiert, doch sind dazu nähere Betrachtungen nötig.
- Insgesamt muss der Ansatz der Klima-Mengensteuerung mit jenen anderen Umweltproblemen regulatorisch zusammengedacht werden, und zwar gleichermaßen im Interesse des Klimaschutzes wie auch des Umweltschutzes in den anderen Gebieten. Man wird sehen: „Nur“ Klimaschutz verlagert (§ 6 D. IV.) potenziell die ökologische Thematik lediglich hin zu anderen Umweltproblemen; die Emissionen des Landnutzungsbereichs müssen in die Klimapolitik seriös einbezogen werden, um alle Emissionen abzudecken und eine bloße Verlagerung zwischen verschiedenen klimarelevanten Bereichen zu vermeiden; vor allem aber ist es sehr gut möglich, mehrere Umweltprobleme (und mehrere Emissionsbereiche beim Klimaschutz) gemeinsam anzugehen, indem man die Mengenbegrenzung bei den fossilen Brennstoffen mit einer Bepreisung von mindestens einer weiteren Ressource

¹³⁷⁶ Löschel, ZfW 2010, 174 (176 ff.) übergeht, dass die alternativ denkbare ETS-Ausnahme für einzelne energieintensive Industriezweige keine graduelle Berücksichtigung der Energieintensität verschiedener Industriezweige ermöglichen würde, wie sie die Border Adjustments aus sich heraus demgegenüber leisten. Deshalb ist diesem Vorschlag m.E. eher nicht zu folgen. Andererseits sind seine Gemeinsamkeiten und Unterschiede zum im Fließtext subsidiär erwogenen Produktgruppen-Ansatz weiter diskussionsbedürftig.

kombiniert, wie man sehen wird.

Jeweils die beiden zuletzt genannten Themenbereiche gleichzeitig werden in § 6 E. V. nacheinander ausgehend von den drei Beispielen Bioenergie, Landnutzungs-Klimaemissionen und Phosphor behandelt. In § 6 E. VI. werden sodann notwendige regulatorische Ergänzungen (aus Sicht von Klimaschutz und anderen Umweltproblemen) durch ordnungs-, informations-, planungsrechtliche und weitere Instrumente behandelt. Spiegelbildlich zeigt das, welche Instrumente entbehrlich sein können.

1. Bioenergie: Ambivalenzen zwischen Klima und Landnutzung und ihre synergetische Bewältigung – Technikförderung als wichtige Ergänzung der Mengensteuerung¹³⁷⁷

Den ersten Themenbereich bildet die Bioenergie als regenerative Energiequelle mit einer Reihe von Auswirkungen und Ambivalenzen. Dies bietet sich an, weil man von hier den Zugang sowohl zum Problem der Landnutzungsemissionen als auch zur Verschränkung mit anderen Umweltproblemen findet. Zudem wird hier die kontroverse Frage aufgemacht, inwieweit allein die Bepreisung der fossilen Brennstoffe reicht, um 100 % erneuerbare Energien im Markt zu erreichen. Erneuerbare Energien sind wie gesehen ein zentraler Baustein einer dauerhaft und global praktizierbaren Energiepolitik. Insoweit zeigt sich in Deutschland (und analog in vielen anderen Staaten) das EEG bislang als ein effektives Förderinstrument für die Stromerzeugung aus regenerativen Energiequellen. Aber ist ein solches System neben einem Primärenergie-ETS, der naturgemäß die Bedingungen für erneuerbare Energien gegenüber konventionellen Energieträgern deutlich verbessern würde, nicht überflüssig und zudem weniger kosteneffizient? Denn da der existierende Emissionshandel eine Begrenzung der Treibhausgasemengen unter Einschluss von Stromkraftwerken regle, würden vom EEG erbrachte Emissionsreduktionen die Anzahl der benötigten Zertifikate bei den fossilen Stromunternehmen verringern, wenn diese wegen des EEG weniger fossilen Strom produzieren. Und diese könnten dann einfach von anderen am Emissionshandel beteiligten Unternehmen gekauft werden – damit leistet das EEG keinerlei über den ETS hinausgehende Emissionsreduktionen. Ergo sei, so wurde es als mögliche Konsequenz schon in § 6 D. II. schon angedeutet, das EEG zugleich ökonomisch kontraproduktiv, da die Emissionsreduktionen über den ETS billiger seien als der Weg über Einspeisevergütungen.

Dennoch bleiben wohl trotzdem für begrenzte Zeit bestimmte Mechanismen sinnvoll, die der Technikförderung in etwa nach Art eines EEG (allerdings nicht unbedingt im

¹³⁷⁷ Zu den Bioenergie-Aspekten näher Ekardt/ von Bredow, *Ambivalences*, S. 455 ff.; Ekardt/ Hennig, *ZUR* 2009, 543 ff.; Ekardt/ Hennig, *Biokraftstoffregulierung*, S. 3 ff.; ausführlich jetzt Hennig, *Bioenergie*, Kap. 3 und passim.

Ausschreibungsmodell: § 6 D. II.) entsprechen sollten.¹³⁷⁸ Dies liegt nicht allein daran, dass angesichts des aktuell desaströsen Zustands des ETS mit schwachen Caps, Schlupflöchern und ergo vielen überschüssigen Zertifikaten ohnehin auch frei werdende Zertifikate kaum eine Nachfrage auslösen können.¹³⁷⁹ Es würde vielmehr auch für einen verbesserten ETS wohl zeitweise noch gelten. Der ETS allein steht nämlich vor dem Problem, technologische Innovationen nicht hinreichend anzuregen, da er eher unmittelbar gemäß dem jeweiligen Preisniveau naheliegende, nicht aber unbedingt sehr innovative technische Lösungen prämiert. Dies kann die technologische Entwicklung bremsen. Dabei bildet der ETS quasi Größenvorteile unvollständig ab: Eine Technologie wie die Photovoltaik, die zunächst „zu teuer“ erscheint, wird bei Massenproduktion preiswert, doch kommt es dazu u.U. nie, wenn man allein die Anreize eines ETS setzt. Zu bedenken ist dabei auch, dass selbst mittelfristig rentable neue Technologien an einem Kreditierungsproblem scheitern können. Relevant sind auch Planungsvorläufe, strukturelle Inkompatibilitäten verschiedener Energieträger und die Pfadabhängigkeit von Investitionsmustern. Das heißt nicht, dass das aktuelle EEG unbedingt die richtigen Technologien fördert¹³⁸⁰; die Offshore-Windenergie spielt im in § 1 B. III. kurz skizzierten Energieszenario¹³⁸¹ z.B. keine große Rolle angesichts ihrer Kosten und teils problematischen ökologischen Auswirkungen. Wichtig wäre ferner die stärkere Ausrichtung auf Systemleistungen und die sinnvolle Abstimmung für die Zeit, in der noch fossile Kraftwerke vorhanden sind. Relevant könnte zudem sein, die verschiedenen Fördersysteme für Erneuerbare-Energien-Strom in der EU künftig besser aufeinander abzustimmen. Wichtiger wäre freilich noch, dass der ETS endlich besser funktioniert, denn da der ETS den Strompreis prägt, würde damit automatisch die Einspeisevergütung nach dem EEG sinken, die ja einen Differenzbetrag zum Strompreis darstellt. All dies bleibt unberücksichtigt in der häufig anzutreffenden Pauschalkritik von Einspeiseförderungen von ökonomischer Seite.¹³⁸² Parallel zum Gesagten kann man ferner erwägen, ob bzw. welche globalen Regelungen zum Technologietransfer zwischen den Staaten zusätzlich zum globalen ETS erforderlich sind. Dies wird regelmäßig postuliert, allerdings bleiben die inhaltlichen Aussagen dazu sehr vage, ebenso wie die Begründung.¹³⁸³ Letztlich kann dies hier nicht abschließend entschieden werden, doch treffen in jedem Fall die eben ge-

¹³⁷⁸ Vgl. zum Folgenden SRU, Sondergutachten „erneuerbare Stromversorgung“, S. 370 ff.; Holm-Müller/Weber, Plädoyer, S. 1 ff.; Kosinowski/ Groth, Förderung, S. 87 ff.; Lohmann, Climate, S. 140; z.T. auch Hart/ Marcellino, RELP 2012, 196 ff.; allgemein zur Technologieförderung auch Braathen, Critical Issues in Environmental Taxation 2009, 25 ff. und Weimann, JbÖkolÖkon 2009, 213 (219); zur Integration statischer und dynamischer Elemente auch Endres, ZfU 2009, 1 ff.

¹³⁷⁹ Vgl. dazu Elmer/ Faulstich/ Hey, ifo-Schnelldienst 14/ 2015, 18 ff.; Becker/ Richter, Momentum Quarterly 2015, 3 (17); Lohreck u.a., Emissionshandel, S. 37 ff.

¹³⁸⁰ Dazu ausführlich Hippe, Herausforderung, S. 167 ff.

¹³⁸¹ Vgl. Ekardt/ Neumann/ Wieding/ Schmidt-Kanefendt, Grundlagen, S. 20 ff.

¹³⁸² Beispielhaft dafür Wegner, Gedanke, S. 277 ff.; Sinn, Paradoxon, passim; Weimann, JbÖkolÖkon 2009, 213 (229 ff.); Schwerd, Treibhausgasemissionshandel, S. 355 (Fn. 444).

¹³⁸³ Vgl. etwa WBGU, Kassensturz, S. 43.

nannten Argumente auf globaler Ebene nur teilweise zu: Wenn durch nationale Gesetze wie das EEG Technologien einmal am Markt sind, erscheint es durchaus naheliegend, dass diese sich bei einem entsprechenden Preisdruck durch einen Primärenergie-ETS weiter ausbreiten werden.

Doch ist nicht zu leugnen, dass einige erneuerbare Energien ungeachtet aller Vorteile auch erhebliche Ambivalenzen aufwerfen, sowohl klimapolitisch als auch in sonstiger Hinsicht. Ambivalenzen weist zunächst einmal nicht nur die Bioenergie, sondern z.B. auch die Windenergie auf.¹³⁸⁴ Doch sind deren Probleme etwa mit dem Vogelschutz sowie dem Lärmschutz für Nachbarn im Großen und Ganzen unproblematisch lösbar. So existiert inzwischen sowohl eine sorgfältigere Gebietsplanung als auch eine neue Generation der Windenergieanlagen, die ruhiger sind und durch ihre höhere Effizienz die gleiche Strommenge mit einer kleineren Anlagenanzahl erzeugen können. Zudem impliziert ein Verzicht auf Windenergie (und andere EE) zugleich noch größere Landschaftsschäden z.B. durch Braunkohletagebaue, Uranabbau in Entwicklungsländern u.a.m. Hier gilt die generelle Einsicht erneut, dass nötige Abwägungen nicht geleugnet werden sollten (§ 5 A.), ebenso wie z.B. auch bei Wasserkraftanlagen. Auch andere erneuerbare Energien haben entsprechende Ambivalenzen; die Geothermie etwa in Relation zum Grundwasserschutz sowie zu möglichen Sicherheitsrisiken; doch auch diese erscheinen *cum grano salis* lösbar respektive begrenzt durch einen eher geringen Anteil am Energiemix.¹³⁸⁵ Noch klarer zutage liegen die Fragen bei den Ambivalenzen der Bioenergie, die zugleich in die Landnutzungsdebatte hineinführen. Dem ist jetzt ausführlich nachzugehen. Das Folgende bildet zugleich den Hintergrund, warum das Energieszenario in § 1 B. III. bei den Energieträgern primär auf Onshore-Wind und Solarenergie setzt.

Der aktuelle europäische und globale Bioenergieboom hat klimapolitisch, ökologisch und ökonomisch-sozial wesentliche Vorteile, aber auch substanzielle Nachteile.¹³⁸⁶ Fossile Energien könnte die Bioenergie zwar ersetzen. Insofern wäre die langfristige Versorgungssicherheit durch eine Fokussierung auf fossile Energieträger massiv gefährdet. Im Idealfall setzt energetisch genutzte Biomasse außerdem nur die Klimagase frei, die sie zuvor der Luft entzogen hat („Klimaneutralität“), anders als die fossilen Brennstoffe. Eigentlich ist sie Kohle, Öl oder Gas damit klima- und ressourcenpolitisch überlegen. Biomasse ist genau wie Erdwärme überdies vergleichbar mit Kohle,

¹³⁸⁴ Zur Windenergie siehe etwa Fest, Errichtung, S. 49 ff.; Wustlich, ZUR 2006, 16 ff. und 122 ff.; Hornmann, NVwZ 2006, 969 ff.; Oschmann/ Sösemann, ZUR 2007, 1 ff.; Roßnagel/ Hentschel, JbUTR 2009, 253 ff.; Roßnagel u.a., ZNER 2014, 329 ff.; Wolsink, Renewable Energy 2000, 49 ff.

¹³⁸⁵ Vgl. dazu Ekardt/ Neumann/ Wieding/ Schmidt-Kanefendt, Grundlagen, S. 20 ff.; BUND, Geothermie, S. 11; z.T. auch Dammert, Anforderungen, S. 81 ff.

¹³⁸⁶ Zum Folgenden Hennig, Bioenergie, Kap. 2.2; UBA, Landflächen, S. 10 ff.; Ekardt/ von Bredow, Ambivalences, S. 455 ff.; Ekardt/ Hennig, ZUR 2009, 543 ff.; Ginzky, ZUR 2008, 188 ff.; SRU, Sondergutachten „Biomasse“, passim; Hirschl u.a. (Hg.), Biokraftstoffe, S. 7 ff.; OECD, Biofuels, passim; WBGU, Bioenergie, passim; KBU, Rohstoffe, passim; BfN, Biomasseproduktion, passim; Jordan, Transformation, S. 221 ff.; vgl. auch bereits DLR/ IFEU/ Wuppertal Institut, Ausbau, passim; OECD, Conduction, passim; z.T. auch Grefe, Gardening, S. 180 ff.; optimistisch Lahl, Bioökonomie, S. 15 ff.

Gas und Atomenergie grundlastfähig und benötigt damit, anders als die nicht ununterbrochen verfügbare Sonnen- und Windenergie, nicht notwendigerweise eine ergänzende Speichertechnologie (bzw. ein stark ausgebautes Stromnetz), um dauerhaft die klassischen Energieträger in jeder Hinsicht entbehrlich zu machen.¹³⁸⁷

Da Biomasse zwecks Generierung der nötigen Quantitäten in konventioneller Landwirtschaft erzeugt wird, hat sie jedoch einen steigenden Anteil an deren massiven Folgeschäden, die in § 6 E. V. von verschiedenen Seiten zu thematisieren sind. Dies betrifft etwa die gewässerschädigenden und die Böden auf Dauer massiv beeinträchtigenden Folgen wie Stickstoffbelastung, Schwermetallbelastung, Erosion, Eutrophierung, Pestizidbelastung und die Ausbildung von Monokulturen. Dies gilt bei Energiepflanzen möglicherweise noch mehr als bei Nahrungspflanzen, da zum einen Energiepflanzen nicht als mögliche Nahrung wahrgenommen werden und daher die verbraucherseitige sowie politische Sensibilität potenziell geringer ist. Zum anderen werden Energiepflanzen stets in immensen Mengen benötigt, was großflächige Monokulturen tendenziell begünstigt. In jedem Fall erzeugen Energiepflanzen durch ihre schlichte Quantität einen verstärkten Druck auf Naturräume wie den Regenwald oder bisher extensiv bewirtschaftete Flächen. Sehr ungünstig sind Monokulturen, hoher Pestizid- und Düngemiteleinsatz sowie verstärkter Grünlandumbruch auch für Biodiversität und Naturschutz. Abgesehen davon ist beispielsweise die Stickstoffdüngung von Biomassefeldern ihrerseits energieintensiv und damit klimarelevant, da die Düngerproduktion selbst bereits äußerst energie- und treibhausgasintensiv ist; ebenfalls treibhausgasemittierend wirkt der Grünlandumbruch.¹³⁸⁸ So ergibt sich durch die oft energieaufwendige Biomasse-Produktion und -Veredlung eine Klimabilanz, die unter Umständen kaum besser ist als bei fossilen Brennstoffen (wenn nicht im Einzelfall sogar schlechter).¹³⁸⁹ Besonders gilt dies bislang für Treibstoffe, etwa Palmöl aus Indonesien oder Malaysia (wo das Palmöl womöglich unter Rodung von Regenwald angebaut wird, denn in den Tropen lässt sich Biomasse besonders kostengünstig produzieren). Insgesamt liefert Biomasse in ihren bisher technisch verfügbaren Formen nur relativ wenig Energie pro Einheit; die angekündigten Pflanzen bzw. Kraftstoffe der „zweiten Generation“, bei welchen die gesamte Pflanze verwendbar und die Produktion effizienter sein soll, stehen erst noch vor der Marktfähigkeit.¹³⁹⁰ Treibhausgaseffekte der Landwirtschaft und generell Fragen der Düngung werden in § 6 E. V. 2.-3. noch ausführlicher analysiert, die Rolle des Naturschutzes wird in § 6 E. VI. 1. vertieft. Darüber hinaus beschleunigt der Biomasseanbau tendenziell die Markteinführung der hinsichtlich ihrer Auswirkungen unzureichend erforschten grünen Gen-

¹³⁸⁷ Dabei ist stets auch zu berücksichtigen, dass der Sektor Treib- und Brennstoff (durch den Übergang zu Elektroautos, zu Passivhäusern usw.) auf Dauer wohl an Bedeutung verlieren wird.

¹³⁸⁸ Vgl. etwa Gellings/ Parmenter, in: Encyclopedia of Life Support Systems (EOLSS); Haberl/ Erb, Assessment, S. 180.

¹³⁸⁹ Vgl. hierzu etwa Weiß/ Bringezu/ Heilmeyer, ZAU 2003/2004, 361 ff. m.w.N.

¹³⁹⁰ Vgl. hierzu auch DENA, Biomass, passim; äußerst kritisch zu BtL-Kraftstoffen jedoch WBGU, Bioenergie, Abschnitt 7.2.

technik, die sich als Mittel der Ertragssteigerung, der Pestizidreduktion usw. vordergründig anbieten könnte.¹³⁹¹ Zu berücksichtigen ist bei alledem immer, dass der Energiepflanzenanbau zur sonstigen ohnehin problematischen Landwirtschaft ja hinzutritt.¹³⁹² Gleichzeitig ist die Bioenergie als „immer“ verfügbarer Energieträger für die Energiewende eine auch jenseits der bloßen Reststoffverwertung nur schwer verzichtbare Ergänzung zu Wind und Sonne, zumal für industrielle Prozesswärme (so zugrunde gelegt im vorliegend verwendeten Energieszenario: § 1 B. III.).

Es gibt jenseits von Klima- und Umwelterwägungen weitere Gründe, den Energiepflanzenanbau zu begrenzen (auch wenn er z.B. Arbeitsplätze in ländlichen Räumen schaffen könnte). So droht die Abdeckung des großen Energiebedarfs der OECD-Länder durch Importe aus Entwicklungsländern eine Verschärfung der Welternährungslage zu bewirken.¹³⁹³ Des Weiteren steht die verstärkte energetische Nutzung von Energiepflanzen in den Industrieländern des Nordens in Konkurrenz zur traditionellen Biomassenutzung der Länder des Südens als Baumaterial, Grundstoff der Wärmeerzeugung usw. Da in diesen Ländern für einen Großteil der Bevölkerung oftmals überhaupt kein Zugang zum öffentlichen Stromnetz gegeben ist, stellt die traditionelle Biomassenutzung zumeist den einzigen Energierohstoff für Strom, Heizwärme und zum Kochen dar. Dies wird noch dadurch verschärft, dass wegen des Schwindens des Öls auch stoffliche Nutzungen, die bisher auf Öl basierten, künftig oft auf Biomasse werden basieren müssen. Umgekehrt könnte der Wirtschaftsfaktor Biomasse auch Veredelungsindustrien in den südlichen Ländern und somit deren ökonomisch-soziale Entwicklung befördern, was mittelfristig das Armutproblem gerade verringern könnte (zumal der Bioenergieexport rentabler sein mag als der Nahrungsmittelexport). Die Frage ist allerdings, ob dieser ökonomische Vorteil nicht wie bisher häufig lediglich der oberen Mittelschicht zugute kommt, wogegen die zunächst einmal eintretende Nahrungsmittelverknappung direkt die Ärmsten träfe. Und eine kleinteilige

¹³⁹¹ Denn es bezieht sich die verbraucherseitige Ablehnung in erster Linie auf Nahrungsmittel, die hier wiederum nicht betroffen sind. Insofern könnte hier, ähnlich wie bereits hinsichtlich der ökologischen Nachteile konventioneller Landwirtschaft, eine geringere politische Sensibilität eine beschleunigte Markteinführung begünstigen. Indes wird es entgegen der formalen Bekundung des Gentechnikrechts eine Koexistenz von gentechnischer und gentechnikfreier Landwirtschaft auf Dauer naturwissenschaftlich wohl kaum geben können: Denn ist der transgene Energiepflanzenanbau einmal großflächig etabliert, ist es letztlich nur eine Frage der Zeit, wann durch Auskreuzung, Durchwuchs, Pollenflug und springende Gene 100 % der Erträge auch in der Nahrungsmittelerzeugung gentechnisch verändert sein werden (sofern nicht konsequent nicht auskreuzungsfähige Pflanzen Verwendung finden). Deswegen wäre jetzt zunächst eine demokratische Entscheidung im Vollbewusstsein der in Rede stehenden Folgen sowie ein hinreichender Risikodiskurs nötig – und nicht die zurzeit zu beobachtende subkutane Etablierung der Gentechnik via Bioenergie. Zu den Nachhaltigkeitsfragen und allgemeinen Grundrechts- und Demokratiefragen der Gentechnik vgl. den Sammelband von Ekardt/ Hennig/ Ober (Hg.), *Gentechnikrecht*, S. 11 ff.

¹³⁹² Zu diesem Umstand z.B. auch Nonhebel, *Renewable and Sustainable Energy Reviews* 2004, 191 ff.

¹³⁹³ So warnt die Welternährungsorganisation (FAO) aufgrund des steigenden Ölpreises vor einem verschärftem Konflikt zwischen Lebensmittelproduktion und Bioenergieerzeugung; siehe den Bericht in der *SZ* vom 13.07.2009, S. 17.

wirtschaftliche Vitalisierung, wie sie die Bioenergie ebenfalls versprechen kann, kann auch mit Reststoffen sowie anderen erneuerbaren Energien erreicht werden.

Die Nahrungsproblematik und die Überinanspruchnahme von Böden, Gewässern, Biodiversität usw. sind im Kern nur so anzugehen, wie es im vorliegend verwendeten Energieszenario auch geschehen ist: indem die Gesamtmenge an Energiepflanzen begrenzt wird, auch wenn man selbst bei großen Effizienz- und Suffizienzanstrengungen und massivem Wind- und Solarenergieausbau nur schwer ganz auf sie verzichten kann (konkret bei Prozesswärme und ggf. noch dem – reduzierten – Flugverkehr). Auch erneuerbare Energien stehen eben nicht „unendlich“ zur Verfügung in einer physikalisch endlichen Welt, und gerade der Bereich der Landnutzung ist wie erwähnt (§ 1 B. III.) und wie in § 6 E. V. zu vertiefen das Paradigma dafür, dass ein rein technischer Ansatz als Nachhaltigkeitsstrategie untauglich ist. Unabhängig davon bleibt der Effizienzansatz sinnvoll, den Anbau-, Verarbeitungs- und Transportaufwand der Bioenergie möglichst gering zu halten¹³⁹⁴ und den Fokus auf eine optimale Nutzung organischer Reststoffe statt auf (viele) Energiepflanzen zu legen. Dagegen weist die Treibstoffverwendung der Bioenergie eine besonders schlechte Treibhausgasbilanz auf.¹³⁹⁵ Allerdings müsste man dazu den globalen Kontext stark berücksichtigen, da die Produzenten zunehmend auf der Südhalbkugel sitzen werden.

Der dargestellte Befund gibt Gelegenheit zu fragen, inwieweit die Mengenbegrenzung bei den fossilen Brennstoffen hier Abhilfe schaffen könnte, ob andere Instrumente nötig sind und was ggf. schon bisher existente Ansätze leisten, womit die regulatorische Debatte um die Schnittmenge von Energie/ Klima und Landnutzung im Einzelnen aufgenommen wird. Eine europarechtliche Regulierung von Fragen erneuerbarer Energien gibt es ganz generell seit 2001 in Gestalt der schon mehrfach erwähnten EE-RL (dagegen nimmt der bisherige, unambitionierte ETS die erneuerbaren Energien einschließlich der Biomasse von vornherein aus; vgl. § 2 Abs. 5 TEHG). Art. 17-19 EE-RL gibt sogenannte Nachhaltigkeitskriterien vor, unter denen in nationalen Fördersystemen wie dem EEG die Bioenergie gefördert und auf die EU-Ausbauziele angerechnet werden darf. Dies wird sodann auf nationaler Ebene in Deutschland in zwei Nachhaltigkeitsverordnungen für unterschiedliche Formen der Bioenergie konkretisiert.¹³⁹⁶ Angeordnet wird im Kern die Einhaltung allgemeiner Grundregeln ordnungsgemäßer Landwirtschaft, keine Nutzung von Gebieten mit hoher Biodiversität sowie hoher Kohlenstoffanreicherung (z.B. Feuchtgebiete) sowie eine Gesamtbilanz-Treibhausgaseinsparung von zunächst 35 % und später 60 % durch den Einsatz der Bioenergie (vgl. Art. 17-19 EE-RL). Die Einhaltung der Kriterien soll in der gesamten

¹³⁹⁴ Einzelheiten zu den z.B. denkbaren Anteilen wieder bei Ekardt/ Neumann/ Wieding/ Schmidt-Kanefendt, Grundlagen, S. 10 ff.; Hinweise auf verwandte Ansätze finden sich in § 1 B. III.

¹³⁹⁵ Vgl. Weiß/ Bringezu/ Heilmeier, ZAU 2003-2004, 361 ff.; OECD, Biofuels, passim; WBGU, Bioenergie, passim.

¹³⁹⁶ Verordnung über Anforderungen an eine nachhaltige Herstellung von flüssiger Biomasse zur Stromerzeugung vom 23.07.2009 (BGBl. I Nr. 46 vom 29.07.2009, S. 2174). Ausführlich zur BioSt-NachV auch Ekardt/ Hennig, ZUR 2009, 543 ff. und jetzt Hennig, Bioenergie, Kap. 3.2.6; im Wesentlichen nur das Vollzugsproblem wird erkannt bei Rompanen, RELP 2012, 173 ff.

Lieferkette, also auch weit jenseits der EU, durch ein System letztlich privater Sachverständiger und bestimmter Prüfungsschritte garantiert werden. Damit enthält die Verordnung ein komplexes Zertifizierungs-, Nachweis- und Kontrollsystem über die Einhaltung der Nachhaltigkeitsanforderungen, die der jeweilige Anlagenbetreiber gegenüber dem Netzbetreiber zu belegen hat, will er von diesem künftig die Vergütung für den von ihm aus flüssiger Biomasse erzeugten Strom erhalten. Bei alledem sind die Biokraftstoffe etwas anders reguliert als im EEG, nämlich mit einem Quotensystem, das sodann wieder mit Nachhaltigkeitskriterien ergänzt wird.¹³⁹⁷

Nachhaltigkeitskriterien unterliegen freilich Restriktionen. Diese gelten besonders bei rein nationalen oder europäischen Regelungen (die ggf. auch auf Importe angewendet werden), dem Grunde nach würden sie aber auch für internationale Regelungsversuche gelten. Man trifft hier erneut auf die gängigen Grenzen einer Regulierung durch Ordnungsrecht und eben auch durch ein Förderrecht wie im EEG, das an einzelne Produkte, Anlagen oder Flächen anknüpft. Hier werden die allgemeinen Punkte wiederholt und auf die Bioenergie angewendet (siehe generell schon § 6 D. IV.):

- Erstens erscheint es sehr schwierig, alle wesentlichen Klimarelevanzen der Bioenergie-Produktionskette durch eine kriteriologische Vorgabe (z.B. „Bioenergie muss XY % Treibhausgaseinsparung im Vergleich zu fossilen Brennstoffen leisten“) zu erfassen, vor allem auch Verlagerungen.¹³⁹⁸ Die verstärkte Verlagerung der Fleischproduktion in Südamerika auf Regenwaldgebiete ist als Ausweichreaktion der Produzenten z.B. sehr naheliegend, wenn man wie die EU nur noch Bioenergie zulässt, die nicht auf Regenwaldgebiet angebaut ist. Wenn jedoch künftig statt Energiepflanzen in Regenwäldern Soja für die Viehfütterung zugunsten des Fleischkonsums in den OECD-Staaten oder für Kosmetika-Stoffe angebaut würden, bringt dies jedoch wenig für den Klimaschutz. Oder es weichen die Hersteller „schlechter“ Biomasse (aus Regenwaldgebieten usw.) ggf. einfach auf einen Export in andere Länder aus – die EU bekäme dann die „nachhaltig“ produzierte Biomasse, die Schwellenländer bekämen die „schlechte“, ohne dass letztere deswegen weniger häufig produziert würde; man hätte dann schlicht räumliche oder sektorale Verlagerungseffekte. Wie will man ferner mit dem weiteren Verlagerungseffekt umgehen, dass die Bioenergienutzung schlicht von den fossilen Brennstoffen auf andere Ressourcen – nämlich auf Belastungen von Wasser, Nahrung, Böden, Biodiversität – oder auf andere Sektoren auszuweichen droht? All dies kann man leicht übersehen, doch liegen die Probleme auf der Hand. Zudem wird der Energiepflanzenanbau als solches hier nicht begrenzt, so dass nicht nur räumliche und sektorale Verlagerungseffekte absehbar sind, sondern aufgrund der zweifelhaften Bilanz der Bioenergie auch eine umweltproblembezogene Verlage-

¹³⁹⁷ Im Einzelnen dazu Ekardt/ Hennig, Biokraftstoffregulierung, S. 3 ff.; zum EU-rechtlichen Hintergrund und zum Biokraftstoffquotengesetz auch Jarass, ZUR 2007, 518 ff.; Scheidler, DAR 2008, 255 ff.; Scheidler, GewArch 2007, 370 ff.; Friedrich, Der Betrieb 2007, 133 ff.

¹³⁹⁸ Hirschl u.a. (Hg.), Biokraftstoffe, S. 185 ff.; Hennig, Bioenergie, Kap. 3.2.6.

rung von den Problemen der fossilen Brennstoffe hin zu den Problemen der Bioenergie naheliegend ist.

- Zweitens droht die Bioenergie im bisherigen Rechtsregime, das keine strikten Gesamt-Klimagasreduktionsziele kennt, einfach „zusätzlich“ zu den fossilen Brennstoffen eingesetzt zu werden, zumindest aber in ihren Vorteilen durch die Treibhausgasemissionen während der Produktion (etwa die mineralische Düngung) weitgehend relativiert zu werden (Rebound-Effekt).
- Drittens drohen, selbst wenn an den Nachhaltigkeitskriterien abstrakt etwas sinnvoll sein sollte, Vollzugsprobleme spätestens dann, wenn man Kriteriologien nicht nur innerhalb z.B. der EU anwendet, letztlich aber auch schon innerhalb der EU. Im Ergebnis ist ein solcher Ansatz wie viele andere in der Diskussion befindliche Zertifizierungssysteme diesbezüglich neben klassisch ordnungsrechtlichen Friktionen auch mit typischen Friktionen selbstregulativer Elemente durch die Einschaltung privater Kontrolleure in anderen Ländern konfrontiert, die oben diagnostiziert wurden (§ 6 B.).¹³⁹⁹
- Viertens sind soziale Aspekte wie die Ernährungssicherheit nicht sinnvoll in Kriteriologien übersetzbar. Denn bei einem Weltmarkt für Nahrungsmittel können einem einzelnen Bioenergiepflanzenanbaugbiet wohl kaum exakte Auswirkungen auf die Weltarmut im Ganzen nachgewiesen werden – auch wenn statistisch solche Auswirkungen durchaus bestehen dürften und ergo nicht ohne weiteres vernachlässigbar sind (Abbildbarkeitsproblem). Dementsprechend sind solche Aspekte von der neuen EE-RL bislang auch nur im Rahmen von Berichtspflichten erfasst, nicht mit dem ansonsten mit einer Verfehlung der Kriterien einhergehenden Verlust der Förderfähigkeit. Ebenso ist die exakte Erfassung von Treibhausgasemissionen mit Landnutzungsbezug schwierig (näher § 6 E. V. 2.). Allein dieser Punkt insgesamt könnte ein Zertifizierungssystem vollständig unterlaufen.
- All dies ist fünftens mangels Mengenbegrenzung, mangels klar durchgesetzter Kriterien an die Biomassequalität und mangels Reststofffokus wenig geeignet, der Bioenergie einen Stellenwert zu geben, der den drastischen Temperaturgrenzen aus Art. 2 Abs. 1 PA gerecht wird (mangelnde Zielstrenge). Dies gilt auch für die nicht-klimabezogenen Folgen der Bioenergieregulierung. Denn auch der Biodiversitätsschutz, der Bodenschutz usw. lassen sich nicht auf den Schutz einzelner wertvoller Gebiete verengen. Dass auch das EEG, das EEWärmeG und die Kraftstoff-Regulierung bislang zwar den Bioenergieausbau moderat begrenzen, aber bei der verbleibenden Nutzung gerade nicht die nötige Gesamtperspektive im Sinne der eben genannten Faktoren einnehmen, kommt hinzu.

Wenn eine optimale Ambivalenzbewältigung bezogen auf Klimaschutz, Ressourcenschonung usw. durch Kriteriologien nicht voll gelingen kann, fällt der Blick auf alternative Regelungsoptionen. Diese Regelungsalternative liegt m.E. exakt in dem vorgeschlagenen neuen Primärenergie-ETS. Dies würde die erheblichen Suffizienz- und

¹³⁹⁹ Hennig, Bioenergie, Kap. 3.2.6; Hirschl u.a. (Hg.), Biokraftstoffe, S. 185 ff. und 229 ff.

Effizienzpotenziale in vielen Bereichen (PKWs, Wärmedämmung, Elektrogeräte u.a.m.) wecken, damit die Nachfrage nach Primärenergie senken, die landwirtschaftliche Produktion schon aufgrund des Faktors fossile Brennstoffe im Mineraldünger usw. limitieren, ergo der Bioenergie eine vergleichsweise nachrangige Rolle in Relation z.B. zu Wind und Sonne zuweisen und auf diese Weise die Ambivalenzen der Bioenergie (und auch anderer erneuerbarer Energien) in Grenzen halten. Sektorale, räumliche und umweltproblembezogene Verlagerungseffekte sowie Rebound-Effekte wären damit adressiert, es wäre adäquate Zielstrenge hergestellt und ein relativ leichter Vollzug gesichert. Mit alledem würde transparent, wenn sich beispielsweise Biokunststoffautos, Wärmedämmung und KWK-Bioenergie klimapolitisch als sinnvoller erweisen als Biodiesel und Bioheizöl, da letztere aufgrund ihrer schlechteren Klimabilanz schlicht teurer zu Buche schlagen würden. Damit würden auch soziale Entwicklungschancen nicht länger in ein Spannungsverhältnis zur Welternährungslage und zur verstärkt nötigen stofflichen Biomassenutzung als Ölsubstitut geraten, indem die Bioenergienutzung mit alledem insgesamt begrenzt würde.

Es stellt sich jedoch die Frage, wie weit genau die Bepreisung der fossilen Brennstoffe im Landnutzungsbereich reicht, was die Erfassung verschiedener Emissionen und auch anderer Umweltprobleme angeht. Der damit verbundenen Frage, ob daneben ein weiteres Bepreisungsinstrument der Landnutzung treten muss, wenden wir uns nachstehend in § 6 E. V. 2.-3. zu. Als weitere ergänzende Steuerungsoption könnte man daran denken, in den Förder- und Ordnungsrechtsgesetzen den Treibstoff ersatzlos zu eliminieren und die Förderung bzw. die Einsatzquote im Strom- und Wärmebereich an das anzupassen, was nach näherer (hier nicht zu leistender) Würdigung der Einzelschritte des Ausstiegs aus den fossilen Brennstoffen als sinnvolles Quantum an Bioenergie verbleibt.

2. Landnutzungsemissionen – Interdependenzen der vielen Umweltprobleme der Landwirtschaft

LULUCF aktualisieren Der scheinbar nächstliegende Schritt aus klimapolitischer wie auch bioenergiepolitischer Sicht ist die Integration der jenseits der fossilen Brennstoffe zusätzlich – also auch über den Mineraldünger hinaus – entstehenden Landnutzungsemissionen in den Primärenergie-ETS. Doch eine Einbeziehung der Landnutzung in den Primärenergie-ETS, die zu einem vollständigen Abdecken der Klimarelevanz der Bioenergie führen würde, ist schwierig, wie man noch sehen wird. Der vorliegende Abschnitt widmet sich deshalb der Landnutzung im Sinne einer Vertiefung zum Bioenergie-Kapitel eben, wegen der hohen Bedeutung der Landnutzung und gerade der Landwirtschaft (und sonst der Entwaldung) als zweitem Faktor des Klimawandels neben der Nutzung fossiler Brennstoffe und wegen ihres Charakters als zentrale Einflussgröße auf weitere existenzielle Umweltprobleme wie Bodendegradation, gestörte Ökosysteme und Biodiversität (dazu vertieft § 6 E. VI. 1.), gestörte Stickstoffkreisläufe und Phosphorkreisläufe (näher § 6 E. V. 3.), Wasserverfügbarkeit

(näher § 6 E. VI. 2.) und zugleich mit alledem die Ernährungsfrage. Neben der Dramatik weiterer Umweltprobleme verdeutlicht sich mit alledem, wie eingangs des § 6 E. V. avisiert, die Steuerungsleistung einer Bepreisung der fossilen Brennstoffe für diverse Umweltprobleme ebenso wie die Ergänzungsnotwendigkeit in puncto Bepreisung mindestens einer weiteren Steuerungsgröße.¹⁴⁰⁰

Mit dem Begriff einer allgemein verstandenen Landnutzung sind zahlreiche Aspekte angesprochen. Neben der Bereitstellung von Nahrungsmitteln sind Probleme der Biodiversität, der nachhaltigen Rohstoffversorgung, der Energiebereitstellung sowie der Erholung und Gesundheit des Menschen aufgerufen.¹⁴⁰¹ Vorliegend geht es zunächst nur um die Klimaemissionen, wogegen die Umweltfragen der Landwirtschaft umfassender in § 6 E. V. 3. thematisiert werden. Die Diskussion um LULUCF (Land Use, Land-Use Change and Forestry) sowie sonstige landwirtschaftsbezogene Emissionen aus Böden und aus der Tierhaltung involviert auch die Rolle ökosystemarer Klimadienstleistungen (bislang umfasste LULUCF begrifflich nicht die Landwirtschaft insgesamt). Die quantitative und qualitative Kapazität an Dienstleistungspotenzialen verschiedener Ökosysteme¹⁴⁰² ist abhängig von ihrem Zustand. So können moderne Landnutzungspraktiken kurzfristig das Angebot von Ökosystemleistungen (z.B. Klimaregulation) steigern; jedoch ist zu befürchten, dass aufgrund verschiedener Degradationsprozesse mittel- und langfristig die Qualität vieler Ökosystemservices auf regionalem wie auch globalem Niveau – und zwar ganz erheblich – sinkt und nicht zuletzt die Biodiversität leidet (§ 6 E. VI. 1.).¹⁴⁰³ Die Problematik, die in der Diskussion um die Klimarelevanz von Ökosystemen dabei bislang am meisten Raum einnimmt, ist ihre Funktion als Kohlenstoffsene und deren Nutzung. Als solche Reser-

¹⁴⁰⁰ Ausführlichere, teils noch optimistischere Ausführungen hinsichtlich der Steuerung von Landnutzungsemissionen finden sich bei Ekardt/ Hennig, ZNER 2010, 441 ff. und Ekardt/ Hennig/ Hyla, Landnutzung, S. 11 ff.; dazu jetzt auch Hennig, Bioenergie, Kap. 3.6 und 4.

¹⁴⁰¹ Zu unterschiedlichen Aspekten Hennig, Bioenergie, Kap. 2.1.2; Garske/ Ekardt/ Stubenrauch, Landwirtschaftskonzept, S. 6 ff.; Loft, Synergien, passim; Schininger, Landnutzung, S. 35 ff.; Hoffmann, Food Security, S. 5 ff.; Schrader, UPR 2008, 415 ff.; WBGU, Anrechnung, S. 9 ff.; IPCC, Special Report on Land-Use, passim; Moreno/ Speich Chassé/ Fuhr, Metrics, S. 41 ff.; Voget-Kleschin, Food Consumption, S. 163 ff. und 215 ff.; FCRN, Efficiency, S. 2 ff.; Stoll-Kleemann, GAIA 2014, 366 ff.; Stoll-Kleemann/ O’Riordan, Environment 3/ 2014, 34 ff.; Rajan, Politics, S. 159 ff.; von Braun, Welt-ernährung, S. 58 und passim; UBA, Landflächen, S. 22 ff.; HBS u.a., Bodenatlas, S. 24 f.; siehe auch Fücks, Revolution, S. 232 ff. und 243 ff., der jedoch die Grenzen bei Treibhausgasen, Böden und Ökosystemen unterschätzt und technische Optionen überschätzt.

¹⁴⁰² Ökosystemleistungen umfassen die Bereitstellung von Waren und Leistungen der Natur, die dem Funktionieren der Biosphäre dienen und die der Mensch für sich nutzen kann. Vgl. hierzu auch Schininger, Landnutzung, S. 7; allgemein dazu Millennium Ecosystem Assessment, Ecosystems, S. 9 ff.

¹⁴⁰³ Vgl. Schininger, Landnutzung, S. 7 m.w.N. So hat auch das 2005 veröffentlichte Millennium Ecosystem Assessment ergeben, dass sich die weltweiten Ökosysteme in den letzten 50 Jahren durch anthropogene Eingriffe vermutlich schneller und intensiver verändert haben als in irgendeiner anderen vergleichbaren Zeitperiode in der Menschheitsgeschichte. Etwa 60 % der Ökosystemleistungen befänden sich in einem Zustand der Degradation und/ oder würden unnachhaltig genutzt; ähnlich Secretariat of the Convention on Biological Diversity, Global Biodiversity Outlook 3, passim.

voirs können Böden, Wälder, Pflanzen oder Ozeane fungieren, wobei nach der Lithosphäre die Wälder die wichtigsten als Senken fungierenden terrestrischen Ökosysteme sind (insbesondere alte biomassereiche Wälder wie Regenwälder und boreale Wälder); daneben sind jedoch auch Feucht- und Grünlandgebiete wichtig. Während ein Speicher seine Bindungswirkung statisch erhält, kann eine Senke entweder an Zuwachs und damit Speicherkapazität gewinnen oder aber gespeicherte Treibhausgase wieder freisetzen. So kann ein Wald zwar wachsen, aber auch abbrennen; ein Moor kann trockengelegt werden. Die Freisetzung des Kohlenstoffs erfolgt dabei regelmäßig relativ schnell, während seine Bindung und Verdichtung lange Zeiträume in Anspruch nimmt. Schwierig ist es ferner, sowohl sehr unterschiedliche Ökosysteme in ihren jeweiligen spezifischen Eigenheiten und komplexen Wechselwirkungen adäquat abzubilden als auch die Vielzahl an ökosystemaren Funktionen, die über den Klimaschutz hinausgehen (wir sehen in § 6 E. VI. 1. noch, dass deshalb ökonomische Instrumente, die direkt an der Biodiversität oder der Qualität von Ökosystemen anknüpfen, eher nicht realisierbar sind). Gleiches gilt neben der Senken-Thematik für andere klimarelevante Landnutzungsaspekte wie etwa für sogenannte Albedo-Effekte¹⁴⁰⁴, die u.U. noch schwerer zu erfassen und zu bilanzieren sind, als die Kohlenstoffspeicherung: So haben unterschiedliche Landbedeckungsformen auch unterschiedliche Reflektionsquoten hinsichtlich der auf sie einfallenden Sonnenstrahlung, weswegen etwa die Abholzung und Neubewirtschaftung von Waldflächen u.U. nicht überall gleich zu bewerten sein könnten, was den Einfluss auf Erwärmungs- und Abkühlungseffekte betrifft.¹⁴⁰⁵ Außerdem sind neben Senken- und Albedo-Funktionen eben auch weitere klimarelevante Ökosystemleistungen zu bedenken.¹⁴⁰⁶

Vor diesen Hintergründen begegnet – wie dort angedeutet – die Idee, die in § 1 B. III. vorgestellten Nachhaltigkeitsstrategien durch eine Art Aufforstungs-Großoffensive substanziell (!) zu ergänzen, erheblichen Bedenken.¹⁴⁰⁷ Zunächst gibt es (wie bei der Bioenergie) Nutzungskonkurrenzen; weiterhin wäre eine solche Maßnahme nicht unbegrenzt fortführbar; auch hilft sie nur für die Wachstumsdauer; auf ungenutzten Böden führen Aufforstungen gar zunächst zu Mehremissionen. Auch müsste der Umfang der Aufforstungen gigantisch sein. Zudem wird die Bindefähigkeit der Bäume häufig überschätzt. So ist es z.B. nicht möglich, die Anlage von Nutzpflanzen mit dem klimapolitisch sehr viel höherwertigen Schutz bestehender Wälder gleichzusetzen. Eine Substituierung der Ökosystemleistungen alter biomassereicher Wälder durch nachwachsende Plantagen ist nämlich kaum möglich, da die Anreicherung von Kohlenstoff sehr viel längere Zeiträume in Anspruch nimmt, als dessen Freisetzung („slow-

¹⁴⁰⁴ Die Albedo bezeichnet die Rückstrahlquote von diffus reflektierenden, nicht selbst leuchtenden Oberflächen. Sie gibt den Anteil der Sonnenstrahlung an, der von der Erde ins All reflektiert wird.

¹⁴⁰⁵ So können Ackerflächen eine Albedo von 15-30 %, Sandböden sogar von 15-40 % haben, Regenwälder dagegen nur 10-12 %, Laubwald 12-15 %. Vgl. hierzu Bayerisches Landesamt für Umwelt, UmweltWissen Treibhausgase, S. 8.

¹⁴⁰⁶ Insbesondere sind Wälder und andere Ökosysteme wie z.B. Moore als Verdunster im wiederum klimarelevanten Wasserkreislauf unverzichtbar.

¹⁴⁰⁷ Vgl. Radermacher/ Beyers, Welt, S. 74 ff. und zutreffend kritisch Black, Mechanisms, S. 150 ff.

in-fast-out-Effekt“). Letztere wird auch teils unkontrolliert etwa über Waldbrände erfolgen. Mit einer intensivierten Plantagenbewirtschaftung ehemals bewaldeter Flächen gehen außerdem noch weitere Probleme einher, wie etwa die Gefährdung der lokalen Biodiversität durch die Kultivierung invasiver Arten, die Bildung von Monokulturen, Bodenerosion, die Änderung des regionalen Wasserhaushaltes etc. Die Notwendigkeit, Klimaschutz und weitere Umweltprobleme parallel zu betrachten, wird hier erneut deutlich. Fraglich ist zudem, ob Waldzerstörung nicht immer noch attraktiver bleibt als Aufforstung, zumal viele Waldnutzungen illegal und schwer zu überwachen sind. Die damit geschilderten Vagheiten machen zugleich bereits deutlich, dass die Integration von LULUCF in einen Emissionshandel eine Aufgabe wäre, die als in hohem Maße voraussetzungsvoll zu qualifizieren ist. Die schwierige exakte Erfassung von Landnutzungsemissionen besteht als Problem auch jenseits der Wälder. Diesbezüglich sieht auch der IPCC vor allen Dingen die Verbesserung der Fernerkundungstechnologie (in Verbindung mit Bodenproben) als vielversprechend an.¹⁴⁰⁸

Ferner ist die Klimarelevanz der Land- und Forstwirtschaft anzusprechen, also verdauungsbedingte Emissionen, Düngung, Düngerlagerung, treibhausgasfreisetzende Landnutzungsänderungen usw. (z.B. Umwandlung von Moor, Grün- oder Wald- in Kulturland).¹⁴⁰⁹ Die Relevanz jenes Faktors wird umgekehrt auch wieder durch den Klimawandel beeinflusst, der Rückkopplungseffekte in Bezug auf Böden haben dürfte, und zwar auch dann, wenn sich die Landnutzung vordergründig nicht ändert, z.B. im Bereich von Permafrostböden und Mooren.¹⁴¹⁰ Mindestens ebenso interessieren hier die direkten Emissionen in der Landwirtschaft als wesentlicher Klima- und Umweltfaktor¹⁴¹¹ (§§ 6 E V. 3., 6 E. VI. 1.). Dass diese zu drei Vierteln oder mehr der Produktion tierischer Nahrungsmittel entstammen, wurde bereits angesprochen. So entstehen erhebliche Mengen Methan bei Verdauungsprozessen von Vieh und entweichen u.a. bei der Lagerung von Gülle und Mist. Außerdem entweicht Stickstoffoxid aus organischem und mineralischem Stickstoffdünger. Hinzu kommt, dass die Düngerproduktion selbst äußerst energieintensiv ist (was statistisch häufig allerdings nicht der Landnutzung zugerechnet wird). Gerade durch den ansteigenden weltweiten Konsum tierischer Nahrungsmittel bei gleichzeitig wachsender Bevölkerung, längeren Transportwegen, hohen Lebensmittelverlusten und intensiver Bodenbewirtschaftung ist die Landwirtschaft so ein zentraler Klimafaktor geworden. Für Methan und

¹⁴⁰⁸ Vgl. die Tabelle bei IPCC, Zusammenfassung, S. 50. Ob dabei die 2007 getroffene, wie stets beim IPCC wohl auf dem Erkenntnisstand von 2003 oder 2004 beruhende Aussage, dass die Marktreife jener Technologien noch rund 20 Jahre benötigen werde, noch aktuell ist, kann aus einer klimasozialwissenschaftlichen Sicht nur schwer beurteilt werden.

¹⁴⁰⁹ Zu den Landwirtschaftsemissionen Osterburg u.a., Handlungsoptionen, S. 4 ff.

¹⁴¹⁰ Zum Problem der Rückkopplungseffekte kurz § 1 B. I.

¹⁴¹¹ Vgl. Hennig, Bioenergie, Kap. 2.1.2.; Garske/ Ekardt/ Stubenrauch, Landwirtschaftskonzept, S. 6 ff.; Loft, Synergien, passim; Schininger, Landnutzung, S. 35 ff.; Hoffmann, Food Security, S. 5 ff.; Schrader, UPR 2008, 415 ff.; WBGU, Anrechnung, S. 9 ff.; IPCC, Special Report on Land-Use, passim; Moreno/ Speich Chassé/ Fuhr, Metrics, S. 41 ff.; ferner Wiemann, Klimawandel, S. 7 ff.

Lachgas ist die Landwirtschaft der Hauptemittent.¹⁴¹² Hierbei ist allerdings zu berücksichtigen, dass je nach erzeugten landwirtschaftlichen Produkten und der jeweiligen Bewirtschaftungsform die Klimabilanzen ganz erheblich divergieren können. So emittiert insbesondere der Ökolandbau größtenteils weniger Treibhausgase als der konventionelle, wenn man ihn mit einer Diät mit weniger tierischen Nahrungsmitteln kombiniert, statt etwas geringere Erträge durch eine breitere Flächennutzung aufzufangen.¹⁴¹³ Neben solchen Suffizienzansätzen bestehen freilich auch rein technisch in puncto Düngung, Moorrenaturierung, Beeinflussung des Bewuchses, anderes Futter usw. erhebliche Möglichkeiten der Emissionsminderung bzw. Senkennutzung im Bereich der Landnutzung und Landwirtschaft.¹⁴¹⁴ Es stellen sich hier allerdings wieder vergleichbare Probleme wie bei der Erfassung der Klimarelevanz der verschiedenen Ökosystemleistungen (s.o.), die eine klimaschutzrechtliche Steuerung erschweren¹⁴¹⁵; etwa die Vielzahl kleiner Emittenten, Schwierigkeiten bei der Verifizierung der einzelnen Emissionsposten sowie die Probleme der Monitoring-Methoden.

Bis hierher wurde deutlich, dass der Sektor der Landnutzung sowohl hinsichtlich verschiedener Ökosystemleistungen, als auch hinsichtlich eigener direkter Emissionen enorme Relevanz besitzt, dabei aber erhebliche Schwierigkeiten bestehen.¹⁴¹⁶ Generell kann eine fossile Brennstoffbepreisung schon für sich genommen die Situation in Landnutzung und Landwirtschaft massiv verbessern, weil steigende Preise etwa für Dünger, Transporte, Maschinen usw. Effizienzmaßnahmen wie auch einen verringerten Konsum tierischer Nahrungsmittel – die wegen der hohen Futtermittelintensität besonders stark steigende Preise haben würden – und verringerte Lebensmittelverluste in Produktion und Konsum (bisher über die Hälfte der Gesamtproduktion) induzieren würden.¹⁴¹⁷ Tierische Nahrungsmittel aus Weidewirtschaft (mit einer weit günstigeren

¹⁴¹² Vgl. auch KOM, SEC(2009) 1093 final; WBA, Wege, S. 119 ff.; klassisch zur landwirtschaftlichen Schadstoffproblematik Carson, Frühling, S. 18 ff.

¹⁴¹³ Vgl. Hirschfeld/ Weiß/ Preidl/ Korbun, Klimawirkungen, passim; Naumann/ Frelih-Larsen, Klimaschutz, S. 11 ff.; Hirschfeld/ Weiß/ Korbun, Ökologisches Wirtschaften 1/2009, 15 f.; TEEB DE, Naturkapital, S. 111; UNCTAD, Trade and Environment Review 2013, passim; Meyer von Bremen/ Rundgren, Foodmonopoly, S. 97 ff.; HBS u.a., Bodenatlas, S. 34 f. Z.B. kann der ökologische Landbau im Vergleich zum konventionellen eine bis zu dreimal so hohe C-Speicherung erlangen, bei geringeren klimarelevanten CO₂- und NO₂-Emissionen. Vgl. Read, in: Rosillo-Calle/ de Groot/Hemstock/ Woods, Biomass, S. 225 ff.; Haberl/ Erb, Assessment, S. 183 ff.

¹⁴¹⁴ Vgl. zu alledem IPCC, Zusammenfassung, S. 55; Idel, Kuh, S. 54 ff.; WBA, Wege, S. 119 ff.; Vgl. dazu Osterburg u.a., Handlungsoptionen, S. 45 ff.; von Weizsäcker, Faktor fünf, S. 159 ff.; von Braun, Welternährung, S. 45 f.; siehe auch von Bernstorff, Land Grabbing, S. 14 ff.

¹⁴¹⁵ Vgl. hierzu auch Europäische Kommission, Commission Staff Working Document, S. 17.

¹⁴¹⁶ Illustrativ zur hohen Konflikintensität in diesem Bereich auch Langrock/ Sterk/ Wiehler, Diskussionsprozess, S. 7 ff.

¹⁴¹⁷ Insbesondere zu den Lebensmittelverlusten IAASTD, Summary, passim; Cordell u.a., Scenarios, passim; Stuart, Waste, passim; Henningsson u.a., Journal of Cleaner Production 2004, 505 (512); siehe auch Grunwald/ Kopfmüller, Nachhaltigkeit, S. 93 ff.; aktuell auch <http://www.fao.org/docrep/014/mb060e/mb060e00.pdf>.

Klimabilanz mangels Futtermitteln und infolge der oft guten Kreisläufe in der Kohlenstoffbindung) würden zugleich profitieren. Fraglich und jetzt weiter zu erörtern ist demgegenüber, ob sich die „weiteren“ Landnutzungsemissionen aus Landnutzungsänderungen, Entwaldung und aus der Bearbeitung von Land als zweiter Faktor neben der Primärenergie bepreisen lassen, etwa durch Integration in den ETS.

Die bisherige Rechtspraxis im Völker- und Europarecht war nur bedingt sensibel für die geschilderten Problemlagen. Art. 3 Abs. 3 KP regelt die Möglichkeit der Anrechnung von Senken bei der Berechnung der Nettoänderungen von Treibhausgasemissionen. So werden Veränderungen der Kohlenstoffspeicherung seit 1990 durch vom Menschen verursachte Landnutzungsänderungen und forstwirtschaftliche Maßnahmen angerechnet, wobei die anrechenbaren Änderungen explizit auf Aufforstung, Wiederaufforstung und Entwaldung begrenzt sind.¹⁴¹⁸ Um auszugleichen, dass Länder mit einer aktiven Waldbewirtschaftung nach den danach geltenden Regeln trotz gleich bleibender Waldflächen auch Netto-Lastschriften erhalten können, wurde vereinbart, dass in der ersten Verpflichtungsperiode solche Lastschriften nicht größer sein dürfen als die seit 1990 entstandenen Gutschriften.¹⁴¹⁹ Art. 3 Abs. 4 KP bestimmt außerdem, dass ggf. weitere Senkenaktivitäten anrechenbar sein können (entgegen dem in dieser Hinsicht etwas verwirrenden Wortlaut auch bereits in der ersten Verpflichtungsperiode). Nach den Marrakesh Accords sind hierfür Waldbewirtschaftung, Acker- und Grünlandbewirtschaftung sowie die Begrünung von Ödland anerkannt.¹⁴²⁰ Hierbei sind allerdings mengenmäßige Begrenzungen für die Anrechnung von Waldbewirtschaftungsmaßnahmen zu beachten: Zunächst kann die Kohlenstoffbindung aus der Waldbewirtschaftung gegenüber Netto-Belastungen aus Senkenaktivitäten nach Art. 3 Abs. 3 KP (Entwaldung) nur bis zum Ausgleich der Lastschriften in Ansatz gebracht werden, höchstens aber bis zu einer Höhe von 9 Mt Kohlenstoff pro Jahr.¹⁴²¹ Außerdem darf die Steigerung der Kohlenstoffbindung durch Waldbewirtschaftung im Sinne des Art. 3 Abs. 4 KP in der ersten Verpflichtungsperiode lediglich in Höhe der länderspezifischen im Appendix festgelegten Höchstgrenzen angerechnet werden, für Deutschland beträgt diese beispielsweise 1,24 Mt C/Jahr.¹⁴²² Eine sehr umstrittene Frage im Zusammenhang mit der Anerkennung von Landnutzungsaktivitäten im Klimaschutz ist die Regelung von Senkenprojekten im Rahmen der flexiblen Mechanismen des KP, also JI, CDM und ETS. Im Rahmen von JI-Maßnahmen sind Senken-Projekte grundsätzlich möglich (vgl. Art. 6 Abs. 1 KP), jedoch lediglich in

¹⁴¹⁸ Vgl. Decision 11/CP.7: „Land use, land-use change and forestry“, FCCC/CP/2001/13/Add.1, S. 58. Die Regelungen mit Bezug zu LULUCF-Aktivitäten waren im Rahmen der Verhandlungen der Marrakesh Accords besonders umstritten. Als die Verhandlungen zu scheitern drohten, einigte man sich letztlich auf einen Kompromiss zugunsten Russlands, Japans und Kanadas Forderung nach weitreichender Anerkennung von Senkenaktivitäten, damit nach dem Ausstieg der USA aus den Verhandlungen das Kyoto-Protokoll noch in Kraft treten konnte.

¹⁴¹⁹ Decision 11/CP.7: „Land use, land-use change and forestry“, FCCC/CP/2001/13/Add.1, S. 59.

¹⁴²⁰ Decision 11/CP.7: „Land use, land-use change and forestry“, FCCC/CP/2001/13/Add.1, S. 59.

¹⁴²¹ Decision 11/CP.7: „Land use, land-use change and forestry“, FCCC/CP/2001/13/Add.1, S. 60.

¹⁴²² Decision 11/CP.7: „Land use, land-use change and forestry“, FCCC/CP/2001/13/Add.1, S. 60, 63.

der Höhe von nationalen Senkenobergrenzen.¹⁴²³

In den UNFCCC-Debatten steht dabei bislang die Waldthematik im Vordergrund. Unter dem Schlagwort REDD (Reducing Emissions from Deforestation and Forest Degradation in Developing Countries)¹⁴²⁴ wird seit der Bali-Konferenz ein Bündel an politischen Modellen diskutiert, die das Ziel der Errichtung und Operationalisierung eines globalen Waldkohlenstoffmarktes verfolgen. Über diese Zuweisung eines monetären Wertes sollen gemäß jenem Ansatz die Wälder in künftigen politischen Entscheidungen ein stärkeres Gewicht bekommen und so dem Waldschutz insbesondere in den Entwicklungsländern Vorschub geleistet werden. Hierfür müssen zunächst die betroffenen Emissionen erfasst und bewertet werden, also eine entsprechende Methodik erarbeitet werden, was ebenfalls unter dem Schlagwort REDD diskutiert wird. Die konkrete Ausgestaltung eines REDD-Mechanismus ist in den Einzelheiten allerdings sehr kontrovers: so werden verschiedenste Arten der Operationalisierung diskutiert (z.B. Einbezug in den ETS, Fondslösungen, Entwicklung eines gänzlich neuen Instruments), ohne dass sich bislang ein konsensfähiger Lösungsweg abzeichnen würde. So konnte auf der Klimakonferenz 2010 in Cancun ein erstes REDD-Abkommen unter dem Dach der Klimarahmenkonvention verabschiedet werden¹⁴²⁵; allerdings zielt dieses noch nicht auf die tatsächliche Implementierung entsprechender Finanzierungsmechanismen oder ähnlich konkreter Einzelheiten.¹⁴²⁶ Vielmehr ist es ein erster Schritt in einem mehrstufigen Verfahren, das zunächst auf die „Readiness for REDD“ zielt, also die nationalen Voraussetzungen in den betroffenen Entwicklungsländern schaffen soll (z.B. Erfassung der Bestände, Entwicklung nationaler Aktionspläne, Aufbau von Monitoring-Systemen, Kommunikation mit den maßgeblichen gesellschaftlichen Akteuren), ohne jedoch konkrete Finanzierungszusagen oder Sanktionsmodelle zu enthalten. Zusätzlich wurden in Cancun erstmals sogenannte Safeguards formuliert, die die Rechte indigener Bevölkerungen und sonstige Belange im Zusammenhang mit REDD (z.B. Biodiversitätserhalt) unter Schutz stellen sollen.¹⁴²⁷ Unklar bleiben aber nach wie vor zentrale Fragen wie die Finanzierung, Definitionen wesentlicher Begriffe (z.B. „nachhaltige Waldbewirtschaftung“) und die Entscheidung über die Einführung von Marktmechanismen für REDD. Das Paris-Abkommen bringt für all dies keine weitere Klarheit. Art. 5, 6 PA treffen sowohl zur Landnutzung als auch zu ökonomischen Instrumenten (wie bislang JI oder CDM) nur vage Aussagen, so dass die weitere Zukunft insoweit ungeklärt ist.

¹⁴²³ Decision 11/CP.7: „Land use, land-use change and forestry“, FCCC/CP/2001/13/Add.1, S. 60, 63.

¹⁴²⁴ Bzw. REDD+, was kenntlich machen soll, dass sich REDD nicht allein auf die Reduzierung von Entwaldung bezieht, sondern auch auf zusätzliche Maßnahmen wie Wiederaufforstung und nachhaltiges Waldmanagement.

¹⁴²⁵ Vgl. Abschnitt C. (Art. 68-79) des zentralen Outcome-Dokuments der Ad Hoc Working Group on long-term Cooperative Action under the Convention auf der COP-16 (im Folgenden: COP-16/LCA), zugänglich über die Homepage der UNFCCC.

¹⁴²⁶ Vgl. Art. 77 COP-16/LCA, der die weitere Diskussion der Finanzierungsoptionen auf die COP-17 vertagt.

¹⁴²⁷ Vgl. Art 69 i.V.m. Annex I COP-16/LCA.

EU-rechtlich wurde durch die schon in § 6 E. II. bei der CDM-Analyse thematisierte Linking Directive mit der Integration der flexiblen Mechanismen des Kyoto-Protokolls (Staaten-ETS, CDM und JI) in den EU-ETS eine Verknüpfung zwischen den völkerrechtlichen Mechanismen und dem gegenwärtigen EU-ETS generiert bezogen auf LULUCF-Aktivitäten. So können Gutschriften aus Senkenbereichen (RMU, ERU aus RMU, CER) nicht im Rahmen des anlagenbasierten EU-ETS, sondern nur im Staaten-ETS zur Reduktionserfüllung genutzt und gehandelt werden. Aus AAU des Gaststaates generierte ERU (für andere JI-Projekte) können dagegen auch auf Anlagen- und Personenkonten gehalten werden. Die im Völkerrecht eingeschränkt eröffnete sektorale Berücksichtigung von LULUCF-Aktivitäten ist im EU-ETS als solche zwar nicht vorgesehen, sondern nur über Art. 23, 24 ETS-RL denkbar. Da zuletzt in den völkerrechtlichen Verhandlungen zu LULUCF nur die Berechnungsregeln auch unter Berücksichtigung von Fragenkreisen wie Feuchtgebiete und Wiedervernässung vorangetrieben wurden, ist es konsequent, dass im EU-Klimaschutz fortan lediglich der Forst, nicht aber LULUCF als Ganzes einbezogen wird (Beschluss 529/2013/EU).¹⁴²⁸ Dass die am Unternehmens-ETS beteiligten Anlagenbetreiber ihre Reduktionsverpflichtungen teilweise auch durch eine Teilnahme an JI- und CDM-Projekten erfüllen können (s.o.), eröffnet jedoch strukturell die Möglichkeit, über den Umweg von JI bzw. CDM dann doch LULUCF-Aktivitäten (nämlich solche außerhalb der EU) in Ansatz zu bringen. Die bisherige Rechtslage wurde andernorts näher aufgearbeitet.¹⁴²⁹ Für die künftige Rechtslage bleibt durch den vagen Art. 6 PA bis auf weiteres alles offen.

Die damit kursorisch skizzierten bisherigen Instrumente zur Abbildung von Emissionen aus der Landnutzung – zu den ebenfalls vagen Dünge-Regelungen kurz im nächsten Abschnitt – sind nicht nur unvollständig, sie sind von der Steuerungswirkung her auch nicht ansatzweise geeignet, den menschenrechtlich unterfütterten drastischen Temperaturgrenzen aus Art. 2 Abs. 1 PA gerecht zu werden (§§ 1 B. I., 1 B. III., 5 C. IV.). Denn so wie ein vollständiger Ausstieg aus den fossilen Brennstoffen bis Ende der 2020er Jahre für eine globale 1,5-Grad-Grenze nötig ist, so müssen auch in Landwirtschaft, Entwaldung usw. die Emissionen deutlich begrenzt werden. Konventionelle Landwirtschaft, hoher und weltweit steigender Konsum tierischer Nahrungsmittel, Energiepflanzenanbau und (damit) auch der Klimawandel selbst intensivieren sich sukzessive, ohne dass im Landnutzungsbereich adäquate Maßnahmen des Klimaschutzes dies verhindern würden (mangelnde Zielstrenge). Teilweise vorhandene Bemühungen werden durch die konstante Verschärfung jener Faktoren überboten (Rebound-Effekt). Zudem hat die Landnutzung gerade bei den Treibhausgasemissionen bisher ein Abbildbarkeitsproblem, indem durch die bisher völkerrechtlich weitgehend beliebige Baseline der jeweiligen nationalen Landnutzungsemissions-Berechnungen anspruchsvolle Klimaziele unterlaufen werden.¹⁴³⁰ Das gilt auch für die geschilderten REDD-Aktivitäten. Letztlich ist international durch die Möglichkeit der

¹⁴²⁸ Zum Völkerrecht Decision 2/CMP.6; Osterburg u.a., Handlungsoptionen, S. 30 ff.

¹⁴²⁹ Vgl. Ekardt/ Hennig, ZNER 2010, 441 ff. und Ekardt/ Hennig/ Hyla, Landnutzung, S. 11 ff.

¹⁴³⁰ Vgl. Nestle, Interview, S. 1 ff.; Bals, Gedanken, S. 1 ff.; Langrock/ Sterk/ Wiehler, Endbericht, S. 10;

Anrechnung von Senkenleistungen das ohnehin bereits marginale KP-Reduktionsziel von 5,2 % für die Industriestaaten auf ca. 1,8 % „verwässert“ worden.¹⁴³¹

Demgegenüber würde der Mengenbegrenzungsansatz aus § 6 E. III. 1. mit dem schrittweisen raschen Ausstieg aus den fossilen Brennstoffen weitgehende Veränderungen in der Landwirtschaft auslösen. Wie ein solcher Ansatz Motivations- und Steuerungsprobleme adressiert und warum bestimmte verbreitete Einwände über die vermeintlich begrenzte Wirkung von Preisen usw. nicht überzeugen, wurde bei der Entwicklung des Ansatzes ausführlich dargestellt. In der Landwirtschaft würde ein solcher Ansatz z.B. tierische Nahrungsmittel sukzessive massiv verteuern, weil für die Erzeugung einer tierischen Kalorie ein Vielfaches an pflanzlichen Kalorien eingesetzt wird. Lebensmittel würden außerdem sparsamer verwendet werden und die Wegwerfrate sinken. Zudem würde der Ausstieg aus den fossilen Brennstoffen das Ende des (jedenfalls Stickstoff-)Mineraldüngers bedeuten und einen Trend hin zu einer stärker kleinräumigen Landwirtschaft auslösen.¹⁴³² All dies würde folgerichtig die Treibhausgasemissionen stark absinken lassen. Suboptimal wäre es freilich, nur die fossilen Brennstoffe und nicht die Landnutzung zu regulieren, weil damit z.B. ein Run auf die Bioenergie mit ihren vielen Problemen (§ 6 E. V. 1.) ausgelöst würde.¹⁴³³ Ebenso würde die im Schnitt geringere Produktivität ökolandbauähnlicher Landwirtschaftsformen, die im nächsten Abschnitt noch etwas weiter zu diskutieren ist, die Gefahr mit sich bringen, dass mehr Fläche genutzt wird, was einen Teil des Vorteils wegfallender Futtermittelanbauflächen kompensieren könnte. Zudem adressiert die Verteuierung der fossilen Brennstoffe nicht die anderweitig ausgelösten Landnutzungsemissionen, z.B. durch Grünlandumbruch oder Entwaldung.

Dies erzeugt auch Fragen mit Bezug zu anderen Umweltproblemen (dazu § 6 E. V. 3.), zunächst stellt sich hier aber die Frage, wie mit den Klimaeffekten, also den nicht fossil verursachten weiteren Emissionen umzugehen ist. Diese weiteren Emissionen sind nicht so einfach zu adressieren. Denkbar erscheint zunächst eine volle Einbeziehung der Landnutzung in den reformierten ETS. Eine solche neue ETS-Komponente müsste klimapolitisch jedoch die bekannten Bedingungen erfüllen.¹⁴³⁴ Sie muss geographisch breit ansetzen. Sie muss ein strenges Cap orientiert an Art. 2 Abs. 1 PA enthalten. Und zur hinreichenden Zielstrenge des Ansatzes gehört ebenfalls, dass der Einbezug der Landnutzung so klar ausgestaltet wird, dass daraus nicht wie bislang¹⁴³⁵

Frenz, Emissionshandelsrecht, § 1 Rn. 55; anders Zenke/ Handke, NuR 2007, 668 (671).

¹⁴³¹ Marr/ Oberthür, NuR 2002, 573 (577) unter Verweis auf eine Studie des WWF; hierzu auch Bail/ Marr/ Oberthür, in: Rengeling, EUDUR, Bd. 2, § 54 Rn. 50 ff.; ähnlich Frenz, Emissionshandelsrecht, § 1 Rn. 55; Sach/ Reese, ZUR 2002, 65 (70).

¹⁴³² Dazu auch IAASTD, Summary, passim; Mae-Wan Ho/ Lim Li Ching, Climate Change, passim.

¹⁴³³ Vgl. hierzu auch Secretariat of the Convention on Biological Diversity, Global Biodiversity Outlook 3, S. 75 ff., insbesondere die Aufstellung unterschiedlicher Steuerungsszenarien auf S. 77, die die negativen Auswirkungen eines C-Preises ohne Einbezug der Landnutzung auf Ökosysteme deutlich zeigt.

¹⁴³⁴ Vgl. bereits Ekardt/ Hennig, Instrumente, S. 186 ff.; Hennig, Bioenergie, Kap. 3.6 und 4.

¹⁴³⁵ Vgl. Frenz, Emissionshandelsrecht, § 1 Rn. 53 ff.; Bail/ Marr/ Oberthür, in: Rengeling, EUDUR, § 54 Rn. 89; Marr/ Oberthür, NuR 2002, 573 (578); ähnlich auch Sach/ Reese, ZUR 2002, 65 (72 f.).

eher ein Schlupfloch zur regelwidrigen Ermäßigung von Reduktionsverpflichtungen wird. Insbesondere muss die Baseline sinnvoll und nicht länger von den Staaten beliebig gesetzt sein (womit sich die Probleme der Zusätzlichkeitsprüfung beim CDM wiederholen, wenn z.B. vermeintliche reduzierte Emissionen in Relation zu fiktiven Abholzungszenarien errechnet werden: § 6 E. II.). Dies setzt nicht nur eine hinreichend mächtige Vollzugs-Institution voraus wie der neue ETS ohnehin; der Vollzug ist bei der Vielzahl der zu erfassenden Vorgänge in der Landnutzung vielmehr bei weitem schwieriger als bei den fossilen Brennstoffen. Neben dem für einen Landnutzungs-ETS nur schwer zu lösenden Vollzugsproblem besteht, eng damit zusammenhängend, ein ebenfalls kaum lösbares Abbildbarkeitsproblem. Die Vielzahl von Landnutzungsvorgängen, die Emissionen erzeugen und deren genaue Emissionen massiv von den Umständen des Einzelfalls abhängen, lässt sich – bislang – in Ermangelung einer weltweit funktionierenden satellitengestützten Fernerkundung nicht ansatzweise so exakt erfassen, wie dies für ein Mengensteuerungssystem wie den ETS notwendig wäre. Damit wird deutlich, dass eine Bepreisung der Treibhausgasemissionen aus der Landnutzung zeitnah nicht direkt über deren ETS-Einbezug funktionieren kann, sondern die relevanten Vorgänge, also die Entwaldung und die Landwirtschaft, auf andere Weise einer Mengensteuerung zugeführt werden müssen.¹⁴³⁶ Wie dies gelingen kann und zugleich die Berücksichtigung weiterer Umweltprobleme weiter angegangen werden kann, wird nachstehend untersucht. Eine wesentliche Ausnahme hiervon gibt es: Möglich ist eine Einbeziehung der Viehwirtschaft und ihrer Methan- und Lachgasemissionen, da diese im Wesentlichen erfasst werden können. Diese Einbeziehung sollte zwingend erfolgen.

3. Landwirtschaft, Phosphor, Stickstoff: Integrierte Umweltproblemlösung durch Mengensteuerung für fossile Brennstoffe und weitere Steuerungsgrößen¹⁴³⁷

Es ist nach dem soeben Gesagten ein Mengensteuerungsinstrument zu suchen, das die Verteuerung der fossilen Brennstoffe (sowie der Viehhaltungsemissionen) durch eine Verteuerung sonstiger Klimaemissionen in der Landnutzung so unterstützt, dass diese problemlos erfasst werden können und zugleich andere Umweltprobleme von Böden, Gewässern, Biodiversität, Stickstoffkreisläufen usw. im Blick sind. Dabei ist zugleich zu vertiefen, wie die Verteuerung fossiler Brennstoffe andere Umweltprobleme anzugehen hilft. In Betracht kommt eine Verteuerung der Landwirtschaft als solche. Ein anderer Kandidat ist die nicht-erneuerbare und damit nachhaltigkeitsrelevante Ressource Phosphor, die für Pflanzen, Menschen und Tiere lebensnotwendig als Nährelement ist. Dazu muss man sich jetzt den Bereich der Landwirtschaft und auch der Bö-

¹⁴³⁶ Etwas optimistischer noch Ekardt/ Hennig/ von Bredow, CCLR 2011, 371 ff.

¹⁴³⁷ Dieser Abschnitt beruht teilweise (stark gekürzt und ergänzt) auf Ekardt/ Holzapfel/ Ulrich, JEEPL 2010, 267 ff. und Ekardt/ Garske/ Stubenrauch/ Wieding, JEEPL 2015, 343 ff.

den noch etwas genauer ansehen. Nicht detailliert betrachtet werden vorliegend sonstige Ressourcenprobleme wie hinsichtlich der metallischen Rohstoffe, wo politisch eher noch weniger in Richtung Nachhaltigkeit unternommen wird.¹⁴³⁸

Bereits im letzten Abschnitt wurde festgestellt: Gerade durch den ansteigenden weltweiten Konsum tierischer Nahrungsmittel bei gleichzeitig wachsender Bevölkerung, längeren Transportwegen, hohen Lebensmittelverlusten und intensivierter Bodenbewirtschaftung ist die Landwirtschaft ein wesentlicher Klimafaktor. Die gleichen Faktoren (zusammentreffend mit dem Welthungerproblem) stehen nur eben auch für weitere bereits wiederholt angesprochene massive ökologische Probleme wie eine schleichende Bodendegradation, gestörte Stickstoffkreisläufe, eine schwindende Biodiversität und erhebliche Gewässerbelastungen.¹⁴³⁹ Bereits im Steuerungsansatz bei den fossilen Brennstoffen verschränken sich so wie gesagt der Idee nach Fragen nach Klimaschutz, Bodenschutz, Gewässerschutz, Biodiversitätsschutz usw. im Bereich der Landwirtschaft – wobei die realen Wirkungen noch näher zu betrachten sind. In vielfacher Hinsicht bietet das Thema Düngung einen Schlüssel, um dieses Problemspektrum weiter zu betrachten, denn die Düngung ist ein, wenn nicht der zentrale Faktor, von dem z.B. Schäden für Klima, Böden, Gewässer und Biodiversität, verbunden mit weiteren Ressourcenfragen, ausgehen. So wurden mit dem Weltentwicklungsbericht¹⁴⁴⁰ und dem Bericht des Weltagrarrats¹⁴⁴¹ zwei wichtige Bestandsaufnahmen internationaler Institutionen zur Landwirtschaft veröffentlicht, die zeigen, dass sich im untersuchten Feld der Landwirtschaft die Flächen- und Arbeitsproduktivität in Europa im letzten Jahrhundert um ein Vielfaches erhöht hat, wobei die Produktivitätssteigerung neben der Mechanisierung der Landwirtschaft hauptsächlich auf den massiven Einsatz von Mineraldüngern und Pestiziden sowie den Anbau von Hochertragsorten zurückzuführen ist. Die Probleme der Landwirtschaft sind daher bis zu einem gewissen Grad synonym mit Problemen der Düngung. Dem ist jetzt näher nachzugehen; ergänzend kommt in § 6 E. VI. 1. die Biodiversität in den Blick.

¹⁴³⁸ Weitergehende Vorschläge und Analysen sowie eine Kritik der bisherigen Ressourcenpolitik bei Bleischwitz/ Bahn-Walkowiak/ Ekardt/ Feldt/ Fuhr, *Resource Politics*, S. 43 ff.; Jacob u.a., *Ressourcenpolitik*, S. 1 ff.; Ekins/ Meyer/ Schmidt-Bleek/ Schneider, *Consumption*, S. 249 ff.; Giljum/ Hinterberger, *Limits*, S. 3 ff.; Faßbender, *Abfallrecht 2011*, 165 ff.; Giesecke/ Tremel, *Materialschlacht*, S. 357 ff.; vgl. auch zur Geschichte der (relativ vergeblichen) Warnungen Angrick, *Ressourcenschutz*, S. 17 ff.

¹⁴³⁹ Zu unterschiedlichen Aspekten Hennig, *Bioenergie*, Kap. 2.1.2; Garske/ Ekardt/ Stubenrauch, *Landwirtschaftskonzept*, S. 6 ff.; Loft, *Synergien*, passim; Schininger, *Landnutzung*, S. 35 ff.; Hoffmann, *Food Security*, S. 5 ff.; Möckel/ Köck/ Rutz/ Schramek, *Instrumente*, S. 220 ff.; SRU, *Stickstoff*, passim; Schrader, *UPR 2008*, 415 ff.; WBGU, *Anrechnung*, S. 9 ff.; IPCC, *Special Report on Land-Use*, passim; Moreno/ Speich Chassé/ Fuhr, *Metrics*, S. 41 ff.; Voget-Kleschin, *Food Consumption*, S. 163 ff. und 215 ff.; FCRN, *Efficiency*, S. 2 ff.; Stoll-Kleemann, *GAIA 2014*, 366 ff.; Stoll-Kleemann/ O’Riordan, *Environment 3/ 2014*, 34 ff.; Rajan, *Politics*, S. 159 ff.; von Braun, *Welternährung*, S. 58 und passim; UBA, *Landflächen*, S. 22 ff.; HBS u.a., *Bodenatlas*, S. 24 f.; Nkonya/ Mirzabaev/ von Braun, *Economics*, passim; SRU, *Umweltgutachten 2008*, Rn. 533; Gröhn, *Bodenschutzrecht*, S. 38 ff.; Giger/ Humi/ Portner/ Scheidegger, *GAIA 2008*, 280 (281).

¹⁴⁴⁰ Weltbank (Hg.), *Weltentwicklungsbericht 2008*, passim.

¹⁴⁴¹ Vgl. IAASTD, *Summary*, passim.

Bislang ist die Düngung und erst recht Phosphor als Ressourcen- und Umweltthema wenig in den Blick der Öffentlichkeit getreten. Soweit es denn einmal zu Debatten kommt, so beschränken sie sich tendenziell auf Phosphor als Umweltschadstoff, ebenso wie Stickstoffdünger hauptsächlich unter gewässer- und bodenschädigenden Gesichtspunkten betrachtet wird (wobei beim Stickstoff die Wirkungen für Klima, Biodiversität und Atemluftqualität mitunter in den Hintergrund geraten). Phosphor ist aber mehr noch eine nicht-substituierbare Ressource, deren langfristige Verfügbarkeit zwar für die globale Ernährungssicherung absolut notwendig ist, jedoch stark in Frage steht.¹⁴⁴² Landwirtschaftliche Kulturpflanzen benötigen für ihr Wachstum verschiedene mineralische Nährelemente in unterschiedlichen Mengen.¹⁴⁴³ Diese sind zwar in den meisten Böden vorhanden, allerdings ist lediglich ein Teil unmittelbar für die Pflanzen verfügbar. Außerdem werden dem Boden mit jeder landwirtschaftlichen Nutzung größere Nährstoffmengen entzogen, ohne deren Ersatz der Boden verarmen würde und seine natürlichen Funktionen nicht mehr erfüllen könnte.¹⁴⁴⁴ Die nicht verfügbaren bzw. entzogenen Nährstoffe müssen im Wege von Düngungsmaßnahmen ersetzt werden. Hierfür stehen verschiedene Arten von Düngemitteln zur Verfügung, die sich grundsätzlich in Handelsdünger, Wirtschaftsdünger und Sekundärrohstoffdünger unterteilen lassen.¹⁴⁴⁵ Als Handelsdünger bezeichnet man solche Dünger, die nicht dem landwirtschaftlichen Betrieb entstammen, sondern gewerblich zum Zweck der Düngung hergestellt und vom Landwirt erworben werden. Die größte Menge der Handelsdünger machen die Mineraldünger aus, die vor allem der Nährstoffzufuhr dienen und hohe, genau bekannte Konzentrationen der Hauptnährelemente enthalten. Zu diesen zählen Stickstoff, Phosphor, Kalium, Calcium, Magnesium und Schwefel. Der Begriff der Wirtschaftsdünger umfasst dagegen im landwirtschaftlichen Betrieb anfallende und zur Düngung geeignete Reststoffe wie tierische Ausscheidungen, Stallmist, Gülle, Jauche, Stroh und ähnliche Nebenerzeugnisse. Diese überwiegend tierischen Reststoffe eignen sich wegen ihrer Gehalte an Stickstoff, Phosphor und Kalium ebenfalls für die Düngung. Unter eine dritte Kategorie Sekundärrohstoffdünger fallen Abwässer, Fäkalien, Klärschlamm und ähnliche Stoffe aus Siedlungsabfällen und anderen Quellen. Die moderne Landwirtschaft nutzt häufig mineralischen Handelsdünger, deren Phosphorkomponenten aus Rohphosphaten gewonnen werden. Industrienationen importieren zudem große Mengen an Phosphor – und allgemein Umweltbeeinträchtigungen in puncto Klima, Biodiversität usw. – über billige Futtermittel aus

¹⁴⁴² Zur Nahrungsmittelsicherung und den verknappenden Phosphorressourcen siehe Cordell/ Drangert/ White, *Global Environmental Change* 2009, 292 (305); umfassend zu den naturwissenschaftlichen Zusammenhängen von Phosphor die Beiträge in Sims/ Sharpley, *Phosphorus*, passim.

¹⁴⁴³ Als originärer naturwissenschaftlicher Input für diesen ersten Abschnitt spielt eine wichtige Rolle Schnug/ Ekardt/ Haneklaus/ Schick, *Ökologie & Landbau* 3/ 2008, 52 ff.

¹⁴⁴⁴ Zu den Einzelheiten siehe Sattelmacher/ Stoy, in: Blume, *Handbuch*, S. 265 ff.

¹⁴⁴⁵ Vgl. zu den verschiedenen Arten der Düngemittel, Kloepfer, *Umweltrecht*, § 19 Rn. 228; Härtel, *Düngung*, S. 48 ff.; Finck, *Dünger*, S. 15 ff.; SRU, *Sondergutachten* 1985, Rn. 406 ff.

Entwicklungsländern für ihre intensive Tierhaltung.¹⁴⁴⁶ Hier wiederholt sich das Problem lediglich ins Ausland verlagertes Umweltprobleme seitens der sich als Umweltvorreiter fühlenden Industriestaaten (§§ 1 B. III., 6 D. IV.).

Ökologisch sehr problematisch ist beim hohen Düngereinsatz bereits die Energie- und damit Klimabilanz von mineralischem Dünger, die bereits mehrfach anklagt. Dies betrifft zwar besonders die Stickstoffkomponente, ist aber auch für Phosphor nicht ganz zu vernachlässigen. Daneben führt der übermäßige Düngereintrag wie angeklungen zu vielfältigen Beeinträchtigungen des Bodens und der Gewässer. Diese sind einerseits auf die in den Düngemitteln oftmals enthaltenen Schwermetalle oder radioaktiven Substanzen zurückzuführen. Zu nennen ist hier durch mineralische Phosphordüngung in Böden eingetragenes Uran und Cadmium, das jeweils eine (toxische und kanzerogene) Gefahr für die Qualität der Böden, des Grund- und des Trinkwassers darstellt.¹⁴⁴⁷ Ferner kommt es bei Düngemaßnahmen oft zusätzlich zu einer Nährstoffanreicherung im Boden, weil im Durchschnitt zur Ertragssteigerung weit höhere Stickstoff- und Phosphormengen aufgebracht werden, als dem Boden durch die auf ihm angebauten Nutzpflanzen wieder entzogen wird. Das hat dazu geführt, dass auf der landwirtschaftlich genutzten Fläche Deutschlands, speziell soweit es um viehwirtschaftliche Betriebe geht, seit vielen Jahren erhebliche Düngereüberschüsse bestehen, nicht zuletzt auch aufgrund großer Gülleüberschüsse. Im Erdreich trägt ein Zuviel an Düngemitteln (Phosphor und Stickstoff) zur Bodenversauerung bei, was das Filter- und Puffervermögen gegenüber Nähr- und Schadstoffen sowie die Bodenfruchtbarkeit negativ beeinflusst.¹⁴⁴⁸ Ein Überschreiten der standortspezifischen Aufnahmekapazitäten führt in der Regel zu langfristigen, teils unumkehrbaren Beeinträchtigungen und hat darüber hinaus negative Auswirkungen auf Grundwasser, Oberflächengewässer, Klima und Naturhaushalt.¹⁴⁴⁹ Der Einsatz von Düngemitteln fördert das Wachstum nur bestimmter Pflanzen und hat daher den Verlust anderer Pflanzen- und von diesen abhängigen Tierarten zur Folge. Gerade die Düngung ist ein Grund dafür, dass die intensive landwirtschaftliche Bodennutzung als Hauptverursacher des Artenrückgangs und zunehmender Biotopschädigungen anzusprechen ist.¹⁴⁵⁰ Sofern die Nährstoffzufuhr das Adsorptionsvermögen der Böden überschreitet, kommt es zu einer

¹⁴⁴⁶ Vgl. dazu wieder Möckel u.a., Einführung, S. 23 ff.; Ismer, Klimaschutz, S. 364 ff.

¹⁴⁴⁷ Näher dazu Ekardt/ Garske/ Stubenrauch/ Wieding, JEEPL 2015, 343 ff.; SRU, Umweltgutachten 2008, Rn. 494, 497, 913 ff.; SRU, Umweltgutachten 2004, Rn. 300 ff.; zur Uranproblematik Schnug/ de Kok (Hg.), Loads, passim; Ekardt/ Seidel, NuR 2006, 420 ff.; zur technisch möglichen und praktizierten Umsetzung des Uranentzugs sowie dessen Wirtschaftlichkeit siehe Haneklaus/ Schnug, in: Schnug/ de Kok, Loads, S. 111 (126); Hu u.a., in: Schnug/ de Kok, Loads, S. 127 (133).

¹⁴⁴⁸ UNCCD, Desertification, passim.

¹⁴⁴⁹ SRU, Umweltgutachten 2008, Rn. 494; Härtel, Düngung, S. 52.

¹⁴⁵⁰ Sparwasser/ Engel/ Voßkuhle, Umweltrecht, § 6 Rn. 14; Giger/ Humi/ Portner/ Scheidegger, GAIA 2008, 280 (281); Weins, ZUR 2001, 247 (248); Schink, UPR 1999, 8 (9).

Tiefenverlagerung und einem Eintrag ins Grundwasser.¹⁴⁵¹ Eine Folge dieses erhöhten, anthropogen beeinflussten Phosphor-Eintrages ist im Oberflächengewässer und im Meer das exzessive Wachstum von giftigen Blaualgen und ganz generell die Eutrophierung, die u.a. auch der Biodiversität substanziell schadet.¹⁴⁵²

Dass Stickstoff durch die fossile Brennstoffverteuerung zentral adressiert würde, liegt auf der Hand. Bei Phosphor ist das nicht ganz so offenkundig, zunächst soll die Düngerdiskussion aber ohnehin noch etwas verbreitert werden. Parallel zur Nachhaltigkeitsproblematik ist die Nachfrage nach Stickstoff- und Phosphor- sowie auch Kalidüngern (oft kombiniert als NPK-Dünger) nämlich stabil hoch bzw. steigt durch den steigenden Konsum tierischer Nahrungsmittel, ebenso wie die Flächennutzung insgesamt intensiver wird und immer mehr Flächen einbezieht¹⁴⁵³, mit der Folge einer Verschärfung aller genannten Probleme. Der hohe Konsum tierischer Nahrungsmittel heizt die Überdüngung zugleich weiter an, indem riesige Mengen an Gülle entstehen. Dass (auch) hier nicht das Bevölkerungswachstum global die zentrale Ursache darstellt, sondern vielmehr der steigende Konsum tierischer Nahrungsmittel einer globalen Mittel- und Oberschicht – und dass das Bevölkerungswachstum nicht durch das Gutheißen von Armut oder Aufforderungen zum Maßhalten zu überwinden ist, folgt derweil aus den dazu bereits angestellten Überlegungen (§ 1 B. V.).

Beim Phosphor steht neben den geschilderten Umweltproblemen zudem ein Ressourcenproblem (so wie auch der Grundstoff des Mineraldünger-Stickstoffs, der fossile Brennstoff, endlich ist: § 1 B. I.). Vergleichbar mit anderen Bodenschätzen wie Öl oder Gold sind Lagerstätten, die Phosphor in solchen Mengen enthalten, dass sich ein Abbau finanziell lohnt, weltweit begrenzt; neue Phosphorlagerstätten weisen zudem oft geringere Gütegrade und erhöhte Anteile der radioaktiven bzw. giftigen Schwermetalle Uran und Cadmium auf, die dann über schleichende, giftige Anreicherungen im Boden langfristig dessen landwirtschaftliche Nutzbarkeit untergraben. Prognosen, wie lange die Phosphorreserven der Erde noch ausreichen, hängen zwar von Variablen wie der Rentabilität des Abbaus, also vom Weltmarktpreis für Phosphor, dessen Schwankungen sowie unterschiedlichen Berechnungsmodellen ab. Zwischen 50 und 400 Jahre werden aber unter Beachtung der derzeitigen Verbrauchsrate in der wissenschaftlichen Literatur mehrheitlich angegeben, und jedenfalls die grundsätzliche Endlichkeit der Ressource in bergwerksmäßiger Form ist offensichtlich.¹⁴⁵⁴ All dies hat,

¹⁴⁵¹ SRU, Umweltgutachten 2004, Rn. 317. Dieses Problem betrifft besonders leichte Böden wie z.B. Sandböden, weil sie ein geringes Bindungsvermögen aufweisen; vgl. Härtel, Düngung, S. 52 und 354.

¹⁴⁵² World Resources Institute, Areas, passim; zur Überschreitung von Grenzwerten in Ökosystemen Scheffer/ Carpenter, Trends in Ecology & Evolution 2003, 648 (656).

¹⁴⁵³ Zu den folgenden Aussagen FAO, Agriculture, passim; SRU, Umweltgutachten 2008, S. 468; Ekardt/ Garske/ Stubenrauch/ Wieding, JEEPL 2015, 343 ff.

¹⁴⁵⁴ Näher zu jener komplexen Debatte Ekardt/ Garske/ Stubenrauch/ Wieding, JEEPL 2015, 343 ff.; Gilbert, Nature 2009, 716 (718): 125 Jahre (bei einem jährlichen Wachstum von 2,5-3 %); Vaccari, Scientific American 2009, 54 (59): 90 Jahre; Cordell/ Drangert/ White, Global Environmental Change 2009, 292 (305) prognostizieren den peak für 2030.

letzten Endes darin der Klimaproblematik verwandt, auch Implikationen für die Wahrung des Weltfriedens sowie für die soziale Verteilungsgerechtigkeit, national wie auch global. Letzterer Aspekt wird in seinen Phosphor-Spezifika unten noch einmal aufgegriffen. Handlungsbedarf besteht mit alledem unabhängig davon, wie knapp z.B. Phosphor denn nun konkret ist. Geschlossene Phosphorkreisläufe in der Landwirtschaft sowie Phosphorrückgewinnung sowie ein effizienterer Düngereinsatz stehen demgemäß als Konsistenz- und Effizienzstrategien auf der Tagesordnung. Dabei ist die Rückführung von Phosphor in Kreisläufe ohne schädliche Nebeneffekte, wenn beispielsweise Klärschlämme zur Schonung der Phosphorvorräte auf die Äcker ausgebracht werden, nicht ganz einfach; verbesserte technische Verfahren hierfür stehen aber zunehmend bereit.¹⁴⁵⁵ Zudem steht im Ernährungsbereich ohnehin schon aus Klimaschutzgründen auch die Suffizienzstrategie im Raum, wie bereits deutlich wurde (§ 1 B. III.).

Ein Auslaufen der mineralischen Stickstoffdüngung im Gefolge der Mengensteuerung der fossilen Brennstoffe (und der nicht-mineraldüngerbezogenen Viehwirtschaftsemissionen) sowie eine stärkere Kreislaufführung und eine reduzierte sowie weithin nur noch als Weidewirtschaft¹⁴⁵⁶ denkbare Viehwirtschaft deuten in Richtung eines sukzessiven Übergangs hin zum Ökolandbau oder ähnlichen Formen der Landwirtschaft.¹⁴⁵⁷ Die Vorteile für die beschriebenen Umweltprobleme liegen auf der Hand, besonders wenn man eben eine massiv reduzierte Produktion tierischer Nahrungsmittel und damit ein Bremsen der Nutzung und Intensivierung immer weiterer Flächen damit in Verbindung sieht. Letztlich ist der Ökolandbau – oder eine verwandte Form stärker nachhaltigkeitsorientierter Landwirtschaft – eine kombinierte Konsistenz-, Effizienz- und Suffizienzstrategie. Wenn dabei immer wieder geltend gemacht wird, dass die Landwirtschaft durchaus noch ertragssteigernde und ökologisch verträgliche Effizienzpotenziale hat, und zwar bei stärker kleinbäuerlicher Ausrichtung¹⁴⁵⁸, dann laufen viele der Vorschläge auf Ökolandbau oder ähnliche Landbauformen hinaus oder sind zumindest mit dem Ökolandbau kompatibel. Allein schon die angesprochene nötige Reduktion tierischer Nahrungsmittelproduktion macht allerdings, wie mehrfach betont, deutlich, dass die Effizienz gerade im Bereich der Landnutzung stets mit

¹⁴⁵⁵ Vgl. dazu Schnug/ Ekardt/ Haneklaus/ Schick, *Ökologie & Landbau* 3/ 2008, 52 ff.

¹⁴⁵⁶ Intakte Ökosysteme und Biodiversität in der Serengeti binden z.B. durch eine Kooperation von Gnus und Mistkäfern Tierkot und damit Treibhausgase in Böden, verhindern gleichzeitig emissionsintensive Brände und kommen den Böden zugute: <http://www.spektrum.de/news/wilde-tiere-als-klimaschuetzer/1378860>.

¹⁴⁵⁷ Vgl. zum Folgenden Pimental u.a., *Bioscience* 2005, No. 7; Ekardt/ Garske/ Stubenrauch/ Wieding, *JEEPL* 2015, 343 ff.; Hirschfeld/ Weiß/ Preidl/ Korbun, *Klimawirkungen*, passim; Naumann/ Frelüh-Larsen, *Klimaschutz*, S. 11 ff.; Hirschfeld/ Weiß/ Korbun, *Ökologisches Wirtschaften* 1/2009, 15 f.; UNCTAD, *Trade and Environment Review* 2013, passim; Meyer von Bremen/ Rundgren, *Foodmonopoly*, S. 97 ff.; HBS u.a., *Bodenatlas*, S. 34 f.

¹⁴⁵⁸ Vgl. zu alledem IPCC, *Zusammenfassung*, S. 55; Idel, *Kuh*, S. 54 ff.; WBA, *Wege*, S. 119 ff.; Garske/ Ekardt/ Stubenrauch, *Landwirtschaftskonzept*, S. 16 ff.; Osterburg u.a., *Handlungsoptionen*, S. 45 ff.; von Weizsäcker, *Faktor fünf*, S. 159 ff.; von Braun, *Welternährung*, S. 45 f.; siehe auch von Bernstorff, *Land Grabbing*, S. 14 ff.

der Suffizienz zusammengedacht werden muss (§ 1 B. III.).

Die bisherige Regulierung der Düngung und speziell der Phosphornutzung ist in der Schnittmenge von Bodenschutz-, Wasser-, Düngemittel- und Abfallrecht zu finden, die rechtstechnisch jeweils (wie schon das traditionelle Klimaschutzrecht: § 6 D. I.) mit ordnungsrechtlichen Anforderungen, also mit Ge- und Verboten, arbeiten. Die EU ist bei der Düngung von Phosphor, teilweise auch von Stickstoff, bisher jedoch über konzeptionelle Überlegungen in Papieren zur Ressourceneffizienz und Rohstoffsicherung¹⁴⁵⁹ nur wenig hinausgekommen, wie andernorts näher analysiert wurde.¹⁴⁶⁰ Im Rahmen der Nitratrichtlinie wurden verschiedene Aktionsprogramme erlassen, um die durch Nitrat – als Stickstofffolgeprodukt – aus landwirtschaftlichen Quellen verursachte Gewässerverunreinigung zu verringern und weiterer Gewässerverunreinigung vorzubeugen. Die Richtlinie verpflichtet die Mitgliedstaaten außerdem dazu, Regeln der guten fachlichen Praxis einzuführen und durchzusetzen. Und auch die sonstigen Stickstoffvorgaben in düngemittelrechtlichen Regelungen zielen auf rein ordnungsrechtliche Vorgaben. Die Cross-Compliance-Vorschriften der GAP adressieren Phosphor nicht direkt. Die EU erkennt auch den potenziellen Nutzen durch die Vermeidung und Verwertung von Lebensmittelabfällen und hat sich in ihrem Fahrplan für ein ressourcenschonendes Europa das Ziel gesetzt, die Entsorgung von genusstauglichen Lebensmittelabfällen bis 2020 zu reduzieren. Eine konkrete gesetzliche Regelung fehlt jedoch erneut. Neben der Vermeidung von Lebensmittelverschwendung wirft die EU ein Augenmerk auf die bessere Nutzung von Lebensmittelabfällen. In der EU-Deponierichtlinie wird den Mitgliedstaaten vorgeschrieben, bis 2016 die Deponierung biologisch abbaubarer Abfälle auf 35 % der im Jahr 1995 erzeugten gesamten Menge solcher Abfälle zu reduzieren. Ähnliches gilt für die Wiederverwertung von Phosphor im Rahmen der Verwendung organischer Düngemittel, die allein schon wegen der günstigen Preise des Mineraldüngers jedoch zu wenig zum Einsatz kommen. Dass all dies bislang zu wenig Ertrag gebracht hat, ist an der geschilderten ungünstigen Entwicklung für Landnutzungsemissionen, Biodiversitätsverluste, gestörte Stickstoffkreisläufe, Bodendegradation usw. ablesbar.¹⁴⁶¹

Ein weiteres Handlungsfeld für ein verbessertes Phosphormanagement liegt in der Abwasseraufbereitung. Die EU-Richtlinie über die Behandlung von kommunalem Abwasser schreibt eine Entfernung von Phosphor aus dem Abwasser vor. Eine Abscheidung des Phosphors in eine nutzbare Form ist in der Richtlinie jedoch nicht vorgesehen, obwohl Techniken zur Abscheidung von Phosphor verfügbar wären, wie etwa bei der Aufbereitung von Klärschlamm. Die Verwendung von Klärschlamm für die Düngung wird in der EU-Klärschlammrichtlinie geregelt. Eine Harmonisierung höherer Qualitätsstandards in der Verwendung von Klärschlamm auf landwirtschaft-

¹⁴⁵⁹ KOM(2014) 297 endg.; KOM(2013) 517 endg.

¹⁴⁶⁰ Vgl. Ekardt/ Garske/ Stubenrauch/ Wieding, JEEPL 2015, 343 ff. m.w.N.

¹⁴⁶¹ SRU, Umweltgutachten 2008, Rn. 516; Peine, DVBl 1998, 157 (161); Ekardt/ Heym/ Seidel, ZUR 2008, 169 (175); Ekardt/ Garske/ Stubenrauch/ Wieding, JEEPL 2015, 343 ff.; Ekardt/ Holzapfel/ Ulrich, JEEPL 2010, 267 ff.

lichen Flächen fehlt. Dementsprechend besteht potenziell ein erhebliches Kontaminationsproblem beim Klärschlamm – und ein geringer Anreiz zur Ersetzung von mineralischem Dünger durch Klärschlamm.

Ebenso ist, wie andernorts näher dargelegt, vom deutschen Wasserrecht und Bodenschutzrecht der Ressourcenaspekt des Phosphorproblems nicht abgedeckt.¹⁴⁶² Die Frage nach ressourcen- und umweltbezogenen Phosphor-Regelungen richtet sich also ergebnislos an das Abfall- und Düngemittelrecht (wobei das Klärschlammrecht die Schadstoffseite regelt, dies bisher aber, wie andernorts dargelegt, nur unzureichend tut¹⁴⁶³). Diesbezüglich ist zwar zu begrüßen, dass die Novellen etwa der deutschen DüngV in einigen Punkten zu einer Verschärfung der bisherigen Rechtslage geführt hat. So wurden die Vorschriften hinsichtlich der Verpflichtung zu einer sachgerechten Düngung sowie des Zeitraums, in welchem keine Düngemittel ausgebracht werden dürfen, ausgedehnt und der Mindestabstand zu Gewässern vergrößert. Allerdings sind viele Regelungen der DüngV zur Ausfüllung des Begriffs der guten fachlichen Praxis zu wenig konkret und zu unbestimmt¹⁴⁶⁴ und schlicht nicht weitreichend genug. Von vornherein gar nicht erfolgt ist im geltenden Ordnungsrecht eine Ressourcen-Regelung zum Thema Phosphor. Auch das Problem einer möglichen Schadstoffanreicherung in Böden ist z.B. in der Klärschlammverordnung nicht adäquat adressiert; es bleibt beim Düngemittelrecht als reinem Instrument der Effizienzsteigerung.¹⁴⁶⁵ Auch die in diesen Tagen geplante weitere Düngemittelrechtsreform soll zwar die Bilanzierung verbessern und etwas strengere Grenzen setzen, bleibt jedoch durch Ausnahmen und absehbare Vollzugsprobleme durchlöchert. Uran als Kontaminante bleibt kaum geregelt.¹⁴⁶⁶

Als weiterer Kritikpunkt ist die nach wie vor unzureichende Umsetzung der – ohnehin schon wenig ambitionierten – rechtlichen Vorgaben zu nennen. Die Vollzugsdefizite bestehen zunächst auf Seiten der Normadressaten, also der Landwirte. Diese befinden sich in einem Zielkonflikt zwischen ökonomischen und ökologischen Interessen, der wegen der Einkommenssituation im Bereich der landwirtschaftlichen Bodennutzung

¹⁴⁶² Vgl. Ekardt/ Holzapfel/ Ulrich, JEEPL 2010, 267 ff.; ausführlich zum Bodenschutzrecht und seinen Begrenzungen Gröhn, Bodenschutzrecht, S. 114 ff. In Bezug auf Haushaltswaschmittel und Maschinengeschirrspülmittel wird die Verwendung von Phosphaten und anderen Phosphorverbindungen durch die EU-Detergenzienverordnung beschränkt. Eine überarbeitete Version der Verordnung wurde im Jahr 2013 angenommen und soll eine weitere Begrenzung des Phosphoreintrags aus Wasch- und Reinigungsmitteln bewirken. Allgemein zum Bodenschutz- und Abfallrecht ausführlich Holzapfel, Anforderungen, S. 13 ff.

¹⁴⁶³ Vgl. wieder Ekardt/ Holzapfel/ Ulrich, JEEPL 2010, 267 ff.; Gröhn, Bodenschutzrecht, S. 211 ff.

¹⁴⁶⁴ SRU, Umweltgutachten 2008, Rn. 971.

¹⁴⁶⁵ SRU, Umweltgutachten 2008, Rn. 516; Ekardt/ Seidel, NuR 2006, 420 (425); Peine, UPR 2003, 406 (408); Kloepfer, Umweltrecht, 3. Aufl. 2004, § 19 Rn. 226; Sattelmacher/ Stoy, in: Blume, Handbuch, S. 265 f.

¹⁴⁶⁶ Vgl. Ekardt/ Schnug, in: Schnug/ de Kok, Loads, S. 209 (216); Ekardt/ Seidel, NuR 2006, 420 ff. Eine Ausnahme bilden Uran-Trinkwassergrenzwerte.

vielleicht noch stärker ausgeprägt ist als in anderen Bereichen wirtschaftlicher Betätigung. Obwohl grundsätzlich eine gewisse Motivation der Landwirte an der Erhaltung eines guten Bodenzustandes bestehen mag, da die langfristige Qualität der Böden notwendige Grundlage für die Sicherung dauerhafter Erträge darstellt, wird sich ihr Handeln voraussichtlich stattdessen oft an kurzfristigen Gewinnerwartungen, an denen auch die distributiven Unternehmen großen Anteil haben, orientieren. Zudem prämiert das EU-Subventionssystem, unterfüttert durch nationale Regelungen, nach wie vor eine kurzfristige Perspektive, indem es in der landwirtschaftlichen Produktion primär auf Masse setzt – und so die ökologisch und ressourcenpolitisch problematische ausgedehnte Viehwirtschaft gerade fördert. Das Vollzugsdefizit – dies und das weitere folgt auch unschwer aus der Motivationsanalyse in § 2 C. sowie ihrer Fortsetzung bezogen auf die Selbstregulierung in § 6 B. – setzt sich darüber hinaus beim Normanwender fort. Sofern eine Überwachung stattfindet¹⁴⁶⁷, ist diese Aufgabe z.B. in Deutschland für die sich aus der DüngV ergebenden Pflichten auf die Landwirtschaftsverwaltung übertragen, die ihre primäre Aufgabe häufig in der Vertretung der Interessen der landwirtschaftlichen Betriebe und weniger in deren Überwachungen zu sehen scheint, was den Vollzug oft weitgehend torpediert.¹⁴⁶⁸ Die Bürger wiederum freuen sich häufig über dann vermeintlich (kurzfristig) niedrige Lebensmittelpreise.

Die Ursachen für diese Kurzsichtigkeit und die Zurückstellung ökologischer und ressourcenpolitischer Fragen reichen, wenn man die anthropologische Analyse der Ursachen von Nicht-Nachhaltigkeit zugrunde legt (§ 2 D.), freilich erneut tiefer, als der Hinweis auf ökonomische und administrative Eigeninteressen für sich allein (!) kenntlich macht. Letztlich kann vielmehr eine Art mehrfacher Teufelskreis zwischen Landwirten, Konsumenten, Politikern, Rechtsanwendern, Düngerherstellern u.a.m. konstatiert werden, in welchem bestimmte Grundeinstellungen, die für den vorliegenden Kontext problematisch sind, wechselseitig bestärkt werden, da die Beteiligten jeweils aufeinander angewiesen sind. So dürfte die bisherige Landwirtschaft in ihrer diagnostizierten Orientierung auf eher kurzfristige Gewinnsteigerungen neben ökonomischen Eigeninteressen auch mit tradierten Werthaltungen verknüpft sein (etwa „Produktionssteigerung“ als Unteraspekt des allgegenwärtigen Wachstumsparadigmas). Eine Rolle spielen dabei auch die großen Abnehmer, besonders die Supermärkte. Ferner machen es anthropologische Konstanten wie eine raumzeitlich meist auf das Hier und Jetzt fokussierte menschliche Emotionalität sowie Neigung zu Gewohnheit, Verdrängung und Bequemlichkeit vermutlich den meisten Beteiligten nicht leicht, eine langfristige und aktuell „nicht sichtbare“ vielfältige Agrarproblematik entschlossen anzugehen. Kollektivgutprobleme und Pfadabhängigkeiten dürften hier wie auch sonst in

¹⁴⁶⁷ Die Düngemittelfunde in der Umwelt sind jedoch ein deutliches Zeichen dafür, dass eine Kontrolle der guten fachlichen Praxis bislang in Deutschland nur selten stattfindet; dies können auch die subventionsrechtlichen Kontrollen der (schwächeren) Cross Compliance nur bedingt beheben; vgl. SRU, Umweltgutachten 2008, Rn. 971; Weins, ZUR 2001, 247.

¹⁴⁶⁸ Vgl. zu den bestehenden Umsetzungsproblemen SRU, Umweltgutachten 2008, Rn. 484, 533; SRU, Umweltgutachten 2004, Rn. 306; Ramsauer, in: Koch, Umweltrecht, S. 96, geht sogar so weit und spricht von Vollzugsdefiziten, die bis zur Vollzugsunfähigkeit der DüngV reichen.

Nachhaltigkeitsfragen hinzutreten.

Zwar wären ordnungsrechtliche Reformoptionen bei der Düngung und auch sonst bei der Landwirtschaft erwägenswert. Es gibt jedoch eine Reihe von Gründen für die Annahme, dass mit solchen oder ähnlichen ordnungsrechtlichen Steuerungsinstrumenten als Hauptansatz die diversen aufgezeigten Umweltprobleme nicht adäquat gelöst werden können. Es wiederholen sich hier die aus der Klima-, der Bioenergie- und der Klima-/ Landnutzungsdebatte bekannten Punkte (§§ 6 D. IV., 6 E. V. 1.-2.):

- Zunächst einmal ist das Vollzugsproblem in der Landwirtschaft ordnungsrechtlich nahezu unlösbar, da eine unendliche Vielzahl kleinster Vorgänge administrativ überwacht werden müsste. Die Vision eines „Polizisten auf jedem Traktor“ ist naturgemäß kaum realisierbar.¹⁴⁶⁹ Und wie geschildert kann auf bloße Selbstregulierung (auch: § 6 B.) im Landwirtschaftsbereich eben gerade nicht vorrangig gesetzt werden.
- Auch beim Dünger-Thema haben ordnungsrechtliche Ansätze den Nachteil, dass sie ungeplante Verlagerungseffekte von Umweltproblemen in andere Länder und ggf. andere Sektoren auslösen dürften. Wird in der EU der Düngereinsatz gedrosselt, könnte dies beispielsweise zu einem umso intensiveren Landbau außerhalb der EU führen – oder zu einem massiven Einsatz der ebenfalls problematischen, jedenfalls aber nicht mit einer kleinbäuerlichen Landwirtschaft als geeignetem Lösungsansatz für diverse Probleme kompatiblen grünen Gentechnik.¹⁴⁷⁰ Damit verlagern sich potenziell ökologische Belastungswirkungen, bei schlimmstenfalls gleichbleibendem Verbrauch einer knappen Ressource wie Phosphor.
- Übergreifende Ziele wie eine fortbestehende Ernährungssicherheit durch Bremsung des steigenden Konsums tierischer Nahrungsmittel sind von vornherein kaum sinnvoll ordnungsrechtlich abbildbar (Abbildbarkeitsproblem).
- Das essentielle Problem für die ökologische Belastung und mehr noch für das Ressourcenproblem ist weniger die einzelne Düngung, sondern die Kumulation von vielen für sich genommen unbedeutenden Düngevorgängen und die dabei produzierten Düngesubüberschüsse und speziell die Massenproduktion. Dies gilt auch für den erheblichen Beitrag der Landwirtschaft im Wege energieintensiver Düngung, methanfreisetzender Viehwirtschaft etc. zum Klimawandel. Die einzelnen Natur- bzw. Gewässerbeeinträchtigungen erscheinen für sich genommen wohl häufig als

¹⁴⁶⁹ Ausführlich dazu Möckel, ZUR 2007, 176 (177); SRU, Umweltgutachten 2008, Rn. 971; SRU, Umweltgutachten 2004, Rn. 306, 322; Ekardt/ Heym/ Seidel, ZUR 2008, 169 ff.

¹⁴⁷⁰ So ist vielleicht mit grüner Gentechnik zwar z.B. im Bereich der Tierernährung durch Herstellung transgener Maissorten eine effizientere Phosphor-Ausnutzung als bei herkömmlicher Fütterung möglich. Dennoch erweist sich die Nutzung von Gentechnik häufig als allenfalls „zweitbeste“ Lösung. So kollidiert die Nutzung von Gentechnik schon auf einer prinzipiellen Ebene mit dem Nachhaltigkeitsaspekt, möglichst keine irreversiblen Prozesse einzuleiten. Zudem sind gentechnische Produkte (z.B. Saatgut) aufgrund ihres hohen Preises in Entwicklungsländern nur begrenzt einsetzbar. Zu einigen Problemen des rechtlichen, die Grundsatzprobleme ausblendenden Umgangs mit der Gentechnik vgl. Ekardt/ Hennig/ Ober (Hg.), Gentechnikrecht, S. 11 ff.; Ekardt/ Hennig/ Wilke, JbUTR 2009, 157 ff.

nicht ausreichend relevant, doch ergeben sich in der Summe eben sehr wohl relevante Beeinträchtigungen (Rebound-Effekt). Bei jedweder ordnungsrechtlichen Lösung bleibt zudem das Problem, dass ordnungsrechtliche Regime häufig anfällig sind für Ausnahmen oder Ermessens- bzw. Abwägungsausübungen „im Einzelfall“, da es auf diesen doch scheinbar nicht ankommt – die den Sinn der Norm durch häufige Anwendung nicht selten konterkarieren. Zwar wäre ein geringerer Düngereinsatz „pro Pflanze“ im vorhandenen Nahrungsmittelanbau oft prima facie ein Gewinn. Wenn jedoch gleichzeitig immer mehr bisher ungenutzte Flächen z.B. für den Futtermittelanbau (angesichts eines global wachsenden Fleischkonsums) oder für Bioenergiepflanzen (§ 6 E. V. 1.) genutzt werden, wird die nötige absolute Verringerung der Phosphornutzung und der Stickstoffeinträge gerade nicht erreicht.

Die geschilderten Steuerungsprobleme der klassischen Umweltpolitik legen wieder einen Mengensteuerungsansatz nahe, der Effizienzpotenziale wie eine stärkere Kreislaufführung hebt und auch Suffizienz in den Blick nimmt. Ein möglicher Weg der Bepreisung könnte bekanntlich eine Beendigung des bisherigen EU-Agrarsubventionssystems sein (§§ 6 D. II., 6 E. III. 1.). Nimmt man zudem mit den fossilen Brennstoffen eine einfach fassbare Komponente schrittweise aus dem Markt (und erfasst im ETS zusätzlich die sonstigen Tierhaltungsemissionen), würde allein dies schon wie erwähnt speziell die Produktion tierischer Lebensmittel unattraktiver machen respektive die tierische Nahrungsmittelerzeugung wenn, dann aus Weidewirtschaft gefördert mit der Konsequenz dann geringerer Produktionsmengen, geringerer Wegwerfraten usw.¹⁴⁷¹ Ebenso würde die landwirtschaftliche Effizienz damit gesteigert. Deshalb wäre die globale Ernährungssicherheit durch eine Verteuerung von Landwirtschaft oder Phosphor nicht etwa gefährdet, sondern eher ein anderer Lebensstil in den westlichen Staaten angestoßen. Weitere Folgen der konventionellen Landwirtschaft wie Biodiversitätsverluste, Bodendegradation, Gewässerbelastungen, gestörte Stickstoffkreisläufe etc. werden damit aber ebenfalls adressiert, weil so der Stickstoff-Mineraldünger schrittweise aus dem Markt genommen und durch die darin liegende Förderung des Ökolandbaus sowie die darin liegende Zurückdrängung großer Maschinen ein Übergang zu einer kleinräumigen Landwirtschaft angereizt wird. Dies begünstigt zugleich einen sparsameren Phosphoreinsatz u.a. deswegen, weil häufig ein kombinierter NPK-Dünger Verwendung findet. Mit den genannten Effekten würde zugleich der Ökolandbau deutlich attraktiver. Auch Transport- und Verarbeitungsvorgänge würden verteuert. Die Bepreisung der fossilen Brennstoffe auch im Agrarsektor würde ferner Krankheitsfälle (und damit zugleich Gesundheitskosten)

¹⁴⁷¹ Zu den Implikationen des Konsums tierischer Nahrungsmittel für Klima, Biodiversität, Phosphor, Stickstoff usw. siehe nochmals Voget-Kleschin/ Bossert/ Ott, *Lebensstile*, S. 13 ff. und passim; Ekardt/ Garske/ Stubenrauch/ Wieding, *JEEPL* 2015, 343 ff.; Stoll-Kleemann, *GAIA* 2014, 366 ff.; Stoll-Kleemann/ O’Riordan, *Environment* 3/ 2014, 34 ff.; weiterhin die Beiträge in Gottwald/ Boergen (Hg.), *Essen*, S. 11 ff.; ferner die kurze Darstellung unter <http://ourworld.unu.edu/en/meat-tax-far-less-unpalatable-than-government-thinks-research-finds>.

aufgrund von Luftschadstoffen reduzieren.¹⁴⁷² Dass ökonomische Instrumente die finanzielle Entschädigung von Entwicklungsländern ermöglichen, wurde bereits dargestellt (§ 6 E. III.).

Gleichzeitig wurde schon aufgezeigt, dass der Ansatz bei den fossilen Brennstoffen nicht alle Treibhausgase adressiert, selbst wenn man die sonstigen Emissionen aus der Tierhaltung noch relativ leicht integrieren könnte und den gewünschten Rückgang der Flächennutzung wegen sinkender Erträge teilweise konterkarieren könnte. Ob dies wirklich der Fall ist, bedarf weiterer Forschung und hängt von schwierigen Detailfragen der Interaktion verschiedener Umweltprobleme in der Landnutzung ab. Der eventuell nötige Ergänzungsansatz müsste jedenfalls auf die gleichen Steuerungsprobleme antworten und deshalb im Kern erneut ein Mengensteuerungsansatz sein. Ein solcher Ansatz sollte erneut eine leicht fassbare Steuerungsgröße adressieren. Zwei schon genannte naheliegende Kandidaten sind die Bepreisung der Landwirtschaft respektive der Flächennutzung als solche, die Bepreisung von Futtermitteln oder die Bepreisung der Ressource Phosphor. Bepreist man über Steuern (oder andere Abgaben oder ggf. auch einen Flächenzertifikatmarktansatz) die Landwirtschaft, reduziert man auch über die fossilen Brennstoffe hinaus deren Emissionen und verringert zugleich den Drang in die Fläche, bringt also den Klimaschutz sowie den sonstigen Umweltschutz auch jenseits der fossilen Brennstoffe voran. Gestaltet man die Bepreisung etwa in Gestalt einer erhöhten Grundsteuer progressiv, fördert man zugleich die kleinbäuerliche und – im Zusammenwirken mit der Brennstoffbesteuerung – den Ökolandbau, was sich wiederum auf phosphoreffizienzfördernde Faktoren für den Bodenhumusgehalt tendenziell positiv auswirkt. Wahrscheinlich wäre dies noch wirksamer als eine Verteuerung von Phosphor¹⁴⁷³, weil letzteres zwar die Düngung reduzieren, damit aber u.U. gerade den Drang in die Flächen nicht bremsen würde. Eventuell ist eine Phosphorverteuerung aber parallel sinnvoll, weil eine Landnutzungsverteuerung als solche vielleicht noch nicht hinreichend konsequent z.B. die Kreislaufführung von Phosphor anreizt. Wieder ist eine Koalition williger Länder denkbar, verbunden mit einem Border Adjustment, wobei die Einnahmen an die Entwicklungsländer fließen, die damit einen Ausgleich für steigende Nahrungsmittelpreise erhalten würden. Dies hätte wieder die bekannten Vorteile gegenüber dem Ordnungsrecht in puncto Vermeidung von Vollzugsproblemen, Verlagerungs- und Rebound-Effekten sowie Freiheits- und Demokratiefreundlichkeit. Ebenso wie bei anderen Umweltproblemen wie dem Klimawandel muss man auch bei einer Phosphorbepreisung letztlich festlegen, ob die Kontingentierung bzw. die Abgabe beim „Grundstoff“ oder eher beim „Endprodukt“ ansetzen sollte. Letzteres könnte beim Phosphor das im Laden verkaufte Fleisch sein. Vollzugsfreundlicher könnte dafür bei den Düngemittelherstellern angesetzt werden. Die Landwirte könnten die Düngemittelkosten an die Verbraucher weiterreichen.

¹⁴⁷² Vgl. Edenhofer/ Kadner/ Minx, Zwei-Grad-Ziel, S. 69 ff.

¹⁴⁷³ Dazu Sharpley/ Withers/ Abdalla/ Dodd, Strategies, S. 1069 ff., die zugleich die Bepreisungserfahrungen für Dünger in diversen Ländern vergleichen (die allerdings bisher wenn, dann stets nur mäßige Preise gesetzt haben, u.a. weil das Ressourcenproblem nicht gesehen wurde).

Man sieht am Beispiel Phosphor erneut, dass verschiedene Ressourcen nicht unabhängig voneinander betrachtet werden dürfen. Denn würde man die Phosphor-Mengensteuerung ohne die Klima-Mengensteuerung einschließlich Landnutzung verwirklichen, würde eine schwächere Düngung mit geringeren Erträgen und erneut im Gegenzug dazu verstärkte Landnutzung einschließlich etwa der Abbrennung von Wäldern usw. zur Düngung drohen (§ 6 E. V. 2.).¹⁴⁷⁴ Eine bloße Bepreisung der Bioenergie durch eine Integration in den Primärenergie-ETS anhand pauschalierter Größenordnungen¹⁴⁷⁵ wäre ebenfalls zu wenig; umgekehrt würde die Bioenergie durch jeden der hier erwogenen Bepreisungsmechanismen für die Landnutzung adäquat verteuert, so dass dies als Bioenergie-Erfassungsweg (wie er in § 6 E. V. 1. gesucht wurde) sinnvoll erscheint. Zusätzlich zu den Faktoren Landnutzung bzw. Futtermittel oder Phosphor könnte auch an Stickstoffüberschüsse angeknüpft werden, was im Vollzug allerdings potenziell aufwendiger wäre und zudem als Ergänzung der fossilen Brennstoffverteuerung zweifelhaft erschiene. Wesentlich bleibt in jedem Fall, dass auch eine Bepreisung der Landnutzung mit Border Adjustments – wohl wieder produktbezogen statt (mangels genauer Erfassbarkeit) produktionsbezogen – kombiniert wird (§ 6 E. IV.), um die hohen Flächenimporte in Industriestaaten via Futtermittel mit zu erfassen, Verlagerungseffekte zu vermeiden, einen Veränderungsanreiz außerhalb der an dem Ansatz beteiligten Länder zu setzen und Wettbewerbsnachteile auszuschließen (die Instrumentenwahl muss ergo so gestaltet werden, dass Border Adjustments konzeptionell möglich bleiben). Ebenso analog zur Mengensteuerung bei den fossilen Brennstoffen gilt auch hier, dass nach dem Prinzip „Standards gegen Geld“ ein Sozialausgleich vor allem zugunsten an der Bepreisung mitwirkender Entwicklungsländer betrieben werden müsste.

Neben natürlichen Kreislaufsystemen in landwirtschaftlichen Betrieben stünde mit einer Bepreisung von fossilen Brennstoffen und ergänzend Landnutzung und/ oder Phosphor auch die konsequente Rückführung von Phosphor aus Reststoffen der Abwasser- und Abfallwirtschaft (Klärschlamm u.ä.) in die Landwirtschaft auf der Agenda. Dies setzt jedoch voraus, dass der drohenden Befrachtung der Böden mit Schwermetallen und organischen Begleitstoffen durch neue Aufbereitungskonzepte begegnet wird. Hier liegt ein Beispiel dafür, dass selbst ein an mehreren Steuerungsgrößen ansetzender Mengenbegrenzungsansatz nicht für sich beanspruchen kann, alle relevanten Probleme vollständig aufzugreifen. Hier können vielmehr ergänzende ordnungsrechtliche Regelungen notwendig werden, dies aber nur unter bestimmten ökologischen und technischen Voraussetzungen. Dass ökologische Schäden an einzelnen Orten (hot spots) ergänzendes Ordnungsrecht nahelegen, wird am Beispiel der Biodiversität im nächsten Abschnitt noch ausführlich erörtert. Auch ordnungsrechtliche Ge- und Verbote zu Themen wie übermäßige Eiweiß-Soja-Fütterung, fehlende Stall-

¹⁴⁷⁴ Vgl. Hirschfeld/ Weiß/ Preidl/ Korbun, Klimawirkungen, passim; Naumann/ Frelih-Larsen, Klimaschutz, S. 11 ff.; Hirschfeld/ Weiß/ Korbun, Ökologisches Wirtschaften 1/2009, 15 f.; TEEB DE, Naturkapital, S. 111.

¹⁴⁷⁵ SRU, Sondergutachten „Biomasse“, S. 95; von Bredow, Energieeffizienz, S. 359 ff.

filter, zu langsamer Einarbeitung von Dünger auf Feldern, Monokulturen, Moorrenaturierung und Grünlandumbruch stellen voraussichtlich auch im Hinblick auf den überwiegend einfachen Vollzug sinnvolle Ergänzungen zu einer Bepreisung dar.¹⁴⁷⁶

Neu ist an den Analysen dieses Buches zu Instrumentenfragen somit insbesondere: Es werden mehrere typische Steuerungsprobleme (etwa verschiedene Arten von Verlagerungseffekten) als Kernprobleme effektiver Steuerung bzw. Governance in der Erreichung vorausgesetzter Politikziele herausgearbeitet – und es wird die (nicht in ihrer Kosteneffizienz begründete) große Steuerungsproblemlösungsfähigkeit (und Verhaltensadäquanz) sachlich und räumlich breit ansetzender, leicht greifbare Noxen steuernder ökonomischer Politikinstrumente demonstriert, jenseits bisheriger ökonomischer Überlegungen dazu. Und es wird aufgezeigt, dass (neben den Grundrechten) auch bindende umweltvölkerrechtliche Verpflichtungen wie jene aus Art. 2 Abs. 1 Paris-Abkommen oder aus der CBD in ein oder zwei Dekaden viel weitergehende Verpflichtungen auslösen als gemeinhin angenommen. Ferner wird gezeigt, dass der zeitnahe vollständige Ausstieg aus den fossilen Brennstoffen in sämtlichen Sektoren (nicht nur Strom, sondern auch Wärme, Mobilität, Landwirtschaft oder Plastik) sowie die drastische Begrenzung der Tierhaltung eine besonders große Problemlösungskapazität für diverse relevante Umweltprobleme bereithält.

VI. Ergänzende ordnungsrechtliche, planerische und informationelle Regelungsbedarfe

1. Die wesentliche Ergänzungsrolle des Ordnungsrechts – von der Biodiversität bis zur Wärmedämmung

Mit alledem würde eine konsequente Mengensteuerung verschiedene Umweltprobleme parallel angehen, darunter gerade auch die vielfältigen Umweltprobleme der Landwirtschaft. Der langfristigen Erhaltung der Ressourcen Biodiversität, fruchtbare Böden, gesundes Trinkwasser u.a. wäre so parallel gedient, weil die Bepreisung von fossilen Brennstoffen und Landwirtschaft zentrale Schädigungszusammenhänge – einschließlich z.B. des Trends zu mehr Verkehrsflächen und größeren Wohnungen – adressieren würden. An dieser Stelle ist ein ergänzender Blick auf mögliche ordnungsrechtliche Ergänzungen im Bereich Biodiversität bzw. allgemein Naturschutz angezeigt. Ähnliche Überlegungen lassen sich aber auch für andere Regelungsfragen respektive Nachhaltigkeitsthemen aufmachen, so dass hier zunächst für das Ordnungsrecht und anschließend im gesamten § 6 E. VI. generell herauszuarbeiten ist, welche wesentlichen instrumentellen Ergänzungen ein Mengenbegrenzungsansatz benötigt, welche instrumentellen Streichungen er umgekehrt aber auch möglich macht.

¹⁴⁷⁶ Einige Beispiele bietet SRU, Stickstoff, Tz. 473 ff.; dagegen dürften nicht alle Vorschläge von Möckel/Köck/Rutz/Schramek, Instrumente, S. 33 ff. und Altvater/Dooley/Roberts, Instruments, S. 9 ff. zum Naturschutz-, Boden-, Wasser-, Immissionsschutzrecht usw. neben einer Bepreisung sinnvoll sein.

Biodiversität ist hier nicht zwingend anzusprechen als ein Schutzgut um ihrer selbst willen (dagegen § 4 E. II.); sie hat vielmehr weitreichende ökonomische Implikationen und auch sonstige Nutzenaspekte für den Menschen. Das bedeutet freilich nicht, dass die gesamte Relevanz der Biodiversität für den Menschen, seine Freiheit und seine Freiheitsvoraussetzungen in Geldwerten ausdrückbar wäre, wie Ökonomen zuweilen behaupten; dies wurde bereits behandelt (§ 5 C. III.). Klar sein muss dabei vorab, dass „Biodiversität“ seit einiger Zeit als Oberbegriff für die Bereitstellung einiger zentraler, letztlich oft lebenswichtiger Leistungen des Naturschutzes fungiert, dass man sich aber nicht vorstellen darf, dass Vielfalt um jeden Preis oder ganz bestimmte Naturzustände (heutige? frühere? welche früheren? primär welche Arten und Biotope?) vorgegeben oder gar „naturwissenschaftlich ableitbar“ sind. Dies ergibt sich schon daraus, dass naturwissenschaftlich bekanntlich ohnehin keine normativen Aussagen begründet werden können (§§ 1 D. III., 3 A.).¹⁴⁷⁷ Der Bezug auf die Freiheit macht die Relevanz des Naturschutzes allererst deutlich und liefert das insoweit nötige Kriterium für den Erhalt ökosystemarer Zusammenhänge, deren empirische Gegebenheit wiederum naturwissenschaftlich erforschbar ist (§ 4 F. II.).

Neben der Klima- und Landnutzungsthematik ist der damit zusammenhängende Verlust der Biodiversität eines der zentralen globalen (letztlich Ressourcen-)Problemfelder. Heute wird die Interaktion zwischen den verschiedenen Bereichen anerkannt, ebenso wie dass die konventionelle Landwirtschaft – einschließlich Landnutzungsänderungen zur Fasern- oder Energiepflanzenproduktion – und die Versiegelung, ergänzt um Stickstoffeinträge, den voranschreitenden Klimawandel und ähnliche Effekte, das zentrale Problem für die Ökosysteme ausmachen.¹⁴⁷⁸ Gleichwohl finden eine Zusammenarbeit und ein Austausch der zuständigen politischen Akteure nach wie vor nur sehr bedingt statt.¹⁴⁷⁹ Gleichzeitig ist der Naturschutz auch durch den Klimaschutz in Gestalt der Erneuerbare-Energien-Förderung unter Druck (§ 6 E. V. 1.). Was die genetische Vielfalt betrifft, hat die landwirtschaftliche Züchtungspraxis und -forschung, die sich ausschließlich den marktgängigen Arten widmet, u.a. dazu geführt, dass die zehn meistangebauten Pflanzen inzwischen fast 90 % der Weltproduktion ausmachen; als Hauptursachen hierfür werden die Subventionsmechanismen, die Industrialisierung von Anbau und Verarbeitung sowie die Dominanz einiger weniger global agierender Lebensmittel- oder Saatgutkonzerne angeführt. So sind in den letzten 50 Jahren gerade auch durch die Verfügbarkeit und Subventionierung von Pflanzenschutz- und mineralischen Düngemitteln, darunter Phosphatdünger, etwa 70 % der genetischen Vielfalt bei den Nutzpflanzen unwiederbringlich verloren gegangen.¹⁴⁸⁰

¹⁴⁷⁷ Treffend dazu auch Radkau, *Ära*, S. 16 ff.

¹⁴⁷⁸ TEEB DE, *Naturkapital*, S. 66 ff. und 100 ff.; Hötter/ Leuschner, *Naturschutz*, S. 9 ff.; Rockström u.a., *Nature* 2009, 472; Hey, *Umweltaktionsprogramm*, S. 624; Wilson, *Sinn*, S. 133 ff.; Schumacher u.a., *Naturschutzrecht*, S. 7 ff.; Ekardt/ Hennig, *Instrumente*, S. 126 ff.; Giger/ Humi/ Portner/ Scheidegger, *GAIA* 2008, 280 (281).

¹⁴⁷⁹ Siehe hierzu Seidl/ Fry/ Joshi, *GAIA* 2003, S. 187 ff.

¹⁴⁸⁰ Vgl. m.w.N. Bongert/ Albrecht, *GAIA* 2008, 287 (288 f.).

Zwar könnte man jetzt einwenden, dass Biodiversität und Ökosysteme, anders als Phosphor, letztlich eine „erneuerbare“ Ressource sind. Doch auch erneuerbare Ressourcen können übernutzt werden und damit in gewisser Weise endlich sein, wie mit Bezug zu Energiepflanzen und die generelle „Endlichkeit“ erneuerbarer Energien bereits konstatiert wurde. Die EU¹⁴⁸¹ und Deutschland haben sich deshalb programmatisch in Umsetzung der völkerrechtlichen CBD verpflichtet, den Verlust der biologischen Vielfalt bis 2010 einzudämmen bzw. zu stoppen. Auf nationaler Ebene soll die Population der Mehrzahl der Arten, die für die agrarisch genutzten Kulturlandschaften typisch sind, bis 2015 gesichert und die Biodiversität in Agrarökosystemen bis zum Jahr 2020 wieder deutlich erhöht werden (§ 6 C.).¹⁴⁸² Da insbesondere hinsichtlich der Bodenbiodiversität noch Wissenslücken bestehen und es an wissenschaftlichen Erkenntnissen mangelt, sieht die EU-Kommission ebenso wie die oben genannten Studien in diesem Bereich zukünftig verstärkten Forschungsbedarf, um eine bessere Grundlage für politische Maßnahmen zu schaffen.¹⁴⁸³ Dabei ist viel von Strategien, Integration, Beratung und Monitoring die Rede.¹⁴⁸⁴ Ende 2010 wurde zudem in Nagoya völkerrechtlich beschlossen, weltweite Biodiversitätsschutzziele sowie Finanzierungshilfen und ein dem IPCC ähnliches wissenschaftliches Beratungsgremium zu etablieren. Freilich ist über die Sinnhaftigkeit unverbindlicher und zudem in der Praxis, wie die rückläufige Biodiversität zeigt (§ 1 B. I.), ersichtlich nicht eingehaltener Ziele bereits einiges gesagt worden (§§ 6 C., 6 D. IV.).

Demgegenüber würde die Mengensteuerung in den Bereichen Primärenergie/ Landnutzung/ Phosphor auch für die Biodiversität wie erwähnt deutliche positive Effekte erzielen¹⁴⁸⁵ – nicht nur gegenüber der Landwirtschaft, sondern z.B. auch wegen eines reduzierten Straßenbaus, einer verringerten Zersiedlung, eines begrenzten Energiepflanzenanbaus u.a.m. Wenn schädigende Faktoren wie die Futtermittel, Mineraldünger, Pestizide, Treibstoffe und Baustoffe schrittweise einschneidend teurer werden, werden sie auch weniger genutzt und damit massiv Druck von Biodiversität und Ökosystemen genommen. Wichtig bleibt unverändert auch für den Schutz von Biodiversität und Ökosystemen der sachlich-räumlich breit ansetzende Fokus, was Rebound- und Verlagerungseffekte adressiert, sonst wird der Ansatz in seiner Wirkung deutlich relativiert. An eine leicht messbare Steuerungsgröße wie fossile Brennstoffe sowie Landwirtschaft an sich und Phosphor anzuknüpfen, sichert wie gesehen eine wirksame Umsetzung, zum Vorteil auch der Biodiversität. Das Naturschutzthema realisiert mit alledem seine mehrfach angesprochenen Bezüge nicht nur zum Klimaschutz, sondern auch zur Stickstoff(überschuss)problematik oder zur Schonung und besseren

¹⁴⁸¹ Eindämmung des Verlustes der ökologischen Vielfalt bis zum Jahr 2010 und darüber hinaus – Erhalt der Ökosystemleistungen zum Wohl der Menschen, KOM(2006) 216 endg.

¹⁴⁸² Nationale Strategie zur biologischen Vielfalt, beschlossen am 07.11.2007, S. 47.

¹⁴⁸³ Europäische Kommission, Mitteilung „Thematische Strategie für den Bodenschutz“, KOM(2006) 231 endg.

¹⁴⁸⁴ Siehe z.B. Nationale Strategie zur biologischen Vielfalt, S. 48.

¹⁴⁸⁵ Zur Mengensteuerung im Naturschutz schon Ekardt/ Hennig, Instrumente, S. 186 ff. m.w.N.; Ekardt/ Spangenberg/ Hennig/ Wessel/ Henkel/ Wieding, Bewertung, S. 18 ff.

Kreislaufführung der lebenswichtigen, aber endlichen (Dünger-)Ressource Phosphor und der Bekämpfung von Bodendegradation und Gewässerbelastungen.

Anders stellt sich die Lage dar, wenn nicht die naturschädigenden Faktoren, sondern direkt die Biodiversität respektive direkt Ökosysteme gestaffelt nach ihrem wie auch immer zu verstehenden Wert durch ökonomische Instrumente einen Preis erhalten würden, sei es durch eine politische Setzung oder basierend auf einer (angreifbaren: § 5 C. III.) ökonomischen Bewertung.¹⁴⁸⁶ Auch dies scheint zwar vordergründig betrachtet dazu zu führen, dass die Naturinanspruchnahme ökonomisch unattraktiver wird und der Naturschutz damit einen gesteigerten „Wert“ erhält. Aktuell wird auf EU-Ebene unter der Überschrift „no net loss“ auch darüber diskutiert, ob nicht der Vollzug des Naturschutzes gerade vereinfacht und damit effektiviert würde, wenn man Kompensationen für Eingriffe vom einzelnen Eingriff lösen und sich darauf beschränken würde, einen Nettoverlust insgesamt zu vermeiden. Das größte Problem dabei ist das Abbildbarkeitsproblem (und zugleich ein Vollzugsproblem). Biodiversität und Ökosysteme werfen eben das Problem auf, dass ihre Austauschbarkeit, Fassbarkeit und damit auch Monetarisierbarkeit über ökonomische Bewertungen nicht ohne weiteres gegeben ist. In jedem Fall wäre mit einer adäquaten Würdigung sämtlicher Ökosysteme ein riesiger Aufwand verbunden, wie bereits bei der ökonomischen Bewertung deutlich wurde. Dies legt dann zugleich kleinteilige Steuerungsansätze nahe, womit Rebound- und Verlagerungseffekte gerade nicht vermieden werden, wenn wegen des übergroßen Aufwandes die Steuerung nicht flächendeckend erfolgen kann. Zudem könnten Genehmigungsbehörden, um vermeintlich aus der Bepreisung von Eingriffen Naturschutzmaßnahmen finanzieren zu können, ein Interesse an Eingriffen entwickeln, was Rebound-Effekte und Vollzugsschwächen weiter anheizen kann. Besonders anfällig für Missbräuche könnte insoweit die Situation in den Entwicklungsländern sein.

Dagegen strauchelt der ordnungsrechtliche Natur- und Artenschutz wie jener in BNatSchG und FFH-RL¹⁴⁸⁷ bisher oft an den schon zur Genüge dargelegten Grenzen des Ordnungsrechts.¹⁴⁸⁸ Rebound-Effekte (Effizienzsteigerungen in der Flächennutzung oder in der Düngung werden vom steigenden Wohlstand überholt), Verlagerungseffekte und das klassische Steuerungsproblem zu schwacher Ge- und Verbote (letztlich sind die Naturschutzregelungen alle ausnahmfähig¹⁴⁸⁹) erklären dies. Ge-

¹⁴⁸⁶ Ekardt/ Hennig, Instrumente, S. 186 ff. m.w.N.; Ekardt/ Spangenberg/ Hennig/ Wessel/ Henkel/ Wieding, Bewertung, S. 18 ff.

¹⁴⁸⁷ RL 1992/43/EWG des Rates zur Erhaltung der natürlichen Lebensräume sowie der wildlebenden Tiere und Pflanzen vom 21.05.1992, ABl. L 206, S. 7.

¹⁴⁸⁸ Vgl. dazu Ekardt, Steuerungsdefizite, § 6; Ekardt/ Hennig, Instrumente, S. 145 ff.; Ekardt/ Spangenberg/ Hennig/ Wessel/ Henkel/ Wieding, Bewertung, S. 16 ff.; im Überblick zu diversen Entwicklungen im deutschen und europäischen Naturschutz-Ordnungsrecht die Beiträge in Faßbender/ Köck (Hg.), Entwicklungen, S. 11 ff.

¹⁴⁸⁹ Dazu aktuell auch anhand der Schnittmenge von Naturschutz- und Gentechnikrecht der Sammelband von Ekardt/ Hennig/ Ober (Hg.), Gentechnikrecht, S. 11 ff.

rade im Naturschutz können dennoch ordnungsrechtliche Verbote zwecks eines verstärkten Schutzes einzelner Naturbestandteile wichtig sein (Hot-Spot-Problematik). Sinn ergibt auch dies allerdings allein bei strengen und im Vollzug konsequent durchgesetzten Regelungen, was theoretisch möglich ist, bislang aber wie erwähnt eher nicht praktiziert wird.¹⁴⁹⁰ Allerdings hilft auch dies nur bedingt, da es letztlich nicht wirklich darauf ankommt, z.B. die „ausnahmsweise Eingriffszulassung“ gemäß §§ 18 ff., 34, 67 BNatSchG näher zu konturieren. Denn solange Ausnahmen möglich bleiben, werden sie immer irgendwie genutzt werden, und das Kumulationsproblem wird bestehen bleiben usw. Im Kern ist deshalb auch im Naturschutz, zumal nur so die diversen Steuerungsprobleme adressierbar sind, die Bepreisung (der Noxen, nicht der Biodiversität selbst) die wesentliche Strategie. Sinnvolle ordnungsrechtliche Ergänzungen für Bepreisungsmechanismen im Naturschutz können z.B. auch Begrenzungen der Altholzentnahme im Wald für die Bioenergieerzeugung sein, da Altholz nicht nur energetisch, sondern auch für die Ökosysteme eine Rolle spielt.

Auch in anderen Rechtsbereichen sind die Flankierungsleistungen des Ordnungsrechts wichtig.¹⁴⁹¹ Auf das in § 6 E. III. 1. erwähnte Problem der Prozessemissionen wird diesbezüglich nicht näher eingegangen. Dessen ordnungsrechtliche (nicht nur ergänzende, sondern sogar Allein-)Regelung, etwa bezogen auf F-Gase aus Kältemitteln, ist sinnvoll und geschieht so bereits in der Chemikalien-KlimaschutzVO, weil insoweit eine Bepreisung zu aufwendig wäre und außerdem wiederum eine Art von Hot-Spot-Problematik erzeugen könnte. Dass auch Pfadabhängigkeiten für ergänzendes Ordnungsrecht sprechen, wird nachstehend kurz für energetische Gebäudesanierungen betrachtet, also Ressourcen- und Klimaschutzmaßnahmen im Wärmebereich über Effizienzsteigerungen und erneuerbare Energien, welche die vielleicht größten Potenziale eines einzelnen gesellschaftlichen Bereichs für den Klimaschutz in den OECD-Staaten bieten.¹⁴⁹² Im Gebäudebereich wird über ein Drittel z.B. des deutschen Treibhausgasausstoßes verursacht, wobei es vor allem um die Altbauten geht. Gleichzeitig ist die Gebäudesanierung ein Sektor, in welchem Klimaschutz schon wegen der mittelfristigen Energiepreise und Energiesicherheitsfragen sogar betriebswirtschaftlich sinnvoll ist (§§ 1 B. IV., 6 D. I.). Die vorgeschlagene neue klimabezogene Mengensteuerung würde über den Faktor Primärenergie auch hier Effizienz und erneuerbare Energien massiv voranbringen, voraussichtlich auch die Suffizienz, all dies gerade auch im Altbau. Die Aufrechterhaltung bzw. weitere Steigerung ordnungsrechtlicher Effizienzstandards (EnEV) ist hier dennoch sinnvoll, um das Entstehen problematischer Pfadabhängigkeiten zu vermeiden. Auch ein Verbot neuer Kohlekraftwerke als ergänzende (!) Maßnahme zu einer Bepreisung der fossilen Brennstoffe könnte Pfadabhängigkeiten beseitigen, und anhaltend strenge oder noch strengere EnEV-Regeln für Neubauten und ihre Energieeffizienz haben die gleiche Wirkung (denn sonst gilt „wenn die schlecht gedämmten Wohnungen und die Kohlekraftwerke einmal da

¹⁴⁹⁰ Vgl. dazu die Vorschläge bei Ekardt, ZUR 2001, 249 ff.; Ekardt, Steuerungsdefizite, § 21.

¹⁴⁹¹ Vgl. näher Ekardt/ Klinski/ Schomerus, Konzept, Kap. 2.4; zu vage m.E. Loske, Politik, S. 157 ff.

¹⁴⁹² Zur gesamten Thematik mit einem stärker ordnungs- und mietrechtlichen Ansatz auch Klinski, ZUR 2010, 283 ff.

sind, sollen sie auch genutzt werden und sich auch rentieren“). Wegen der notwendigen Vermeidung von Rebound-Effekten, wegen des fehlenden Nutzungsbezugs von anlagenbezogenem Ordnungsrecht (und nutzungsbezogenes Ordnungsrecht wird aus Vollzugs- und Rechtskonformitätsgesichtspunkten etwa im Gebäudebereich keine Option sein) und der Minimierung von Verlagerungseffekten ersetzt dies allerdings keine parallele schrittweise Verteuerung von fossilen Brennstoffen quer durch die verschiedenen Sachbereiche, sondern ergänzt sie gerade. Ob eine Regelung wie die Mindestnutzungsvorgaben für Erneuerbare-Energien-Wärme aus dem EEWärmeG neben einer einschneidenden fossilen Brennstoffbepreisung sinnvoll ist, ist demgegenüber zweifelhaft, weil nicht ohne weiteres erkennbar ist, dass im Wärmesektor ein wesentlicher Technologieförderungsschub wie im Stromsektor (§ 6 E. V. 1.) zu erwarten ist.

Ebenfalls eine ergänzende quasi-ordnungsrechtliche, genauer zivilrechtliche Regelung im Gebäudebereich erfordert das sogenannte Investor-Nutzer-Dilemma. Vor dem Hintergrund, dass in Deutschland die große Mehrheit der Menschen in Mietshäusern wohnt, besteht dieses Dilemma in folgender Situation: Für Klimaschutzmaßnahmen bei Gebäuden fallen zunächst Investitionskosten an; diese muss aber zunächst der Vermieter tragen, während eher der Mieter durch eine niedrigere Betriebskostenabrechnung die Vorteile bei Energieeffizienzmaßnahmen hat. Bei EE-Maßnahmen wiederum hat selbst der Mieter u.U. nur geringe kurz- oder mittelfristige finanzielle Vorteile, so dass dort u.U. weder der Vermieter noch der Mieter an entsprechenden Maßnahmen interessiert ist; bei langfristiger Betrachtung hat der Mieter aber insoweit Vorteile, als er von steigenden Öl- und Gaspreisen abgekoppelt wird. Dies könnten auch Vermieter als längerfristigen Vorteil für sich selbst begreifen, zumal er seine Immobilie damit wertvoller macht (und außerdem ist natürlich jede Klimaschutzmaßnahme auf Dauer auch sozial zumindest für die Gesellschaft oder gar die Menschheit insgesamt gut). Praktisch stockt die Gebäudesanierung trotzdem bisher. Denn ein Gebäude sanierender Vermieter geht ein finanzielles Risiko ein, das im Falle der Energieeffizienz für den Mieter sofortige Vorteile (denen aber ggf. auch eine höhere Kaltmiete gegenüber steht; s.u.) erbringt – und das für den Vermieter unsichere Konsequenzen hat. § 559 BGB gestattet in Deutschland zwar, Investitionen in die Energieeffizienz (u.U. nicht aber in erneuerbare Energien) mit 11 % der Investitionssumme pro Jahr zeitlich unbegrenzt auf den Mieter umzulegen. Dieser Zuschlag führt aber (a) zu nur langfristigen Amortisationen (also nach neun Jahren), und der Zuschlag ist (b) zudem durch das Mietspiegelniveau nach § 558 BGB begrenzt. Oft steht (c) einer Mieterhöhung auch einfach die Tatsache im Wege, dass sich eine entsprechende Miete gar nicht am Markt erzielen lässt. Dies wird (d) angesichts des demographischen Wandels, welcher Immobilien zunehmend entwerten wird, aller Voraussicht nach noch radikalisiert werden (wobei dieser letzte Aspekt in der Debatte im Allgemeinen gar nicht wahrgenommen wird).

Allerdings würde der Primärenergie-ETS die Lage wohl deutlich ändern. Sanierungen wären für die Mieter wegen der Energiekosten dann essentiell, weswegen eine sanierte, teurere Wohnung dann auch leichter zu vermieten wäre. Dennoch kann für den

Vermieter ein Bedürfnis bestehen bleiben, Sanierungskosten schnell absetzen zu können und zudem über die Weiterwälzbarkeit jener Kosten Rechtssicherheit zu haben. Wenn, dann müsste eine Primärenergie-ETS-Ergänzung wohl hier ansetzen. Zwar ist es bei Zugrundelegung einer realistischen Anthropologie bekanntlich durchaus naheliegend, dass Menschen überwiegend eigennützig handeln und nicht zuletzt auch ökonomische Vorteile suchen, doch ist dies eben durch weitere Faktoren wie Normalitätsvorstellungen und Gefühle überformt (§ 2 D.). Dazu konnte oben einiges gezeigt werden, was konkret für das Investor-Nutzer-Dilemma interessant ist, z.B.: kurzfristige kleine Gewinne werden oft interessanter gefunden als längerfristige größere Gewinne; Sparen wird häufig als wenig attraktiv empfunden; interessanter als Kostenvermeidungen sind „positive Gewinne“; die Wahrscheinlichkeiten bestimmter künftiger Ereignisse werden oft grob verzerrt eingeschätzt u.a.m. Diese Einsichten legen bestimmte Schlussfolgerungen auch für den Gebäude-Klimaschutz nahe. So könnte sich eben empfehlen, nicht nur darauf zu achten, wer welche klimapolitischen Kosten und Nutzen bei Gebäudesanierungen trägt – sondern auch darauf, dass dies für die jeweiligen Beteiligten hinreichend offenkundig ist und dass ihr Nutzen sicher und in überschaubarer Zeit auftritt. Dies ist insofern für die energetische Gebäudesanierung relevant, als viele sie subjektiv wohl als nur „langfristig rentabel“ empfinden. Ungünstig dürften auch die eben wieder erwähnten „generellen“ menschlichen Befindlichkeiten wirken, etwa eine gewisse Neigung zu Bequemlichkeit und Gewohnheit: Selbst wenn der Vermieter durch eine energetische Verbesserung mittelfristig keine eigenen Kosten oder sogar Einnahmen haben sollte, mag er sich z.B. fragen, warum er sich über derartige Dinge denn den Kopf zerbrechen sollte, anstatt einfach bei fossilen Heizmaterialien zu bleiben. Dies gilt umso mehr, als Klimaschutz – da sich Menschen etwaige Schäden für raumzeitlich entfernt Lebende emotional nur schwer vorstellen können – auch auf Gefühlsebene vor einem Fundamentalproblem steht. Langfristige Caps im Primärenergie-ETS könnten hier indes längerfristige Planungen begünstigen und Kurzfristen denken überwinden helfen. Vermieter mit geringem Eigenkapital, die bei einem Primärenergie-ETS die Investitionskosten für eine Gebäudesanierung nicht kreditieren (und damit den langfristigen finanziellen Gewinn nicht erreichen) könnten, können ein zivilrechtliches Hilfsinstrument selbst aktivieren. Gemeint ist das Wärme-Contracting, bei dem die Investitionskosten zunächst von einem Dritten getragen werden und seine Refinanzierung durch einen Prozentsatz der Energiekostensparnisse erfolgt. Insofern wäre in Deutschland, da das Contracting bisher rechtlich oft eher unsicher und damit in seinem klimapolitisch wünschenswerten Einsatz gehemmt ist, Raum für Ergänzungen der Mengensteuerung im BGB.¹⁴⁹³ Zentral bleibt aber eben immer die Bepreisung. Z.B. verhindern diese Gesetze nicht, dass in einem nachträglich gedämmten Altbau die Bewohner wegen der nun verschlechterten Luftzufuhr ständig durch offene Fenster lüften, statt eine professionelle Lüftung einzubauen – der Klimaschutzeffekt der Dämmung kann damit minimiert oder sogar kon-

¹⁴⁹³ Siehe zu alledem – und dazu, warum BGH, NZM 2007, 769 viele Fragen offenlässt – näher Ekardt/Heitmann, RdE 2009, 118 ff.; Kramer, ZNER 2007, 388 ff.

terkariert werden. Dies verhindert der ETS, ebenso wie dass mit den gesparten Energiekosten einfach nach Thailand geflogen wird.

Beim Thema Ge- und Verbote im Naturschutz (dort meist mit Ausnahmen) kann man ferner eine allgemeine Frage stellen, die ebenso z.B. beim Klimaschutz aufgeworfen werden könnte: Warum praktiziert man statt einer Mengensteuerung nicht einfach etwa einen „Klimaschutz durch umfassende Verbote“? Ersetzen kann dies eine Mengensteuerung aus mehreren Gründen nicht. Einzelne Geräte oder Anlagen oder die Lebensstile einzelner Wohlhabender sind jeweils nur ein kleines Element des Klimaproblems. Totalverbote für einige Luxusgüter wie z.B. Geländewagen kommen deshalb allenfalls als Ergänzungen von Mengensteuerungsansätzen in Betracht. Sie könnten u.U. die rein faktische Akzeptanz der Nachhaltigkeitspolitik erhöhen, doch ist unklar, ob dieser Effekt ausreicht, sie (als ökologisch wenig relevante Maßnahmen) vor den Freiheitsgrundrechten der Betroffenen zu rechtfertigen. Ein Anlass für Totalverbote dürften generell eher Gefahrenlagen sein (dazu § 6 E. VI. 3.).

2. Atypische Mengensteuerung durch ordnungsrechtliche Wasserpolitik – Gewässerschutz und Kohleausstieg

Im vorliegenden Abschnitt werden die bisherigen Analysen durch eine Betrachtung zum Wasserrecht und ihrem besonderen Verhältnis zu Kohlekraftwerken ergänzt. Dies geschieht, weil damit das bislang Gesagte in mehreren wichtigen Hinsichten unterstrichen und ergänzt wird: Wasser als lebenswichtige Ressource verdient schon für sich genommen eine wenigstens cursorische Erwähnung. Ferner kann man an den Regelungsansätzen im Wasserrecht erkennen, dass Kontroversen darüber, ob man die Caps eines Cap and Trade als „Ordnungsrecht“ oder als „ökonomische Instrumente“ begreift, letztlich müßig ist. Wichtig ist letztlich, den sachlich und geographisch breiten Ansatz sowie den mengenbegrenzenden und dabei ambitionierten Fokus im Blick zu haben, wenn man Hauptinstrumente der Nachhaltigkeitspolitik entwickelt. Zugleich sieht man im Folgenden exemplarisch, wie schwierig konkrete Anwendungsfragen des nationalen und europäischen Rechts in puncto Klimaschutz und Nachhaltigkeit sich weithin gestalten – ein Umstand, der auf der Ebene des einfachen Rechts wegen der Orientierung auf Steuerungswirkungs- statt auf Rechtsinterpretationsfragen sowie auf möglichst nicht nur tagesaktuelle Aussagen sonst im § 6 weniger sichtbar wird.

Trotz der Erkenntnisse zum Klimawandel werden beispielsweise in Deutschland gegenwärtig zahlreiche neue Kohlekraftwerke (KKW) geplant. Bisher gestattet das europäische und deutsche Immissionsschutzrecht (vgl. etwa §§ 4-6 BImSchG) den Neubau von KKW, sofern der Betreiber nach dem Emissionshandelsrecht über die erforderliche Zertifikatmenge verfügt. Wegen der schwachen Vorgaben des bisherigen EU-ETS und der langen Lebensdauer von KKW kann für den Moment, solange es erst einmal keinen neuen, besseren ETS (§ 6 E. III. 1.) gibt, gefragt werden, ob sich wenigstens auf nationaler Ebene, z.B. in Deutschland, verhindern lässt, dass in Kürze

eine Vielzahl neuer KKW's gebaut werden, die anschließend die politische Durchsetzung einer echten Energie- und Klimawende erschweren. In Betracht kämen dafür beispielsweise verschärfte Treibhausgas-Grenzwerte bezogen auf einzelne KKW's. Immissionschutzrechtlich ist jedoch eher unklar, inwieweit das europäische Regularium des Emissionshandels klimaschützende Anforderungen an einzelne KKW's noch erlauben würde. Zudem sind gemäß Art. 9 IED-RL, § 5 Abs. 1 S. 2-4 BImSchG klimaschutzbezogene Anlagengrenzwerte bei den am ETS beteiligten Anlagen unzulässig. Auch wenn dies möglicherweise im Hinblick auf die Erlaubnis eines verschärften nationalen Umweltschutzes in Art. 193 AEUV anders interpretiert werden kann, bleibt hier jedenfalls das bekannte Problem möglicher Verlagerungseffekte (auch wenn diese beim aktuell beklagenswert schwachen ETS wie erwähnt nicht unbedingt auftreten müssen).

Die Analyse führt hier deshalb aus dem Immissionschutzrecht heraus ins Wasserrecht; zugleich gibt dies Gelegenheit, ein ungewohntes Beispiel ordnungsrechtlicher Mengensteuerung ohne Zertifikat-Handelbarkeit am Beispiel Wasser bzw. Gewässerschadstoffe vorzustellen und zugleich in einige Probleme der Ressource Wasser einzuführen. Viele Menschen weltweit leiden an Wasserknappheit, obwohl zum Recht auf die elementaren Freiheitsvoraussetzungen einschließlich Nahrung auch ein Recht auf Wasser zum Trinken sowie zu Wasch- und Reinigungszwecken gehört (§ 4 C. III.). Diesbezüglich sind Wasserknappheit, der sie verschärfende Klimawandel und die globale Armutproblematik auf das Engste miteinander verknüpft. Eine wesentliche Sicherung der nötigen Wassermengen, aber auch der Wasserreinhaltung gegen das momentane Hauptproblem, die konventionelle Landwirtschaft, würde eine Bepreisung von fossilen Brennstoffen, Landnutzung und ggf. Phosphor gerade bewirken: Denn jener ETS würde die globale Erwärmung bremsen und die konventionelle Landwirtschaft zurückdrängen, wirksamer als dies z.B. rein ordnungsrechtliche Ansätze im Düngemittelrecht vermögen (§ 6 E. V. 3.). Es gibt jedoch wie gesagt die Frage nach möglichen nationalen Alleingängen.¹⁴⁹⁴ Zugleich wirft man damit einen Blick auf die Möglichkeiten des Wasserrechts, ergänzend zur Klima- und Landnutzungsregulierung gegen einzelne ggf. auch nicht durch die fossilen Brennstoffe oder die Düngung induzierten Schadstoffe vorzugehen, wenngleich das hier gewählte Beispiel bei einem funktionierenden Primärenergie-ETS so gar nicht mehr auftreten könnte, weil die Kohle dann aus dem Markt gehen würde.

In der EU hat die Reinhaltung von Binnengewässern, Grundwasser und Küstengewässern inzwischen eine – im Vergleich zu anderen Nachhaltigkeits-Misserfolgen – bemerkenswert hohe Priorität erhalten. Während das EU-Wasserrecht durch die Wasserrahmenrichtlinie (WRRL) und ihre Tochterrichtlinie¹⁴⁹⁵ zum Umgang mit prioritären Stoffen geprägt ist, gilt als Umsetzung in Deutschland das Wasserhaushaltsgesetz

¹⁴⁹⁴ Zum Folgenden bereits (z.T. ausführlicher) Ekardt/ Steffenhagen, NuR 2010, 705 ff.; Ekardt/ Weyland, NuR 2014, 12 ff.; allgemein zum Wasserrecht auch Weyland, Umweltgesetzbuch, S. 126 ff.

¹⁴⁹⁵ Richtlinie 2008/105/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16.12.2008 über Umweltqualitätsnormen im Bereich der Wasserpolitik und zur Änderung und anschließenden Aufhebung der

(WHG).¹⁴⁹⁶ Ein KKW benötigt wegen der Einleitung von Kühlwasser sowie von Abwasser aus der Rauchgaswäsche (jeweils Benutzungen nach § 9 WHG) gemäß §§ 8 Abs. 1, 12 WHG eine wasserrechtliche Erlaubnis.¹⁴⁹⁷ Die Erlaubnis ist gemäß § 12 Abs. 1 WHG zu versagen, wenn schädliche Gewässerveränderungen zu erwarten sind oder andere Anforderungen nach öffentlich-rechtlichen Vorschriften nicht erfüllt sind. Dies (und erst nachrangig das auf der Rechtsfolgenseite gemäß § 12 Abs. 2 WHG bestehende Bewirtschaftungsermessen als vom Gesetzgeber an die Verwaltung „weitergereichtem“ Abwägungsspielraum: § 5 C. I.) ist der Anknüpfungspunkt¹⁴⁹⁸ zur Prüfung der eigentlichen inhaltlichen, relativ umfangreichen Vorgaben des Wasserrechts. Wesentlich im vorliegenden Kontext sind die beiden zentralen Bewirtschaftungsziele des Wasserrechts: das Verbesserungsgebot und das letztlich in dessen Systematik integrierte Verschlechterungsverbot (§§ 27-31 WHG für Oberflächengewässer sowie dahinterstehend Art. 4 WRRL), teilweise für gefährliche Stoffe weiter konkretisiert in der erwähnten WRRL-TochterRL (und bereits angelegt in Art. 4 Abs. 1a) iv), 10, 16 WRRL). Der praktisch interessante Punkt bei einer KKW-Genehmigung ist insoweit, dass über die Rauchgaswäsche Quecksilber-Abwassereinleitungen ausgelöst werden. Diese und die folgenden Angaben sind dabei wie erwähnt einerseits als ordnungsrechtliches Gewässerschutzregime mit recht eigenem Charakter interessant, hier am Beispiel eines Schutzes gegen den Schadstoff Quecksilber und seine Anreicherung in der Nahrungskette usw. – andererseits aber auch als mögliche Schranke eben für die Errichtung neuer Kohlekraftwerke.¹⁴⁹⁹

Art. 4 WRRL verpflichtete die EU-Mitgliedstaaten eigentlich, bis zum Jahr 2015 grundsätzlich bei sämtlichen Gewässertypen einen guten ökologischen und chemischen bzw. (beim Grundwasser) mengenmäßigen Zustand herzustellen; für Oberflächengewässer, die vorliegend allein interessieren sollen, ist dies in Deutschland umgesetzt in § 27 WHG. Sonderregelungen gelten für Küstengewässer, das Grundwasser und für wasserabhängige Schutzgebiete. Das Verbesserungsgebot wird durch ein Verschlechterungsverbot in Bezug auf den Gewässerzustand ergänzt. Bisher erfüllen in

Richtlinien des Rates 82/176/EWG, 83/513/EWG, 84/156/EWG, 84/491/EWG und 86/280/EWG sowie zur Änderung der Richtlinie 2000/60/EG, ABl. Nr. L 348, S. 84.

¹⁴⁹⁶ RL 2000/60/EG zur Schaffung eines Ordnungsrahmens für Maßnahmen der Gemeinschaft im Bereich der Wasserpolitik, ABl. L 327, 22.12.2000, S. 1 und RL 2008/105/EG über Umweltqualitätsnormen im Bereich der Wasserpolitik und zur Änderung und anschließenden Aufhebung der Richtlinien des Rates 82/176/EWG, 83/513/EWG, 84/156/EWG, 84/491/EWG und 86/280/EWG sowie zur Änderung der RL 2000/60/EG, ABl. 348/84, 24.12.2008, S. 1. Zum durch europarechtliche Konkretisierungserfordernisse naheliegenden und dennoch immer wieder scheiternden Versuch, das Umweltordnungsrecht in einem Umweltgesetzbuch (UGB) zu bündeln, siehe Ekardt/ Weyland/ Schenderlein, NuR 2009, 388 (390); Ekardt/ Weyland, NVwZ 2006, 737 ff.; Ekardt/ Schenderlein, NVwZ 2008, 1059 (1062 ff.).

¹⁴⁹⁷ Eine Bewilligung, die eine stärkere Rechtsstellung (vgl. § 10 Abs. 1 WHG) verschaffen würde, kommt wegen § 14 WHG von vornherein nicht in Betracht.

¹⁴⁹⁸ Oft wird das Verschlechterungsverbot dagegen für die Einzelgenehmigung auf das Bewirtschaftungsermessen bezogen; vgl. Aschemeier, ZUR 2006, 557; siehe auch Kotulla, WHG, § 6 Rn. 20.

¹⁴⁹⁹ Nicht vertieft werden vorliegend Fragen des Landeswasserrechts sowie Fragen des § 57 WHG, der ergänzende Anforderungen aufstellt.

Deutschland rund 60 % der Oberflächengewässer und über 50 % der Grundwasservorkommen nicht das Ziel der WRRL, bis 2015 einen guten Zustand zu erreichen.¹⁵⁰⁰ Ursächlich für all das sind speziell Einträge aus diffusen Schadstoff- und Nährstoff(verschmutzungs)quellen¹⁵⁰¹, vor allem aus der intensiven Landwirtschaft, aber auch aus anderen Quellen wie z.B. der Rauchgasreinigung. Eine Abweichung vom Verbesserungsgebot und Verschlechterungsverbot ist nur in engen Grenzen aufgrund von Ausnahmegestimmungen erlaubt. Mit alledem wird also eine ordnungsrechtliche Mengensteuerung mit absoluten Reduktionsvorgaben für Schadstoffe in Gewässern etabliert. Solche Reduktionsvorgaben unterscheiden sich vom ETS primär dadurch, dass die Schadstoffmengen nicht handelbar sind; in Bezug auf das „Cap“ sind beide Instrumente dagegen ähnlich strukturiert.

Die Prüfung der genannten Bewirtschaftungsziele und ihrer etwaigen Ausnahmen gehört zunächst einmal in den Rahmen der verbindlichen¹⁵⁰² Bewirtschaftungspläne (vgl. Art. 4 Abs. 5 und Abs. 6 WRRL), die nach der WRRL wie Maßnahmenprogramme für Flussgebietseinheiten bzw. Gewässer aufzustellen sind. Gleichwohl ist dies für die konkrete Erteilung wasserrechtlicher Erlaubnisse, z.B. in Bezug auf ein KKW, relevant.¹⁵⁰³ Die Regeln von Verbesserungsgebot und Verschlechterungsverbot müssen also auch bei der einzelnen Erlaubnis geprüft werden, auch wenn etwaige Ausnahmeerteilungen der Sache nach zugleich Änderungen des Bewirtschaftungsplans darstellen, jenseits der regelmäßigen Aktualisierungen.

Die aufgezeigten wasserrechtlichen Bewirtschaftungsziele werden durch Sonderregelungen für eine Liste prioritärer Stoffe, die ein erhebliches Risiko für die aquatische Umwelt darstellen, konkretisiert.¹⁵⁰⁴ So lautet etwa die emissionsseitige Verpflichtung aus Art. 4 Abs. 1 a) iv) WRRL für prioritäre Stoffe, ihre Nutzung zu „beenden oder schrittweise einzustellen“. Ferner gibt es immissionsseitige Regelungen im Sinne von Umweltqualitätsnormen: Basierend auf Art. 16 Abs. 1, Abs. 2 WRRL werden durch

¹⁵⁰⁰ Vgl. BMU, WRRL, S. 7 ff. Dabei sind auch 75 % aller vorkommenden Fluss- und auch Auenbiotoptypen sowie 90 % der Küstenbiotoptypen gefährdet, was auch Hochwasserschäden wahrscheinlicher macht; vgl. BMU, Biodiversitätsstrategie 2007, passim; zum Zusammenspiel der wasserrechtlichen Vorgaben mit dem Naturschutz siehe Möckel, ZUR 2007, 602 ff.; Ekardt/ Weyland/ Schenderlein, NuR 2009, 388 ff. passim.

¹⁵⁰¹ Vgl. SRU, Umweltgutachten 2004, Rn. 374.

¹⁵⁰² Auch wenn der Bewirtschaftungsplan an sich kein rechtsverbindliches Gebilde sein muss, sondern eher einer Verwaltungsvorschrift ähnelt, wird landesrechtlich zumeist seine Verbindlichkeit angeordnet; vgl. Czychowski/ Reinhardt, WHG, § 36b Rn. 6 m.w.N.; Knopp, WHG, § 36b Rn. 5; vgl. zur Debatte noch Söhnlein, NVwZ 2006, 1139 (1140); Kotulla, WHG, § 36b Rn. 41; durch die Novelle besteht nun indes eine stärkere Kontrolle hinsichtlich der Bewirtschaftungspläne; vgl. § 84 WHG.

¹⁵⁰³ Es wäre ein Missverständnis, hier zwischen Ausnahmen „generell für ein Gewässer“ und Ausnahmen „für ein einzelnes Projekt“ strikt zu unterscheiden. Die Ausnahme setzt als solche immer beim Bewirtschaftungsplan an; es kann dabei aber sein, dass dieser Bewirtschaftungsplan gerade aufgrund der prognostizierten Auswirkung eines einzelnen konkreten Vorhabens geändert wird. Denn dieses einzelne Vorhaben muss seinerseits im Rahmen der Vorgaben des Bewirtschaftungsplans bleiben.

¹⁵⁰⁴ Hierzu und zum Folgenden näher Ekardt/ Steffenhagen, NuR 2010, 705 ff.

die Entscheidung Nr. 2455/2001/EG¹⁵⁰⁵ und darauf aufbauend durch eine WRRL-TochterRL – in Deutschland umgesetzt durch die Oberflächengewässer-Verordnung – konkrete Umweltqualitätsnormen in einer Liste von 33 zu vermeidenden oder zu reduzierenden Stoffen benannt. Hierdurch wird das Verbesserungsgebot relativ gut überprüfbar. Ein „guter chemischer Zustand“ ist im Sinne der Definition des Art. 2 Nr. 24 WRRL der chemische Zustand, den ein Oberflächenwasserkörper erzielt, in dem kein Schadstoff in einer höheren Konzentration als nach den Umweltqualitätsnormen vorkommt, die in Anhang IX und gemäß Art. 16 Abs. 7 WRRL oder in anderen EU-Vorschriften festgelegt sind. Dabei ist zu unterscheiden zwischen prioritären und prioritären gefährlichen Stoffen.¹⁵⁰⁶ Diesbezüglich geraten die Quecksilberemissionen aus der Rauchgaswäsche in ein schwer auflösbares Spannungsverhältnis zum EU-Wasserrecht, ist gemäß Art. 4 Abs. 1 a) iv) WRRL die Freisetzung prioritärer Stoffe doch schrittweise zu verringern, die Freisetzung prioritärer gefährlicher Stoffe wie Quecksilber schrittweise sogar ganz einzustellen. Jene Regelung ist – wie sich aus der systematischen Stellung der Norm ergibt – eine Konkretisierung des Verbesserungsgebots, zielt mit der Formulierung „schrittweise gänzlich einstellen“ also auf den allgemeinen Zeithorizont des Jahres 2015. Neben dieser emissionsseitigen – also tätigkeitsbezogenen – Aussage findet sich immissionsseitig die Vorgabe des Art. 16 Abs. 6 WRRL, wonach ohne näheren Zeitplan bis zum Jahr 2028 die Quecksilberbelastung komplett zurückgefahren sein muss (Phasing out). Die Erteilung einer wasserrechtlichen Genehmigung insbesondere für neue Kohlekraftwerke wäre jedoch paradox, wenn ein KKW wegen der Phasing-Out-Verpflichtung für prioritäre gefährliche Stoffe in absehbarer Zeit dann nicht mehr weiterbetrieben werden könnte. Berücksichtigt werden muss auch der Grundgedanke des Art. 4 Abs. 8 WRRL, dass die Erreichung der Bewirtschaftungsziele nie „dauerhaft ausgeschlossen“ werden darf durch einzelne Maßnahmen. Insoweit muss gewürdigt werden, dass ein KKW eine durchschnittliche Betriebsdauer von 40 Jahren hat, dass gegenwärtig nicht ersichtlich ist, wie ein KKW ohne Quecksilberemissionen betrieben werden sollte und dass die deutschen Flüsse heute bereits weit über den vorgeschriebenen Grenzwerten liegen. Im Ergebnis stellt jede Quecksilberableitung eines Kohlekraftwerks eine nach der WRRL seit dem Jahr 2015, spätestens aber ab 2028 untersagte Gewässerverschlechterung dar, ohne dass man den Eindruck erhält, dass dies den Fortbetrieb und die Neugenehmigung von Kohlekraftwerken bisher in der Praxis nennenswert bremst; ebenso wie bei der Düngung ist dies nicht nur ein Rechtswirkungsproblem, sondern auch ein Rechtmäßigkeitsproblem angesichts der klaren WRRL-Vorgaben.¹⁵⁰⁷ Dies unterstreicht zuletzt auch Erwägungsgrund 16 der neuen Richtlinie über Oberflächengewässer

¹⁵⁰⁵ Entscheidung Nr. 2455/2001/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20.11.2001 zur Festlegung der Liste prioritärer Stoffe im Bereich der Wasserpolitik und zur Änderung der Richtlinie 2000/60/EG, ABl. Nr. L 331, S. 1. Vgl. auch Epiney/ Felder, Überprüfung, S. 34; Ginzky, ZUR 2009, 242 (244 ff.).

¹⁵⁰⁶ Siehe zur Stoffthematik m.w.N. auch Laskowski, ZUR 2013, 131 (134 ff.); Ekardt/ Steffenhagen, NuR 2010, 705 ff.; Schulte/ Kloos, DVBl 2015, 997 ff.; dagegen Spieth/ Ipsen, NVwZ 2013, 391 ff.; allgemein zu den WRRL-Zielen Albrecht, Umweltqualitätsziele, S. 346 ff.

¹⁵⁰⁷ Vgl. zur gesamten Problematik näher Laskowski, ZUR 2013, 131 ff.; Schulte/ Kloos, DVBl 2015, 997

2013/39/EU.

Wie immer die Situation unter Gewässerschutzgesichtspunkten aussehen mag: Unter Klimaschutzgesichtspunkten käme es mit einem ambitionierten Primärenergie-ETS auf derlei Fragen eigentlich nicht mehr an. Ebenso unter diesem Regime wohl nicht mehr nötig – wie auch die bisherige Energiebesteuerung und diverse schädliche und insgesamt unreflektiert auf Wachstum ausgerichtete Subventionen (§§ 6 E. II., 6 E. III. 1.) – wäre die anhaltende Kontroverse über die (teils EEG-ähnliche) Förderung der KWK. Die KWK verbindet die Idee einer maximal effizienten Energieerzeugung mit einer möglichst sparsamen Heiz- und Wasserwärmestrategie beim Endkunden. Initiiert wurde das früher insoweit geltende Bonussystem für KWK-Anlagen freilich eher in dem Bestreben, die – technisch bedingt – kleinräumig-lokal operierende KWK als Konkurrentin der Großkraftwerke, welche sich in der Hand der großen Stromkonzerne befinden, zu schwächen; denn im Kern wurden nur bereits bestehende Anlagen gefördert, und zwar mit niedrigen Boni.¹⁵⁰⁸ Seit Februar 2004 gibt es europarechtlich die KWK-Richtlinie zur Förderung der KWK.¹⁵⁰⁹ Dadurch wurde die Kommission zunächst einmal verpflichtet, bis Anfang 2006 harmonisierte Wirkungsgrad-Referenzwerte für die getrennte Erzeugung von Wärme und Elektrizität festzusetzen. Darauf aufbauend wurden die Mitgliedstaaten zur Schaffung von Herkunftsnachweisen für hocheffizienten KWK-Strom verpflichtet. Das in Deutschland gewählte Instrumentarium orientiert sich mit der in § 4 KWKG normierten Anschluss-, Abnahme- und Vergütungspflicht am EEG. Bisher war dies aufgrund der konkreten Ausgestaltung weitgehend ein zahnloser Tiger¹⁵¹⁰, doch soll jetzt gemäß § 1 KWKG ein KWK-Marktanteil von 25 % durch eine verbesserte Förderung erreicht werden.¹⁵¹¹ Parallel zum Druck dieser Auflage ist der weitere Umgang mit der KWK kontrovers. In einer Energiewirtschaft ohne fossile Brennstoffe wäre für sie freilich nur noch wenig Raum – allenfalls in Verbindung mit Bioenergie, die jedoch nach dem vorliegend zugrunde

ff.; Ekardt/ Steffenhagen, NuR 2010, 705 ff.; Köck/ Möckel, NVwZ 2010, 1390 ff.; a.A. Durner/ Trillmich, DVBl 2011, 517 ff.; Spieth/ Ipsen, NVwZ 2013, 391 ff.; zur Widerlegung von dessen primärrechtlichen Bedenken gegen eine implizite Kohle-Phasing-Out-Verpflichtung aber Gellermann, NVwZ 2012, 850 ff.; im Überblick auch Reinhardt, NuR 2011, 833 ff. Das speziell bei Durner formulierte Gegenargument, eine Abschaffung der Kohleverstromung qua Wasserrecht könne doch nicht gewollt sein, ändert wenig am klaren Wortlaut der bei den beiden erstgenannten Autorenpaaren dargelegten Wasserrechtsnormen, zumal das mediale Umweltrecht durchaus Anforderungen formulieren kann, die zu substantiellem technischem Wandel nötigen. Auch dass Art. 16 WRRL erst noch eine explizite Phasing-Out-Entscheidung der Kommission erfordert, erscheint wenig überzeugend.

¹⁵⁰⁸ Vgl. dazu Traube/ Riedel, ZNER 1998, 25 ff.

¹⁵⁰⁹ RL 2004/8/EG des EP und des Rates über die Förderung einer am Nutzwärmebedarf orientierten KWK im Energiebinnenmarkt vom 11.02.2004, ABl. L 52/50. Allgemein zur gesamten KWK-Debatte SRU, Umweltgutachten 2002, Tz. 489 ff.

¹⁵¹⁰ Vgl. den Forschungsbericht des UBA, Kraft-Wärme-Kopplung, S. 22 ff.

¹⁵¹¹ Vgl. die Einzelheiten bei Jacobshagen, ZUR 2008, 449 ff. Hintergrund ist bei der KWK stets auch, dass diverse Behinderungsstrategien der großen EVU (hohe Netznutzungsentgelte; niedrige KWK-Vergütungen usw.) immer wieder vom Gesetzgeber gekontert werden mussten (durch § 18 StromnetzentgeltVO sowie durch die Festschreibung des EEX-Stromtarifs als Bezugsgröße zur Bestimmung des üblichen Preises).

gelegten Konzept nicht für die Stromerzeugung zum Zuge käme (§ 1 B. III.).

3. Planung, Wissen, Subventionen, Gefahrtechnologien, Klimaanpassung, überschätztes Nudging – und Postwachstums-Flankierungen

Abgaben- oder zertifikatmarktbasierende Mengensteuerungssysteme bedürfen nach dem Gesagten ordnungsrechtlicher Ergänzungen, manchmal definitiv (§§ 6 E. V. 3., 6 E. VI. 1.). Im vorliegenden Abschnitt sind einige weitere ergänzend nötige Instrumente kurz zu benennen. In fast allen Staaten weltweit besteht etwa die Notwendigkeit einer wirksameren Energiewirtschafts- und Kartellrechts zur Einhegung von Marktmacht (siehe schon § 6 B.).

Eine ebenfalls wichtige und unverzichtbare Ergänzung zum ETS liefert die Raumplanung. Neue Raum- und Verkehrsstrukturen, wie sie einer weniger „fossilen“ Brennstoff-Gesellschaft angemessen sind, müssen nämlich entwickelt und staatlich vorstrukturiert werden. Eine wichtige Rolle spielen dabei Stromnetzausbauten (dazu sogleich § 6 E. VI. 4.). Auch Verkehrsinfrastrukturen benötigen Planung, so dass planerische Ergänzungen selbst im Falle wirksamer ökonomischer Steuerungsansätze zwingend nötig wären. Geht es dagegen darum, insgesamt Verkehrsemissionen vorrangig durch planerische Instrumente zu senken, ergeben sich Probleme gerade durch die immanenten Spielräume von Planung. Gezeigt wird, dass eine Wechselwirkung zwischen ökonomischen und planerischen Ansätzen dahingehend besteht, dass letztere nur bei gleichzeitiger Schaffung ökonomischer Instrumente eine hinreichende Relevanz (aufgrund der dann bestehenden Motivation zu klimaschützenden Planungen) zu erlangen versprechen, gleichzeitig aber die Nichtexistenz von letzteren als Argument gegen die Schaffung von ersteren gewendet wird (weil etwa die Herbeiführung einer klimafreundlichen Mobilität durch ökonomische Steuerungsansätze den Bürgern unzumutbar sei, wo doch schließlich planerisch keine Stadt der kurzen Wege sichergestellt sei u.ä.).

Wie bereits angesprochen wurde (§ 6 E. VI. 1.), können gegenüber gefährlichen Technologien vereinzelt ergänzende Totalverbote hilfreich sein. Gegenüber der weitgehend treibhausgasfreien Atomenergie hat der ETS keine aus sich selbst heraus steuernde Wirkung. Gleichzeitig behindert die Atomenergie wegen ihrer Unflexibilität aber den EE-Ausbau. Allein schon wegen jener Kollisionen mit dem Ausbau erneuerbarer Energien und deren Dezentralität und Flexibilität sollte der Atomausstieg weiter vorangetrieben werden, bereits unabhängig von den generellen Problemen der Atomenergie (§ 1 B. III.), und juristisch ist er im Grundsatz zulässig (§ 6 F.).¹⁵¹² Ebenfalls rechtlich denkbar ist ein Ausstiegsplan aus der Kohlenutzung¹⁵¹³, der neben einem Primärenergie-ETS mit anspruchsvollem Cap indes keinen eigenständigen Sinn

¹⁵¹² SRU, Sondergutachten „erneuerbare Stromversorgung“, S. 8, 370 und passim.

¹⁵¹³ Vgl. Ziehm, ZNER 2014, 34 ff.; Ziehm, Kohleausstieg, S. 7 ff. Zur parallelen Argumentation bei der Atomenergie Ekardt, NuR 2012, 813 ff. und unten § 6 F.

erfüllen würde (§ 6 E. VI. 2.).

Ebenfalls besteht ein Bedarf an ergänzender Information/ Bildung und Planung; das gilt noch verstärkt für die Entwicklungsländer, ebenso wie die Notwendigkeit einer Förderung der dortigen Demokratie, der Infrastrukturen und der Korruptionsbekämpfung (§ 7 A.). Der Grund hierfür liegt darin, dass trotz aller begrenzter Relevanz des Faktors Wissen dieser Aspekt nicht völlig vernachlässigt werden darf und außerdem Wissen eine naheliegende Ergänzung zum Preisdruck ist, weil die Normadressaten damit nötige Informationen für ihr künftiges Verhalten erhalten. Offen ist allerdings, in welchem Umfang informationelle Steuerung, etwa über Produktkennzeichnungspflichten, neben einer Mengensteuerung wirklich nötig ist. Denn bei deutlich steigenden Ressourcen- bzw. Energiepreisen kann wohl davon ausgegangen werden, dass auch ohne staatliche Intervention die Produzenten und Konsumenten verstärkt Informationen generieren und austauschen werden. Insgesamt hat einerseits die Informationsflut, andererseits aber auch die Informationsbereitstellung in der Informationsgesellschaft jedenfalls ungeahnte Ausmaße erreicht. Versteht man unter informationellen Instrumenten freilich auch Möglichkeiten der Schaffung von Diskursen, die etwa eine intrinsische Motivation von Menschen wecken und damit den Sinn sowie die Attraktivität des (technischen und verhaltensbezogenen) Wandels allererst transportieren, unterstreicht das – bei aller Begrenztheit – den Sinn solcher Ansätze.¹⁵¹⁴ Dabei kann auch eine zielgruppenspezifische Kommunikation wichtig sein¹⁵¹⁵, wenngleich die Bedeutung vermeintlich klarer Milieus nicht überschätzt werden darf (§ 2 B.-C.).

Überschätzt wird aktuell ein schon in § 4 F. IV. erwähntes quasi-informationelles Instrument, das Nudging, das insbesondere Normalitätsvorstellungen und Gewohnheiten überlisten soll. Ergänzend können Stupser wie z.B. neue werksseitige Voreinstellungen für Drucker auf doppelseitigen Druck sinnvoll sein, doch das sie die Masse okzidentaler Wohlstandshandlungen in Richtung auf Nullemissionen und einen wesentlich reduzierten ökologischen Fußabdruck verschieben könnten, ist ersichtlich nicht der Fall. Generell besteht auch wieder das Problem von Rebound- und Verlagerungseffekten. Und außerdem können Normalitätsvorstellungen und Gewohnheiten auch mit ökonomischen Instrumenten (und zwar wirkungsvoller und flächendeckender) adressiert werden.¹⁵¹⁶

Ein weiterer wesentlicher Ergänzungsbedarf für Mengensteuerungssysteme ist hier zu benennen. Idealerweise sollte man den menschengemachten Klimawandel ganz verhindern. Das kann jedoch bereits jetzt nicht mehr gänzlich gelingen. Selbst wenn die Menschheit am heutigen Tag aussterben würde – ein wenig wünschenswertes Szenario –, würde die globale Erwärmung möglicherweise bis auf 2 Grad oder mehr über vorindustrielles Niveau fortschreiten. Zunehmend wird politisch und wissenschaftlich deshalb anerkannt, dass selbst bei deutlich gesteigerten Klimaschutzanstrengungen

¹⁵¹⁴ Stark betont bei Lenz, Durchsetzungsfähigkeit, S. 357 und passim.

¹⁵¹⁵ Vgl. Lenz, Durchsetzungsfähigkeit, S. 291 ff.

¹⁵¹⁶ Vgl. zum Mainstream-Nudging-Diskurs Purnhagen/ Reisch, Germany, S. 2 ff. und zur Kritik Ekardt/ Wieding, Nudging, S. 247 ff.; Michalek/ Meran/ Schwarze/ Yildiz, Nudging, S. 1 ff.

ergänzend eine Strategie der Anpassung (Adaptation) nötig ist. Die erwartbaren klimawandelbedingten Auswirkungen und Schäden werden wohl global ungleich verteilt sein. Auch die EU und konkret Deutschland steht dabei, wenngleich in geringem Maße als andere Länder, vor wichtigen Veränderungen. Das betrifft etwa die Bereiche Hochwassermanagement, Siedlungsentwicklung, Katastrophenschutz, Agrar- und Forstwirtschaft, ebenso wie ggf. den Umgang mit Migrationsströmen. Wichtig ist vor allem, auf das Kostenproblem für die Entwicklungsländer zu reagieren – ein vom steigenden Meeresspiegel bedrohtes Entwicklungsland wie Bangladesch hat schlicht kein Geld, sich aus eigener Tasche in weitem Umfang neue Deiche zu bauen. Dabei denkt man zunächst an die (allzu vage: § 6 C.) Vorgabe zugunsten von Adaptation in den Entwicklungsländern und ihrer Unterstützung durch die Industriestaaten. Doch auch hierzulande geht es sowohl um gefahrenabwehrende Maßnahmen – etwa im Fall zunehmender Hochwasser- oder Extremwetterereignisse – als auch um eher vorsorgende Maßnahmen, die Probleme im Falle des Auftretens solcher Ereignisse vorausschauend verhindern sollten. Es stellt sich z.B. die Frage nach der Tauglichkeit des Raumordnungs- und Landschaftsplanungsrechts in puncto Adaptation bezogen auf die Siedlungs- und Infrastrukturentwicklung. Hier stellen sich Fragen an das nationale und europäische Raumplanungs-, Bauleitplanungs-, Katastrophenschutz-, Hochwasser- und Störfallrecht.¹⁵¹⁷ Für die Wasserwirtschaft stellt sich im Zeichen des Klimawandels besonders die Frage, wie die von Art. 4, 5 WRRL geforderten ökonomischen Mechanismen u.U. viel deutlicher als bisher angedacht – unter Adaptationsgesichtspunkten – zur Geltung gebracht werden könnten. Sicherung der Grundwasserbildung trotz globaler Erwärmung und vorsorgendes Wassersparen wären dabei wohl wesentliche Ziele (siehe auch § 6 E. VI. 2.). Auch der Küstenschutz wäre insoweit zu überprüfen. Die Adaptation wirft aber auch für das (gerade Energieerzeugungs-)Anlagenrecht wesentliche Fragen auf.¹⁵¹⁸ Diese richten sich z.B. auf Vorgaben zum Kühlwasser für Großkraftwerke; auf die weitere (u.U. zu verändernde) Förderung der Wasserkraft (die auch aus anderen, etwa naturschutzfachlichen Gründen diskutiert werden könnte); auf eine mögliche stärkere Dezentralisierung der Energiewirtschaft – die allerdings schon durch den neuen ETS bewirkt werden würde – im Sinne größerer „Katastrophentoleranz“. Relevant ist zuletzt die Frage, wie das Recht hinreichende Anreize setzen kann, um auch im Bereich der Agrar- und Forstwirtschaft zu einer Adaptation des erwartbaren Klimawandels zu gelangen.

Es wäre freilich entgegen dem Gutachten des BMF-Beirats vom März 2010 aus mehreren Gründen fatal, beim Klimawandel primär auf Anpassung zu setzen. Die verschenkten wirtschaftlichen Vorteile einer Klimaschutzstrategie, die Vermeidung von Ressourcenkonflikten und schlicht von Millionen Toten (und zwar nicht den Hauptverursachern des Klimawandels) sprechen hier eine deutliche Sprache (§§ 1 B. I., 6

¹⁵¹⁷ Ausführlich zum Adaptationsrecht Reese/ Möckel/ Bovet/ Köck, Handlungsbedarf, S. 12 ff. und 36 ff.; Schumacher u.a., Naturschutzrecht, S. 113 ff.

¹⁵¹⁸ Vgl. Reese/ Möckel/ Bovet/ Köck, Handlungsbedarf, S. 316 ff.

A.). Konkret juristisch lassen die Menschenrechte und Art. 2 Abs. 1 PA schlicht keinen Raum für eine solche Harakiri-Strategie.¹⁵¹⁹ Ebenso wichtig ist: Man kann als EU eine viel energischere Vorreiterrolle spielen als bisher und etwaige Wettbewerbsnachteile durch Ökozölle für Importe und eine Klimapolitik-Kostenerstattung für Exporte ausgleichen (§ 6 E. IV.). Unzutreffend ist ferner die BMF-Annahme, Deutschland und die EU seien echte Klimavorreiter (§§ 1 B. I., 6 E. III. 1.). Letztlich gibt es wie gesehen Klimaschutzinstrumente, die fast allen Menschen nützen würden, klimapolitisch wie auch sozialpolitisch, und die deshalb entschlossen verfolgt werden sollten (§ 6 E. III.).

Weil eine konsequente Klima- und Ressourcenpolitik als Nebenwirkung den Übergang hin zu Postwachstumsgesellschaften anstoßen könnte oder eher dürfte (§ 1 B. V.), dürften ferner die Ressourcen- und Klimamengensteuerung flankierende Regelungen an weiteren Stellen nötig sein. Generell sprengt das den Rahmen dieser Untersuchung, doch jedenfalls für den Faktor Arbeit sei die Problematik hier kurz etwas weiter illustriert. Beim Arbeitsmarkt kommt die Steigerung der Ressourceneffizienz durch die Mengensteuerung der Schaffung von Arbeitsplätzen zugute, was allerdings durch die zusätzlich angestrebte Suffizienz wieder relativiert wird (§ 1 B. V.). Doch auch das klassische Arbeitskonzept ist eng mit dem Wachstumsdenken verflochten. Der gewachsene liberale Individualismus westlicher Gesellschaften zentriert sich stark um den Faktor Arbeit. Die ursprünglich protestantisch grundierte Priorisierung der Arbeit (§ 2 E.) wirkt noch heute fort, wenn nagende Angst vor Arbeitslosigkeit *als sozialem Abstieg* bei vielen die Hauptbedrohung schlechthin indiziert. Gleichzeitig werden Rationalisierung, demographischer Wandel, steigende Frauenerwerbstätigkeit und die nötige Abkehr vom Wachstumsdenken den Arbeitsmarkt auch künftig unter Druck setzen. Zwar würde man beispielsweise durch einen ETS mit Ökobonus den Faktor Arbeit gegenüber Energie, Klima und Ressourcen tendenziell begünstigen und dadurch Arbeitsplätze schaffen. Aber auch dies und ein globaler Politikrahmen über ergänzende globale Sozialstandards (§ 7 B.), der den Druck am westeuropäischen Arbeitsmarkt u.U. verringern könnte, wird in Zeiten der technischen Rationalisierung und der Globalisierung unter der Randbedingung endenden Wachstums keine klassische Vollbeschäftigung zurückbringen können. Deshalb sollte man außerdem über einen neuen Arbeitsbegriff nachdenken, der Erwerbsarbeit, gesellschaftliche Arbeit z.B. im sozialen und im Umweltbereich und unbezahlte Eigenarbeit als wichtig und befriedigend anerkennt und ihre Kombination in *einem* Lebensweg ermöglicht – beispielsweise durch die Absicherung über ein staatliches Grundeinkommen¹⁵²⁰, für welches der Ökobonus, wenn man ihn etabliert und ggf. durch weitere Ressourcenbepreisungen jenseits von fossilen Brennstoffen, Landnutzung und Phosphor (einschließlich der dort ggf. weniger in den globalen Süden fließenden Mittel) weiter vertieft, bereits einen inhaltlichen und institutionellen Einstieg liefern würde. Dieses Grundeinkommen als neue Institutionalisierung des elementaren Freiheitsvoraussetzungsschutzes könnte Arbeitslosenhilfe, Erziehungsgeld, Kindergeld, Krankengeld, Sozialhilfe, Ausbildungsförderung und Rente ersetzen, was zugleich eine flagrante Bürokratie-

¹⁵¹⁹ Übergangen bei BMF-Beirat, Klimapolitik, S. 3 ff.

¹⁵²⁰ Dazu beispielsweise Müller, Innovationen, i.E.

und damit Kosteneinsparung ermöglichen würde. Es wäre in der Höhe so auszurichten, dass der Empfänger leben kann, dass aber ein gewisser, wenngleich dann vielleicht weniger ideologisch überhöhter Arbeitsanreiz bestehen bleibt – weswegen der Satz vermutlich nicht extrem weit über der heutigen deutschen Arbeitslosenlangzeitförderung und Sozialhilfe (ALG II) liegen sollte; etwaige höhere Rentenwünsche hingegen müssten dann durch private Rentenversicherungen abgesichert werden. Die sogenannte Eigenarbeit würde bei alledem nicht gesondert bezahlt, aber als Arbeit anerkannt und wäre, da das Grundeinkommen auch die Rente ersetzen würde, zugleich rententauglich (was auch deshalb wichtig ist, weil der Übergang zu einer wachstumslosen Gesellschaft auch das gängige, ohnehin demographisch kaum weiter haltbare Sozialversicherungsmodell herausfordert). Dabei bleibt freilich noch viel zu diskutieren, da der Rückgang auf ein vormodernes Arbeitsverständnis auch Ambivalenzen birgt.¹⁵²¹ Zeitwohlstand statt Güterwohlstand nützt allerdings nur denjenigen etwas, die gelernt haben, etwas mit sich und ihrer Zeit anzufangen. Nicht nur eine Kosteneinsparung im Sozialsystem bei gleichzeitiger Chancenmehrung für die Marginalisierten, sondern auch die nötige Wende im Arbeitsverständnis setzen daher Fragen nach dem Bildungswesen und seinen Inhalten auf die Tagesordnung, ohne hierbei in den Fehler zu verfallen, Wissen und Bildung zu überschätzen (§ 2 B.). Ebenso wichtig ist eine durchdachtere Ausrichtung der Nachhaltigkeitsforschung. Durch inhaltlich oft wenig weiterführende, dafür aber mit umso mehr Exzellenzrhetorik (und mehr oder minder gut getarnten Vorfestlegungen seitens der privaten oder auch öffentlichen Auftraggeber) garnierte Drittmittelforschung zeitgenössischer Art, die insbesondere selten eine wirklich transdisziplinäre Blickrichtung einnimmt, ist dieses Desiderat freilich nur sehr bedingt einzulösen.

¹⁵²¹ Dies bleibt unberücksichtigt bei Scheidler, Ende, S. 126 f.

4. Versorgungssicherheit, Stromleitungen versus Stromspeicher, Zentralität versus Dezentralität

Ein wichtiger planungsrechtlicher Ergänzungsbereich ist hier separat zu betrachten. Die Versorgungssicherheit im Zeitalter der erneuerbaren Energien erfordert angesichts fluktuierender Wind- und Sonnenenergien neben größerer Effizienz und Suffizienz auch mehr Stromleitungen und Stromspeicher. Ferner tragen mehr Effizienz, Suffizienz, ein besseres Einspeisemanagement und Technologien wie Power to Gas absehbar zur künftigen, ebenso großen Versorgungssicherheit wie heute bei.¹⁵²² Insbesondere bei Strom besteht das Problem eingeschränkter „Lagerungsfähigkeit“. Damit ist zugleich eine weitere Problematik eröffnet: die um Zentralität oder Dezentralität der künftigen Energieversorgung.¹⁵²³ Das ist sowohl für die Versorgungssicherheit als auch für die Konzernstruktur im Energiemarkt ein kontrovers diskutierbares Thema. Ins Spiel kommt dabei auch die Frage, ob erneuerbare Energien eher an vielen kleinen Stellen oder in riesigen Solar- und Windparks zu gewinnen sind.

Das bisherige Stromversorgungssystem in den Industriestaaten wird dadurch geprägt, dass elektrische Energie in großen Kraftwerken erzeugt und von dort aus an die Haushalte und Unternehmen geliefert wird. Insbesondere Atom- und Kohlekraftwerke erzeugen Strom an einem zentralen Punkt in großen Mengen, und die Energie wird nach Erzeugung über ein von oben nach unten gestuftes Versorgungsnetz an den Verbraucher geleitet. Dagegen lässt sich für eine regenerativ geprägte Stromversorgung in neuer Weise fragen, ob die gewohnte Zentralität möglicherweise zugunsten eines Zuwachses an Dezentralität relativiert werden sollte.

Die bisherigen Bemühungen nicht nur in Deutschland in puncto Energiewende (oder vielmehr Stromwende) zielen auf ein Fortbestehen des tradierten Zentralismus, wobei die planungsrechtlichen Frage des angestrebten Neubaus vieler Stromleitungen andernorts analysiert wurden (und einem konstanten Wandel unterliegen).¹⁵²⁴ Auf der Linie der bisherigen europäischen und deutschen Energiepolitik liegt deshalb das Bestreben, wenigstens in anderen EU-Staaten die (vielfach problematischen, aber immerhin als treibhausgasarm darstellbaren: § 1 B. III.) Atomkraftwerke möglichst weiterlaufen zu lassen und zudem die Option zu sichern, künftig Kohlekraftwerke mit CCS bereitstellen zu können. Auch bei den erneuerbaren Energien gibt es eine Tendenz, auf Großprojekte zu setzen. Zu nennen sind etwa große Offshore-Windparks in der Nord- und Ostsee, ebenso wie etwaige riesige Solarparks in der Sahara (Desertec).

¹⁵²² SRU, Sondergutachten „erneuerbare Stromversorgung“, S. 34 ff.; Hey, ET 8/ 2015, 61 ff.; Ekardt/ Neumann/ Wieding/ Schmidt-Kanefendt, Grundlagen, S. 10 ff.; zu einigen Rechtsfragen von Power to Gas Bösche/ Ponder/ Thomas, RELP 2012, 159 ff.

¹⁵²³ Vgl. dazu Ekardt, Jahrhundertaufgabe, Kap. II; Bauknecht/ Vogel/ Funcke, Energiewende, S. 10 ff.

¹⁵²⁴ Ausführlich dazu Ekardt/ Exner, JbUTR 2015, 59 ff.; aktuell wurden in Deutschland z.B. ein verstärktes Setzen auf Erdkabel sowie veränderte Regeln zur Gewinnung der Tatsachengrundlage der Netzplanung normiert; vgl. dazu Fest/ Nebel/ NVwZ 2016, 177 ff.

Sicherlich sind solche regenerativen (Groß-)Optionen energie- und klimapolitisch interessant. Angesichts der erwartbaren Größenordnungen könnte so auch am Tag des geringsten Windenergieaufkommens des Jahres die Stromversorgung Europas mehr als gesichert sein. Aufgrund der Begrenztheit anderer Ressourcen – seien es die Metalle für Solarpanels oder die für die Produkte (wie Autos), die mit dem Strom sodann betrieben werden sollen – ermöglicht aber auch ein solches Energieparadies in einer physikalisch endlichen Welt kaum unendliches Wachstum.

Solche Großoptionen schreiben freilich einen Zentralismus fort, der aus unterschiedlichen Gründen problematisch werden könnte (und deshalb im vorliegend zugrunde gelegten Energiekonzept auch nicht verfolgt wird: § 1 B. III.). Sie sind anfälliger für Versorgungsstörungen. Es könnte sich eine energiewirtschaftliche Abhängigkeit entwickeln, wenn man heimische Energiequellen zugunsten von ausländischen Großprojekten vernachlässigt, die auch mit Blick auf die politische Instabilität der nordafrikanischen Staaten nicht unproblematisch erscheint. Auf den demokratischen und marktwirtschaftlichen Aspekt einer dezentralen Versorgungsstruktur wurde ferner bereits hingewiesen.¹⁵²⁵ Bei einer starken Fokussierung allein auf den Leitungsbau muss auch in Rechnung gestellt werden, dass neue Leitungen auch genutzt werden können, um fossilen Strom im Markt zu halten und zu exportieren (was klimapolitisch wenig erstrebenswert erschiene).

Jedenfalls müsste das künftige Stromversorgungssystem ohne einen gleichzeitigen massiven Stromspeicherausbau auch zu den Zeiten eine sichere Energieversorgung garantieren können, in denen Wind- und Solarenergie für eine längere Zeit gänzlich ausfallen. Je mehr das Stromnetz europäisiert und damit über einen großen Raum hinweg vernetzt ist, desto einfacher lässt sich das realisieren. Moderne Speichermöglichkeiten von elektrischer Energie machen es demgegenüber möglich, dass die Leistung, die regenerative Energieträger zu einer bestimmten Zeit erzeugen und die über dem momentanen Verbrauch liegt, nicht als „überschüssig“ anzusehen wäre.¹⁵²⁶

Auch bei Speichern besteht die Alternative zwischen stärker zentralen oder dezentralen Strukturen, wobei Zentralität wiederum einen erheblichen Leitungsausbau erfordert. Dabei ist zu berücksichtigen, dass bestimmte Speicher nur an bestimmten Orten errichtet werden können und nicht wie erneuerbare Energien überall auftreten. Eine deutsche Zukunftsvision einer zentralistischen Speicherstruktur sind unter anderem Pumpspeicherkraftwerke in Norwegen. Pumpspeicher funktionieren so, dass zu Zeiten hoher Stromverfügbarkeit Wasser räumlich nach oben gepumpt wird und bei niedriger Stromverfügbarkeit dann erneut Strom aus dem nach unten zurückströmenden Wasser gewonnen wird. Da in Norwegen viele Fjorde und Wasservorkommen und damit geeignete Bedingungen für solche Pumpspeicher liegen, bieten sich Pumpspeicherkraftwerke dort an. Für einen Anschluss z.B. an Deutschland wäre ein massiver Leitungsbau nötig, ein nicht unerheblicher Eingriff in die Umwelt. Daneben besteht

¹⁵²⁵ Dazu auch Richter/ Thomas, Perspektiven, S. 133 ff.

¹⁵²⁶ Hierzu und zum Folgenden von Fabek, Solarbrief 4/ 2010, 6 ff.; Hänggi, Ende, S. 217 ff.; das Folgende wird unterbelichtet bei SRU, Sondergutachten „erneuerbare Stromversorgung“, S. 163 ff.

die Gefahr, dass die Betreiber der großen Speichieranlagen eine marktbeherrschende Stellung einnehmen und die Preise erheblich steigen könnten. Deshalb sollte gut geprüft werden, inwieweit zentralistische Speicheroptionen wirklich sinnvoll sind.

Eine andere Möglichkeit zur Ausgestaltung des Speichersystems würde Speichieranlagen verstärkt in der Nähe von dezentral verorteten, zahlreichen kleinen Energieerzeugern anstreben (und dementsprechend auch die technische Weiterentwicklung der dafür tauglichen Speicher fördern). Im Gegensatz zu den seit langem bekannten großen zentralistischen Pumpspeicherkraftwerken in Norwegen könnten dezentrale Anlagen genutzt werden. So gibt es Bestrebungen, heimische Kanäle und die dazugehörigen Schleusen zu einem Kanalspeicher auszubauen. Ein Kanalspeicher funktioniert im Wesentlichen wie ein Pumpspeicherkraftwerk. Die Anlagen bedürfen keiner großen Investitionen, da nur geringe Änderungen an Pumpen und Motoren vorgenommen werden müssen, alle anderen Komponenten aber bereits vorhanden sind. Eine andere Option könnte darin bestehen, die Speicher nicht bei den Stromerzeugern direkt zu errichten, sondern in den Haushalten selbst, also bei den Verbrauchern. In einem dezentralen Zukunftsmodell könnte sich dies sogar überschneiden, wenn Haushalte auch Stromerzeuger sind. Speicher in der Hand von Verbrauchern könnten einen weiteren Beitrag zu Demokratisierung des Energiesektors leisten. Ein Netzausbau wäre neben dem Bau von Speichern jedenfalls dort unstreitig sinnvoll, wo ein überregionaler Austausch zwischen den Regionen, die viel verbrauchen und wenig erzeugen, und denen, die viel erzeugen und wenig verbrauchen, sinnvoll ist. Das gilt auch deshalb, weil Speichertechnologien teilweise noch in der Entwicklung befindlich sind. Verfügbarer und kostengünstiger werden sie indes primär dann, wie die Erfahrungen mit dem EEG lehren, wenn man zeitnah auf sie setzt.

So oder so werden ergänzend zu neuen Energieleitungen und Speichern vermehrt sogenannte intelligente Netze („Smart Grids“) interessant. Das Smart-Grid-System soll den Durchbruch zur Erreichung der Klimaziele bringen, indem es eine nachhaltige, wirtschaftliche, effiziente und sichere Stromversorgung sicherstellt. Nach der Definition der European Technology Platform sind Smart Grids Stromnetze, die die Verhaltensweisen und Handlungen aller Nutzer, die an dieses Netz angeschlossen sind (also Erzeuger und Verbraucher ebenso wie Akteure, die sowohl Strom erzeugen als auch Strom verbrauchen), miteinander verknüpfen. Smart Grids können Strom in zwei Richtungen leiten. Auf diese Weise können die einzelnen Versorgungseinheiten optimal miteinander und mit den Verbrauchern verbunden werden. Mit Smart Grids wäre es ferner möglich, dass Verbraucher und Energieerzeuger auf gewisse Art und Weise miteinander kommunizieren. Somit wird eine Annäherung der Nachfrage der Energie an das Angebot von Energieerzeugung möglich. Die Kommunikation zwischen Verbrauchern und Erzeugern soll durch den Einsatz sogenannter „Smart Meter“ ermöglicht werden. Smart Meter sind moderne Stromzählgeräte, die dem Verbraucher den momentanen Verbrauch sowie den dazugehörigen Tarif anzeigen. Damit können Verbraucher ihr Verbrauchsverhalten nachvollziehen und an Preise anpassen, die sich nach dem Stromangebot richten. Eine Waschmaschine etwa würde dann nicht um die Mittagszeit den Wäschegang starten, wenn der Strom gerade zum Kochen verwendet

wird, sondern den Waschgang auf die Nacht verschieben, wenn die Netzauslastung geringer ist. Weiterhin wird durch die Smart Meter dem Verbraucher genau vor Augen geführt, wie viel Energie seine einzelnen Geräte verbrauchen, was energiesparendes Verhalten zur Folge haben könnte. Von der Realität ist ein umfassender und breiter Einsatz freilich noch weit entfernt, und es ist unklar, in welchem Verhältnis Aufwand und Nutzen diesbezüglicher Strategien zueinander stehen.

Sowohl der Baubedarf für neue Energieleitungen als auch der Speicherbedarf hängen wesentlich davon ab, wie viel Strom verbraucht wird. Eine sinnvolle Energie- und Klimapolitik wird auch deshalb immer mitbedenken müssen, dass sich bestimmte Fragen ganz anders stellen, wenn auch bei der Nachfrage nicht einfach auf unendliches Wachstum gesetzt wird (§ 1 B. III.). Planerisch wichtig ist ferner, an Kooperationen auf europäischer Ebene zu denken, da sowohl Offshore-Wind als auch Speicheroptionen z.B. in Skandinavien in Zukunft eine erhebliche Rolle spielen könnten.¹⁵²⁷ Letztlich kann die ambivalente Kosten- und Umweltbilanz verschiedener Varianten (Speicher und zusätzliche Windenergieanlagen statt Leitungen lösen z.B. wieder andere Umweltbelastungen aus) vorliegend nicht erschöpfend behandelt werden, zumal sie stark von technischen Innovationen geprägt sein kann. Auch eine gestärkte Eigenversorgung kann eine Rolle spielen.

Will man Speicher marktgängig machen, kann dies durch eine Subventionierung der Forschung und Errichtung, wobei letztere auch ordnungsrechtlich forciert werden kann, geschehen. Im Rahmen von Stromeinspeisegesetzen wie des EEG kann man die Schaffung von Speichern durch einen Kombi-Kraftwerks-Bonus (für ergänzende Bauten von Speichern an EE-Anlagen) oder durch ein Prämienmodell fördern; das bisherige EEG geht diese Wege jedoch nur zögerlich.¹⁵²⁸ Ergänzend zu klassischen, ggf. auch stark dezentral organisierbaren Speichern können Elektroautos eine Speicherfunktion übernehmen, wobei ein Primärenergie-ETS allerdings spätestens dann, wenn man ihn mit einer Ressourcenabgabe auf bestimmte Metalle kombiniert, auf eine generelle Begrenzung des Individualverkehrs in einer endlichen Welt (§§ 1 B. II., 6 A.) hinwirken würde.

Jedenfalls aber gilt: Erneuerbare Energien und Energieeffizienz sowie mehr Energiespeicher und Energieleitungen, in welcher Konfiguration auch immer, sind der beste Weg, um eine dauerhafte Versorgungssicherheit unabhängig etwa von problematischen Lieferstaaten fossiler Brennstoffe wie Russland oder arabischen Ländern zu erreichen. Es ist nach alledem wenig nachvollziehbar, wenn die Betreiber der fossilen Stromkraftwerke gar staatliche Förderungen für deren Weiterbetrieb ins Spiel bringen

¹⁵²⁷ Vgl. SRU, Sondergutachten „erneuerbare Stromversorgung“, S. 9, 114 und passim.

¹⁵²⁸ Näher dazu BUND, Energiepolitik, S. 21; Dietrich/ Ahnsehl, ET 3/2010, 14 ff., Dietrich/ Ahnsehl, ET 4/2010, 61 ff. Gemäß § 11 EnWG besteht bisher generell eine Netzneubau-, Optimierungs- und Verstärkungspflicht, partiell ergibt sich dies (z.T.) auch aus §§ 9, 13, 14 EEG, wobei in Deutschland bisher versucht wird, auch durch die Anreizregulierung nach dem EnWG hierauf Einfluss zu nehmen. Relevante Regelungen enthalten ferner die ARegV, aber auch KraftNAV, GasNZV und speziell das Gesetz zum Ausbau von Energieleitungen vom 21.08.2009, BGBl. I S. 2870 ff.

(„Kapazitätsmärkte“), damit die Kraftwerke trotz sinkender Stromproduktion – die erneuerbaren Energien nehmen im Stromnetz ja zu – weiterbetrieben werden können. Solche Förderungen für klimaschädliche Brennstoffe sind für die Versorgungssicherheit eher nicht nötig und klimapolitisch kontraproduktiv. Allenfalls für Gaskraftwerke könnte dies übergangsweise erwogen werden. Bei alledem sollte man nicht, wie zuweilen in der Öffentlichkeit, die Energiewende auf eine Stromwende und die Stromwende auf eine Frage von Versorgungssicherheit und Preisen reduzieren. Dass es wiederum überhaupt eine öffentliche Gewährleistungspflicht für die Energieversorgung gibt¹⁵²⁹, ergibt sich mit Blick auf den Schutz der Freiheitsvoraussetzungen, zu denen auch eine basale Energieversorgung gehört (§§ 4 C. III., 5 C. IV.).¹⁵³⁰

5. Ergänzung, Integration und Parallelen: Umwelt, Staatsschulden und Finanzkrise 2

Auch wenn der Nachhaltigkeitsbegriff auf intertemporale und globale Bezüge beschränkt und nicht zu einem Chiffre für alles Gute und Schöne in der Welt werden sollte (§ 1 C.), so finden sich dennoch verschiedene weitere Nachhaltigkeitsfragen, die etwas abseits der vorliegend primär analysierten Probleme liegen. Zwar wurde im Zuge der Klärung der Nachhaltigkeitsdefinition und später bei der Rechtfertigung der Relevanz intertemporaler und globaler Relationen (§ 4 D.) gezeigt, dass viele wichtige politische Konflikte keine intertemporale und globale Bezüglichkeit aufweisen, wogegen der Klimawandel und allgemein Ressourcen- und Senkenprobleme diese Relevanz zweifellos haben. Dennoch wurden dort weitere, vorliegend nur knapp behandelte Nachhaltigkeitsfragen wie die Friedenssicherung, die Welternährung (§§ 4 C. III., 4 E. III., 6 E. III. 2.) oder auch die Stabilität der öffentlichen Haushalte angesprochen. Letzteres Thema soll hier cursorisch aufgegriffen werden. Unabhängig von der Nachhaltigkeit ist zunächst unschwer einsichtig, dass solvente öffentliche Kassen und ebenso die seit der Finanzkrise ab 2008 stark diskutierte Stabilität der Finanzmärkte – jedenfalls in irgendeiner Form¹⁵³¹ – freiheitsförderliche Bedingungen und als solche ethisch und rechtlich schützenswert (§ 4 C. IV.) sind. Durch die Gefahr, in eine aus

¹⁵²⁹ J.-P. Schneider, ZUR 1999, 181 f.; K. König/ Theobald, Liberalisierung, S. 282 ff.; Pielow, Grundstrukturen, S. 27 ff. und 592 ff.; Schuppert, DöV 1998, 831 (835); Grande, Entlastung, S. 389; Engel, DV 2001, 1 (5 ff.); J.-P. Schneider, Liberalisierung, S. 31 ff.; Hermes, Infrastrukturverantwortung, Vorwort; Kuxenko, DöV 2001, 141; ungenau dagegen Köster, Großhandelsmarkt, S. 111.

¹⁵³⁰ Zum klassisch juristischen Thema der Reichweite der Befugnis zur kommunalwirtschaftlichen Betätigung siehe demgegenüber Spannowsky, RdE 1995, 135 (137); Hösch, GewArch 2001, 223 (230); Ruffert, VerwArch 2001, 27 ff.; Heintzen, NVwZ 2000, 743 ff.; Löwer, VVDStRL 60 (2001), 426 (438); Schaefer, Betätigung, S. 88; Cronauge, Unternehmen, Rn. 769t; Hellermann, Daseinsvorsorge, S. 314 ff.; Gundlach, LKV 2001, 354 f.; Schwintowski, ZNER 2000, 93; Otting, Steuerungsmodell, S. 198.

¹⁵³¹ Finanzmärkte im Sinne einer Zins- und damit Wachstumsorientierung werden mit dieser Feststellung nicht unbedingt goutiert (§ 1 B. II.). Ferner wird auch nicht ausgesagt, dass Kapitalmarktfreiheit und Abwesenheit diesbezüglicher Regulierungen unbedingt erstrebenswert wären; explizit dagegen Rodrik, Globalisierungs-Paradox, S. 129 ff.

sich heraus kaum noch auflösbare Schuldenspirale zu geraten (Zinseszinsproblematik), hat dabei die Haushaltsstabilität einen intertemporalen Bezug, da künftige Generationen die heute angehäuften Schulden zahlen sollen. Vielleicht hat sie auch einen globalen Bezug, da die sehr unterschiedliche Zahlungsfähigkeit der Staaten weltweit eine zentrale Problematik für eine Weltwirtschaftsordnung ist, die Freiheitschancen für alle bereithalten sollte (dazu weiter in § 7 A.-C.).

Es kann hier nicht darum gehen, die komplexen Ursachen der öffentlichen Schuldenkrise¹⁵³² sowie der Finanz- und Eurokrise seit 2008¹⁵³³ darzustellen. Beide „Krisen“ gleichen sich jedenfalls schon darin, dass ihre Entstehung stark damit zusammenhängt, dass ein auf optimistischen Annahmen über weitere Wirtschaftsentwicklungen gründendes, oft spekulatives Finanzgebaren (sei es bei der Immobilienspekulation, sei es bei Ländern, die nicht rechtzeitig auf die Verschuldungsspirale zu reagieren versuchen) an ihrer Wiege steht. Vordergründig betrachtet haben die Finanzkrise und Staatsschuldenkrise einerseits und beispielsweise die Klimakrise andererseits wenig miteinander zu tun. Es scheint hier um zwei ganz verschiedene Themenkreise zu gehen. Da die heutige Wirtschaftsentwicklung vielfältig und maßgeblich mit den fossilen Brennstoffen verknüpft ist, wird dieser erste Eindruck bei näherem Besehen freilich zweifelhaft. Ferner kann, und allein dies soll hier skizziert werden, aus den Governance-Ansätzen zur Klima- und Ressourcenproblematik vielleicht auch ein interessanter Anstoß für die weiterlaufende, nötige, hier nicht zu vertiefende Staatsschulden- und Finanzmarktdebatte gezogen werden. Dies wird hier primär auf die Finanzkrise bezogen; die Staatsschulden kommen dabei dadurch zur Sprache, dass sie durch die Finanzkrise noch einmal massiv steigen (und wohl weiter steigen werden angesichts anhaltender Währungsturbulenzen u.a.m.):

Zunächst einmal ist die tiefere „anthropologische“ Ursachenstruktur des insuffizienten Umgangs mit der Finanz- wie auch mit der Klimakrise durchaus ähnlich. Anthropologische Konstanten spielen insoweit m.E. eine entscheidende Rolle – etwa (a) Neigungen zur Konformität mit dem Gewohnten und Bestehenden, (b) emotionale Tendenzen hin zu Bequemlichkeit/ Verdrängung/ Nichtwahrnehmung multikausaler und hochkomplexer Zusammenhänge/ inadäquate Wahrnehmung raumzeitlich „entfernter“ schädlicher Handlungsfolgen, (c) Kollektivgutstruktur sowohl der öffentlichen Haushalte und Finanzmärkte als auch des Klimas, (d) schlichter (kurzfristiger) Eigennutzen, und zwar sowohl bei Unternehmen und Bürgern als auch bei wiederwahlorientierten Politikern und (e) wertemäßige Orientierung auf kurzfristiges und letztlich endlos fortzusetzendes Wachstum (in einer physikalisch endlichen Welt) und wirtschaftliche Freiheit als Kernelement menschlichen Glücks. Ohne adäquate Ursachenanalyse kann jedoch auch die Reaktion nicht adäquat gelingen; dies dürfte für die

¹⁵³² Vgl. dazu Ekardt/ Buscher, DöV 2007, 89 ff.; Buscher, Bundesstaat, S. 212 ff. und 273 ff.; ausführlich aus wirtschaftswissenschaftlicher Sicht Konrad/ Zschäpitz, Schulden, S. 21 ff.; ferner Härtel, Solidität, S. 5 ff. und 60 ff.

¹⁵³³ Dazu Rodrik, Globalisierungs-Paradox, S. 129 ff., 334 ff.; Konrad/ Zschäpitz, Schulden, S. 191 ff.; Radermacher/ Riegler/ Weiger, Marktwirtschaft, S. 111 ff.

Finanz- wie für die Klimakrise gleichermaßen gelten.

Ferner: Mehr noch als bei der Ursachenstruktur (bei der es durchaus auch wichtige Unterschiede geben dürfte) könnte es bei den Steuerungsinstrumenten, also bei der nötigen Governance, oder allgemeiner der nötigen Reaktion auf die Megakrisen, Parallelen zwischen der Finanz-/ Staatsschuldenkrise und der Klimakrise geben. Dabei ist in Rechnung zu stellen, dass Finanzkrisen und ähnliche Vorgänge einen wesentlichen Treiber für die Staatsschuldenentwicklung darstellen. Damit ist hier nicht vorrangig der relativ offenkundige Umstand gemeint, dass sich bestimmte Probleme heute nur noch global lösen lassen (und dass das geltende Völkerrecht solche globalen Lösungen nicht gerade erleichtert und fördert). Gemeint ist vielmehr der auch in der Klima- und Ressourcendebatte zentrale Umstand, dass man es mit Mengenproblemen zu tun hat – und dass die gängigen Steuerungs- oder Governance-Ansätze strukturell nicht sehr geeignet sind, auf Mengenprobleme zu reagieren (§ 6 D. IV.). Gemeint ist mit Mengenproblemen bekanntlich, dass der Schlüssel zu Bewältigung jedenfalls von Klima- und Ressourcenproblemen und letztlich auch von Finanzmarktproblemen weniger einzelne Vorgänge (etwa einzelne Finanztransaktionen oder das einzelne fahrende Auto oder das einzelne fliegende Flugzeug) sind, sondern vielmehr die (zu hohe) Gesamtmenge problematischer Aktivitäten. Um diese Gesamtmenge zu reduzieren, sind jedoch die als Politikinstrument häufig vorgeschlagenen Ge- und Verbote weniger geeignet als die meist gescheuten Abgaben (sei es auf Finanzmarkttransaktionen, sei es auf Treibhausgasemissionen bzw. auf den Einsatz fossiler Brennstoffe) oder Zertifikatmodelle. Die Probleme der klassischen Instrumente dürften auch für die Finanzmarktregulierung im Wesentlichen zutreffen. Wie kommen hier aber die Grundprobleme bisher dominierender Steuerungsansätze zum Zuge?

(a) Ziel- und Vollzugsschwäche: Oft werden zu wenig anspruchsvolle Ziele gesetzt, weil man bereits mit einem inhaltlich nicht sehr anspruchsvollen Ge- oder Verbot das beruhigende Gefühl hat, „etwas getan zu haben“; zumindest misslingt aber der Vollzug sehr oft, wenn eine Vielzahl von Einzelvorgängen anhand ausdifferenzierter Ge- und Verbotssysteme kontrolliert und strikt sanktioniert werden soll. Auch in der Finanzkrise wird ersichtlich stark auf Appelle und halbherzige Kompromisse gesetzt; strenge Sanktionen o.ä. werden nicht statuiert. Stattdessen wurde z.B. als Finanzmarktregulierung stets auf die Ratingagenturen gesetzt, die auch beim Klima- und Ressourcenthema eher Teil des (selbstregulierungsüberschätzenden) Problems als Teil der Lösung waren (§ 6 B.). (b) Verlagerungseffekte: Reguliert man einzelne Vorgänge, beispielsweise einzelne Finanzmarktgeschäfte, wie dies immer wieder diskutiert wird, wird man typischerweise Ausweicheffekte auf ähnliche, nicht regulierte, aber u.U. ähnlich problematische Aktivitäten auslösen. (c) Reboundeffekte: Ge- und Verbote zielen darauf, schädliche Wirkungen einzelner Handlungen zu beschränken. Die „pro Aktivität reduzierte Gefahr“ wird oft jedoch dadurch entwertet, dass damit zwar die einzelne Aktivität ungefährlicher wird, gleichzeitig die Anzahl der Aktivitäten oder Produkte aber zunimmt. (d) Abbildbarkeitsproblem: Viele Zusammenhänge sind zudem wohl auch auf den Finanzmärkten so komplex, dass sie sich nur schlecht mit einer solchen Klarheit abbilden lassen, wie sie für Ge- und Verbote notwendig ist.

All dies zusammenbindend, fällt auch in der Finanzkrise der von der Klima- und Ressourcenproblematik her bekannte Umstand auf, dass die gesamte Debatte die Wachstumsorientierung als solche nicht problematisiert, sondern Wachstum geradezu als Krisenlösungsmechanismus sieht. Hier wird die Interdependenz der Finanzmarktdebatte mit dem durch Globalklima und lebensnotwendige Ressourcen gezogenen Rahmen jedweder Wirtschaftspolitik (§ 1 B. IV.-V.) übergangen. Die Variante, durch Wachstum staatliche oder private Schulden in Haushalts- oder Finanzmarktkrisen abzubauen, ist jedenfalls als Dauerstrategie kein Ausweg, sondern allenfalls selektiv im Sinne von „grünem“ Wachstum eine kurz- und mittelfristige Option.

Auffällig ist ferner, dass die bisherige Behandlung der Finanzkrisen möglicherweise nicht der anthropologischen Erkenntnis vom jedenfalls auch eigennützigen Menschen gerecht wird.¹⁵³⁴ Würden alle EU-Staaten unmissverständlich erklären, dass sie keine Banken, keine Unternehmen, keine Staaten, aber auch keine privat Investierenden mehr retten werden, so könnte dies bei allen Staaten, Unternehmen, Banken und generell Kapitalanlegern wohl zu einem vorsichtigeren Verhalten führen – und zu einer breiteren Streuung von Geldanlagen, womit einzelne Pleiten dann auch keine „systemischen“ Rückwirkungen etwa auf die Stabilität der Eurozone insgesamt mehr hätten. Umgekehrt ist Deutschland mit seinem Exportüberschuss selbst einer der Urheber der Finanzsituation in anderen Ländern. Regelt man dies und vermeidet man zudem Steuerflucht und Steuerdumping konsequenter, so bringt dies für die Haushalte ggf. mehr als blindes Wachstum.

Unklar ist, ohne dass dies hier näher vertieft wird, welche ergänzenden Regelungen für Finanzmärkte neben einer Bepreisung der fossilen Brennstoffe (und ggf. weiterer Ressourcen) naheliegend wären.¹⁵³⁵ Generell kann man von einer Bepreisung erwarten, dass etwa Pensionsfonds schrittweise zu einem Divestment bezüglich fossiler Brennstoffe angeregt werden. Etwaige hinderliche Regeln in verschiedenen Ländern, mögliche Klimawandeleffekte auf Investitionen zu berücksichtigen, sollten beseitigt werden. Denkbar sind auch, das Recht der Exportförderung auf Garantieinstrumente für internationale grüne Investitionen auszurichten, wobei auch insoweit durch steigende fossile Brennstoffpreise der Anreiz u.U. von selbst entsteht. Selbst die EZB warnt inzwischen vor großen Wirtschaftskrisen aufgrund des Klimawandels; dies wird u.a. darauf zurückgeführt, dass Banken, Versicherer und Pensionsfonds in astronomischen Höhen mit der fossilen Energiewirtschaft verflochten sind.¹⁵³⁶

F. Noch einmal: Nachhaltige Abwägungen – echte Nachhaltigkeitspolitik

¹⁵³⁴ Näher zum Folgenden Konrad/ Zschäpitz, *Schulden*, S. 191 ff.; Rodrik, *Globalisierungs-Paradox*, S. 129 ff. und 334 ff.; Ekardt, *LTO* vom 31.03.2011, S. 1; teilweise auch Härtel, *Solidität*, S. 60 ff.

¹⁵³⁵ Kurz diskutiert z.B. bei Brandi/ Bruhn/ Lindenberg, *Regelrahmen*, S. 1 ff.; Global Commission, *Growth*, S. 10 und passim; Klingholz, *Sklaven*, S. 303 ff.

¹⁵³⁶ Siehe <http://www.eu-koordination.de/umweltnews/news/klima-energie/3592-2016-02-17-12-37-56>.

contra wirtschaftliche Freiheit?

Mit den gewonnenen Erkenntnissen zur Nachhaltigkeits- und speziell zur Energie-, Klima- und Landnutzungspolitik kann nun noch einmal zu der Frage zurückgekehrt werden: Ist ernsthafte Nachhaltigkeit überhaupt mit der aus den Grundrechten (und EU-Grundfreiheiten: § 7 D.) fließenden *wirtschaftlichen* Freiheit vereinbar? Zwar sind bei den Grundrechten zentrale inhaltliche Fragen bei der Anwendung der Abwägungsregeln auf die Nachhaltigkeit bereits beantwortet worden (§ 5 C. IV.): Da Abwägungsregeln (§ 5 C. I.) wie die Evidenzregel, das Junktim von Freiheit und Folgenverantwortlichkeit, der fehlende Vorrang „Abwehr vor Schutz“, die Fundamentalitätsregel u.a.m. eine strengere Nachhaltigkeitspolitik verlangen, kann es insoweit hier zu keinem prinzipiell gegenteiligen Ergebnis mehr kommen (welches ansonsten rechtlich und ethisch paradox wäre). Diese Befunde lassen übrigens auch Rückbauten wie zuletzt beim EEG 2014 und 2016 als problematisch erscheinen, was auch aus eher am juristischen Mainstream ausgerichteter rechtsinterpretativer Sicht so konstatiert werden kann.¹⁵³⁷ Doch sind die formalen Abwägungsregeln wie der Gesetzesvorbehalt, die Gesetzgebungskompetenzen oder inhaltlich die Geeignetheits- und Erforderlichkeitsregel (dahingehend, ob für die Nachhaltigkeitspolitik auch wirklich die Variante gewählt wird, die die wirtschaftliche Freiheit am wenigsten beeinträchtigt) zu prüfen und können ggf. die Richtung der gebotenen Politik verändern.¹⁵³⁸ Die nachstehenden Argumentationen entstammen dem juristischen Diskurs, doch lässt sich Analoges aufgrund der Recht-Ethik-Parallelisierung (§§ 3 A., 3 F., 4 A.) auch ethisch sagen. An Grenzen stößt dies bekanntlich dort, wo bestimmte so nicht ethisch im Detail ableitbare formale rechtliche Anforderungen wie z.B. die Verteilung der Gesetzgebungszuständigkeiten in Rede stehen.

Eine striktere Durchnormierung der Klima- und Ressourcenschonung wäre mitnichten einfach freiheitseinschränkend. Sie wäre vielmehr bekanntlich gerade auch freiheitsschützend. Freiheit ist eben nicht nur die Freiheit des Wirtschaftenden bzw. des „Umweltnutzenden“ (auch wenn jene Sichtweise in Deutschland und Europa wie überhaupt in der klassisch-liberalen Theoriebildung und auch in der Rechtsprechung verbreitet ist). Vielmehr existieren eben auch die Freiheitsvoraussetzungsrechte auf Leben, Gesundheit und (ökologisch-ökonomisches) Existenzminimum – gerade auch für junge und künftige Menschen und zudem global, und zwar sowohl juristisch als auch ethisch. Das bedeutet, dass im Umwelt- und Wirtschaftsrecht typischerweise mehrere Freiheitsrechte untereinander in Kollision treten. Die nationale und transnationale öffentliche Gewalt muss diesen Konflikt zwischen Umwelt- und Wirtschaftsfreiheit lösen, und dabei entstehen keinesfalls, wie z.T. angenommen wird, nahezu

¹⁵³⁷ Vgl. dazu Kahl/ Bews, *Ökoströmförderung*, S. 161 ff.; Ekardt, *ZNER* 2014, 317 ff.

¹⁵³⁸ Dass ein EU-Primärenergie-ETS auch weiteren EU-verfassungsrechtlichen Anforderungen standhält, wenn man Grundsätze wie das Subsidiaritäts- und das Verhältnismäßigkeitsprinzip als (gehaltvolle und separat zu prüfende) Maßstäbe ansieht (was vorliegend bezweifelt wird), zeigt ausführlich Bosnjak, *Emissionshandelssystem*, S. 193 ff.

beliebige Gestaltungsspielräume (§ 5 B.-C.).

Die nationale und transnationale öffentliche Gewalt hat zwar Abwägungsspielräume zwischen nachhaltigkeitsbezogenen Menschenrechten und wirtschaftlicher Freiheit. Diese sind bisher jedoch wie gesehen (§ 5 C. IV.) zu Lasten gerade des Klimaschutzes überschritten. Dennoch muss wie erwähnt eine andere Klima- und Ressourcenpolitik z.B. der Geeignetheits- und Erforderlichkeitsregel im Lichte der allgemeinen wirtschaftlichen Handlungsfreiheit und der Berufsfreiheit standhalten (vgl. in Deutschland und der EU Art. 2 Abs. 1, 12 Abs. 1 GG, 6, 15, 16 EuGRC).¹⁵³⁹ Diese ist insofern durch die Klimapolitik insgesamt¹⁵⁴⁰ erst einmal beeinträchtigt, als Konsumenten und Produzenten durch Preissignale getroffen werden. Eine neue Politik könnte ferner die Eigentumsgarantie tangieren (Art. 14 Abs. 1 GG, 17 EuGRC). Diesbezüglich ist aber unklar, ob sie überhaupt vor steuerlichen Belastungen schützt. Wenigstens in Deutschland hält der 1. Senat des BVerfG bis heute daran fest, dass das Vermögen als solches nicht zum Schutzbereich der Eigentumsgarantie gehört.¹⁵⁴¹ Die deutsche Judikatur hat insoweit freilich eine unklare Entwicklung vollzogen: Einerseits will sie das Vermögen und damit Steuertatbestände von vornherein nicht im Schutzbereich des Eigentumsgrundrechts sehen; andererseits erachtet sie seit einiger Zeit bei „erdrosselnden“ Steuern und in nicht näher beschriebenen Sonderfällen auch „aus anderen Gründen“ Verstöße gegen Art. 14 Abs. 1 GG in Gestalt einer verfassungswidrigen Inhaltsbestimmung für denkbar.¹⁵⁴² Erdrosselnd ist eine Steuer, die die veranlagte Tätigkeit faktisch wie ein Verbot unterbindet. Würde z.B. eine Steuer von 1000 Euro pro Liter Benzin erhoben, käme dies einem Verbot gleich. Noch unklarer wird die Lage dadurch, dass der 2. Senat des BVerfG mittlerweile versucht, entgegen der herkömm-

¹⁵³⁹ Steuerrechtler streiten z.T. darüber, ob Steuern eher ein Freiheits- oder eher ein Gleichheitsproblem sind. Vgl. dazu mit zahlreichen Nachweisen Rodi, Rechtfertigung, S. 31 ff., letztlich für einen eher freiheitsrechtsorientierten Ansatz; a.A. Franke, StuW 1998, 25 (26). M.E. fehlt es dem Gleichheitssatz bekanntlich an einem eigenen Anwendungsbereich; er hebt lediglich den Aspekt der gleichen (rechtlichen) Freiheit ein weiteres Mal hervor (§ 4 F. III.).

¹⁵⁴⁰ Zur Figur des additiven Grundrechtseingriffs durch die Gesamtheit der Maßnahmen in einem Bereich vgl. Lücke, DVBl 2001, 1469 ff.; Franzius, AöR 2001, 403 (434); Faber, Selbstregulierung, S. 323. Spezialfälle der additiven Grundrechtsbeeinträchtigung werden verfassungstextlich in Deutschland thematisiert in Art. 103 Abs. 3 GG (wo es um zeitlich gestaffelte Straftaten geht) und in Art. 106 Abs. 3 S. 4 Nr. 2 GG. Nicht ganz nachvollziehbar die Kritik an der Rede von der Additivität bei Kahl/ Bews, Ökostromförderung, S. 95 – wenn eine Additivität besteht, die zum Verständnis der Beeinträchtigung gesehen werden muss, kann diese nicht einfach negiert werden. Es handelt sich hier letztlich um das gleiche Problem wie bei den beklagten komplexen grundrechtlichen Abwägungslagen (§ 4 E. I.).

¹⁵⁴¹ Verneinend BGH, NJW 1997, 574; Bühner, Inpflichtnahme, S. 109; Richter, Grenzen, S. 238 ff.; Jarass, Abgaben, S. 82 f.; Klocke, Klimaschutz, S. 210 ff.; mehr oder minder bejahend wohl Birk/ Eckhoff, Steuerreform, S. 69; Arndt, Rechtsfragen, S. 139 ff.

¹⁵⁴² BVerfGE 4, 7 (17); 10, 89 (116); 30, 250 (272); 72, 200 (248); Bryde, in: von Münch/ Kunig, GG, Bd. 1, Art. 14 Rn. 23; Jarass, Abgaben, S. 83; Papier, in: Maunz/ Dürig, GG, Bd. 2, Art. 14 Rn. 160 f.; Jachmann, Grenzen, S. 392.

lichen Linie weitere materielle Verfassungsgrenzen für die Besteuerung zu generieren, ohne sie freilich näher zu konturieren (z.B. den Halbteilungsgrundsatz).¹⁵⁴³ Vor diesem unklaren Hintergrund konzentriert sich die weitere Prüfung auf die Handlungs- und Berufsfreiheit. Unabhängig davon, ob eine neue Klima- und Ressourcenpolitik über Zertifikatmärkte oder über Abgaben steuert, wäre ferner stets „nur“ der Eigentumserwerb betroffen; und dieser fällt nach gängiger Auffassung nicht unter Art. 14 GG, 17 EuGRC, sondern eben unter die allgemeine Handlungs- und Berufsfreiheit.¹⁵⁴⁴ Bei vielen der großen Energiekonzerne in der EU ist allerdings zweifelhaft, ob man in diese Fragen nach der Beeinträchtigung von Grundrechtsschutzbereichen überhaupt hineinkommt, da Unternehmen wie EDF, EnBW oder Vattenfall ganz oder teilweise der öffentlichen Hand gehören, die ihrerseits nicht Träger der Freiheitsrechte, sondern Konfliktlöser zwischen den Freiheiten ist.¹⁵⁴⁵

Dass für die Beeinträchtigung der Wirtschaftsgrundrechte ein legitimer Zweck vorliegt, dass also das Abwägungsmaterial korrekt bestimmt wurde, ist des Weiteren nicht zweifelhaft und wurde schon erörtert (§§ 5 C. I., 5 C. IV.). Dass auch formale Abwägungsregeln wie die Tatsachenerhebungsregeln oder die Gesetzgebungskompetenz (sie würde für einen neuen EU-Primärenergie-ETS aus Art. 192 AEUV folgen) erfüllt sind, unterliegt ebenso keinen Zweifeln. Auch die Geeignetheit und Erforderlichkeit eines Primärenergie-ETS für die verfolgten Zwecke ist nicht in Abrede zu stellen. Mildere Mittel wie eine Selbstregulierung oder rein informationelle Instrumente erzielen gerade nicht die gleiche Wirkung, ebenso wie ordnungsrechtliche oder

¹⁵⁴³ BVerfGE 93, 121 (138); 87, 153 (169).

¹⁵⁴⁴ Papier, in: Maunz/ Dürig, GG, Bd. 2, Art. 14 Rn. 221 f.; Jarass, Abgaben, S. 83; Wendt, in: Sachs, GG, Art. 14 Rn. 43; Wieland, in: H. Dreier, GG, Bd. 1, Art. 14 Rn. 151; vgl. auch Peine, Klimaschutz, S. 39; noch weitergehend Hösch, Eigentum, S. 98 ff., der allgemein nur den Bestandsschutz und nicht die Eigentumsnutzung unter Art. 14 Abs. 1 GG fallen lassen will.

¹⁵⁴⁵ Nach dem BVerfG fehlt es an der Grundrechtsfähigkeit nicht nur rein staatseigener, sondern auch gemischtwirtschaftlicher EVU mit einem Anteil der öffentlichen Hand von 72 %, sofern solche Unternehmen öffentliche Aufgaben wahrnehmen; vgl. BVerfG, JZ 1990, 335; kritisch zu dieser Entscheidung Kühne, JZ 1990, 335 f.; Berendes, ZUR 1997, 261; Kloepfer, Umweltrecht, § 3 Rn. 7; Hölzer, Energiesektor, S. 237; Pieroth, VBI-NW 1992, 85 (86); Höfling, in: Sachs, GG, Art. 1 Rn. 96; Brandt u.a., Weiterentwicklung, S. 144 ff. und 427; vermittelnd Denninger, Befristung, S. 171 f. Zutreffend ist zwar, dass die staatlichen und kommunalen Anteilseigner als solche keine Grundrechte haben und demzufolge rein staatliche EVU ebenfalls nicht grundrechtsfähig sind. Doch kann dies einfach auf gemischtwirtschaftliche EVU übertragen werden, die ja teilweise in privatem Eigentum stehen? M.E. gilt: Wenn der individuelle Mensch und seine Freiheit der Ausgangspunkt aller normativen Deduktionen unter dem Grundgesetz sind, kann eine Institution ohne Bezug auf diese konkreten Menschen nicht schon für sich grundrechtsfähig sein. Das BVerfG hat damit implizit einen Aspekt des neuen Freiheitsverständnisses aufgegriffen. Die Lehre vom persönlichen Substrat als solche überzeugt daher für sich genommen. Gleichwohl ergeben sich Bedenken gegen das BVerfG. Ein Novum stellt es jedenfalls dar, schlicht aus der öffentlichen Aufgabe die Grundrechtsunfähigkeit zu deduzieren. Denn bekanntlich impliziert die öffentliche Aufgabe noch keine Staatsaufgabe. Nähme man jenen Ansatz ernst, könnte man ebensogut allen Landwirten die Grundrechtsfähigkeit absprechen, nur weil eine Minimalversorgung mit Nahrungsmitteln im Falle eines Marktversagens eine öffentliche Aufgabe sein mag. Vor allem aber haben die privaten Anteilseigner definitiv Grundrechte.

ökonomische Instrumente mit schlicht geringeren Zielen (§§ 6 B., 6 D.). Deswegen ist es nicht verwunderlich, dass die Rechtsprechung schon auf der Grundlage der bisherigen, weniger an Schutzgrundrechten orientierten Judikatur sowohl die deutsche Ökosteuer als auch den bisherigen EU-ETS ausdrücklich für grundrechtskonform erklärt hat.¹⁵⁴⁶ Die Judikatur würde dies für intensivere Steuerungsansätze dann zwar u.U. anders sehen als vorliegend vertreten. Doch würde dann die in §§ 4, 5 gerade eingehend kritisierte traditionelle, klassisch-liberale Grundrechtsdogmatik mit ihrem Fokus primär auf die Vermeidung „abwehrrechtsbezogener Freiheitsverkürzungen“ und (implizit) auf „wirtschaftliche Freiheit“ die nötige Kritik der Judikatur liefern – und aus der Widerlegung von unzutreffenden, die realen Klimawandelfolgen sowie die an eine wirksame Klimapolitik geknüpften wirtschaftlichen Folgen falsch einschätzenden (§§ 1 B. I., 6 A.) Tatsachenannahmen. Zu berücksichtigen ist dabei auch, dass es allererst darum geht, (mit mildestmöglichen Mitteln) langfristig und global die Freiheit zu bewahren.¹⁵⁴⁷

Ergreift man ergänzend zum Primärenergie-ETS Maßnahmen wie einen beschleunigten Atomausstieg oder eine verstärkte Pflicht zum Leitungsbau, so kann auch dies im Hinblick auf das Eigentumsgrundrecht thematisiert werden. Dies sei am Beispiel verkürzter AKW-Laufzeiten exemplifiziert. Dabei stellt sich für das Eigentumsrecht die Frage, um was für eine Eigentumsbeeinträchtigung es sich dabei handeln würde. Läge eine Inhaltsbestimmung des Eigentums vor, wäre die normale Rechtfertigungsprüfung eröffnet. Handelt es sich dagegen um eine Enteignung, müssen daneben wichtige formale Kautelen beachtet werden (z.B. Entschädigungszahlungen). Damit ist im deutschen Recht – wohl aber auch in Art. 17 EuGRC – die Eingriffstypik entscheidend für die Abwägung (auch) zwischen Gegenwart und Zukunft. Im Gefolge der Pflicht-exemplar- sowie der Naßauskiesungs-Entscheidung des BVerfG ist die Abgrenzung

¹⁵⁴⁶ BVerfGE 118, 79 ff.; BVerwGE 129, 328 ff.; Birk/ Eckhoff, Steuerreform, S. 68; Peine, Klimaschutz, S. 39; Klocke, Klimaschutz, S. 206 ff.; Jarass, Abgaben, S. 89 ff.; a.A. Herdegen/ Schön, Steuerreform, S. 73 ff.

¹⁵⁴⁷ Auch der Versuch, die Leistungsfähigkeit sozial Schwächerer (§§ 3 C. V., 5 C. IV.) gegen die Energiekostensteigerung per ETS oder Energiesteuer ins Feld zu führen, würde letztlich nicht zu einem Verstoß gegen die (hier: Konsumenten-)Freiheit führen. Denn wer kostenlos Ressourcen nutzt bzw. die Folgekosten der Gesellschaft auferlegen kann, erlangt wirtschaftlich letztlich einen Vermögensvorteil und erscheint damit – entgegen der landläufigen juristischen, an einer rein betriebswirtschaftlichen Rechnung orientierten Betrachtungsweise – durchaus leistungsfähiger als ein Nichtnutzer. Vgl. Gawel, Umweltabgaben, S. 92; Jobs, Energiebesteuerung, S. 281; Gawel, Steuerrecht, S. 80; a.A. beispielsweise Birk/ Eckhoff, Steuerreform, S. 108; Kirchhof, ZNER 2001, 117 (118). Vor allem aber würde der Ökobonus die Leistungsfähigkeit ja gerade schonen; und langfristig trägt Klimapolitik zudem wie gesehen explizit zum Schutz der sozial Schwächeren vor noch viel schwerwiegenderen Verwerfungen bei. Gegen weitgehende Folgerungen aus dem Leistungsfähigkeitsprinzip gegen lenkende ökonomische Instrumente und ähnliche Konstellationen auch Osterloh, NVwZ 1991, 823 (826); Jobs, Energiebesteuerung, S. 281; Sacksofsky, Lenkungsabgaben, S. 137.

zwischen beiden Kategorien¹⁵⁴⁸ kräftig in Bewegung geraten.¹⁵⁴⁹ Dem Anspruch nach wird seitdem eine formal-typologische Abgrenzung zwischen der Inhaltsbestimmung des Eigentums und der Enteignung gepflegt, welche der divergenten systematischen Stellung im Grundgesetz (Art. 14 Abs. 1 S. 2 GG versus Art. 14 Abs. 3 GG) Rechnung tragen soll. Die Enteignung ist nach der Judikatur der konkret-individuelle Zugriff auf eine Eigentumsposition sowie der Entzug derselben. Unklar ist, ob der Entzug schon bei einer bloßen Überwindung entgegenstehender Rechtspositionen vorliegt oder ob es entscheidend auf einen Rechtsträgerwechsel ankommt. Zwar lehnt das BVerfG letzteres verbal stets ab. Jedoch hält die Judikatur z.B. die staatliche Vernichtung eines gefährlichen „Gegenstandes“ wie eines tollwütigen Hundes für keine Enteignung.¹⁵⁵⁰ Damit aber ist die risiko- und gefahrenbekämpfende Tätigkeit stets keine Enteignung, sondern Inhaltsbestimmung des Eigentums.¹⁵⁵¹ Gleichwohl ist im Schrifttum die Einarbeitung des Atomausstiegs streitig. Dies kommt nicht von ungefähr. Gerade das BVerfG hat in seinen Urteilen immer wieder Aussagen geprägt, die sich mit der eben umrissenen Linie nur schwer vertragen. Dabei stehen folgende Fallgruppen im Vordergrund: Erstens konnte sich das Gericht bislang nicht entschließen, einen formalen Wechsel in der Zuordnung des Eigentums als Enteignungskriterium (also eine Rechtsübertragung) zu verlangen. Zweitens werden in einer Reihe von Konstellationen „durch die Hintertür“ plötzlich materielle Kriterien zur Qualifizierung des Eigentumseingriffs verwendet: Es wird also, wie vor den oben zitierten Urteilen üblich, plötzlich auf die Schwere der Betroffenheit des Eigentums abgestellt. Dies wird gekennzeichnet durch die sogenannte uno-actu-Lehre.¹⁵⁵² Das BVerfG hält es nämlich für möglich, dass ein und dasselbe Gesetz für die Zukunft Inhaltsbestimmung und für die Vergangenheit Enteignung sein könne.¹⁵⁵³ Des Weiteren wird im Naturschutzrecht in manchen Konstellationen immer wieder die Möglichkeit eines „Umschlagens“ einer Inhaltsbestimmung in eine Enteignung anerkannt – was auf ein Wiederaufleben alter Abgrenzungstheorien hinausläuft. Dabei schleichen sich freilich Formulierungen ein, die zwar versehentlichen Missverständnissen entspringen mögen, jedoch weiterhin Unklarheit erzeugen.¹⁵⁵⁴ Die nötige klare Trennung sowie die Grundorientierung „Zugriff auf Eigentumsgegenstände versus allgemeine Regelung für die Zukunft“ dürfte dennoch beim Atomausstieg und ebenso bei stärkeren Einhegungen der Marktmacht

¹⁵⁴⁸ Zu weiteren Kritikpunkten an der bisherigen deutschen Eigentumsrechtsdogmatik Sieckmann, Modelle, S. 486 ff. und 490.

¹⁵⁴⁹ BVerfGE 58, 137 ff.; 58, 300 ff.

¹⁵⁵⁰ BVerfGE 20, 351 (359); Roller, ZUR 1999, 244 (245).

¹⁵⁵¹ Roller, ZUR 1999, 244 (245); Borgmann, Möglichkeiten, S. 394 ff.; Roßnagel, ZUR 1999, 241 (242); Böhm, NuR 1999, 661 (662); Klöck, NuR 2001, 1 (7); Lege, Zwangskontrakt, S. 148 f.; vgl. auch BVerfG, NJW 1998, 367; a.A. Di Fabio, Ausstieg, S. 127 ff.

¹⁵⁵² Vgl. BVerfGE 58, 300 ff.; 45, 297 (332); 52, 1 (28).

¹⁵⁵³ BVerfGE 45, 297 (332); 58, 300 (331); Gersemann/ Trurnit, DVBl 2000, 1101 (1108 f.).

¹⁵⁵⁴ So bei BGHZ 121, 328 (337); kritisch dazu Roller, ZUR 1999, 244 (246 f.). Zudem darf man nicht den Fehler begehen, Begrifflichkeiten, die zur Abgrenzung von zulässiger und unzulässiger Inhalts- und Schrankenbestimmung dienen, auf das Verhältnis Inhaltsbestimmung/ Enteignung zu übertragen. Dies unterläuft jedoch Ossenbühl, AöR 1999, 1 (23 f.); korrekt dagegen BVerfGE 52, 1 (30).

der großen EVU eher für eine Eigentums-Inhaltsbestimmung sprechen, und zwar für eine gerechtfertigte.¹⁵⁵⁵ Das gilt umso mehr, als die jüngere Rechtsprechung nicht nur die generelle Einordnung der Risikobekämpfung, sondern auch ganz allgemein die Neuregelung eines Rechtsgebiets als Inhaltsbestimmung wertet. Dies hat das BVerfG etwa für die Abschaffung des Vorkaufsrechts bei der Bergrechtsreform judiziert.¹⁵⁵⁶ Genau um so eine umfassende Reform geht es aber beispielsweise mit dem Ausstieg aus der Atomenergie.

Die weitere Rechtfertigung z.B. eines beschleunigten Atomausstiegs vollzieht sich dann anhand der entwickelten Abwägungsregeln (§ 5 C. I.) in der prinzipiell gleichen Weise wie beim allgemeinen Klima- und Ressourcenschutz (§ 5 C. IV.) unter der empirischen Randbedingung (§§ 1 B. III., 6 E. VI. 3.), dass längere Laufzeiten für AKWs mit der nötigen Klima- und Energiewende nicht vereinbar sind und außerdem eine erhebliche Endlager-, Sicherheits- und Terrorproblematik besteht, zumal in einem so dichtbesiedelten Land wie Deutschland. Ferner erfährt eine wichtige Abwägungsregel, die die Zulässigkeit z.B. eines beschleunigten Atomausstiegs unterstreicht, bei einer Betroffenheit des Eigentumsgrundrechts eine wichtige Unterstreichung: Das Junktim von Freiheit und Folgenverantwortlichkeit erhält jene spezielle Verstärkung, wenn es um wirtschaftliche Tätigkeiten im Rahmen der Eigentumsnutzung geht. Erstens klingt es im Prinzip der Eigentums-Sozialpflichtigkeit in Deutschland in Art. 14 Abs. 2 GG nochmals an. Und diesem „besonderen“ Junktim unterliegen selbstredend auch die Betreiber von Kohle- oder Kernkraftwerken. Zweitens ist das Eigentumsgrundrecht bereits im klassischen Liberalismus gerade als Internalisierung der Wirkungen eigener Handlungen konzipiert worden in einer Weise, die auch heute noch vom Freiheitsprinzip her überzeugen dürfte: Nach der Arbeitstheorie im Gefolge von John Locke und letztlich Johannes Calvin sollte eigentumsbegründend nicht der Boden, sondern das menschliche Schaffen sein.¹⁵⁵⁷ Die positiven Handlungsfolgen sollten also durch das Eigentum gesichert werden, um die Freiheit und eigenverantwortliche Lebensgestaltung sowie den Schutz vor fremdem Zugriff auf die eigenen Früchte sicherzustellen; es ist dann aber konsequent, gerade im Rahmen des Eigentumsrechts auch die negativen Handlungsfolgen zu berücksichtigen. Dies alles kommt zu der sonst gegebenen Junktim-Begründung (§ 4 C. V.) hinzu. Eine Laufzeitbegrenzung oder beispielsweise auch eine adäquate Haftung für die Folgen des AKW-Betriebs,

¹⁵⁵⁵ Dazu anhand der beiden Atomausstiegsphasen in Deutschland Mann/ Sieven, *VerwArch* 2015, 184 ff.; Ekardt, *NuR* 2012, 813 ff.; Sendler, *Überlegungen*, S. 196; Böhm, *NuR* 2001, 61 (62); Langenfeld, *DöV* 2000, 929 (932 ff.); Röllner, *ZUR* 1999, 244 (245); Borgmann, *Möglichkeiten*, S. 394 ff.; Roßnagel, *ZUR* 1999, 241 (242); Böhm, *NuR* 1999, 661 (662); D. Ehlers/ Pfinder, *Energiewirtschaftsrecht*, Rn. 96; Klöck, *NuR* 2001, 1 (7); H.-J. Koch, *NJW* 2000, 1529 ff.; a.A. W. Bayer/ P. Huber, *Thesen*, S. 156; Schmidt-Preuß, *NJW* 2000, 1524 ff. Zur Debatte um einen stärker regulierten Energiemarkt M. Schröder, *Fragen*, S. 88; Brandt u.a., *Weiterentwicklung*, S. 428; Hölzer, *Energiesektor*, S. 253; J.-P. Schneider, *Liberalisierung*, S. 499; Hoffmann-Riem/ J.-P. Schneider, *Re-Regulierung*, S. 81; H.-J. Götz, *Netzzugang*, S. 135.

¹⁵⁵⁶ BVerfGE 83, 201 (211 f.); BVerfG, *DöV* 1993, 82; BVerfG, *NJW* 1998, 367.

¹⁵⁵⁷ Zur Arbeitstheorie sowie ihrer rechtlichen und ökonomischen Adaption Ekardt, *Steuerdefizite*, § 18. 2.; zum Eigentum als Internalisierung auch Luhmann, *Kommunikation*, S. 15.

gesichert über eine AKW-Vollversicherung (statt wie bisher eine staatliche Ausfallhaftung in Deutschland, §§ 31, 34 AtG) wäre damit zu rechtfertigen. Zudem wird das Eigentumsgewicht der Energiekonzerne noch einmal durch die Situationsgebundenheit des Eigentums gemindert. Darum ist die starke Einschränkung der Privatnützigkeit und der Verfügungsbefugnis für die Konzerne hinzunehmen, zumindest solange sie über die zwischenzeitlich erzielten Einnahmen überhaupt noch etwas von ihrem Eigentum haben. Doch hinreichende Anpassungsfristen sind bei gleitenden Übergängen gewährleistet.¹⁵⁵⁸ Zu bedenken ist auch, dass ein Dazulernen der öffentlichen Gewalt (etwa hinsichtlich der Tatsachen-Gefährdungsprognose nach den Anschlägen des 11.09.2001 in den USA oder nach dem Fukushima-Unglück) als Abwägungsregel ausdrücklich dem Vertrauensschutz gegenübersteht und deshalb die AKW-Betreiber nicht einfach auf die einmal erteilte Kraftwerksgenehmigung unter allen Umständen vertrauen dürfen.¹⁵⁵⁹ Ein beschleunigter Atomausstieg wäre damit möglich, und zwar aufgrund einer Eigentums-Inhaltsbestimmung ohne Entschädigung.¹⁵⁶⁰

Dass Ressourcen- oder Klimaabgaben, sofern nicht der vorliegend favorisierte Preisungs-Weg über einen ETS beschritten wird, zusätzlich zu alledem von vornherein nicht den vieldiskutierten, nach Meinung der deutschen verfassungsgerichtlichen Judikatur bestehenden Verfassungsanforderungen für Sonderabgaben unterliegen, ergibt sich daraus, dass sie nicht so konzipiert werden müssen, dass gesetzlich eine bestimmte Mittelverwendung explizit im jeweiligen Abgabengesetz vorgeschrieben wird. So kann auch ein Finanzfluss etwa in den globalen Süden zwar in der Höhe den Abgabeneinnahmen entsprechen, aber trotzdem als allgemeiner Ausgabenposten im Haushalt geführt werden. Und beim ETS, sofern (steuerungstheoretisch sinnvollerweise) dieser Weg der Mengenbegrenzung für fossile Brennstoffe und weitere Ressourcen gewählt wird, handelt es sich bereits nicht um eine Abgabe und damit von vornherein nicht um eine Sonderabgabe; gleiches gilt für Einspeisegesetze wie das EEG. Von alledem abgesehen ist die Idee erschwerender Verfassungsanforderungen an Sonderabgaben aber auch bereits in sich nicht überzeugend.¹⁵⁶¹

¹⁵⁵⁸ Birk/ Eckhoff, Steuerreform, S. 68; Klocke, Klimaschutz, S. 209; übergangen bei Arndt, Rechtsfragen, S. 130. Allerdings ist unklar, ob überhaupt erhebliche Verwerfungen selbst bei hohen Steuersätzen eintreten würden.

¹⁵⁵⁹ Zudem ist nicht nur die vielfache Verflechtung der EVU mit dem Staat, sondern auch die jahrzehntelange staatliche Förderung schutzmindernd zu berücksichtigen; vgl. Böhm, NuR 2001, 61 (62); vgl. auch J.-P. Schneider, Liberalisierung, S. 109 ff.

¹⁵⁶⁰ H.-J. Koch, NJW 2000, 1529 ff.; Langenfeld, DöV 2000, 929 (935); Roßnagel, ZUR 1999, 241 (242); Sandler, Überlegungen, S. 196; Böhm, NuR 2001, 61 (62); Roller, ZUR 1999, 244 (247); Denninger, Befristung, S. 180 ff.; Klöck, NuR 2001, 1 (7); a.A. Ossenbühl, AöR 1999, 1 (52). Anforderungen sind insoweit eine angemessene Kapitalamortisation, der Abschreibungszeitraum und der Zeitwert der Anlagen, aber auch ersparte Aufwendungen; nicht außer Betracht bleiben dürfen aber auch die umfangreichen Subventionen, die die Atomkraft über Jahrzehnte genossen hat; vgl. Roller, Fragen, S. 109 ff.; Böhm, NuR 2001, 61 (62); Roßnagel, ET 1998, 62 f.

¹⁵⁶¹ Ausführlich zur Debatte m.w.N. die Altauflage: Ekardt, Zukunft, § 9 A. I. 2. mit dem Nachweis, dass neben internen Inkonsistenzen die Idee „nur ausnahmsweise“ zulässiger Sonderabgaben eine neuerliche Frucht eines alten, gerade problematischen Freiheitsverständnisses ist (§ 4). Im Ergebnis ebenso

Eine weitere offene Grundrechtsfrage, die erst jetzt nach Erörterung der konkreten klima- und ressourcenpolitischen Instrumente gestellt werden kann, lautet: Sind selbstregulative Instrumente, wie sie die Nachhaltigkeitspolitik und speziell die Energie- und Klimapolitik bisher häufig einsetzt, vielleicht nicht nur in ihrer Effektivität zweifelhaft (§ 6 B.) – sind sie womöglich auch mit unser aller Freiheit und damit mit der Gerechtigkeit unvereinbar? Diese Frage ist umso wichtiger, als eine selbstregulative Steuerung meist gerade als Freiheitsgewinn präsentiert wird. Anknüpfungspunkt der folgenden Prüfung kann indes nicht z.B. eine einseitig und unaufgeforderte CSR-Maßnahme oder Selbstverpflichtung eines Industriezweigs sein, die als solche eben gerade keine Beschränkung der Freiheit erzeugt.¹⁵⁶² Prüfungsgegenstand kann nur die Mitwirkung des Staates etwa durch informelle Absprachen sein, ebenso wie das Unterlassen der rechtlichen Regelung eines Sachverhalts oder die Schaffung einer gesetzlichen Regelung in genauer Umsetzung einer kooperativen Absprache. Denn nur die öffentliche Gewalt ist Adressat der Freiheit, allerdings einschließlich des multipolaren Bürger-Bürger-Schutzes (§§ 4 A., 4 E. I.). Gesetze, welche etwa die fest zwischen Energiekonzernen und Bundesregierung ausgehandelten Konsensvereinbarungen zum Atomausstieg von 2001 umsetzen, sowie die staatliche Aufforderung in den 1990er Jahren an die Industrie, eine Selbstverpflichtung zum Klimaschutz abzugeben, haben erhebliche Bedenken gegen sich: Zunächst einmal ist klar, dass die Rechtsetzer ihre Rolle als interessenausgleichende, unparteiische Instanz bei einer normvermeidenden oder gesetzesvorbereitenden Selbstregulierung verlassen und paktieren. Und jede gerechte Verfassung enthält, wie herausgearbeitet, ein Unparteilichkeitsgebot¹⁵⁶³ an alle drei Staatsgewalten, wenngleich in leicht abgeschwächter Form für den Gesetzgeber. Normvorbereitende und normvertretende Selbstregulierung anstelle staatlicher Konfliktentscheidungen – es sind ja auch Dritte von der Selbstregulierung betroffen – machen die betroffenen Wirtschaftszweige zum Richter in eigener Sache. Das gerät in einen Konflikt nicht nur mit dem Unparteilichkeitsprinzip, das wie das Menschenwürdeprinzip eher weniger auf Einzelfallanwendungen zugeschnitten ist (§ 4 B. I.), sondern auch mit dem (repräsentativen) Demokratieprinzip. Vor allem aber

Sacksofsky, Abgaben, S. 126 ff.; Gawel, Umweltabgaben, S. 23 ff.; Hendl, AöR 1990, 577 ff.; J.-P. Schneider, Liberalisierung, S. 510 ff.; Gawel, Steuerrecht, S. 72 ff.; Heun, Entwicklung, S. 16 ff. – konträr z.B. zu BVerfG, ZUR 1998, 144 ff.; vgl. auch Brohm, VVDStRL 1984, 277; für das Steuerstaatsprinzip und seine restriktive Wirkung gegenüber finanzrechtlichen Instrumenten der Ressourcensteuerung Blanke/ Peilert, RdE 1999, 126 (130) und Trzaskalik, StuW 1992, 135 ff.; als Rechtsfortbildung retten will das Steuerstaatsprinzip Drömann, Abgaben, S. 154 ff. Konkret zur EEG-Förderung als (keine) Sonderabgabe Kahl/ Bews, Ökostromförderung, S. 92.

¹⁵⁶² Vgl. Faber, Selbstregulierung; passim; für eine Untrennbarkeit von Induktion und Selbstverpflichtung Helberg, Selbstverpflichtungen, S. 288.

¹⁵⁶³ Siehe oben § 4 B. I. sowie Tomerius, Projektabsprachen, S. 41 ff.; Song, Verwaltungshandeln, S. 138 f. und passim; Linscheidt, Steuerung, S. 189; Di Fabio, Selbstverpflichtungen, S. 125 ff.; m.E. nicht klar gesehen bei Frenz, Selbstverpflichtungen, S. 172 ff.; Pöcker, ZfU 2008, 159 ff.

gilt: Gerade die Multipolarität der Freiheit, also die Grundrechte Dritter¹⁵⁶⁴, und speziell die Rechte junger und künftiger Menschen errichten eine schon erwähnte, jetzt weiter auszuführende Schranke für selbstregulative Instrumente auf Rechtsetzungsebene wie auf Vollzugsebene.¹⁵⁶⁵ Und wenn der Gesetzesinhalt wie bei der AtG-Novelle zum Atomausstieg durch eine kooperativ-informelle Absprache komplett und in allen Einzelheiten determiniert ist, wird das förmliche Gesetzgebungsverfahren zur Farce. Letztlich ist damit auch eine unparteiische Abwägung und Tatsachenerhebung nicht mehr gegeben. Das Gesagte gilt analog für andere Selbstregulierungen, etwa auf internationaler Ebene: Auch wenn z.B. die Verwaltungen verschiedener Staaten die multinationalen Konzerne zu animieren versuchen, selbstregulativ den Umgang mit bestimmten Chemikalien zu regeln, erfordert dies eine gleichmäßige Beteiligung nicht nur der Wirtschaftsbelange, sondern auch der „Gegenseite“.

Mancher mag jetzt einwenden¹⁵⁶⁶, dass die Selbstregulierung gleichwohl unproblematisch sei, weil liberal-demokratische Verfassungen (sei es auf EU-Ebene, sei es auf nationaler Ebene) ein Kooperationsprinzip, also eine Art Gebot des Paktierens im Staat-Bürger-Verhältnis, enthielten. Dem ist jedoch zu widersprechen.¹⁵⁶⁷ Es kann sie auch nicht geben, weil sie, nähme man sie ernst, das Ende der liberalen Demokratie bedeuten würde: Denn die öffentliche Gewalt würde dann ihrer Rolle als Konfliktmittler entthoben. Man kann insoweit auch keinen unternehmerischen Vertrauensschutz aus der bisherigen unambitionierten Umweltpolitik¹⁵⁶⁸ herleiten. Denn das Dazulernen bei Tatsachenerkenntnissen und eingeschränkt auch bei Wertungen ist erlaubt und ggf. sogar geboten (§ 5 C. II. 2.). Hiermit und mit alledem wird deutlich: Die in deutschen Juristenkreisen dominierende Vorstellung, die klassische Fokussierung der Wirtschaftsgrundrechte lege der existenziell notwendigen Nachhaltigkeitswende massiv Steine in den Weg, vermag nicht zu überzeugen.

¹⁵⁶⁴ Kooperativ-selbstregulative Instrumente können nicht nur nachhaltigkeitsbezogene, sondern auch wirtschaftliche Grundrechte verletzen. Man kann etwa an einen (faktischen) Grundrechtseingriff bei einem entsprechenden Hinwirken des Staates auf Abgabe einer Selbstverpflichtung denken.

¹⁵⁶⁵ Paefgen, NuR 1994, 424 (433); Wulsdorf, Umweltethik, S. 199; Engel, DV 2001, 1 (24); Schmidt-Preuß, VVDStRL 1997, 172; J.-P. Schneider, VerwArch 1996, 38 (49); Bohne, Rechtsstaat, S. 224 ff.; Gusy, ZUR 2001, 1 (6); Song, Verwaltungshandeln, S. 138 f.; vgl. auch Depenheuer, Gedanke, S. 19 und Voßkuhle, Kompensationsprinzip, S. 58 f.; a.A. Frenz, Selbstverpflichtungen, S. 172 ff., 195.

¹⁵⁶⁶ Dafür offenbar Di Fabio, Ausstieg, S. 39; dagegen Lege, JurA 1999, 125 (128 f.); Murswiek, ZUR 2001, 7 (13); H.-J. Koch, NuR 2001, 541 (544 ff.); Kloepfer, DVBl 1996, 73 (74); Voßkuhle, ZUR 2001, 23 ff.; Wieland, ZUR 2001, 20 ff.; Gusy, ZUR 2001, 1 (6).

¹⁵⁶⁷ Auch die deutsche BVerfG-Judikatur zur Verpackungssteuer und Sonderabfallabgabe, die insofern innerhalb der Judikatur die am weitesten gehende Position repräsentiert, behauptet keine solche Verfassungspflicht zur Kooperation; vgl. Lege, JurA 1999, 125 (129); Wieland, ZUR 2001, 20 (21); Gusy, ZUR 2001, 1 (5) unter Hinweis auf BVerfGE 98, 106; 98, 83; unklar Di Fabio, Ausstieg, S. 39 ff.

¹⁵⁶⁸ Di Fabio, Ausstieg, S. 40 und passim; Schmidt-Preuß, DVBl 2001, 1095 (1102); ablehnend (und zugleich zu den weiteren Überlegungen im Fließtext) statt vieler Wieland, ZUR 2001, 20 (22 f.); allgemein auch Blanke, Vertrauensschutz, S. 31 ff.

§ 7 Globale Institutionalisierung der Nachhaltigkeit – demokratisch, ökologisch und sozial eingerahmter Freihandel

A. Chancen und Grenzen von Globalisierung, Freihandel und WTO in Zeiten von TTIP

In einer globalisierten Welt der offenen, bislang noch recht unhinterfragt wachstumsorientierten Märkte entstehen aus dem bis hierher Herausgearbeiteten einige weitere Problemkreise. Die in § 6 B. diagnostizierte – letztlich weltweite – Hinwendung zu Selbstregulierung und Wettbewerb statt staatlicher Regulierung hat seit den 1980er Jahren zu einem zunehmenden Regulierungsabbau und einem immer stärker verflochtenen, politisch nur bedingt eingehetzten globalen Wirtschaftsraum geführt. Auch wenn wie gesehen eine Pauschalkritik am Kapitalismus zweifelhaft wäre (§ 2 F.), begünstigt dies massiv das beschriebene räumliche Verlagerungsproblem (§§ 6 D. IV., 6 E. IV.) sowie das Entstehen von Drucksituationen, die trotz aller Ambivalenz am Ende für die Freiheit gefährlich werden können (§ 4 A.). Dies führt zu einer Reihe von noch näher anzusprechenden Fragen:

- Es führt zur in § 6 B. begonnenen Anfrage an den Freihandel als spezifische Ausprägung des globalisierten Kapitalismus (§ 7 A.), wobei diese Frage in den letzten Jahren einseitig reduziert auf die Finanzmärkte diskutiert wurde, vorliegend aber nicht zuletzt unter Nachhaltigkeitsgesichtspunkten mit Bezug etwa zum Klimawandel interessiert.
- Ferner: Wie kann ein nachhaltiger Umgang etwa mit Klima und Ressourcen in einen größeren *institutionellen*, und zwar aufgrund des entwickelten Governance-Ansatzes und der universalistischen Menschenrechtsperspektive letztlich globalen, Rahmen gebracht werden (§ 7 B.) in einer Welt, die sich vom Wachstumsdenken jedenfalls in den Industriestaaten voraussichtlich schon bald lösen müssen (§ 1 B. V.)?
- Und welche Implikationen hätte eine mächtige transnationale Nachhaltigkeits-Regulierung auf den Bestand des vorhandenen Völkerrechts? (§ 7 B.)
- Wie müssen das Welthandelsregime, das seinerseits durch seine Orientierung auf Wachstum in einem latenten Spannungsverhältnis zu einer Nachhaltigkeitspolitik stehen könnte, und ebenjene Nachhaltigkeitspolitik aufeinander abgestimmt werden, ohne dass die eigentlich weitgehend gelösten sozialstaatlichen und kapitalismuseinhegenden Fragen der Industriestaaten von neuem aufbrechen? (§ 7 A.-C.)
- Dabei gilt es auch den Status Quo zu betrachten und insbesondere zu fragen, inwieweit sich mögliche nationale oder europäische Nachhaltigkeits-Vorreiteraktivitäten wie „Ökozölle“, aber auch die (nur bedingt anspruchsvollen) existierenden Umweltvölkerrechtsverträge selbst mit dem Welthandelsrecht vertragen (§ 7 C.), wobei sich für diese welthandelsrechtliche Prüfung der Nachhaltigkeitspolitik teils

Parallelen zur Prüfung der EU-Freihandelsgrundnorm, der Warenverkehrsfreiheit, ergeben (§ 7 D.).

Die Globalisierung als eine bestimmende politisch-wirtschaftliche Grundtendenz unserer Zeit bezeichnet im Kern ein System des weltweiten Freihandels, wenngleich sie nicht auf wirtschaftliche Vorgänge beschränkt ist, sondern z.B. auch die kulturelle Pluralisierung und weitere Entwicklungen wie das zunehmende globale Verhandeln von Umweltproblemen begrifflich einschließen kann.¹⁵⁶⁹ Die ökonomische Globalisierung hat zwar im Transportkosten- und Informationstechnologiebereich auch technische Ursachen. Im Kern entsteht sie jedoch nicht naturwüchsig, so sehr man neue Entwicklungsstufen auch in Bezug zu bestimmten menschlichen Grundeigenschaften setzen kann (§ 2 F.), sondern durch politische Entscheidungen für den Freihandel. Die EU war hier der Vorreiter. Spätestens mit der Gründung der WTO, der Welthandelsorganisation der Nationalstaaten, ist sodann auch international ein komplexes Geflecht globaler und bilateraler Liberalisierungsabkommen entstanden, deren gemeinsame Intention ein möglichst freier Welthandel mit Produkten, Dienstleistungen usw. ist. Die WTO als das institutionelle Gerüst zahlreicher internationaler Wirtschafts- und Handelsverträge gründete sich im Jahr 1994 nach langjährigen Verhandlungen. Im Kern handelt es sich also um einige multilaterale Abkommen von drei Vierteln der Staaten der Welt, ergänzt durch eine große Vielzahl bi- und plurilateraler Verträge (Art. II WTO-Rahmenübereinkommen/ ÜWTO). Das wichtigste Handelsabkommen im Rahmen der WTO ist dabei das GATT (General Agreements on Tariffs and Trade), das die Liberalisierung des internationalen Warenhandels zum Gegenstand hat. Anders als sonst meist bei völkerrechtlichen Vertragswerken ist sie formal mit Ministerkonferenz, Allgemeinem Rat, Sekretariat und gerichtsartigen Streitbeilegungsorganen stark institutionalisiert unter Einschluss von Gewaltenteilungsansätzen (Art. III WTO-Rahmenübereinkommen), wobei sogar ein relativ förmliches Rechtssetzungsverfahren und Mehrheitsentscheidungen vorgesehen sind (Art. IX, X ÜWTO).¹⁵⁷⁰

Der – grenzüberschreitende – Freihandel birgt im Wege der internationalen Arbeitsteilung erhebliche Chancen für eine globale Wohlstandssicherung respektive für den Freiheitsvoraussetzungsschutz, ebenso wie für einen sanften Export von Freiheit und Demokratie, wie generell für den Kapitalismus bereits konstatiert wurde (§ 5 B.).¹⁵⁷¹

¹⁵⁶⁹ Ausführlich dazu Sassen, Paradox, S. 249 ff.; für eine Analyse der „Weltgesellschaft“ siehe Nullmeier, in: Kreide/Niederberger, Theorie, S. 3 ff.

¹⁵⁷⁰ Bei Verstoß eines Mitgliedstaates gegen die abgeschlossenen Verträge durch eine staatliche Maßnahme, die das WTO-Recht verletzt, kann ein anderer Staat bei dem Dispute Settlement Body (DSB), dem Streitschlichtungsorgan der WTO, Beschwerde gegen den Verletzer einlegen. In einem sogenannten Panel wird die Streitfrage dann anhand der WTO-Verträge entschieden. Dann wird die Entscheidung inklusive der Auferlegung der zu ergreifenden Maßnahmen durch den Dispute Settlement Body verkündet sowie deren Durchführung überwacht. Die unterlegene Partei hat die Möglichkeit, gegen das Urteil Berufung beim Appellate Body einzulegen. Jedoch muss der angegriffene Mitgliedstaat nach der Feststellung, dass die angegriffene Maßnahme vertragswidrig ist, die Maßnahme aufheben. Darüber hinaus kann der DSB dem vertragsverletzenden Staat weitere Maßgaben auferlegen.

¹⁵⁷¹ Zu manchen Wirkungen der Globalisierung auf die Demokratie auch Helms, ZPol 2007, 1119 ff.

Denn Kapitalismus braucht Rechtssicherheit, freie Ideen und Innovationen und verknüpft sich deshalb gern mit freiheitlichen Ordnungen, ebenso wie Markt und Wettbewerb gut zu freiheitlich-demokratischen Grundprinzipien passen. Wie dort ebenfalls bereits gesehen, bedarf der Wettbewerbsmechanismus allerdings klarer politisch-rechtlicher Rahmenseetzungen und kann für sich allein nicht für einen nachhaltigen, also intertemporal und global gerechten Freiheitsausgleich sorgen (§ 6 B.). Dies gilt umso mehr, als der Zusammenhang zwischen Kapitalismus, Freiheit und Demokratie bei aller Affinität keineswegs ein zwangsläufiger ist, wie diverse schwankende Entwicklungen der letzten Jahrzehnte zeigen.¹⁵⁷² In noch einmal besonderer Weise fordert der globalisierte Freihandel die Politik umfassend heraus, wie schon konstatiert wurde (§§ 4 A., 6 E. IV.). Denn da niedrigere (Unternehmens-)Steuer-, Sozial- und Umweltstandards in der Regel niedrigere Produktionskosten und damit Wettbewerbsvorteile bedeuten, haben Staaten durch den Freihandel, selbst wenn sie grundsätzlich die Einsicht in die nötige Regulierung freier Märkte befolgen wollten, potenziell das Problem, dass sie unter jenem Freihandelsdruck genau jene Gestaltungsoption verlieren. Das Ergebnis ist ggf. ein globales Streben nach niedrigeren Kostenbelastungen für die Unternehmen im Steuer-, Sozial- und Umweltbereich, bekanntlich eine Haupttriebfeder aktueller politischer Kontroversen (§ 1 A.). Bekanntermaßen war dies gerade eines der Argumente (neben anderen) für einen *globalen* Ansatz in der Klima- und Ressourcenpolitik (§ 6 E. III. 1.). Doch setzen die WTO-Regeln (und die globalen Kapitalmarktregeln) auf ein möglichst „freies Spiel der Kräfte“ zwischen Staaten als „Standorten“ im Sinne eines weltweiten Wettbewerbs um Unternehmensansiedlungen und Kapital. Dies droht rechtlich den befürchteten Dumpingwettlauf der Staaten um (vordergründig) kostengünstige Produktionsbedingungen in Gestalt von niedrigen Unternehmenssteuern, Sozial- und Umweltstandards sowie wenig Kapitalmarktbeschränkungen zu begünstigen.¹⁵⁷³

Wie für den Kapitalismus allgemein (§§ 2 F., 4 A.), so kann auch für den globalen Freihandel diagnostiziert werden, dass er bis dato (!) für die Bewohner westlicher Staaten in der Summe von Vorteil war, besonders in wirtschaftlich-sozialer Hinsicht. Es sind viele Arbeitsplätze im Export entstanden, und durch den wachsenden Gesamtwohlstand konnten auch Globalisierungsverlierer aus einfachen Fertigungstätigkeiten immerhin „finanziell entschädigt“ werden. Nunmehr, mit immer mehr konkurrenzfähigen Ländern im globalen Süden, stellt die Entwicklung jedoch möglicherweise die gewachsene Sozialstaatlichkeit und mehr noch die Klima- und Ressourcenpolitik, so ihre globale Verankerung nicht gelingen sollte, vor gravierende Probleme. Dies betrifft nicht allein den mehrfach konstatierten steigenden persönlichen Druck auf die Menschen. Konnten die Nationalstaaten im 20. Jahrhundert durch soziale Ausgleichsmaßnahmen den Kapitalismus für die breiten Massen lebenswert machen, so könnte ihnen dieser Weg nunmehr durch einen drohenden globalen Wettlauf um die „preisgünstigsten“ Standards verstellt sein. Und eine globale (Sozial-)Politikebene gibt es

¹⁵⁷² Vgl. Reich, Superkapitalismus, S. 174 ff.; Rodrik, Globalisierungs-Paradox, S. 19 ff.

¹⁵⁷³ Vgl. Rodrik, Globalisierungs-Paradox, S. 15 f. und 248 ff.; Radermacher/ Beyers, Welt, S. 310 ff.; vgl. auch Krieger, AöR 2008, 315 (318 ff.).

bisher nicht. Natürlich ist die Globalisierung nicht gänzlich die einzige Ursache dafür, dass Steuer- und Sozialkassen in westlichen Ländern immer mehr unter Druck geraten und in einer Verschuldungsspirale zu landen drohen. Der Arbeitsmarkt wird nicht nur durch die Globalisierung geprägt, sondern auch durch den demographischen Wandel, durch die (begrüßenswerterweise) zunehmende Frauenerwerbstätigkeit und die anhaltende technische Rationalisierung. Speziell Deutschland war nicht nur langjähriger Exportweltmeister, sondern ist auch Rationalisierungsweltmeister. Ebenso spielen gewachsene Ansprüche der Bürger eine Rolle. Zwar ergibt sich die geschilderte Gesamtsituation primär dann, wenn die Gesamtproduktionskosten wirklich differieren – wenn also höhere klima- und sozialpolitische Kosten in Deutschland nicht durch qualifiziertere Arbeiter ausgeglichen werden. Doch die PISA-Studien illustrieren trotz aller methodischer Fragwürdigkeit schon heute, dass ein Land wie Deutschland *auf Dauer* in der Tat keine besseren Arbeitsergebnisse (und keinen höheren Bildungsstand) als Länder wie Südkorea, China, Indien oder Indonesien haben wird.¹⁵⁷⁴

Die Teilnahme am globalen Freihandel steht indes nicht mehr im Belieben nationaler Politik; die Teilnahme wird vielmehr vorgegeben durch völkerrechtliche Regelungen (wie das allgemeine Regularium über die Behinderung des globalen Warenverkehrs durch Zölle u.ä., das GATT) unter dem Dach der WTO. Nationalstaatliche Politik gerät dadurch zunehmend unter Druck. Zwar hat die nationale und europäische Politik rechtlich – grundsätzlich – auch weiterhin die Befugnis, Umwelt- und auch Sozialpolitik zu betreiben. Doch drohen wie gesehen globalökonomische Sachzwänge zu entstehen, die faktisch die Ausübung dieser rechtlichen Befugnis behindern. Das gleiche Problem besteht übrigens potenziell innerhalb der EU, was wiederum eines der Argumente für einen zumindest europäischen Ansatz beim ETS war.¹⁵⁷⁵ Seine Verknüpfung von Klimaschutz und Ressourcenschonung mit der globalen Armutsbekämpfung und einer Stabilisierung der Situation in möglichst vielen Entwicklungsländern (§ 6 E. III. 2.) erfolgte auch vor dem Hintergrund, dass sozial Schwächere gerade in den Entwicklungsländern durch einen weiter intensivierten Freihandel immer noch mehr unter Druck geraten können – trotz eventuell noch erwartbaren minimalen Gesamtwohlstandsgewinnen.¹⁵⁷⁶ Dies wird begünstigt durch mit dem Freihandel verknüpfte Probleme wie nicht selten asymmetrisch strukturierte bilaterale Handelsverträge, Schuldenspiralen der Staatshaushalte (dazu § 6 E. VI. 5.), natürlich aber auch undemokratische Strukturen, kulturelle und kolonialismusbedingte Einflüsse u.a.m.¹⁵⁷⁷

Trotzdem sind in den letzten Jahren die großen Reformversuche der WTO, der UN,

¹⁵⁷⁴ Jene Grenzen vermeintlich fortbestehender Handlungsspielräume werden von den Kritikern der Dumpingthese regelmäßig übersehen; siehe nur Rensmann, Politikwissenschaft, S. 111.

¹⁵⁷⁵ Diese gesamte Problemlage wird weitgehend übergangen bei Giegerich, VVDStRL 2010, 243 ff.; klarer Peters, VVDStRL 2010, 7 ff.

¹⁵⁷⁶ Emmerich-Fritsche, Völkerrecht, S. 773 ff.; Faden, Menschenrechte, S. 20 ff.; Rodrik, Globalisierungs-Paradox, S. 95; Herrlich, Menschenrechte, S. 13 ff.

¹⁵⁷⁷ Vgl. dazu ausführlich Wuppertal Institut, Deutschland, S. 512 ff.; Radermacher/ Beyers, Welt, S. 126 ff.; zu negativen WTO-Effekten auch Pogge, DZPhil 2007, 967 ff.

aber auch der ebenfalls (wenngleich stärker eingerahmt) freihandelszentrierten EU, die den Freihandel stärker einhegen sollten, gescheitert. Eine globale Nachhaltigkeits-Mengensteuerung beim Klima respektive den fossilen Brennstoffen, Landnutzung und ggf. Phosphor würde hier mit ihrer sozialen Verteilungskomponente freilich eine ganz neue Situation schaffen (die allerdings aus ähnlichen Gründen wie die eben genannten Reformen schwer durchzusetzen ist: §§ 2 D., 2 G.). Die Mengensteuerung mit ihrer sozialen Verteilungskomponente zugunsten der beteiligten Länder des globalen Südens würde auch die realen Chancen, aus Schuldenspiralen auszubrechen, demokratische Entwicklungen einzuleiten usw., erhöhen. Trotzdem können weitere flankierende institutionelle Maßnahmen im Rahmen des Welthandelssystems nötig werden, etwa in demokratischer und sozialer Hinsicht (§ 7 B.) – zumindest aber ist eine Klärung nötig, dass das System nicht welthandelsrechtlich seinerseits unter Druck gesetzt wird (§ 7 C.).

Das Thema einer globalen Klima- und Ressourcenpolitik weitet sich damit zur Frage nach einer politischen Einrahmung des globalen freien Spiels der Kräfte aus – wogegen sich die generelle Debatte über Freihandel und Nachhaltigkeit allzu schnell auf nationale Handelsbeschränkungen fokussiert. Dass solche Beschränkungen vielleicht gar nicht erstrebenswert sind, gilt zunächst aus Sicht der Entwicklungsländer, da diese ja gerade am internationalen Markt partizipieren wollen (wenngleich etwa im 19. Jahrhundert zeitweise Handelsbeschränkungen auch als Mittel bekannt waren, den Aufbau einer eigenen Industrie zu ermöglichen¹⁵⁷⁸). Doch auch den Industriestaaten helfen einseitige Handelsbeschränkungen nur bedingt auf dem Weg zur Nachhaltigkeit. Denn wenn z.B. die EU die USA durch Handelsbeschränkungen zu nachhaltigkeitspolitischen Maßnahmen zwingt, bleiben die exportorientierten europäischen Staaten gleichwohl partiell im Wettbewerb um die niedrigsten Standards gefangen, und das Problem der räumlichen Verlagerungseffekte bleibt ungelöst. Denn wenn z.B. US-Unternehmen auf die europäischen Handelsbeschränkungen hin ihre Waren ggf. in andere Länder exportieren, z.B. nach Afrika (wenngleich es US-Unternehmen u.U. nicht leicht fiele, auf ihren EU-Marktanteil zu verzichten), dann verlieren die EU-Unternehmen gleichwohl in Afrika ihre Marktanteile, wenn sie die europäischen Regierungen nicht zu niedrigeren (oft kostensparenderen) Umweltstandards überreden. Die nachhaltigkeitsbezogene Wirkung der WTO liegt also zwar auch in den Zulassungsregeln für nationale Handelsbeschränkungen (zu diesen in § 7 C.), aber mehr noch darin, dass sie überhaupt einen globalen Wettbewerb schafft, der das Dumpingproblem und damit das globale politische Einrahmungserfordernis auf die politische Tagesordnung setzt. Effekte wie Transportemissionen einerseits, umgekehrt aber auch ein erleichterter Technologietransfer andererseits stehen daneben.

Dass all dies trotz aller Wachstums- und teilweise auch Kapitalismus- und Wettbewerbskritik und trotz aller (dringenden) Einhegungsnotwendigkeit nicht zu einer Radikalkritik des Wettbewerbsgedankens – nunmehr im internationalen Raum – zuge-

¹⁵⁷⁸ Vgl. Rodrik, Globalisierungs-Paradox, S. 19 ff. und 59 (mit vielen historischen Beispielen).

spitzt werden kann (§§ 1 B. V., 2 F., 4 A., 6 B.), wurde bereits deutlich. Davon abgesehen wäre das Ansinnen, per se „die“ Globalisierung abzulehnen, auch inhaltlich ziemlich diffus. Man weiß nicht einmal recht, was dies letztlich bedeuten soll: dass die Menschen weltweit aufhören sollen, ähnliche Kinofilme und Bücher zu mögen? Dass man nur noch deutsches Essen zu sich nehmen soll? Dass man die moderne Wohlstandsgesellschaft nicht nur (wie aus Nachhaltigkeitssicht erforderlich: § 1 B. III.) teilweise durch mehr Genügsamkeit zurückbaut, sondern quasi in Gänze abschafft, weil wir die dazu nötigen Rohstoffe einfach in Deutschland nicht haben? Dass Urlaubsreisen in andere Länder per se verboten werden? All dies erscheint wenig naheliegend und wenig passend zu einer freiheitlichen Ordnung – und mit alledem sind notwendigerweise auch globalisierte wirtschaftliche Transaktionen verbunden, die man folgerichtig nicht einfach pauschal ablehnen sollte. Zudem ist die Globalisierung kein so neues Phänomen; vor 100 Jahren war der Freihandel sogar noch ausgeprägter. Damals wie heute hat er aber eben massive, regelungsbedürftige Folgeprobleme, wovon das Dumpingproblem eines wäre. Der Primärenergie-ETS mit seiner sozialen Komponente wäre kurzfristig und langfristig, national und global ein Versuch, darauf zu reagieren. Und zweifellos hätte er auch, ohne dass es ihm explizit darauf ankommt, partiell deglobalisierende Folgen, indem etwa Fernreisen oder Südfrüchte seltener werden würden. Ebenso wäre der Primärenergie-ETS mit seinen Wirkungen, etwa der stärkeren Dezentralisierung der Energie- und Ressourcenindustrie, teilweise durchaus ähnlich dem, was viele Globalisierungskritiker heute für vordringlich halten: nämlich eine kritische Reaktion auf bestimmte menschliche und gesellschaftliche Strukturen, die problematische Folgen haben. Dabei fokussiert der Ansatz (siehe auch die Erläuterungen in § 6 E. III.) aber eine anthropologisch und institutionell realistische Stoßrichtung – mit durchaus vorhersehbaren wachstumstransformierenden Wirkungen –, er vermeidet jedoch Utopien, die nicht nur anthropologisch unreal und schlimmstenfalls totalitär, sondern auch schlicht unklar sind (zu einer bestimmten Form pauschaler Kapitalismuskritik siehe schon § 2 F.). Es bedarf aber dennoch vielleicht weiterer, institutioneller Bausteine. Dies und das Folgende kann dabei festgehalten werden, ohne die Frage, ob eine Postwachstumsgesellschaft (§ 1 B. V.) noch „kapitalistisch“ sein könne und in welchem Maße genau, hier erneut aufzugreifen oder gar (was kaum möglich sein dürfte) abschließend zu entscheiden.

Nach den vorherrschenden Vorstellungen unter Ökonomen ist es freilich genau umgekehrt wie aus der Sicht der Kapitalismuskritiker. Ihres Erachtens ist die Frage nach dem Sinn *jedweder* handelsbeschränkender Maßnahmen tendenziell negativ zu beantworten¹⁵⁷⁹ (schon deshalb würde der vorliegend vorgeschlagene Klima- und Ressourcenschonungsansatz dort auf Kritik treffen). Vielmehr bewirke ein möglichst unreglementierter Freihandel weltweit den größtmöglichen Wohlstand und sei damit der im Wesentlichen allein interessierende sozialpolitische Weg für OECD- und Entwicklungsländer. Falls doch Regelungsbedarf entstünde, etwa der Wunsch der Bevölkerung nach mehr Klimaschutz oder nach einer (ggf.: besseren) Krankenversicherung,

¹⁵⁷⁹ Zur klassischen Theorie des Freihandels Ricardo, *Principles*, passim; z.T. kritisch Rodrik, *Globalisierungs-Paradox*, S. 79 ff.; Becker/ Fischer/ Schwank, *Wirtschaftswissenschaft*, S. 101 m.w.N.

so könne dieser durch die Nationalstaaten unschwer wahrgenommen werden.¹⁵⁸⁰ Doch dieser Hinweis und die gelegentlichen, aber wie erwähnt künftig kaum noch zu erwartenden Wohlstandsgewinne aufgrund einer weiter ausgebauten internationalen Arbeitsteilung sprechen keineswegs gegen politische Leitplanken, wie sie ein globales Klimakonzept einschließlich seiner gewollten sozialpolitischen Ausbalancierungen setzt. Vielmehr entspricht es, ganz abgesehen von der aktuellen Dumpingproblematik, schon historisch aller Erfahrung, dass Märkte und Freihandel nur mit starken staatlichen Rahmenseetzungen, funktionierenden Institutionen, der Möglichkeit sozialer Ausgleichsmaßnahmen, einer ausgebauten Infrastruktur, einem funktionierenden Bildungssystem, der Abwesenheit von Korruption u.a.m. überhaupt funktionieren können.¹⁵⁸¹ Und auch wenn der Freihandel im Okzident und in den Schwellenländer-Oberschichten Wohlstand befördert und zudem die soziale Kompensation einiger Freihandels-Verlierer ermöglicht haben mag¹⁵⁸²: Für eine Vielzahl von Menschen weltweit ist die Bilanz unverändert ungünstig, was durch die erwartbare Verfehlung der sozialen UN-Millenniumsziele im Hinblick auf Armut, Unterernährung, Schulbildung usw. gut sichtbar wird. Jenseits interner Ursachen wie Korruption liegt dies auch daran, dass eine weitgehende Marktöffnung die Entwicklung junger Industrien in den Entwicklungsländern durch übermächtige ausländische Konkurrenz vereiteln kann, wenn gerade nicht auf die erwähnten historischen Erfahrungen mit dem europäischen Protektionismus des 19. Jahrhunderts und seinen industrieförderlichen Wirkungen gehört wird. Ferner ist auf die generellen Erkenntnisse dazu zu verweisen, dass der reine freie Wettbewerb zur Lösung von Nachhaltigkeitsproblemen nicht taugt (§ 6 B.): Problemlagen und Güter, die sich wie das Globalklima nicht in einem Marktpreis niederschlagen, werden am freien Markt vielmehr tendenziell ignoriert. Zudem steigen z.B. die Transportemissionen und die Imitation des westlichen, gerade nicht nachhaltigen Lebensstils infolge offener Märkte potenziell; und es ist mehr als zweifelhaft, ob der Technologieverbreitungseffekt offener Märkte¹⁵⁸³ jene Effekte auch nur annähernd kompensieren kann (zumal Nachhaltigkeit wie gesehen nicht rein technisch gelingen kann und auch gerade nicht auf Frage von Schadstofffiltern zu reduzieren ist: § 1 B. III.). Diese gesellschaftlichen Kosten können dabei im Falle des Klimawandels allerdings eines Tages zu wirklich drastischen ökonomischen Kosten werden, verbunden mit gewaltsamen Ressourcenkonflikten, existenziellen Bedrohungen usw. (§§ 1 B. I., 1 B. IV.). Außerdem ist bekanntlich die Vorstellung ewigen Wachstums, der die Freihandelsökonomien anhängen, unhaltbar (§ 1 B. V.). Dass derweil der vorgeschlagene ETS im globalen Süden weitere positive Bedingungen wie den Aufbau demokratischer Institutionen, eines Sozialversicherungssystems und eines natürlichen,

¹⁵⁸⁰ In diesem Sinne mit unterschiedlichen Nuancierungen OECD, Trade, S. 105 ff.; Rieger/ Leibfried, Grundlagen, passim; Scharpf, Optionen, S. 219 ff.; Sinn, Systems, passim; Ch. von Weizsäcker, Logik, S. 10 ff.

¹⁵⁸¹ Vgl. Rodrik, Globalisierungs-Paradox, S. 241 ff. und passim; Radermacher/ Beyers, Welt, S. 18 und passim; von Braun, Welternährung, S. 54 und passim; zu den Problemen des reinen Freihandels auch Spelten, WTO, S. 135 ff. und Wiemann, Klimawandel, S. 10 ff.

¹⁵⁸² Vgl. Rodrik, Globalisierungs-Paradox, S. 21 ff., 44 f., 59 und 241 ff.

¹⁵⁸³ Einseitig hervorgehoben bei Wiemann, Klimawandel, S. 10.

wohlstandsbedingten Rückgangs des Bevölkerungswachstums anschiebt¹⁵⁸⁴, kam bereits zur Sprache (§ 6 E. III.). So zentral ökonomische Instrumente für die Lösung von Motivations- und Steuerungsproblemen der Nachhaltigkeit auch sind (§§ 6 E. I., 6 E. III. 1.): Mit einem freien Spiel der Kräfte hat das Ganze wenig zu tun.

In der Präambel des WTO-(Rahmen-)Übereinkommens sind in den ersten zwei Erwägungsgründen übergeordnete Ziele der WTO statuiert. Demnach strebt die WTO nach einer Erhöhung des Lebensstandards, Vollbeschäftigung, einem hohen Realeinkommen sowie einer wirksamen Ausweitung der Produktion und des Handels mit Waren und Dienstleistungen.¹⁵⁸⁵ In diesem Zusammenhang hat sich die WTO auch dem Ziel verschrieben, eine optimale Nutzung der Ressourcen der Welt und einen Anteil der Entwicklungsländer am wachsenden internationalen Handel im Einklang mit der *Nachhaltigkeit* zu sichern. Erst im dritten Erwägungsgrund kommt die Präambel zur Verwirklichung der zuvor aufgeführten Ziele auf den Abschluss von Übereinkommen zum Zollabbau und anderer Handelsschranken zu sprechen. Insofern ist die Liberalisierung des Welthandels gemäß dem WTO-Recht lediglich als Mittel zur Erzielung eines dauerhaften und globalen Wohlstandes benannt, nicht dagegen als Selbstzweck des internationalen Handelsregimes.¹⁵⁸⁶ Bisher wurde dies wenig ernst genommen; doch genau in diese Richtung muss weitergedacht werden.

Ein wenig geeigneter Beitrag in die damit bereits näher umrissene Richtung sind freilich die 2015/16 parallel zur Abfassung dieser Auflage stattfindenden TTIP- und CETA-Verhandlungen zwischen der EU und den USA bzw. Kanada. Solche avisierten bi- oder plurilateralen Freihandelszonen sind grundsätzlich zulässig gemäß Art. XXIV GATT, sind indes mit vielfältigen Problemen behaftet.¹⁵⁸⁷ So fokussieren sie die angenommenen ökonomischen Vorteile des Freihandels (die konkret für diese beteiligten Länder aktuell sogar zweifelhaft sind) auf Länder, die ohnehin schon wohlhabend sind, mit potenziell negativen Effekten für Entwicklungsländer. Besonders problematisch ist es, wenn solche Freihandelszonen ohne ökologisch-soziale Standards installiert und schlicht wechselseitig die Standards anerkannt, also ein Anreiz in Richtung Nivellierung auf dem jeweils niedrigeren Standardniveau gesetzt wird. Entgegen landläufiger Meinung ist weder das nordamerikanische noch das EU-

¹⁵⁸⁴ Das letzteres dagegen in armen, auf bloßen Rohstoffexport statt auf Fertigungsindustrien setzenden Ländern meist hoch ist (und die Demokratie und der Sozialstaat schwach), wird näher dargelegt bei Rodrik, Globalisierungs-Paradox, S. 190.

¹⁵⁸⁵ Vgl. 1. Abschnitt der Präambel zum Übereinkommen zur Errichtung der Welthandelsorganisation (WTO) vom 15.04.1994 (BGBl. II S. 1625).

¹⁵⁸⁶ Wie hier auch Winter, Welthandelsrecht, S. 71 (73); Wiemann, Klimawandel, S. 11 und 17 f.; zu den WTO-Grundprinzipien auch Tietje, Grundstrukturen, passim.

¹⁵⁸⁷ Vgl. für eine Gesamtdarstellung der TTIP-Fragen den Sammelband von Ekardt/ Unnerstall/ Garske, Globalisierung, passim; SRU, Freihandel, S. 26 ff. und 42 f.; unter <http://trade.ec.europa.eu/doclib/press/index.cfm?id=1230> finden sich zum Zeitpunkt der Drucklegung einige Dokumente zu den laufenden TTIP-Verhandlungen; kurz auch Brandi/ Bruhn/ Lindenberg, Regelrahmen, S. 1 ff.; die nachstehenden Probleme fehlen bei den Analysen zum globalen Investitionsschutz von Peters, Menschenrechte, S. 262 ff. und Beckers-Schwarz, Investitionsschutz, S. 147 ff.

Umweltschutzniveau gut, wenn man den ökologischen Fußabdruck betrachtet. Für PKW- und Kraftwerks-Schadstoffgrenzwerte ist z.T. in den USA strenger als in der EU, mag der Vorsorgegedanke in der EU auch auf dem Papier und teilweise in der Praxis mehr Gewicht haben (siehe schon § 5 C. III.), doch umgekehrt gibt es erleichterte Schadensersatzforderungen im US-amerikanischen Recht.¹⁵⁸⁸ Wenn daneben eine künftige regulatorische Kooperation vorgesehen und Konzernklagen – umgekehrt aber keine Individual- oder Verbandsklagen auf mehr Umweltschutz – vor privaten internationalen Schiedsgerichten aufgrund vager Generalklauseln wegen durch Umwelt- oder Sozialpolitik entgangener Gewinnerwartungen zugelassen werden, ist dies genau konträr zu den oben dargestellten Stoßrichtungen. Hier droht die EU (was sie bisher welthandelsrechtlich dürfte: § 7 C.) gerade an einer sinnvollen Vorreiterrolle latent gehindert zu werden. Solche Entwicklungen allein dem Druck „der Konzerne“, so relevant er auch ist, anzulasten, verkennt freilich erneut (§§ 2 C., 2 F.) die komplexen Motivationslagen und Verflechtungen. Zu Demokratieproblemen von TTIP wird derweil im folgenden Abschnitt kurz Stellung bezogen.

B. Globaler institutionalisierter Politikrahmen für einen globalisierten Markt – globale Konstitutionalisierung und Demokratie

Die Institutionalisierung eines politisch und konkret ökologisch-sozial eingerahmten Weltmarktes über einen Primärenergie-ETS würde, sukzessive ausgehend von der EU und weiteren mitwirkenden Ländern, dazu führen, dass die WTO „von der EU lernt“: Die WTO müsste den Weg von einer ursprünglich reinen Freihandelszone zu einem ökologisch-sozial aufgewerteten politischen Raum, verbunden mit finanziellen Hilfen für die Schwächeren, beschreiten. So könnte (§ 6 E. III. 2.) die Sozial- und Umweltstaatlichkeit weltweit wachsen beziehungsweise gegen einen Dumping-Wettstreit geschützt werden. All dies erleichtert auch einen friedlichen und (anders als beispielsweise seit 2003 im Irak) gelingenden Export von Freiheit und Demokratie¹⁵⁸⁹ als historisch regelmäßige Folgen wachsenden Wohlstands und damit entschärfter sozialer Konflikte, was zugleich die kulturelle Konfrontation und das globale Terrorismusproblem entschärfen könnte. Indem man den scheinbaren ökonomischen Sachzwang zu niedrigen Umwelt- und Sozialstandards bricht, indem alle Staaten weltweit an ähnliche umwelt- und sozialpolitische Bedingungen herangeführt werden, verhindert man auch die drohende Machtlosigkeit der bereits existierenden nationalstaatlichen Demokratien (§§ 6 E. IV., 7 A.). Und man bringt vielleicht einen Prozess auf den Weg, in dem irgendwann auch die globale Ebene – vielleicht in der WTO – wie heute schon die EU gewaltenteilige Institutionen bis hin zu einem Parlament oder wenigstens einer

¹⁵⁸⁸ Vgl. SRU, Freihandel, S. 26 ff.; Löfstedt, *Journal of Risk Research* 2014, 1089 ff.; Appel/ Mielke, *Strategien*, S. 177 ff. und passim.

¹⁵⁸⁹ Vgl. zum Folgenden Ekardt, *Demokratie*, S. 27 ff.; Siefertle u.a., *Ende*, S. 110 ff.; Rodrik, *Globalisierungs-Paradox*, S. 288 f.; allgemein zur Konstitutionalisierung Häberle, *Verfassungsvergleichung*, S. 256 ff.

ähnlichen Einrichtung haben wird. Wobei dies eine offenkundige, bisher nicht gegebene Voraussetzung hat: dass die beteiligten Staaten ebenso demokratisch wären.

Der letztgenannte Aspekt verweist auf eine Wechselbezüglichkeit: Eine neue Nachhaltigkeitspolitik könnte die liberale Demokratie stärken; sie könnte aber auch ihrerseits, wieder im Sinne eines Wechselspiels (§ 2 G.), besser voranschreiten, wenn man die globalen Institutionen stärkt. Wie aber könnte das gelingen, und sollte wirklich die globale Politikebene gestärkt werden? Juristisch ist die Frage danach, welche Staatlichkeitsebene tätig werden darf, neben der Frage nach dem Rangverhältnis der Rechtsebenen (dazu sogleich unten) eine Frage danach, wer die Gesetzgebungskompetenz für einen Politikbereich hat. Juristisch haben nun sowohl die EU als auch die Nationalstaaten (teilweise mit föderalen Einschränkungen zugunsten der Regionen bzw. Bundesländer) eine weitgehende Gesetzgebungskompetenz in Nachhaltigkeitsfragen, wobei konkurrierende Regelungen über die Rangverhältnisregelungen abgeglichen werden (§§ 4 C. I., 5 B.). Ebenso hat die internationale Gemeinschaft, vermittelt über die sie tragenden Nationalstaaten, rein juristisch-kompetenziell die Möglichkeit zu weitgehenden Regelungen. Wie aber könnte das globale Institutionensystem so weiterentwickelt werden, dass Regelungen in jenem Sinne wahrscheinlicher werden als bisher? Dass neue Institutionen die Nachhaltigkeit oft wenig voranbringen, weil letztlich wieder die gleichen Menschen in ihnen tätig sind, kam bereits zur Sprache (§ 5 B.). Eine andere Qualität hat es jedoch, wenn neue Institutionen dazu dienen, eine bisher kaum handlungsfähige Politikebene wie die globale Ebene, die bisher z.B. gerade kein wirksames globales Klimaabkommen zustande bringt, handlungsfähig zu machen. Wie also kann die am Beispiel des Rechts auf Nahrung hergeleitete allgemeine Einsicht, dass schon die Figur der allgemeinen – vernunftrechtlichen – Rechtsgrundsätze die klassische Staatenzentrierung des Völkerrechts sprengt und alle öffentlichen Gewalten weltweit auf eine wirksame Umsetzung der Menschenrechte verpflichtet (§ 4 E. III.), weiter mit Leben gefüllt werden? Und wie kann dabei von der vergleichsweise gut institutionalisierten EU und selbst der WTO gelernt und letztere vielleicht am Ende zugleich, in leichter Analogie zur EU, selbst der Ort z.B. der Klimavereinbarungen werden?¹⁵⁹⁰

Die Argumente für universale (§ 3 F.) und globale (§ 4 E.) Gerechtigkeit sowie die zwingende Verknüpfung einer weiten menschenrechtlichen Freiheitsgarantie mit einer Gewaltenbalance- und Abwägungslehre (§ 5 B.-C.) ergeben im Kern die normative Rechtfertigung einer globalen Politikebene.¹⁵⁹¹ Denn sie tragen den Nachhaltigkeitsgedanken, von dem aus eine (aus mehrfach aufgezählten Gründen nötige) globale öko-soziale Regulierung des globalen Lebens und Wirtschaftens überhaupt erstrebenswert erscheint; und dass freier Wettbewerb und Freihandel die diesbezüglichen

¹⁵⁹⁰ Weniger weitgehend, aber mit ähnlicher Grundtendenz Rodi, *Architectures*, S. 22 ff.; eher wie vorliegend wohl Radermacher/ Beyers, *Welt*, S. 18 f.

¹⁵⁹¹ Der zwingende Charakter jener Verknüpfungen, aber auch ihre Begrenzungen (z.B. durch die Abwägungstheorie) wird in der philosophischen Debatte oft in der einen oder in der anderen Richtung unterschlagen; siehe nur m.w.N. Cheneval, *Philosophie*, S. 142 ff. und Kreide, *Modelle*, S. 241 ff.

Probleme nicht von allein lösen, wurde wiederholt deutlich (§§ 6 B., 7 A.). Geboten ist ethisch-rechtlich jeweils von den menschenrechtlichen Freiheitsgarantien her an sich immer genau die institutionelle Ordnung, die die universalistischen liberalen Grundprinzipien am besten verwirklicht, und zwar einschließlich der globalen und intertemporalen Gerechtigkeit. Wenn nun aber die globalen und intertemporalen Freiheitskonflikte nur global und nur durch sichernde Institutionen lösbar sind, benötigt man ergo globale Institutionen. Man benötigt deshalb Institutionen, die politische Entscheidungen jenseits von Konsensen und nationalstaatlichen Egoismen (wie sie die Welt des bisherigen diplomatischen Denkens bestimmen) ermöglichen, diese effektiv durchsetzen und überhaupt erst einmal permanent arbeiten. Dies schließt auch eine Überwindung des dogmatischen Glaubens an die Heilungskräfte des – in seiner Qualität als nur vermeintliche Schicksalsgemeinschaft ohnehin etwas künstlichen – Nationalstaates ein.¹⁵⁹²

So visionär es auch klingen mag: Für die globale Politikebene läge deshalb die sukzessive voranschreitende Entwicklung hin zu einer Art weniger dicht normierten EU einschließlich einer Art parlamentarischen Versammlung, exekutivischer Befugnisse für einzelne Bereiche und Weltgerichten in der Logik des bisher Gesagten.¹⁵⁹³ Dabei könnte man der Exekutive ähnlich wie in der EU dem Rat ggf. eine mitgesetzgebende Rolle einräumen. Denn da die Demokratie eben der Freiheit zu dienen hat (§ 5 B.), und zwar nunmehr auch der global wirkenden Freiheit, kann sie auch einmal z.T. zurücktreten, wenn die Freiheit anders gesichert werden kann. Zu überwinden wäre aber wohl auch der heutige unkontrollierbare Sicherheitsrat mit der Vetoposition der Großmächte. Ein globales Parlament müsste ferner dem Proporz zu der realen Bevölkerungszahl jedes Landes wenigstens stärker angenähert werden als bisher – anstelle des in der UNO-Vollversammlung (sowie beim Abschluss völkerrechtlicher Verträge) geltenden Prinzips Ein-Land-eine-Stimme. Dabei müsste es statt nur Konsens- auch Mehrheitsentscheidungen geben. Zudem wäre die globale Politik eben keine beliebige mehr, keine wirtschaftsliberale und auch keine dem bloßen Wollen einer Mehrheit unterworfen. Gerade auch sie muss der Verwirklichung der verschiedenen Freiheitsaspekte dienen, einschließlich der dafür hergeleiteten Abwägungs-, Tatsachenerhebungs- und Verfahrensregeln (§ 5). Zu erwägen wäre zudem, alle globalen Institutionen unter ein Dach zu bringen und das ineffiziente Nebeneinander gegeneinander agierender internationaler Organisationen zu hinterfragen. Ferner kommt neben der repräsentativ-demokratischen Rückbindung an das Volk (durch Wahlen) und einer verstärkten Mitsprache nationaler Parlamente statt nur der nationalen Regierungen auch eine ergänzende partizipativ-demokratische Rückbindung (§ 5 C. II. 3.) durch gleichmäßige Einbeziehung z.B. von Konzernvertretern und NGOs in Betracht. In

¹⁵⁹² Zur relativen Künstlichkeit jener Kategorie Scheidler, Ende, S. 139 f.; zur ideologischen Überladung von Gemeinschaftsvorstellungen ausführlich Gertenbach u.a., Theorie, S. 17 ff.; zur Kritik des volksorientierten Souveränitätsgedankens Herbst, Legitimation, S. 104 ff.; für die klassische Hypostasierung (und contra Internationalisierung) Forsthoff, Industriegesellschaft, S. 158 ff.

¹⁵⁹³ In den Grundintentionen ähnlich, in der weltstaatlichen Terminologie aber weitergehend Höffe, Vision, S. 380 ff.; kritisch Rodrik, Globalisierungs-Paradox, S. 269 ff.

vielen Völkerrechtsbereichen wird sie auch schon (wenn auch ungleichmäßig) praktiziert.

Ebenso wie heute schon in der EU könnte man ferner die Sozialpolitik wohl kaum globalisieren, doch könnte das Prinzip „Standards gegen Geld“ (§ 6 E. III. 1.) hier entscheidende Weichen stellen. Ergänzend – und durch den ETS-Nord-Süd-Transfer und seine erwartbaren Folgen erst möglich – könnten ferner wie in der EU allgemeine globale Sozialstandards vereinbart werden, ebenso wie Rahmenbedingungen z.B. für die Weltfinanzmärkte und für den Schutz gegen Diktatur und (Bürger-)Krieg. Eine echte globale Öffentlichkeit, die politische Fragen zusammenhängend diskutieren und dadurch Kontrolle ausüben könnte, wie sie eine gewaltenteilige Demokratie braucht, könnte für diese Bereiche nach und nach entstehen.¹⁵⁹⁴ Z.T. ist sie bereits entstanden. Übermäßige Kompetenzen auf einer globalen Ebene würden dagegen die demokratische Kontrolle durch die (dann weit entfernten) Bürger, derer es für die Freiheit dringend bedarf, schwächen.¹⁵⁹⁵ Noch problematischer wäre freilich, wenn, wie im Gefolge von TTIP und CETA zu befürchten, durch private Schiedsgerichte und regulatorische Zusammenarbeit in Freihandelszonen der demokratische Gesetzgeber faktisch oder rechtlich schleichend entmachtet wird, ohne dass im Gegenzug eine handlungsfähige transnationale Regulierungsinstanz geschaffen wird.¹⁵⁹⁶

Doch was ist der praktische Wert einer „bloßen Vision“? Die Frage ist, ob es wirklich eine „bloße Vision“ ist, in einer Zeit, in der die Demokratie weltweit auf dem Vormarsch ist, trotz der blockierenden Motivationslagen seitens souveränitätsfixierter Nationalstaatspolitiker und auch vieler Menschen, die verkennen, dass eine solche konstitutionell-demokratische Entwicklung dem Eigennutzen fast aller Menschen weltweit entgegenkäme (und überdies eben auch gerecht wäre). Die Frage stellt sich umso mehr, als der „klassische“ Umgang mit Ressourcenkonflikten, der sich jetzt bereits wieder abzeichnet: nämlich die nationale und notfalls militärische Sicherung der „letzten Rohstoffe“, insbesondere beim Klimawandel von der Problemstruktur her schlicht verbaut ist, von den drohenden drastischen Schäden in puncto Menschenleben und ökonomische Kosten ganz zu schweigen.¹⁵⁹⁷ Es hat historisch auch eine Zeit gedauert, bis aus lokalen Fürstentümern große Staaten wurden. Und vielleicht werden die Menschen, ebenso wie bei der Gründung des Nationalstaates, irgendwann erkennen, dass zur Wahrung ihrer Eigeninteressen eine neue, andere Politikebene als die

¹⁵⁹⁴ Ausführlich dazu Emmerich-Fritsche, Völkerrecht, S. 629 ff.; skeptisch Rodrik, Globalisierungs-Paradox, S. 298; Haltern, AöR 2003, 511 ff.; vermittelnd Krieger, AöR 2008, 315 ff.

¹⁵⁹⁵ Zu einigen Modellen auch Emmerich-Fritsche, Völkerrecht, S. 1020 ff.; ausführlich zu den gegenläufigen Sichtweisen Krieger, AöR 2008, 315 ff.

¹⁵⁹⁶ Vgl. für eine Gesamtdarstellung der TTIP-Fragen den Sammelband von Ekardt/ Unnerstall/ Garske, Globalisierung, passim. Unter <http://trade.ec.europa.eu/doclib/press/index.cfm?id=1230> finden sich zum Zeitpunkt der Drucklegung einige Dokumente zu den laufenden TTIP-Verhandlungen. Dass die Mauritius-Konvention, die die Öffentlichkeit künftiger Schiedsgerichtsverfahren (größtenteils auf freiwilliger Basis, sofern es nicht um Schiedsgerichtsabkommen der Zukunft geht) sicherstellen soll, die rechtliche Beurteilung grundlegend ändert, ist bezogen auf das Demokratieprinzip zu verneinen.

¹⁵⁹⁷ Auf diesen oft übergangenen Punkt hinweisend: Radkau, Ära, S. 616 f.

nationale nötig ist, und gerade auch beim Klimaschutz könnte die Problemeinsicht wachsen. Ob letzteres der Fall ist, dürfte bekanntlich offen sein (§ 2 D.). Bei alledem gilt für Visionen das, was für eine ethisch-menschenrechtliche Normativität als solche auch immer gilt: Sie ist als Motivator zwingend nötig, sie ist aber auch normatives Kriterium. Der Wandel steht also nicht im Belieben, sondern ist geboten.

Bisher indes steht gerade die WTO, indem sie wesentliche politische Entscheidungen auf eine nur sehr indirekt demokratisch rückgebundene internationale Ebene verlagert, ohne selbst parlamentarisiert zu sein, für eine nur bedingt demokratische globale Politik. Denn die nationalen Parlamente, so es denn welche gibt, können die Weiterentwicklungsverträge der WTO immer nur insgesamt annehmen oder ablehnen, nicht aber Einzelfragen mitbestimmen¹⁵⁹⁸ – und die Option, die WTO ganz zu verlassen, ist, wie erwähnt, erst recht illusorisch. Dies gilt, auch wenn die WTO bei weitem nicht die Eingriffstiefe (bei gleichzeitiger Nichtförmlichkeit) zu Lasten der Mitgliedstaaten wie etwa das oben kritisierte geplante TTIP-Abkommen aufweist. Zudem erschweren die Entscheidungsmechanismen der WTO und noch mehr von Weltbank und Internationalem Währungsfonds (mit unterschiedlichen Stimmrechten der Länder) eine gleichberechtigte Teilhabe der Entwicklungsländer auch bei der Diskussion über die Änderung und Linderung dieser Zustände. Diese zentralen internationalen Kredit- und Förderinstitutionen vergeben nun aber Kredite usw. bisher oft unter Bedingungen, die die Armutssituation zuweilen verschlimmern können.

Bisher gibt es zudem, auch wenn wie eben gesehen Anderes ethisch und rechtlich aus Sicht der Menschenrechte geboten ist, eine relativ machtlose UN und andere internationale Organisationen sowie generell ein Völkerrecht, das immer dann, wenn es um ambitionierte Ziele geht, merkwürdig wirkungsarm ist. Zwar regelt das internationale Recht bestimmte Fragenkreise, bei denen sich leicht und zum gegenseitigen Nutzen Lösungen finden lassen, durchaus effektiv. Doch nicht nur in der Armut- und Dumpingproblematik ist das Völkerrecht primär entweder inexistent oder ein Instrument kurzzeitorientierter mächtiger Staaten, weitgehend ohne Instanzen, die freie Diskurse und autonomes Handeln für alle Menschen und Völker sichern würden. Selbst Kriege verhindert es letztlich nur dann, wenn den mächtigen Staaten daran liegt. Völkerrecht ist außerdem in wichtigen Teilen sogar ganz explizit *unverbindliches* Recht (soft law). Selbst das Gewaltverbot (als elementare Freiheitsvoraussetzung), ein scheinbar verbindlicher Bestandteil des Völkerrechts, hält nicht stand, wenn eine Supermacht wie im Irak 2003 beschließt, eigenmächtig und ohne Beachtung dafür vorgesehener Verfahren anzugreifen.¹⁵⁹⁹ Ebenso wenig verhindert das Völkerrecht, dass die Menschenrechte mit Füßen getreten werden, obwohl sich die Regierungen zum Gegenteil verpflichtet haben – ebenso wenig wie es westliche Staaten hindert, jene Regime noch finanziell zu fördern, um sich Absatz- und Einflusschancen zu erhalten. Und auch die langsam wachsende Idee, dass die Freiheitsgarantien in jedem Staat dieser Welt (also

¹⁵⁹⁸ Zu den Details der Mitbestimmung Poscher, VVDStRL 2008, 163 ff.; das demokratische Problem wird auch angesprochen bei Peters, VVDStRL 2010, 7 (28 ff.).

¹⁵⁹⁹ Vgl. dazu auch Oeter, ZaöRV 2007, 675 ff.

universal) gelten müssen, notfalls auch unter Gewalteinsatz von außen, hat zwar zum Libyen-, Kosovo- und Irakkrieg geführt; in den Fällen Tschetschenien, Israel oder China steht dies aber nur auf dem Papier. Die fehlende Verbindlichkeit und Durchsetzung ist aber nur das eine. Häufig stellen völkerrechtliche Dokumente auch einfach in großer Zahl wohlklingende Ziele auf: Doch dann fehlt zumeist nicht nur die Durchsetzung, sondern auch eine sinnvolle Koordination und Abwägung gegenläufiger Ziele. Genau dies lässt sich aber nur über gewaltenteilig-demokratische Institutionen durchgreifend ändern.

Speziell die WTO hat verglichen mit andere Völkerrechtsbereichen allerdings auch positive Seiten¹⁶⁰⁰ und wäre genau deswegen auch ein Kandidat für den Nukleus zu einer „globalen EU“: Sie besitzt handlungsfähige Organe, Ansätze von Gewaltenteilung durch die Scheidung von Gesetzgebung und gerichtlicher Einzelfallentscheidung, formalisierte Fortentwicklung ihres Regelwerkes, vergleichsweise (!) hohe Detailliertheit ihres gesamten Rechts, im Grundsatz Verbindlichkeit der Einzelfallentscheidungen (z.B. über die Zulässigkeit von Handelshemmnissen) auch gegenüber unwilligen Nationalstaaten, Sanktionsbewehrung durch effektive Gerichtsbarkeit. Selbst bei der WTO als relativ mächtigstem Völkerrechtsregime bestehen aber die klassischen Problempunkte (a) machtpolitischer Kompromisscharakter durch das Konsensprinzip in den Grundentscheidungen (und durch vielfältige Unterabkommen mit Ausnahmen vom Freihandel); (b) begrenzte Durchsetzungskraft im Vergleich zu mächtigen Nationalstaaten, die sich eben doch häufig nicht an die WTO-Entscheidungen halten; (c) Konsenszwang zwischen den Nationalstaaten bei der *Fortentwicklung* der WTO und damit oft Blockaden; (d) letztlich unzureichende Berücksichtigung besonders von Umweltbelangen und sozialen Belangen (im Süden wie im Norden) einschließlich des Dumpingproblems; (e) zweifelhafte demokratische Struktur der WTO; (f) fehlende Möglichkeit, die WTO-Regeln und Einzelfallentscheidungen ihrerseits an den Freiheitsrechten zu messen; und (g) ein weiteres menschenrechtliches und demokratisches Defizit dergestalt, dass die WTO von wenig demokratischen sowie menschenrechtsverletzenden Staaten mitgetragen und mitgestaltet wird.

Man kann den eben genannten Punkt g zu der Frage zuspitzen, ob es momentan *überhaupt* Völkerrecht gibt. Denn bei rund drei Viertel der Staaten weltweit kann man füglich bezweifeln, ob sie über eine Regierung und eine Volksvertretung verfügen, die diesen Namen wirklich verdienen. Nach wie vor bestimmen eben nicht liberale Staaten, sondern Diktaturen und Scheindemokratien das weltweite Erscheinungsbild. Für solche Ordnungen ist aber zweifelhaft, ob sie für ihr Volk irgendeine bindende Vereinbarung treffen können (und das bisherige Völkerrecht kommt ja durch vertragliche Vereinbarung zwischen Regierungen zustande). Damit wankt das Fundament

¹⁶⁰⁰ Vgl. dazu auch Oeter, ZaöRV 2007, 675 ff. Parallel zur WTO existiert zwar eine wachsende Zahl weiterer Regime im Wirtschafts- und Handelsbereich, etwa im Verbraucherschutz bei transnationalen Internetkäufen und im Seerecht; vieles davon ist auch selbstregulativ entstanden, also als selbständige Regelung der Unternehmen bzw. Menschen ohne staatlichen Hintergrund, so dass man statt von Völkerrecht eher von globalem Recht sprechen sollte. Diese Regime haben zwar teilweise eine gewisse Durchsetzungskraft, lassen aber die anderen kritischen Fragen wieder unbeantwortet.

des gesamten real existierenden Völkerrechts. Oder positiv gewendet: Dies setzt die Notwendigkeit, über „Visionen“ tatsächlich nachzudenken und dabei auch die allgemeinen Völkerrechtsgrundsätze, die gerade nicht von diktatorischen Regierungen abhängen (§ 4 E. III.), nur umso mehr auf die Tagesordnung.

Der Gerechtigkeitsrahmen einer weiterentwickelten WTO wären freilich nicht allein die gewaltenteilig-demokratischen Institutionen, sondern zunächst einmal die universalen Menschenrechte. Die Idee, neben dem Völkervertragsrecht Rechtsgrundsätze herauszuarbeiten, die (gegen den Willen zumindest einiger Staaten) allen Staaten Rechtspflichten auferlegen, führt dazu, dass dann die allgemeinen Rechtsgrundsätze, die eben gerade die liberal-demokratischen Grundsätze transportieren (§ 4 E. III.), als eine Art Völkerverfassung gedacht werden müssen. Dass die Analogie zu den Grundprinzipien einer universalen Ethik sowie die Logik der Verankerung von Grundsätzen dahin deutet, allgemeine Rechtsgrundsätze eben genau in diesem Sinne als *ius cogens* einzuordnen, wurde bereits deutlich (§ 4 E. III.). In einem gewissen Kontrast hierzu steht die Skepsis der völkerrechtlichen Praxis sowohl gegenüber einem Rangverhältnis innerhalb des Völkerrechts als auch gegenüber einem Rangverhältnis¹⁶⁰¹ zwischen verschiedenen Rechtsebenen (nationales, europäisches, internationales Recht).¹⁶⁰² Manchmal wird ein Rangverhältnis zwischen Rechtsebenen angenommen (nicht immer zugunsten des Völkerrechts), manchmal werden verschiedene Rechtsebenen oder Regelwerke aber auch als dualistisch nebeneinander stehend gedeutet, was von vornherein jede Rangfrage verbauen würde. Indes hat das Europäische Gericht Erster Instanz (EuG) 2005 und 2006 diesbezüglich drei viel beachtete Entscheidungen erlassen.¹⁶⁰³ Aus der Zusammenschau von Art. 25, 48 Abs. 2, 103 UN-Charta, Art. 27 Wiener Vertragsrechtskonvention (WVRK) sowie (in n.F.) Art. 351, 347 AEUV leitet das Gericht einen Vorrang von Teilen des Völkerrechts gegenüber dem europäischen Unionsrecht (und dem nationalen Recht) her, also (a) eine monistische Konzeption der Rechtsebenen.¹⁶⁰⁴ Das Gericht nahm dabei zugleich (b) an, dass innerhalb des Völkerrechts eine Art höherrangiges, „konstitutionelles“ Recht existiert, zu dem die Menschenrechte zählen.¹⁶⁰⁵ Nur der erste Punkt wurde später vom EuGH im gleichen Rechtsstreit anders beurteilt.¹⁶⁰⁶ Ein wenig begründeter Rückfall ist es freilich, dass

¹⁶⁰¹ Zur Vorrangdiskussion in den verschiedenen europäischen Ländern A. Weber, *Verfassungsvergleichung*, S. 418 ff.; ein von den nachstehenden Überlegungen abweichendes Modell flexibler transnationaler Vorrangregeln entwickelt Klatt, *Konkordanz*, S. 273 ff. und 435 ff.

¹⁶⁰² Vgl. dazu Herdegen, *Völkerrecht*, §§ 47, 48; Kunig, in: Graf Vitzthum, *Völkerrecht*, S. 83, Rn. 28 ff.

¹⁶⁰³ EuG, Ahmed Ali Yusuf und Al Barakaat International Foundation gegen Rat und Kommission, Urt. v. 21.09.2005, T-306/01 v. 21.09.2005, EuGRZ 2005, 592 ff.; EuG, Yassin Abdullah Kadi gegen Rat und Kommission, Urt. v. 21.09.2005, T-315/01 – juris; dazu auch von Arnould, AVR 2006, 201 ff.

¹⁶⁰⁴ Vgl. dazu auch Maczynski, EuZW 2006, 459 (460); Epiney, EuZW 1999, 5 (6).

¹⁶⁰⁵ EuG, Yusuf-Urteil, Rn. 277; Kadi-Urteil, Rn. 226; Ayadi-Urteil, Rn. 115, 125.

¹⁶⁰⁶ Vgl. EuGH, Rs. 402/05 u.a., Slg. 2008, I-6351 (Kadi); diese Ablehnung eines echten Monismus liegt auf der Linie der europäischen Judikatur zum Verhältnis Europarecht/ WTO-Recht; vgl. EuGH, Rs. 21/72 bis 24/72, Slg. 1972, 1219, Rn. 21 ff. (International Fruit Company); Rs. C-280/93, Urt. v. 05.10.1994, Slg. 1994 I-4973, Rn. 103 ff. (Bananenmarktordnung); kritisch dazu Fassbender, DöV

der EuGH kürzlich darauf bestanden hat, die EMRK und als Gericht den EGMR niemals in eine übergeordnete Stellung gegenüber dem EU-Recht einziehen zu lassen.¹⁶⁰⁷ Spätestens wenn man die Menschenrechte als allgemeine Völkerrechtsgrundsätze und *ius cogens* begreift, kann dies nicht überzeugen.

Da der *ius-cogens*-Gedanke als solcher unkontrovers (und auch in Art. 53 WVRK unmittelbar sichtbar) ist, ist letztlich allein kontrovers: Gehören zu solchen konstitutionellen Normen lediglich einige Spielregeln (wie „*pacta sunt servanda*“) für ansonsten nach freiem Belieben handelnde Staaten – oder eben auch mit der obigen Begründung (und vorsichtig angedeutet mit dem EuG) die liberal-demokratischen Grundprinzipien? Als wesentliches weiteres Argument dafür ist hier das in § 4 E. III. nur angedeutete zu erwähnen: dass der souveräne Staat nicht als Selbstzweck oder als Ausdruck irgendwelcher Kollektivbelange zu deuten ist, sondern gerade dem Schutze des Individuums und seiner Entfaltungschancen dient. Wenn politische Ordnungen dazu da sind, der Freiheit und ihren elementaren Voraussetzungen (also den Menschenrechten) zu dienen, müssen Institutionen und damit auch ein konstitutioneller Vorrang der Menschenrechte immer dort existieren und genau so beschaffen sein, dass sie der Freiheit dienen.

Man kann der verstärkten Geltungskraft und dem Vorrang der Menschenrechte jenseits der Verweise auf das Freiheitsprinzip, auf den Sinn von Grundsätzen, die parallele universale Ethik und einige UN-Charta- und AEUV-Normen auch noch etwas näher durch Aufgreifen eines aktuellen, sehr intensiv geführten europäischen Diskurses weiter nachgehen. Im geographischen Raum Europas ist das Rangverhältnis zwischen Völker-, Europa- und nationalem Recht bezogen auf die jeweiligen Menschenrechtskataloge zwischen den „drei Verfassungsgerichten“ EGMR, EuGH und BVerfG streitig.¹⁶⁰⁸ Der EuGH und der EGMR betrachten ihre Urteile letztlich als vorrangig gegenüber nationalen Urteilen. Nationale Gerichte wie das BVerfG erkennen das für EuGH-Urteile nur mit bestimmten Ausnahmen an und behalten sich insbesondere eine Kompetenzprüfung und damit eine sich potenziell jederzeit aktualisierende Art Oberhoheit des Nationalstaates über die Basis des transnationalen Rechts vor – und für EGMR-Urteile akzeptieren sie nur eine „Berücksichtigungspflicht“. Der auffällige Punkt konkret bei der „Vorrangproblematik“ ist also weniger die wenig praxisrelevante Frage, was zu geschehen hat, wenn die EU plötzlich grundlegende Standards der liberalen Demokratie missachten würde. Vielmehr geht es um die dahinter stehende Problematik, ob letztlich die Organe des Unionsrechts oder die Organe des nationalen Rechts zu entscheiden haben, was dann zu geschehen hat, ob der Vorrang des Unionsrechts als von den Nationalstaaten „gewährt“ gedacht wird und was konkret

2010, 333 ff.

¹⁶⁰⁷ Vgl. dazu EuGH, Gutachten vom 18.12.2014, S. 1 ff.

¹⁶⁰⁸ Vgl. vor allem EuGH, Rs. 24/64, Slg. 1964, 1259 (1269 f.); EGMR, EuGRZ 1999, 200 (201); EGMR, NJW 2004, 2647 ff.; BVerfGE 73, 339 ff.; 89, 155 ff.; 113, 273 ff.; 123, 267 ff.; BVerfG, NJW 2004, 3407 (3408 f.); zweifelnd zum bisherigen Umgang mit der EMRK in Deutschland auch Häberle, Verfassungsvergleichung, S. 258.

bei sich widersprechenden Gerichtsurteilen zu geschehen hat. Verwoben ist all dies mit der explizit vom BVerfG geäußerten (aber nicht weiter begründeten) Auffassung¹⁶⁰⁹, dass die liberal-demokratischen Grundprinzipien und besonders das Demokratieprinzip in nationalen Verfassungsnormen wie Art. 20 Abs. 1, 38 Abs. 1 GG zwingend eine insbesondere *nationalstaatliche* Demokratie einfordern. Ergänzt wird dies durch eine ebenfalls nicht weiter begründete Aufzählung von Politikbereichen, für die nach BVerfG-Ansicht eine Art nationalstaatliche Reservatskompetenz besteht. Der EGMR¹⁶¹⁰ und das BVerfG sichern damit nach in Deutschland gängiger Meinung den unabdingbaren Grundrechtsschutz, nehmen sich aber jeweils zugunsten des EuGH in ihrer Entscheidungskompetenz zurück. Indem aber die EMRK und die Rechtsprechung des EGMR sowohl durch das BVerfG als auch durch den EuGH bei der Auslegung ihrer Maßstabnormen in Bezug genommen werden, kommt dem EGMR im Verhältnis der drei Gerichte eine wichtige Rolle zu, die einen grundrechtlichen Mindeststandard mit sich bringt.

Trotzdem ist das damit (in der Lesart der herrschenden Meinung) geschilderte Verhältnis der drei Verfassungsgerichte respektive des nationalstaatlichen, des EU-rechtlichen und des EMRK-völkerrechtlichen Menschenrechtskatalogs problematisch und defizitär.¹⁶¹¹ Dies betrifft (1) die damit bestehenden konkurrierenden Letztentscheidungsansprüche, die nicht nur verwirrend und wenig sinnvoll sind, und die Frage der bloßen „Gewährung“ des transnationalen Rechts seitens der Nationalstaaten. Jene Ansprüche können auch zu gravierenden praktischen Problemen führen: Was sollen nationale und europäische Parlamente und Behörden denn tun, wenn sie gegenläufige verfassungsgerichtliche Anweisungen erreichen, etwa von BVerfG und EGMR? Welches Urteil ist dann verbindlich? Man fragt sich (2) nicht zuletzt, wer denn nun darüber zu befinden hat, wie widerstreitende Grundrechte in Einklang zu bringen sind. Und letztlich lässt sich wohl das Recht insgesamt, zumindest soweit rechtmäßig gehandelt wird¹⁶¹², als Ausdruck solcher konfligierender Freiheits- und Freiheitsvoraussetzungssphären deuten. Allgemein ist auch (3) die schon erwähnte gewisse Konfusion in der Normhierarchie zu kritisieren, wenn die EMRK einerseits vom BVerfG als unter dem GG stehendes Normenwerk begriffen wird, dieses aber gleichwohl regelwidrig für die Interpretation des GG herangezogen wird. Der EuGH hat aus der Sicht des Europarechts solche Lesarten bisher nie anerkannt. Und das ist auch gut so. Denn

¹⁶⁰⁹ Vgl. BVerfG, Urt. v. 30.06.2009, 2 BvR 2/08, Rn. 282 (Vertrag von Lissabon).

¹⁶¹⁰ Allgemein zu diesem auch Goerlich, EGMR, S. 101 ff.

¹⁶¹¹ Vgl. zum Folgenden schon Ekardt/ Lessmann, KJ 2006, 381 ff.

¹⁶¹² Natürlich können z.B. staatliche Organe rein faktisch auch Belange vertreten, die nicht der Freiheit dienen – sondern die z.B. einen Schutz des Grundrechtsträgers gegen sich selbst bezwecken. Dies ist dann aber eben ein rechtswidriges Verhalten und kein legitimes Recht. Weiteres Beispiel: Natürlich kann die Polizei faktisch eine Versammlung zu verbieten versuchen, um zu verhindern, dass „der Bundesminister XY sich über die Versammlung ärgert“; rechtmäßig ist das nicht. Verbietet sie dagegen die Versammlung wegen konkret drohender Gefahren für Leib und Leben von Menschen, ist das Verbot gemäß § 15 VersG rechtmäßig – als Ausdruck einer Kollisionslage von Versammlungsfreiheit und Freiheit von Lebens- und Gesundheitsbeeinträchtigungen.

die Mitgliedstaaten haben mit der EU ein eigenes Rechtssystem geschaffen, zu dem eben auch eine eigene Gerichtsbarkeit mit dem EuGH gehört, die genau solche Streitfragen entscheiden soll. Eine solche Entscheidung kann nicht 28 nationalen Verfassungsgerichten der Mitgliedstaaten mit potenziell uneinheitlichen Sichtweisen überlassen bleiben. Die konstatierten normhierarchischen und letztentscheidungsbezogenen Probleme, die zuletzt in einer Kontroverse zwischen EuGH und BVerfG um die Eurokrise sichtbar geworden sind¹⁶¹³, sowie die Frage nach einem wirksamen Grundrechtsschutz und Rechtssicherheit führen zu der Kernfrage, die die ersten drei in sich aufnimmt: Kann die überkommene Interpretation des nationalen Rechts sowie des Nationalstaates als „alleinige“ Quelle des Rechts sowie als wahrer Urheber des Völkerrechts und letztlich auch des Europarechts weiter Bestand haben?

Die Frage mag manchen verwundern. Zu selbstverständlich ist die Identifikation von Recht und (National-)Staat im Laufe der letzten Jahrhunderte geworden – womöglich noch in der Weise, dass der Staat als „Verfassungsvoraussetzung“, ergo als dem Recht und der Verfassung vorausgehende normative Entität postuliert wird (dagegen § 4 E. IV.). Zudem scheint das Ausgehen vom Nationalstaat etwa vom Grundgesetz ausdrücklich vorausgesetzt zu werden, etwa in Art. 23 Abs. S. 2 GG, der von einer „Übertragung von Hoheitsrechten“ an die Europäische Union spricht – was sich zunächst so anhören könnte, als wäre der Staat der geborene Inhaber aller Hoheit. In der gleichen Logik heißt es in Art. 24 Abs. 1 GG, dass der Bund „Hoheitsrechte auf zwischenstaatliche Einrichtungen übertragen“ kann. Doch verfehlt man u.U. die entscheidende Pointe, wenn man dabei stehen bleibt. Um dies zu klären, ist ein Blick auf das transnationale Recht angezeigt. Man muss aber auch das GG noch einmal etwas anders analysieren und dabei das Hauptprinzip des nationalen und transnationalen Rechts im Blick behalten – die Freiheit:

(a) Denn zunächst einmal enthalten das Europa- und Völkerrecht ihrerseits keine Rechtsnorm, die unzweifelhaft erkennen ließe, dass diese Rechtsebenen als gegenüber dem nationalen Recht (ganz oder teilweise) untergeordnete Ebenen zu sehen wären. Eher ist, wie eben gesehen, das Gegenteil der Fall. Ganz in diesem Sinne behandeln EuGH und EGMR ihre Rechtsansichten als fraglos dem nationalen Recht vorgehend, wie bis hierher deutlich wurde. Hier muss man letztlich die unangenehme Frage stellen, wessen Rechtsansicht über den Rang der Rechtsebenen im Konfliktfalle schlussendlich zu folgen wäre – wirklich der nationalstaatszentrierten Sicht des BVerfG? Wenn man im Zweifel dem BVerfG folgt, setzt man damit voraus, dass dieses Gericht die richtige Rechtsperspektive hat und nicht die anderen Gerichte – aber warum eigentlich? Natürlich wäre es auch für die transnationale Ebene eine Herausforderung, wenn man ihr einen echten Vorrang zuerkennen wollte. Denn einen Weltstaat, dessen Verfassung jenseits des Rechts souveräner, sich im Kern nach Belieben gegenübertretender Staaten läge, gibt es natürlich bis dato nicht.

¹⁶¹³ Vgl. EuGH, Urt. v. 16.06.2015, Rs. C-62/14 – juris; BVerfG, Beschl. v. 14.01.2014, Az. 2 BvR 2728/13 u.a. – juris; dazu auch Mayer, NJW 2015, 1999 ff.; Ekardt, LTO v. 14.02.2014 und v. 17.06.2015.

(b) Dass im Grundsatz die transnationalen Rechtsebenen mehr Gewicht erhalten müssen, folgt wie gesagt aber auch aus einer Interpretation der grundgesetzlichen, der europäischen und der internationalen Menschenrechtserklärungen (wie der EMRK) in Gestalt des Freiheitsprinzips. Dabei geht es nicht mehr um die universale Richtigkeit der liberalen Prinzipien in allen menschlichen Gesellschaften. Es geht vielmehr um zwischengesellschaftliche Rechte über Staatsgrenzen hinweg – und wie nötig globale Lösungsansätze und globale Institutionen wären, wurde entsprechend dargelegt. Dies aber ist nur dann freiheitsförderlich, wenn die Organe jener Rechtsebenen sich auch gegen die unteren Rechtsebenen durchzusetzen vermögen, kurz: wenn die europäische Rechtsebene (die durchgängig von grenzüberschreitenden Problemen handelt) und die völkerrechtliche Ebene (die zum größten Teil von grenzüberschreitenden Problemen handelt) einen höheren Rang genießen als die nationalstaatliche. Gäbe es diesen höheren Rang nicht, läge es stets im Belieben der Nationalstaaten, ob sie bestimmten Vereinbarungen zustimmen respektive sich anschließend an Vereinbarungen halten. Dass dies einer global wirksamen Konfliktlösung nicht dienlich wäre, liegt nahe – und wird etwa durch den äußerst schleppend vorangehenden, von nationalstaatlichen Egoismen blockierten globalen Klimaschutz hinlänglich dokumentiert. Zudem geht es hier keinesfalls um einen „globalen Superstaat“, der alle politischen Fragen weltweit an sich ziehen könnte: Es geht um eine Regelung grenzüberschreitender Konflikte und damit um bestimmte, allerdings wichtige Politik- bzw. Rechtsgebiete, die eine europäische und globale gewaltenteilige Demokratie – denn diese Grundordnung ist die freiheitsdienlichste – anzugehen hätte. Die EU ist bereits ein starker Ansatz in diese Richtung¹⁶¹⁴, schon deshalb, weil sie nicht mehr (wie der größte Teil des Völkerrechts) einfach „neben“ dem nationalen Recht verbleibt.

Es lässt sich also nicht ganz einfach sagen, dass eben doch die Staaten die „Herren der Verträge“ und damit die Herren des Völkerrechts seien.¹⁶¹⁵ Denn wenn der Maßstab des Rechts der einzelne Mensch ist, dann kann diese Stellung des Nationalstaates im Grundsatz nur so weit reichen, wie es den Individuen dienlich ist, womit der „methodologische Nationalismus“ politischen, rechtlichen und ethischen Denkens zunehmend unter Druck gerät.¹⁶¹⁶ Und wenn damit das europäische Unionsrecht und das

¹⁶¹⁴ Trotzdem verneint EGMR, NJW 2003, 413 ff. eine global-grenzüberschreitende Grundrechtsgeltung.

¹⁶¹⁵ Vgl. auch Peters, Menschenrechte, S. 480 ff.; gegen die Identität von Staatlichkeit und Hoheitsgewalt auch Haack, Der Staat 2010, 107 (113 ff.).

¹⁶¹⁶ Vgl. Emmerich-Fritsche, Völkerrecht, S. 913 ff.; Peters, Menschenrechte, S. 480 ff.; Sassen, Paradox, S. 7 ff.; Ekardt/Lessmann, KJ 2006, 381 ff. (dort auch näher zur Streitfrage Monismus oder Dualismus; für das deutsche Grundgesetz wird dabei gezeigt, dass entgegen verbreiteter Auffassung auch dort ein Monismus zugunsten des Völkerrechts angelegt ist – gegenüber der EMRK schon heute und gegenüber dem gesamten Völkerrecht zumindest dann, wenn Menschenrechte und Demokratie weltweit Verbreitung gefunden haben sollten); vgl. auch Peters, ZaöRV 2007, 721 ff. sowie zur Kritik an den nationalistischen Implikationen des Dualismus Fassbender, DöV 2010, 333 ff. – Kelsen erkennt demgegenüber zwar eine Völkerrechtssubjektivität des Individuums und einen Monismus mit Völkerrechtsprimat an, wobei der Zwangscharakter des Völkerrechts dezentral und nicht weltstaatlich verstanden wird; ebenso wird das Souveränitätsdogma („Herren der Verträge“) bekämpft. Indem Kelsen jedoch gleichzeitig die Idee einer vernunftrechtlichen Gerechtigkeitskonzeption hinter dem Recht ablehnt, gerät er

Völkerrecht als geborene höherrangige Rechtsordnungen gegenüber dem nationalstaatlichen Recht erscheinen, liegt die Schlussfolgerung nahe, dass der EuGH einen durchgängigen und nicht nur einen partiellen Vorrang vor dem BVerfG genießen muss. Ebenso legt dies nahe, dass ein völkerrechtliches „Verfassungs“gericht wie der EGMR gegenüber dem BVerfG und auch gegenüber dem EuGH ein Primat beanspruchen kann, soweit es um grenzüberschreitende Konflikte geht – wobei die inhaltliche Stärke des Grundrechtsschutzes allerdings über die bisherige EuGH-Judikatur hinausgehen müsste. Vermutlich muss die gegenwärtige Interpretation des Verhältnisses der Rechtsebenen für eine Übergangszeit weiter hingenommen werden. Spätestens dann aber, wenn die politischen Instanzen ihrem Auftrag aus den Freiheitsrechten nachgekommen sind, reale demokratische europäische und internationale Instanzen zu schaffen, muss m.E. die eben entwickelte Sichtweise greifen. Schon heute ist freilich nicht einzusehen, warum EuGH- und EGMR-Urteile gegenüber dem BVerfG keinen absoluten Vorrang haben sollten – wenn sich dies doch als freiheitsdienlich erwiesen hat und die demokratische Rückbindung in Europa leidlich entwickelt ist.¹⁶¹⁷

(c) Dass dies keinesfalls eine „rechtspolitische Empfehlung“ ist, sondern als verfassungsinterpretativ geboten erscheint, implizieren neben den Freiheitsrechten und den transnationalen Rechtsvorgaben auch weitere GG-Bestimmungen, die eine andere Sprache sprechen als Art. 23 Abs. 1, 24 Abs. 1 GG und darum eine einschränkende Interpretation jener Vorschriften nahe legen. So heißt es in Art. 25 GG, dass die all-

damit in unlösbare Schwierigkeiten. Gewohnheitsrecht wird ihm zur höchsten Rechtsquelle, und zwar ohne *opinio juris*, also allein im Sinne einer tatsächlichen Übung der Staaten, verbunden mit einer starken gewohnheitsrechterkennenden völkerrechtlichen Rechtsprechung. Zudem verfängt sich Kelsen in den üblichen Selbstwidersprüchen des Skeptikers, wenn er schließlich doch ein normatives Ziel allen Rechts ausgibt, nämlich den Frieden. Weiterhin kann man (wie stets bei Kelsen) fragen, warum gerade der Staat durch sein rein faktisches, inhaltlich beliebiges Wollen Recht erzeugen sollen könnte. Zuletzt ist die Kritik an der inhaltlich beliebigen Staatensouveränität nicht gerade überzeugend, wenn parallel selbst ein inhaltlich beliebiges Rechtsideal verfochten wird. Vgl. im Einzelnen zu Inhalten und Friktionen der Kelsenschen Konzeption von Bernstorff, Glaube, *passim*.

¹⁶¹⁷ Nun ist aber das Völkerrecht bis dato auch eine Ordnung des Lebens (universal) in allen Gesellschaften und nicht allein (global) zwischen den Gesellschaften. Fraglich ist daher, ob die bisherige Argumentation einen unbedingten Vorrang des EGMR auch dort deckt, wo er über lediglich „innerstaatliche“ Sachverhalte judiziert. Für den Konflikt der Rechtsebenen insgesamt ist dies eine quantitativ begrenzt relevante Frage, da die universalen Gebote des Völkerrechts im Wesentlichen nur die Menschenrechte sind, wogegen ansonsten globale Gebote vorliegen (etwa im Klimaschutz- oder Welthandelsrecht). Nun sind die Menschenrechte aber besonders wichtig. Für einen unbedingten EGMR- und Völkerrechtsvorrang auch hier dürfe sprechen, dass ein ausgewogener und systematischer Freiheitsausgleich schwerlich unter Ausklammerung der innerstaatlichen Sachverhalte geleistet werden kann. So hat z.B. die grundrechtliche Auflösung eines scheinbar rein innerstaatlichen Konflikts zwischen Wirtschafts- und Umweltinteressen mittelbar grenzüberschreitende Auswirkungen, indem die Attraktivität des Landes für Investoren davon beeinflusst wird, ob die Rechtsprechung hier eine „ökologische“ oder „weniger ökologische“ Linie verfolgt. Könnte hier jeder „innerstaatliche Sachverhalt“ abschließend vom nationalen Verfassungsgericht entschieden werden, wäre das erwähnte Umweldumpingproblem gerade nicht erfolgreich gelöst. Anderes könnte für wirklich „rein innerstaatliche“ Problemlagen gelten.

gemeinen Regeln des Völkerrechts „den Gesetzen vorgehen“ und „Rechte und Pflichten unmittelbar“ für die Bewohner der Bundesrepublik erzeugen. Ferner hält Art. 24 Abs. 2 GG fest, dass der Bund „in die Beschränkungen seiner Hoheitsrechte einwilligen (wird), die eine friedliche und dauerhafte Ordnung in Europa und zwischen den Völkern der Welt herbeiführen und sichern“. Beides klingt, zumal bei „Gesetzen“ gerade nicht die Verfassung als Rechtssatz ausgenommen wird, eher nach einem Vorrang des transnationalen Rechts vor dem nationalstaatlichen Recht. Denn eine friedliche und dauerhafte Weltordnung wird es eben nur mit handlungsfähigen transnationalen Institutionen geben. Und das Zitierte liest sich auch nicht wie eine Beschränkung globaler unter Ausschluss universaler Völkerrechtssätze – so dass der Vorrang auch der nicht-grenzüberschreitenden EGMR-Judikatur gegenüber dem BVerfG wenigstens hier eine Stütze findet. Auch der Versuch einer Verteidigung der nationalen Rechtsordnung dahingehend, ein Nationalstaat könne schließlich nicht auf die (national-verfassungsrechtlichen) Grundrechte seiner Bürger verzichten, ist schief, denn in einer Übertragung von Hoheitsgewalt an transnationale Politikebenen liegt kein solcher Verzicht – bzw. wenn man ihn doch darin liegt, wäre nicht ersichtlich, wo solches explizit verboten wäre. Sonst wäre wegen der stets gegebenen komplexen Grundrechts-Abwägungslage jedwede transnationale Hoheitsgewalt strikt verboten.¹⁶¹⁸

Daran ändert auch Art. 23 Abs. 1 GG nichts, der nicht nur von der „Übertragung von Hoheitsrechten“ spricht, sondern auch einen hinreichenden EU-Grundrechtsschutz und Art. 79 Abs. 3 GG als Maßstab für ebenjene Übertragung angibt. Denn erstens kann der Fall eines EU-rechtlichen Verstoßes gegen jene Vorgaben ohnehin nicht eintreten, da der Vorrang des transnationalen Rechts, wie gesehen, an freiheitlich-demokratische Strukturen geknüpft ist, wie sie Art. 79 Abs. 3 GG gerade fordert. Wenn damit freiheitlich-demokratische Strukturen als „Schranke des transnationalen Rechts“ erscheinen, so folgt dies aber nicht aus einer geborenen Vorrangigkeit des Nationalstaates, sondern aus der Freiheit selbst, wie sie sich aus allgemeinen Gerechtigkeitsprinzipien und aus dem positiven europäischen und nationalen Recht ergibt – und deren Verteidigung jedwede Politik und damit auch den Nationalstaat allererst legitimiert (und nicht umgekehrt).¹⁶¹⁹ Zweitens setzt die Interpretation des Art. 23 Abs. 1 GG als Beleg für den „Nationalstaat als Quelle des transnationalen Rechts“ genau wieder die nationalstaatliche Perspektive voraus. Es ist es doch allererst die Frage, ob die Kollisionslage Europarecht versus nationales Recht nach den Vorstellungen des nationalen Rechts zu entscheiden ist, ob also das nationale Recht die Quelle des transnationalen Rechts ist (denn das Europarecht fordert schon heute seinen eigenen uneingeschränkten und unabgeleiteten Vorrang). Die Grundrechte, die auch den Kern von Art. 79 Abs. 3 GG ausmachen, sprechen jedenfalls eher gegen diese nationale Perspektive, soweit es um nur europa- und völkerrechtlich wirksam

¹⁶¹⁸ Insgesamt übergangen von Kirchhof, NVwZ 2014, 1537 ff.; kritisch zu weitgehenden grundrechtlichen Geltungsansprüchen des EU-Rechts auch Lange, NVwZ 2014, 169 ff.

¹⁶¹⁹ Damit mag auch das von Art. 79 Abs. 3 GG geforderte gewisse Maß an Bundesstaatlichkeit mitgarantiert sein – denn zu Freiheit und Demokratie gehören auch Aspekte von Subsidiarität.

regelbare Materien geht (!). Ein Europarecht von Gnaden des nationalen Rechts, welches seine Relevanz erst jenem nationalen Recht verdankt, kann es daher schon aus der Sicht des nationalen Rechts selbst nicht geben.

Sicherlich sind derartige Konstitutionalisierungsfragen im Völkerrecht¹⁶²⁰ trotz aller Bewegung weg vom Staat sehr kontrovers, weil viele sie auch als bloße Fragmentierung deuten.¹⁶²¹ Und das hiesige Verständnis steht zweifellos in einem Kontrast zu der verbreiteten Vorstellung, das Völkerrecht sei (immer noch) mehr oder minder nur eine „Koordinationsordnung“ und könne als solche nicht mit konstitutionellen Kategorien interpretiert werden. Hervorzuheben ist auch die Kritik seitens der „Pluralisten“, die gerade die Chancen eines zerklüfteten, eher auf vielfältige konkurrierende Rechtsordnungen setzenden politisch-rechtlichen Globalregimes setzen.¹⁶²² Sicher hat die aktuell in der Welt herrschende „Heterarchie“, also die gerade unklare Ordnung verschiedener politisch-rechtlicher Regime und ggf. sogar noch ihre Wiederverstärkung im Sinne der Nationalstaaten vordergründig einen Charme als spezielle Art der „Gewaltenbalance“ und für die Verteidigung nationalstaatlicher Demokratie, wo globale Demokratie aktuell nur schwer erreichbar ist. Doch übergeht eine solche Sicht m.E. einige Gesichtspunkte:

- Erstens übergeht sie die unhintergehbare normative universale Grundstruktur einschließlich ihrer global-grenzüberschreitenden Erweiterung hinter jedweder Form von Recht und Ethik, die jedwede normative Ordnung auf Freiheit und Demokratie als Grundprinzipien verpflichten, die ihrerseits dann aber eine Abwägungs- und Gewaltenbalancelehre hervorbringen (§§ 3 F.-G., 4, 5). Und die darin angelegte Durchsetzung eines wirksamen universalen, globalen und intertemporalen Menschenrechtsschutzes gelingt voraussichtlich nur über globale Institutionen; denn nicht einzelne Urteile, CSR-Ansätze, ergebnislose Verhandlungen, Machtspiele und amorphe Prozesse, sondern eine klare Politik der Nachhaltigkeit auf globaler Ebene kann die zentrale Menschenrechts-Herausforderung unserer Tage, die

¹⁶²⁰ „Verrechtlichung allein“ auf globaler Ebene ergäbe noch keine hinreichende Konstitutionalisierung; sie muss noch keinen Gewinn an Freiheit und Demokratie verkörpern; deshalb erscheint die gängige Konstitutionalisierungsdiskussion teilweise schief; problematisch etwa Crouch, Post-Democracy, passim und Slaughter, World Order, passim – denn Anhörungen oder „gute Ergebnisse“ oder gar ein Konsens von Regierungsvertretern hat noch nichts mit globaler Demokratie zu tun; klarer Fassbender, Columbia Journal of Transnational Law 1998, 529 ff.; Emmerich-Fritsche, Völkerrecht, S. 703 und 814 ff.; Hochhuth, Grundrechte, S. 207.

¹⁶²¹ Vgl. dazu Koskeniemi, Fragmentation, passim; Oeter, ZaöRV 2007, 675 (678); Fischer-Lescano/Teubner, Regime-Kollisionen, S. 10 ff.; Viellechner, Transnationalisierung, S. 229 ff.; Teubner, Verfassungsfragmente, S. 225 ff.; zur Transnationalisierungstendenz hin zur „offenen Staatlichkeit“ ferner Hobe, Verfassungsstaat, S. 380 ff.; ferner die Beiträge in Calliess, Recht, S. 1 ff. und passim; differenzierend Krieger, AöR 2008, 315 ff.

¹⁶²² Gegenläufig zur vorliegenden „konstitutionalistischen“ Argumentation verläuft z.B. die in der Fn. eben schon angesprochene „pluralistische“ Argumentation von Krisch, Constitutionalism, S. 67 f., 103 ff. und passim; Fischer-Lescano, Globalverfassung, passim; Viellechner, Transnationalisierung, S. 229 ff.; ferner viele Beiträge in Calliess, Recht, S. 1 ff. und passim.

Nachhaltigkeit einlösen (§§ 5 B., 6 B., 6 D. IV., 6 E. III.).

- Zweitens ergeben aus erkenntnistheoretischen Gründen (§§ 1 D. II., 1 D. III. 1.) empirisch gemeinte Hinweise auf kulturelle Divergenzen oder faktisch-machtpolitische Hemmnisse keine relevante Aussage zur richtigen – universal-globalistischen – Interpretation des Völkerrechts.¹⁶²³ Wie an den zitierten Stellen dargelegt, ist auch die Rechtsinterpretation und damit die Aussage des geltenden Rechts nichts Empirisches, sondern etwas Normatives. Deskriptive Rechtssoziologie sollte nicht mit Rechtsinterpretation verwechselt werden, gerade im Völkerrechtsrealismus und bei seinen systemtheoretischen Verwandten.¹⁶²⁴
- Drittens ist der vorliegende Ansatz gerade nicht „naiv globalistisch“. Vielmehr ist die globalistische institutionelle Vision aktuell in der Tat noch nicht vollständig im Recht verwirklicht (und damit z.B. auch noch kein strikt neu konzipiertes Rangverhältnis der Rechtsebenen, welches ohne globale Demokratie außerhalb Europas so keinen Sinn ergäbe), auch wenn sie von den rechtlichen und ethischen Grundprinzipien her geboten ist. Natürlich folgt auch nicht aus einer Pflicht zur globalen Demokratie, dass es bereits aktuell eine gäbe. Doch selbst dass unter diesen Umständen sich die nationalstaatliche Demokratie *nicht* aufgeben darf, ist nicht einfach ein „rechtliches Faktum“, sondern vielmehr seinerseits der Idee einer optimalen Verwirklichung der Freiheit geschuldet. Limitiert man eine globale Demokratie in der beschriebenen Weise inhaltlich, könnte man sie jedenfalls nicht von vornherein wegen Unregierbarkeit ablehnen (eine Unregierbarkeit dürfte eher aus der völkerrechtlichen Aufteilung in Teilregime und aus dem Konsensprinzip resultieren, welches aber – insoweit rechtsinterpretativ – teilweise schon heute als durchbrochen bezeichnet werden muss).¹⁶²⁵ Und ersetzen kann man sie sicherlich auch nicht dauerhaft durch Transparenzvorgaben, Rechtsschutzansätze oder eine NGO-Partizipation, da die Limitierungen der letzteren schon deutlich wurden (§ 5 C. II. 3.).
- Viertens könnten Vertreter des völkerrechtlichen Realismus oder Neorealismus¹⁶²⁶ dem Gesagten auch nicht entgegenhalten, dass zur Zeit der Vertragsunter-

¹⁶²³ Beispielhaft für die genannten Argumentationsprobleme Petersen, Rechtswissenschaft, S. 122 ff.

¹⁶²⁴ Exemplarisch für letzteres auch Möller, ARSP 2015, 270 ff.; Ladeur/ Viellechner, AVR 2008, 42 ff. In diese Richtung auch die „pluralistische“ Argumentation von Krisch, Constitutionalism, S. 67 f., 103 ff. und passim sowie Fischer-Lescano, Globalverfassung, passim, die folgerichtig die „Heterarchie“, also gerade unklare Ordnung verschiedener politisch-rechtlicher Regime und ihre großen Spielräume als Gewinn für Freiheit, Demokratie und Gewaltenbalance erleben. Kritisch zu ihrer häufig systemtheoretischen Grundlage in § 7 E.

¹⁶²⁵ Vgl. auch treffend Höffe, Vision, S. 380 ff.; vorsichtiger Krieger, AöR 2008, 315 ff.

¹⁶²⁶ Gegen diesen z.B. auch Engle, Valparaiso University Law Review 2007, 1633 ff.; Fassbender, DöV 2012, 41 ff.; Brunkhorst, AVR 2014, 25 ff.; Herbst, Legitimation, S. 104 ff.; für eine politikwissenschaftliche Analyse der verschiedenen Schulen in den internationalen Beziehungen Hahn, in: Kreide/Niederberger, Theorie, S. 21 ff. und für eine völkerrechtshistorische Darstellung z.T. von Bernstorff, GoJIL 2012, 659 ff.; die „Fragmentierung“ des Völkerrechts betont auch Thiele, AVR 2008, 1 ff.;

zeichnung diverser geltender völkerrechtlicher Verträge sicherlich nicht an weitreichende interpretative Neuerungen gedacht wurde. Denn dies griffe erneut auf den schon mehrfach abgelehnten besonderen Rang der (so gar nicht überzeugenden) historischen Rechtsinterpretation zurück (§ 1 D. III. 3.).

Mit alledem wurden die Überlegungen zur Nachhaltigkeitswende durch konsequente Mengensteuerung in einem Ping-Pong mit Lernprozessen (§ 6) sowie zur ethisch-menschenrechtlichen Neukonzeption einer abwägungsorientierten liberalen Demokratie (national und transnational, §§ 4, 5) erweitert. Die Erweiterung betraf globale Institutionenüberlegungen einschließlich einer Stärkung des Mehrheitsprinzips bei globalen Entscheidungen und einschließlich einer langsamen Heranführung an eine flächendeckende Demokratisierung und teilweise auch Parlamentarisierung. Einige gängige juristische Vorbehalte dazu erwiesen sich bei näherem Besehen als nicht durchgreifend überzeugend.

C. Nachhaltigkeits-Vorreiter, WTO und Menschenrechte im geltenden WTO-Recht – das Beispiel Grenzkostenausgleich¹⁶²⁷

Solange es wie bisher an globalen Institutionen und auch an einer globalen Nachhaltigkeits-Mengensteuerung von fossilen Brennstoffen, Landnutzung usw. fehlt, stellt sich welthandelsrechtlich die Frage, ob die vorliegend vorgeschlagene Strategie eines Vorpreschens von EU und einer Koalition der Willigen, abgesichert über ergänzende Border Adjustments, welthandelsrechtlich so zulässig ist. Dieser Abschnitt erörtert das, wobei teils auch weitere denkbare Vorreiter-Schutzmaßnahmen erwähnt werden. Die Funktion von „Ökozöllen“ als *Ergänzung* einer ausgebauten Mengensteuerung für Primärenergie, Landnutzung, Phosphor und ggf. andere Ressourcen in der EU und verbündeten Staaten, wenn die anderen Staaten sich zu keiner globalen Mengensteuerung bereitfinden, wurde schon näher erläutert: Jene Funktion bestand kurz gesagt darin, dass so Vorreitermaßnahmen ohne Wettbewerbsnachteile und ohne Verlagerungseffekte (von Emissionen, Ressourcen usw.) in die unbeteiligten Staaten möglich werden, die zugleich einen Druck zum „Mitmachen“ aufbauen (§ 6 E. IV.). Mit den folgenden Überlegungen wird zugleich konkret ausdifferenziert, welche Macht das Welthandelsregime bisher gegenüber den Nationalstaaten hat – teilweise aber, dies zeigt gerade das Beispiel des Grenzausgleichs, eben auch nicht hat.

Versuchen Staaten oder Gebilde wie die EU, den freien Handel aus Nachhaltigkeitsgründen zu beschränken, etwa durch Statuierung eines Border Adjustments für Importe und Exporte im Hinblick insbesondere auf die Klimarelevanz von Produkten, ist die Anknüpfung der Maßnahme von entscheidender Bedeutung. Das WTO-Recht

quasi gegen alle Seiten Koskeniemi, Apology, S. 569 und passim.

¹⁶²⁷ § 7 C. summiert größtenteils Erkenntnisse aus Ekardt/ Hennig/ Steffenhagen, JbUTR 2010, 151 ff.; Ekardt/ Meyer-Mews/ Schmeichel/ Steffenhagen, Welthandelsrecht, Kap. 4; teilweise auch Ekardt/ Schmeichel, Critical Issues in Environmental Taxation 2009, 737 ff.

widmet sich wie gesagt bisher vor allem der Liberalisierung der Märkte für Produkte; und es ist insoweit für handelsbeschränkende Maßnahmen danach zu unterscheiden, ob die handelsbeschränkenden Maßnahmen an das Produkt selbst oder an die Produktion, die Herstellungsweise (sog. process and production methods = PPM) anknüpfen. Dabei sehen klimafreundliche und weniger klimafreundliche Produkte in aller Regel in etwa „gleich“ aus. Will man dennoch die einen z.B. mit einem höheren „Ökozoll“ belegen als die anderen, liegt häufig ein Anknüpfen an unterschiedliche Herstellungs- methoden der entsprechenden Produkte nahe. Solche produktionsbezogenen Maßnahmen lassen sich weiter in produktbezogene und nichtproduktbezogene Maßnahmen aufgrund von PPM unterteilen, je nachdem, ob die jeweiligen Maßnahmen sich auf Produktionsbedingungen beziehen, die noch irgendwie im Produkt sichtbar sind oder nicht. Dies stellt ab auf die Frage, ob von dem Produkt selbst letztlich eine schädigende Wirkung für die Umwelt ausgeht oder ob ausschließlich die Art der Herstellung schädigend ist. Alternativ kann die schwierige Emissionsberechnung bezogen auf Produktionsmethoden erspart werden, indem das Border Adjustments statt an den Produktionsprozess direkt an das Produkt gekoppelt wird und dann Preise bezogen auf technisch beste Produkte zugrunde gelegt werden (damit werden zwar tendenziell zu wenig Emissionen abgebildet, dafür aber alle praktischen Schwierigkeiten gelöst. Letzteres ist welthandelsrechtlich weitgehend unproblematisch. Vorrangig wird man nachstehend aber sehen, dass auch ein Anknüpfen an PPM durchaus welthandelsrechtlich verteidigt werden könnte, wobei offen ist, ob die WTO-Gerichte dieser wohlbegründeten Sichtweise praktisch im Falle einer Kontroverse über eine durch Border Adjustments abgesicherten Mengensteuerung etwa der fossilen Brennstoffe folgen würde.

Maßgeblich für die Beurteilung der welthandelsrechtlichen Konformität einer EU-Nachhaltigkeitspolitik könnten verschiedene Regelwerke der WTO sein: Neben dem Übereinkommen über die Anwendung gesundheitspolizeilicher und pflanzenschutzrechtlicher Maßnahmen (SPS-Übereinkommen) kommen das Übereinkommen über technische Handelshemmnisse (TBT-Übereinkommen) und das Allgemeine Zoll- und Handelsabkommen (GATT) in Betracht. Diese Übereinkommen bilden für alle Mitgliedstaaten verbindliche Regelwerke, so dass sie als integraler Bestandteile der Welt-handelsordnung gelten. Zunächst ist das Verhältnis der Regelwerke untereinander zu klären; sodann zu prüfen, welche hier konkret anwendbar sind. Sowohl das SPS- als auch das TBT-Übereinkommen sind grundsätzlich neben dem GATT anwendbar, jedoch gilt im Falle eines Widerspruchs zwischen dem GATT und dem SPS- oder TBT-Übereinkommen die allgemeine Auslegungsregel zu Anhang 1A des WTO-Rahmenübereinkommens, derzufolge die spezielle Regelung gilt (also nicht das GATT). Das SPS- und das TBT-Übereinkommen schließen sich dabei gegenseitig aus (vgl. Art. 1 Abs. 5 TBT-Übereinkommen), weswegen zunächst die grundsätzliche Anwendbarkeit dieser beiden Abkommen geprüft werden soll.

Wie schon der Titel des Übereinkommens nahe legt, muss zur Anwendbarkeit des SPS-Abkommens ein gewisser Produktbezug vorliegen, welcher gesundheits- oder pflanzenschützende Maßnahmen erfordert. Im Anhang A Nr. 1 des Übereinkommens

findet sich eine Legaldefinition der einschlägigen Maßnahmen. Danach sind Maßnahmen dann gesundheitspolizeilicher oder pflanzenschutzrechtlicher Natur, wenn sie sich gegen nahrungsmittel-, schädlings- oder krankheitsbezogene Risiken für inländische Schutzgüter richten, die von Produkten ausgehen (z.B. krankheitsverursachende Organismen in Nahrungsmitteln, Einschleppung von Schädlingen). Hinsichtlich des TBT-Abkommens ist die Anwendung bei möglichen Diskriminierungen aufgrund von Regelungen im Bereich von PPM umstritten. Nach herrschender Ansicht ist es auf nichtproduktbezogene PPM nicht anwendbar, da nur unmittelbar produktbezogene Anforderungen als technische Vorschriften und Normen im Sinne des TBT-Übereinkommens zu qualifizieren sind.¹⁶²⁸ Hierfür wird im Wesentlichen der Wortlaut (vgl. Anhang 1 Abs. 1 und 2 des TBT-Abkommens, „*product related*“) und die Entstehungsgeschichte des Übereinkommens angeführt.¹⁶²⁹ Bei Klima- und Ressourcenmaßnahmen dürften SPS- und TBT-Abkommen vor diesem Hintergrund nicht die einschlägigen Maßstäbe sein.

Geht es um die Prüfung, ob die der Nachhaltigkeit dienende Regulierung nichtproduktbezogener PPM welthandelsrechtlich zulässig ist, kommen demnach im Kern nur Normen des GATT als Maßstab in Betracht, und zwar besonders Art. III und Art. XI GATT. Voranzustellen ist hier, dass die Abgrenzung dieser Normen in jenem Zusammenhang sowohl in der Literatur umstritten ist, als auch in der WTO-Rechtsprechung nicht einheitlich gehandhabt wird, wie an anderer Stelle ausführlicher gezeigt wurde.¹⁶³⁰ Dabei geht es um eine Prüfung von Brennstoffverteuerung und Border Adjustment im Block, da die letztere Maßnahme gerade der Ergänzung der ersteren dient. Beide Normen sind Ausdruck der welthandelsrechtlichen Kernprinzipien und Teil des klassischen WTO-Instrumentariums, das sich zusammensetzt aus Freihandel, Marktöffnung, Transparenz, Meistbegünstigung (also die besten Handelsbedingungen für alle Handelspartner) und Inländergleichbehandlung (also keine Schlechterstellung ausländischer Importe usw.). Art. III GATT verbietet Ungleichbehandlungen von ausländischen gegenüber gleichartigen inländischen Waren, beinhaltet also das Gebot der Inländergleichbehandlung. Hier ist insbesondere Art. III:4 GATT relevant, der die Benachteiligung ausländischer Waren durch innerstaatliche Regulierung verbietet. Art. XI GATT enthält dagegen ein Verbot nicht-tarifärer Handelshemmnisse, untersagt also im Wesentlichen jegliche Beschränkung bei der Ein- und Ausfuhr von Waren. Relevant ist diese Abgrenzung deswegen, weil im Rahmen von Art. III GATT auf der Schutzbereichsebene eine differenziertere Abschichtung stattfindet: Betrachtet man Art. III GATT als einschlägig, könnte der Importstaat ggf. über das Gleichheitskriterium nachweisen, dass bereits deswegen keine Diskriminierung vorliegt,

¹⁶²⁸ Vgl. Altemöller, *RabelsZ* 2000, 213 ff. (247); Puth, *WTO*, S. 217; konträr dazu Winter, *Welthandelsrecht*, S. 71 ff.

¹⁶²⁹ Tietje, in: Grabitz/ *Hilf*, *EU-Recht*, E 29 Rn.73, 128; Tietje, in: Prieß/ *Berrisch*, *WTO-Handbuch*, Teil B.I.5, Rn. 73-77; vgl. auch von Bernstorff, *Verfassung und Recht in Übersee* 2009, S. 12; Appleton, in: Sampson/ *Bradnee Chambers*, *Trade*, S. 239; Möhler, in: Grabitz/ *Hilf*, *EU-Recht*, Rn. 156 ff.

¹⁶³⁰ Vgl. dazu Ekardt/ *Neumann*, *ZfU* 2008, 183 ff.; Ekardt/ *Meyer-Mews/ Schmeichel/ Steffenhagen*, *Welthandelsrecht*, Kap. 4; ferner zu Art. III GATT Beckers-Schwarz, *Investitionsschutz*, S. 105 ff.

weil nicht Gleiches ungleich behandelt wird und daher schon keine welthandelsrechtliche Normbeeinträchtigung vorliegt, unabhängig von einer etwaigen ausnahmsweisen Rechtfertigung der Freihandelsbeeinträchtigung. Wenn dagegen Art. XI GATT einschlägig und im Schutzbereich betroffen sein sollte, gilt der Freihandel als beeinträchtigt, und die Prüfung muss sich direkt der Frage einer ausnahmsweisen Rechtfertigung der Maßnahme gemäß Art. XX GATT zuwenden. Relevant ist all das freilich nur, wenn man Border Adjustments überhaupt als handelsbeeinträchtigend sieht. Schaffen diese schlicht gleiche Bedingungen für in- und ausländische Produzenten (erhebt also das Border Adjustment schlicht die Energiekosten nach, die auch inländisch aufgrund des Primärenergie-ETS zu zahlen sind), ist dies zweifelhaft. Darauf ist noch zurückzukommen. Doch selbst wenn man dennoch eine Benachteiligung ausländischer Hersteller sieht, werden Border Adjustments im weiteren Verlauf dadurch nicht unzulässig.

Als wesentliches Differenzierungskriterium für eine sachgerechte Abgrenzung der genannten Normen kann der Wirkungszeitpunkt der staatlichen Maßnahme herangezogen werden: Art. XI GATT erfasst grundsätzlich Maßnahmen, die eine Wettbewerbssituation von Anfang an verhindern, also alle abstrakten und konkreten Maßnahmen, die den Zugang zum Markt ausschließen und buchstäblich schon „an der Grenze“ wirken (z.B. ein selbständiges Importverbot). Das Diskriminierungsverbot aus Art. III GATT dagegen entfaltet seine Wirkung erst im Wirkungskreis des Importstaates, also wenn das Produkt die Grenze überschritten hat und im hiesigen Markt in den Wettbewerb mit inländischen Produkten eingetreten ist. Dem lässt sich ein Ausschlussverhältnis von Art. XI und III GATT entnehmen, da beide Normen unterschiedliche Konstellationen im Blick haben.¹⁶³¹ Gerade im Zusammenhang mit Maßnahmen aufgrund von nichtproduktbezogenen PPM ist allerdings die Frage, welche der Normen denn nun konkret einschlägig ist, nicht leicht zu beantworten. In der WTO-Rechtsprechung wurden PPM des Öfteren nach Art. XI GATT geprüft, da Art. III GATT einen klaren Produktbezug voraussetzt und nur Maßnahmen erfasse, die das Produkt als solches betreffen („*measures affecting products as such*“), nicht jedoch Regulierungen der Produktion, also Maßnahmen aufgrund von PPM.¹⁶³² Allerdings gibt es in der Judikatur auch leicht andere Tendenzen¹⁶³³ und auch gute Gründe dafür, wie andernorts näher dargelegt, Art. III GATT sehr wohl auch bei Maßnahmen aufgrund von PPM als Prüfungsmaßstab heranzuziehen.¹⁶³⁴ Dies ermöglicht es nämlich,

¹⁶³¹ Vgl. dazu näher Becker/ Will, Durchsetzbarkeit, S. 197 ff.; Ismer, Klimaschutz, S. 406 ff.

¹⁶³² Vgl. Panel Report United States – Restriction on Imports of Tuna, DS21/R – 39S/155 (US – Tuna I), para. 5.11 ff.; Panel Report United States – Restriction on Imports of Tuna, DS29/R (US – Tuna II), para. 5.8.; allgemein zu den Problemen der Streitbeilegungsorgane auch Zangl, Internationalisierung, S. 11 ff.

¹⁶³³ Vgl. Panel Report European Communities – Measures Affecting Asbestos and Asbestos-Containing Products, WT/DS135/R (EC – Asbestos), para. 8.90 ff.

¹⁶³⁴ Weiß/ Herrmann/ Ohler, Welthandelsrecht, Rn. 519; Ekardt/ Meyer-Mews/ Schmeichel/ Steffenhagen, Welthandelsrecht, S. 30 f.; Ekardt/ Neumann, ZfU 2008, 183 (187).

dass die betroffenen Produkte verglichen werden, wodurch die Intention der nationalen Maßnahme ggf. über das Gleichartigkeitskriterium berücksichtigt werden kann. Dies verhilft dazu, zielgenauer umweltpolitisch begründete von protektionistisch motivierten Handelsbeschränkungen zu unterscheiden.

Die WTO-Rechtsprechung prüft die *Gleichartigkeit* von Produkten anhand von vier Kriterien¹⁶³⁵, nämlich physische Eigenschaft, Zollklassifikation und Verwendungszweck einer Ware sowie Verbrauchergewohnheiten. Das wichtigste Kriterium ist (was unschwer überzeugt) die physische Eigenschaft eines Produkts („the properties, nature and quality of the products“).¹⁶³⁶ Für die Unterscheidung von Produkten aufgrund von unterschiedlichen Produktionsbedingungen dürfte sich in Fällen der Missachtung klimabezogener (oder auch sozialer) Standards ergeben, dass diese keinerlei Einfluss auf die physische Eigenschaft des Produkts haben (non-product-related PPM¹⁶³⁷). Daraus ergibt sich, dass, wenn das Kriterium, nach dem differenziert wird, die physische Eigenschaft des Produkts ist, Produkte, die sich nur im Hinblick auf die Produktionsbedingungen unterscheiden, *gleichartig* sind. Ein weiteres Differenzierungskriterium ist nach der WTO-Judikatur (ebenfalls unschwer einsichtig) der Verwendungszweck („end use of the products“).¹⁶³⁸ Produktionsbedingungen haben keinerlei Einfluss auf die zukünftige Verwendung des Produkts, eine Einordnung als *ungleichartig* ist demnach auch innerhalb dieses Differenzierungskriteriums nicht vertretbar. Auch anhand der Zollklassifikation wird bestimmt, ob es sich um *gleichartige* oder *ungleichartige* Produkte handelt.¹⁶³⁹ Da jedoch die Produktionsbedingungen keinen Einfluss auf die Einordnung in den Zolltarif haben, führt auch dieses Kriterium nicht zu dem Ergebnis, dass es sich bei Produkten, die sich in Bezug auf ihre Produktionsbedingungen unterscheiden, um *ungleiche* Produkte handelt. Das einzige gängige Unterscheidungskriterium, das tatsächlich geeignet scheint, im Ergebnis die *Ungleichartigkeit* der Ware festzustellen, ist das ebenfalls in der Judikatur auftauchende Kriterium der Verbrauchergewohnheit („consumers’ tastes and habits“). Bei diesem Kriterium kommt es darauf an, ob der Konsument das Produkt als *gleichartig* ansieht oder verwendet. Aus der Tatsache, dass es ein immer größeres Angebot an nachhaltig produzierten Waren (zumindest theoretisch) gibt und der Kaufentscheidung der Konsumenten für ein klimafreundliches Produkt ggf. das Bewusstsein der nachhaltigkeitsverträglichen Produktionsweise zugrunde liegen wird, könnte man auf eine *Ungleichartigkeit* der Produkte schließen. Allerdings spielt für den Großteil der Verbraucher

¹⁶³⁵ Vgl. Report of the Appellate Body: EC – Asbestos, WT/DS135/AB/R, S. 38 f., Rn. 101 (unter Bezugnahmen auf den Working Party Report Border Tax Adjustments).

¹⁶³⁶ Vgl. Report of the Appellate Body: EC – Asbestos S. 38 f., Rn. 101 (unter Bezugnahmen auf den Working Party Report Border Tax Adjustments).

¹⁶³⁷ Im Unterschied zu den „product-related PPM“, bei denen Produktions- oder Verarbeitungsmethoden Einfluss auf das Endprodukt haben.

¹⁶³⁸ Vgl. Report of the Appellate Body: EC – Asbestos, S. 38 f., Rn. 101 (unter Bezugnahme auf den Working Party Report Border Tax Adjustments).

¹⁶³⁹ Vgl. Report of the Appellate Body: EC – Asbestos, S. 38 f., Rn. 101 (unter Bezugnahmen auf den Working Party Report Border Tax Adjustments).

die Art der Produktion (leider) keine oder nur eine untergeordnete Rolle (§§ 2 C., 6 A., 6 B.). Zwar mag man nun das Nachhaltigkeitsziel der WTO anführen, um nachhaltigkeitsbezogen unterschiedliche Produktionsbedingungen dennoch als „Ungleichartigkeit“ anzunehmen. Trotz der überragenden Wichtigkeit jenes Ziels wäre eine solche Interpretation jedoch im Rahmen des nun einmal existierenden WTO-Regimes widersprüchlich. Denn einzelne „interessierte Verbraucher“ gibt es einfach bei *jeder* nachhaltigkeitspolitischen, handelsbeschränkenden Maßnahme. Dann wären solche Maßnahmen aber *nie* auf gleichartige Produkte bzw. Produktionsweisen gerichtet; damit aber wäre unverständlich, warum Art. XX GATT überhaupt die Rechtfertigung von Sozial- und Umweltmaßnahmen noch extra vorsieht. Zudem droht wieder das Protektionismusproblem. Dürften hier gar die Staaten selbst über die Kriterien zur Unterscheidung bestimmen, könnten Nationalstaaten auch noch gleichermaßen nachhaltigkeitsbezogene Regelungen anderer Staaten pauschal zurückweisen. Es kann daher in der Regel nicht davon ausgegangen werden, dass Verbraucher Produkte aus Gründen der unterschiedlichen Produktionsbedingungen als ungleichartig ansehen oder verwenden. Etwas anderes wäre allerdings in Fällen denkbar, in denen der überwiegende Teil der Verbraucher Produkte aufgrund der klimaunverträglichen Produktionsweise ablehnt. In einem solchen Fall könnte schon in den unterschiedlichen Produktionsbedingungen die *Ungleichartigkeit* der Produkte begründet sein, wodurch ein im Zusammenhang mit einem Verkaufsverbot stehendes Importverbot kein Verstoß gegen Art. III GATT wäre.

Für „Ökozölle“ – sofern man (s.o.) überhaupt eine Ungleichbehandlung erkennt – dürfte es letztlich auf all jene zentralen WTO-Unterscheidungen jedoch nur mit wesentlichen Modifikationen ankommen. Border Adjustments wären eine Ausgleichsabgabe für ausländische Güter, die in ihrer ausländischen Produktion z.B. dem neuen EU-ETS nicht unterliegen. Solche Adjustments müssen an Art. III:2 GATT gemessen werden; Art. XI GATT wäre nicht einschlägig, da es ja *expressis verbis* um einen Zoll ginge und damit keine „andere Maßnahme außer Zölle“ vorläge (wobei Art. III GATT seinerseits nicht von Art. XI verdrängt ist, denn der Zoll ist ja nur ein Anhängsel zu einer innerstaatlichen bzw. inhereuropäischen Regelung). Zudem verweist Art. II:2a) GATT für Border Adjustments explizit auf Art. III GATT. Art. III:2 Satz 1 GATT regelt das Verbot einer Ungleichbehandlung gleichartiger ausländischer Produkte explizit für den Fall, dass die Ungleichbehandlung (nicht wie oben durch produktionsbezogene Ge- und Verbote, sondern) durch finanzielle Belastungen geschieht. Dies gilt jedenfalls für die importbezogene Seite des Grenzausgleichs. Also geht es darum, ob eine „gleichartige“ in- und ausländische Produktion durch Border Adjustments ungleich behandelt wird. Wie oben dargelegt, darf nun die Produktionsweise bei der Bestimmung der Gleichartigkeit in der Regel eben gerade nicht herangezogen werden; man kann also nicht etwa die „Gleichartigkeit“ mehr und weniger energieintensiver Produkte in Frage stellen. Jedoch würde die Einführung von Border Adjustments z.B. für energieintensiv hergestellte Produkte zu einem System führen, in dem sowohl inländische als auch ausländische Produzenten die gleichen Kosten für energieintensive Produktion zahlen. Dergestalt würden Border Tax Adjustments die Steuerlast für

importierte Produkte lediglich der für inländische Produkte angleichen, sie aber keiner höheren Steuerlast aussetzen. Eine Ungleichbehandlung muss nach hier vertretener Auffassung schon daran scheitern. Hält man dies für zu riskant (oder folgt man der nachstehend hilfsweise angebotenen Rechtfertigung über Art. XX GATT nicht), kann wie beschrieben an Produkte statt an Produktionsmethoden angeknüpft werden; spätestens dann ist Art. III GATT nicht beeinträchtigt.¹⁶⁴⁰

Je nach Ansatz bleibt damit die Frage nach einer möglichen Rechtfertigung eines Eingriffs in Art. III GATT über Art. XX GATT, die deshalb nunmehr zu erörtern ist. Gleiches gilt auch dann, wenn man Border Adjustments nicht als „Angleichung“ bei den Energiekosten, sondern als „Diskriminierung“ konzipiert, wofür allerdings nichts spricht. Im Folgenden wird wieder zunächst im traditionellen WTO-Interpretationsrahmen argumentiert, sodann werden aber auch mögliche nachhaltigkeitsbezogene interpretative Weiterungen jenes Rahmens benannt. Unter den zusätzlichen Voraussetzungen, dass die Maßnahme nicht willkürlich und ungerechtfertigt diskriminiert sowie keine verschleierte Beschränkung des internationalen Handels darstellt (Chapeau), rechtfertigt Art. XX GATT beispielsweise Maßnahmen zum Schutz des Lebens und der Gesundheit von Menschen, Tieren und Pflanzen (Art. XX b) GATT) oder Maßnahmen zur Erhaltung erschöpflicher Naturschätze (Art. XX g) GATT), wodurch ein klarer Umweltschutzbezug hergestellt wird. Zwar erwähnen weder lit. b noch lit. g ausdrücklich die „Umwelt“ als primäres Schutzgut. Dies wird jedoch vor dem Hintergrund, dass das GATT 1947 zu einer Zeit verabschiedet wurde, als die Zerstörbarkeit und Knappheit der natürlichen Lebensgrundlagen den meisten noch nicht bewusst war, verständlich.¹⁶⁴¹

Hinsichtlich der im Folgenden vorzunehmenden Analyse und Interpretation des Art. XX GATT sei zunächst noch einmal die Zielsetzung der WTO betrachtet. Nach Art. 31:1 WVRK soll ein Vertrag im „Lichte seines Zieles und Zweckes“ ausgelegt werden; und auch generell ist eine teleologische Rechtsinterpretation immer dann sinnvoll, wenn ein Zweck explizit benannt wird (§ 1 D. III. 3.). Aus der Betrachtung der Präambel des WTO-Rahmenübereinkommens ergab sich, dass nicht – wie oft fälschlicherweise unterstellt – die Liberalisierung des Handels primäres Ziel der WTO ist, sondern vielmehr die Erhöhung des Lebensstandards, die Sicherung der Vollbeschäftigung sowie eines hohen Realeinkommens und die nachhaltige Entwicklung unter Berücksichtigung des Schutzes und der Erhaltung der Umwelt (§ 7 A.). Dies muss die

¹⁶⁴⁰ Vgl. Puth, WTO, S. 235; Weiß/ Herrmann/ Ohler, Welthandelsrecht, Rn. 471; Becker/ Will, Durchsetzbarkeit, S. 197 ff.; Ismer, Klimaschutz, S. 406 ff. Auch aus Art. XXXVII:1c) GATT ergibt sich kein Verbot von Ökozöllen. Denn diese Norm ist nicht einschlägig, weil Border Adjustments nicht den „Verbrauch“ in den Entwicklungsländern behindern, sondern regelmäßig den von dort ausgehenden Export betreffen. Auch das in Art. XXXVII:1b) GATT enthaltene Verbot, Zölle für Waren, deren Ausfuhr von „besonderem Interesse“ für die Entwicklungsländer ist, zu erheben, ändert an alledem nichts. Sofern denn überhaupt eine solche Ware einschlägig wäre, hält die Norm eine Rechtfertigungsmöglichkeit für die Industrieländer bereit, indem sie Ausnahmen aus „zwingenden Gründen“ zulässt.

¹⁶⁴¹ Vgl. Oppermann/ Beise, RIW 2002, 269 (271); zur Geschichte des umweltpolitischen Diskurses in Europa beispielsweise Kloepfer, Geschichte, passim.

weitere Auslegung des Art. XX GATT anleiten. Die Prüfung von Art. XX GATT erfolgt dabei zweistufig. Auf der ersten Stufe ist die in Rede stehende staatliche Maßnahme an Art. XX a)-j) GATT zu prüfen. Diese nennen enumerativ einen Katalog an möglichen Rechtfertigungsgründen. In einem zweiten Schritt muss der einschlägige Rechtfertigungsgrund aus Art. XX a)-j) nach den Maßgaben des Chapeaus in Verhältnis zu der konkreten Maßnahme gesetzt werden und so ausgeschlossen werden, dass die Maßnahme eine willkürliche Diskriminierung enthält oder eine verschleierte marktprotektionistische Stoßrichtung verfolgt. Dies bildet eine Grundstruktur ab, die auch den Abwägungsregeln, wie sie im menschenrechtlichen Kontext hergeleitet wurden, entspricht (§ 5 C. I.). Dies ist wenig verwunderlich, ist doch auch das WTO-Recht eine Art Versuch des „transnationalen Gesetzgebers“, die Freiheitsphären in einer bestimmten Weise einander zuzuordnen.

Es ergeben sich bei Art. XX GATT eine Reihe wesentlicher Streitfragen, auch aufgrund einer nicht immer eindeutigen WTO-Judikatur (jenseits dessen, dass auch eine Judikatur nicht per se richtig sein muss, sondern vielmehr zu kritisieren sein kann: § 1 D. III. 3.). Hier sei nur auf die im hiesigen Zusammenhang zentral scheinenden Aspekte eingegangen. Zunächst ist als grundsätzliches Kernproblem zu nennen, dass in Konstellationen, in denen PPM den Anknüpfungspunkt für handelsbeschränkende Maßnahmen bilden, die zu schützenden Rechtsgüter sich zumindest auch auf fremdem Hoheitsgebiet befinden. Muss man jetzt also überlegen, ob ein neuer Primärenergie-ETS womöglich „paternalistisch“ z.B. die fossilen Brennstoffe in den Entwicklungsländern durch Druck via Border Adjustments schützen will? Die WTO-Judikatur in diesem Zusammenhang ist uneinheitlich. So wurde eine Rechtfertigung produktionsbezogener Handelsbeschränkungen nach Art. XX GATT lange Zeit kategorisch ausgeschlossen, da sich die zu schützenden Rechtsgüter notwendigerweise außerhalb des Hoheitsgebiets des die Maßnahme aussprechenden Staates befänden. Art. XX GATT beziehe sich nur auf den Umweltschutz im eigenen Hoheitsgebiet, darüber hinausgehende unilaterale Maßnahmen höhlt nach diesem Verständnis lediglich das multilaterale Handelssystem aus.¹⁶⁴² Die Rechtsprechung zum Shrimp-/Turtle-Fall¹⁶⁴³ enthielt sich einer eindeutigen diesbezüglichen Stellungnahme mit dem Hinweis, dass die betreffenden Seeschildkröten zu den weitwandernden Arten gehören und damit zumindest auch in Gewässern anzutreffen seien, die zum Hoheitsgebiet der USA gehörten.¹⁶⁴⁴ Im zweiten Thunfischfall entwickelte sich die diesbezügliche Auffassung so weiter, dass Art. XX GATT keinerlei Beschränkung auf inländische Schutzgüter enthalte¹⁶⁴⁵, sondern ggf. auch extraterritoriale Umweltgüter schützen könne, sofern

¹⁶⁴² Panel Report, US – Tuna I, para. 5.25 f.

¹⁶⁴³ Appellate Body, United States – Import Prohibition of certain Shrimp and Shrimp Products, WT/DS58/AB/R (US – Shrimp), para. 121: “It is not necessary to assume that requiring from exporting countries compliance with, or adoption of, certain policies (...) prescribed by the importing country, renders a measure a priori incapable of justification under Article XX.”

¹⁶⁴⁴ Appellate Body, US – Shrimp, para. 133; allgemein dazu auch Weder/ Ziegler, *European Journal of Law and Economics* 2002, 239 ff. (245); Puth, WTO, S. 32.

¹⁶⁴⁵ Panel Report, US – Tuna II, para. 5.15 ff.

ein gewisser Zusammenhang der staatlichen Maßnahme zum geschützten Gut begründet werden kann. Der handelsbeschränkende Staat müsse also eine ausreichende Verbindung zu dem Schutzgut deutlich machen.

Das daraus zu entnehmende Aufgeben der Auffassung, Maßnahmen extraterritorialer Wirkung seien als verschleierte Handelsbeschränkungen stets unzulässig, ist überzeugend. Neben der Tatsache, dass sich für eine diesbezügliche Beschränkung keinerlei Verankerung im Wortlaut des Art. XX GATT findet, sprechen auch noch andere Gründe gegen die pauschale Unzulässigkeit extraterritorialer Intentionen. Natürlich wird gegen die Rechtfertigungsmöglichkeit extraterritorial wirkender Maßnahmen die Befürchtung angeführt, solche Maßnahmen könnten von wirtschaftlich starken Staaten dazu missbraucht werden, die Souveränität anderer Staaten zu untergraben. Bei jener traditionellen Konzeption bleibt allerdings außer acht, dass derart national beschränkte Sichtweisen durch das Nachhaltigkeitsziel der WTO gerade überwunden werden: Denn Nachhaltigkeit meint gerade die Forderung, Recht und Politik stärker intertemporal und global auszurichten. Auch berücksichtigt die traditionelle Souveränitäts-Auffassung zu wenig, dass – dreht man das Souveränitätsargument um – das Selbstbestimmungsrecht des sanktionierenden Staates seinerseits durch das Verbot entsprechender Nachhaltigkeitsmaßnahmen tangiert wäre. Dies könnte nämlich wiederum zu einem Diktat der Handelsbedingungen durch den die Nachhaltigkeitsstandards des Importstaates ignorierenden Exportstaat führen. Insbesondere aber darf eben nicht vergessen werden, dass die Liberalisierung des Handels lediglich ein Mittel zur Erreichung der primären Ziele der WTO und damit auch der Nachhaltigkeit, des Ressourcen- und Umweltschutzes darstellt.¹⁶⁴⁶ Des Weiteren ist zu berücksichtigen, dass die Verteilung der endlichen Ressourcen und Umweltgüter auf der Erde zufällig ist und dementsprechend zufällig den unterschiedlichen Hoheitsgewalten unterliegt – die gesamte jetzige und künftige Menschheit jedoch ein gleichwertiges Interesse an ihrem Vorhandensein und ihrem Schutz, der Vermeidung gewaltsamer Ressourcenkonflikte, von Nahrungsmittelverknappungen u.a.m. hat. Zuletzt ist auch zu bedenken, dass Nachhaltigkeitskriterien im vorliegenden Fall dem Klimaschutz dienen; das globale Klima jedoch ist per se kein nationales, sondern ein globales Gut.

Allerdings sind die Einzelheiten der Klimagefährdung noch unsicher. Problematisch an der WTO-Judikatur ist insoweit, dass sie in Fällen mit einer generell unsicheren oder zumindest nicht in absehbarer Zeit zu erwartenden Beeinträchtigung von Umweltgütern (bzw. in Fällen, in denen es überhaupt unmöglich ist, statistische Aussagen zum Gefährdungspotenzial einer Tätigkeit zu machen), also in den sogenannten Vorsorgefällen, zu einer restriktiven Linie neigt – ohne relativ weitgehende wissenschaftliche Evidenzen erkennt sie sie nicht an. Damit wird das Vorsorgeprinzip offenbar nur unvollkommen von der WTO-Gerichtsbarkeit anerkannt (siehe § 5 C. II. 2.). Da die geschilderten Unsicherheiten freilich (a) für Umweltfälle typisch sind, (b) die WTO Umweltbelange und Langfristperspektiven mit dem Nachhaltigkeitsprinzip ja gerade

¹⁶⁴⁶ Zu alledem auch Ekardt/ Meyer-Mews/ Schmeichel/ Steffenhagen, Welthandelsrecht, S. 36 ff.

in den Blick nimmt und (c) ein Abwarten auf „sichere Erkenntnisse“ häufig irreversible Schäden, wie sie angesichts des hohen Rangs gerade der menschlichen Gesundheit tunlichst vermieden werden sollten, auslösen würde (letzteres ist bekanntlich das kombinierte Argument für das Vorsorgeprinzip auf einer menschenrechtlichen Basis), sprechen drei starke Argumente dafür, dem Art. XX GATT eine hinreichend starke Verankerung des Vorsorgeprinzips zu entnehmen. Noch eindeutiger wäre dies, wenn man (d) umweltvölkerrechtliche Verträge, die sich oft explizit zu diesem Prinzip bekennen, verstärkt in die Interpretation des WTO-Regimes integrieren würde (dazu sogleich). Zum gleichen Ergebnis kommt man im Wege einer menschenrechtskonformen Auslegung, ggf. vermittelt über die Figur allgemeiner Rechtsgrundsätze (dazu sogleich und §§ 4 E. III., 7 B.).

Außerdem muss die Maßnahme weiteren Abwägungsregeln genügen. Für die Geeignetheitsprüfung der Maßnahme verlangt die WTO-Judikatur etwa zutreffend ebenfalls die eher geringen, schon dargestellten Anforderungen aus der üblichen Menschenrechtsprüfung (§ 5 C. I.).¹⁶⁴⁷ Maßgeblich ist daher einzig, ob ein substantieller und vernünftiger Zusammenhang zwischen der Maßnahme und dem verfolgten Ziel besteht.¹⁶⁴⁸ Hieran bestehen für die Border Adjustments keine Zweifel. Daneben besteht als weitere Voraussetzung einer Rechtfertigung ganz speziell nach Art. XX g) GATT die weitere Vorgabe, dass die Maßnahme in Verbindung auch mit der einheimischen Produktion oder des Verbrauchs angewendet werden muss („*made effective in conjunction with restrictions*“). Danach sollen sich die Belastungen der staatlichen Maßnahme nicht nur auf den Import niederschlagen, sondern für alle Betroffenen gleichermaßen wirken und mithin alle Produkte und Schutzgüter auch gleich würdigen.¹⁶⁴⁹ Genau das ist die Intention von Border Adjustments.

Zuletzt müssten die nationalen Vorreitermaßnahmen auch den Anforderungen des Chapeaus (also der einleitenden Formulierung) aus Art. XX GATT genügen, um eine Beeinträchtigung des Handels zugunsten übergeordneter gemeinsamer Ziele rechtfertigen zu können. Dabei kommt dem Chapeau ein nicht geringer Stellenwert zu, da es darauf abzielt, in einer abschließenden Gesamtbetrachtung Rechtsmissbräuche aufzudecken. Insoweit hat der transnationale Gesetzgeber die Abwägung also durch ein freihandelsfreundliches Prinzip vorstrukturiert. Gemäß dem Chapeau darf keine der in Art. XX GATT genannten Maßnahmen so angewendet werden, dass sie zu einer willkürlichen oder ungerechtfertigten Diskriminierung zwischen Ländern, in denen gleiche Verhältnisse bestehen, führt oder eine verschleierte, protektionistisch motivierte Handelsbeschränkung darstellt. Dabei scheinen die WTO-

¹⁶⁴⁷ Appellate Body, US – Reformulated Gasoline, S. 21; vgl. auch Altemöller, Handel und Umwelt im Recht der Welthandelsorganisation WTO. Umweltrelevante Streitfälle in der Spruchpraxis zu Art. III und XX GATT, 1998, S. 315.

¹⁶⁴⁸ Appellate Body, US – Shrimp, Rn.136.

¹⁶⁴⁹ “The clause is a requirement of even-handedness in the imposition of restrictions, in the name of conservation, upon the production or consumption of exhaustible natural resources”; vgl. Appellate Body, US – Reformulated Gasoline, S. 17.

Streitbeilegungsorgane in vielen Fällen speziell davon auszugehen, dass einseitig handelsbeschränkende Maßnahmen nur zulässig sind, wenn vorab nach einer multilateralen Lösung gesucht wurde.¹⁶⁵⁰ So wurde in der Vergangenheit beispielsweise die Vereinbarkeit mit dem Chapeau verneint, weil der handelsbeschränkende Staat es versäumt hatte, das regulierte Themenfeld im Vorfeld multilateral durch Verhandlungen zu regeln, obwohl es möglich gewesen wäre u.ä.¹⁶⁵¹ Konkret bei den Border Adjustments dürfte das Chapeau freilich kein Hindernis darstellen; denn sie wären als Maßnahme gerade eine Reaktion auf unzureichende multilaterale Maßnahmen. Richtigerweise kann man dies sogar jetzt noch sagen, wo mit dem Paris-Abkommen ein – nur eben unzureichendes – globales Klimaabkommen geschlossen wurde. Denn dann könnte man argumentieren, dass die EU versucht hat, gemäß der allgemeinen völkerrechtlichen Klimaschutzverpflichtung aus Art. 2 UNFCCC, der explizit alle Staaten weltweit zugestimmt haben, ein wirksames Klimaregime zu etablieren, dass dies aber gescheitert sei und dass deshalb nunmehr eine Handlungsmöglichkeit bestehen müsse. Das gilt umso mehr, als Art. 2 Abs. 1 PA weitgehende Temperaturgrenzen etabliert, gleichzeitig das Paris-Abkommen in den konkreten Einzelverpflichtungen dahinter aber weit zurückbleibt (§ 4 C.).

Doch können Umweltvölkerrechtsverträge wirklich auf die Rechtfertigungsprüfung des Art. XX GATT einstrahlen? Selbst wenn das GATT die Existenz dieser Verträge (wie eingangs kurz als Frage angesprochen) vielleicht nicht verbieten kann, da es um verschiedene Regelungsbereiche geht, so bleibt hier dennoch die Frage, ob man sich in der WTO-Rechtsinterpretation wirklich z.B. auf die UNFCCC berufen kann. Welche Rolle können internationale Abkommen folglich bei der Anwendung des WTO-Rechts spielen? Die eigentliche Kernfrage¹⁶⁵² ist dabei die nach dem interpretativen Verhältnis des WTO-Vertragswerks zu anderen völkerrechtlichen Verträgen, konkret danach, ob die Umweltstandards die Interpretation des WTO-Rechts (hier des Art. XX GATT) einfärben können. Dazu lassen sich einige grundlegende Argumente diskutieren, die auch deshalb interessant sind, weil sie ihn ähnlicher Weise auch bei anderen Kollisionen verschiedener völkerrechtlicher Regime relevant wären. Zunächst könnte man meinen, dass die UNFCCC usw. das WTO-Recht schon deshalb nicht beeinflussen können, weil ein solcher Einfluss im WTO-Recht nicht explizit vorgesehen ist. Dies geht jedoch fehl; denn dass Umweltvölkerrechtsverträge nicht explizit im WTO-Recht erwähnt werden, heißt nicht, dass sie ausdrücklich irrelevant sind.

Wenig überzeugend wäre auch der Hinweis, dass eine Einbeziehung von Umweltstandards in welthandelsrechtliche Interpretationsfragen zu einer Überfrachtung des WTO-Rechts führe. Denn einerseits ist eine Berücksichtigung von Nachhaltigkeit (also von intertemporaler und globaler Gerechtigkeit) explizit in der Präambel des

¹⁶⁵⁰ Vgl. hierzu auch Sander/ Sardi, *Freihandel*, S. 179.

¹⁶⁵¹ Vgl. hierzu den Report des Appellate Body, *US – Shrimp*.

¹⁶⁵² Vgl. dazu auch Marceau, *JWT* 2001, 1081 (1084); Ekardt/ Susnjar/ Steffenhagen, *JbUTR* 2008, 225 ff.; siehe ferner zur Argumentationsstruktur ähnlich auch Herrlich, *Menschenrechte*, passim.

WTO-Abkommens angelegt. Andererseits ist in einer ökonomisch-technisch hochkomplexen, globalisierten Welt das Ziel „keine Überfrachtung“ per se merkwürdig; Recht muss in einer der Lebenswelt angemessenen Weise komplex sein und kann nicht um jeden Preis „einfach“ bleiben, will es nicht die Lösung der realen Probleme verfehlen. Für eine integrative Interpretation des WTO-Rechts spricht ferner auch, dass auf diese Weise eine Parallelität des globalen Umwelt- und Handelsrechts eröffnet wird, die den Mitgliedstaaten der verschiedenen Völkerrechtsregime ein möglichst weitgehend völkerrechtskonformes Verhalten erleichtert.

Letztlich dürfte die interpretative Berücksichtigung von UNFCCC- und PA-Vorgaben schon explizit im WTO-Recht angelegt sein: Zwar wenden die Streitbeilegungsorgane ausschließlich WTO-Recht an (vgl. Art. 1:1 DSU), sonstiges Völkerrecht ist aber über Art. 3:2 DSU zu berücksichtigen. Art. 3:2 DSU fordert nämlich eine Beachtung der Auslegungsregeln des internationalen Rechts im Rahmen der Rechtsfindung durch die WTO-Organen. Gemäß Art. 31 Abs. 1 WVRK ist ein Vertrag im Lichte des Vertragszwecks auszulegen, und anderes Völkerrecht *muss* sogar explizit bei der Auslegung eines Vertragswerkes zwar nicht erzwungen, aber angewandt und beachtet werden. Insoweit können UNFCCC- und PA-Standards zur Interpretation des WTO-Rechts herangezogen werden, ohne dass sie dadurch Teil des WTO-Rechts werden (und offen ist bis hierher auch die Frage, ob die beteiligten Staaten dann jeweils Vertragspartei des anderen Übereinkommens sein müssen; dazu sogleich).

In vielen entschiedenen Fällen hat auch der Appellate Body auf internationale Abkommen zurückgegriffen, um etwa umweltbezogene Tatsachenfragen zu klären wie z.B.: Sind Meeresschildkröten vom Aussterben bedroht oder nicht? In konkret jenem Fall hat sich der Appellate Body etwa auf die Artenschutzkonvention CITES bezogen.¹⁶⁵³ Bemerkenswerterweise fand es der Appellate Body in diesem Zusammenhang *nicht* wesentlich, ob die beiden Streitparteien an das jeweilige Abkommen gebunden sind oder nicht. Allerdings hält das Gericht es hier wieder für erforderlich, dass zumindest eine Einigung versucht wurde.¹⁶⁵⁴ Im Shrimp-Fall war es für das Gericht genau das Problem, dass die von den US-Handelsbeschränkungen betroffenen Staaten gerade nicht in das Abkommen einbezogen waren und dies auch nicht hinreichend versucht worden war.¹⁶⁵⁵ Umgekehrt zeigt dies freilich, dass es nicht schädlich ist, wenn einer der betroffenen Staaten nicht Partei einer umweltrechtlichen Übereinkunft ist, sofern das Abkommen für alle betroffenen Staaten offen war und über seinen Inhalt gleichberechtigt verhandelt wurde.¹⁶⁵⁶ Dass die mehr oder minder strikte Multilateralität im Rahmen einer globalistischen Völkerrechtsprinzipienlehre ihrerseits

¹⁶⁵³ Vgl. Appellate Body, US – Shrimp, Rn. 132.

¹⁶⁵⁴ Appellate Body, US – Shrimp, Rn. 166.

¹⁶⁵⁵ Appellate Body, US – Shrimp, Rn. 172.

¹⁶⁵⁶ Zu der Frage, ob andere Völkerrechtsverträge direkt gegen das WTO-Recht verstoßen und dadurch unwirksam werden können, vgl. etwa Voigt, *Development*, S. 382 ff., 505 ff. und passim; Shin, *Kyoto-Protokoll*, S. 152 ff.; Freestone/ Streck, *Aspects*, S. 46 und passim.

noch weiter zu bestärken, dabei aber stärker von der staatlichen Souveränität abzulösen sein könnte, wurde bereits deutlich.

Die vorgetragenen Argumente zur UNFCCC- und PA-Wirkung innerhalb des GATT zeigen übrigens zugleich, dass auch die (im Lichte des neuen Freiheitsverständnisses interpretierten) Menschenrechte – über die internationalen Menschenrechtsverträge und über die Figur allgemeiner Rechtsgrundsätze (§ 4 E. III.) – auf die Auslegung des Art. XX GATT einstrahlen dürfen. Über das Gesagte hinaus könnte dann beispielsweise auch der Schutz der öffentlichen Sittlichkeit („public morals“) aus Art. XX a) GATT Verstöße gegen das Inländerbehandlungsprinzip bzw. auch gegen das Meistbegünstigungsprinzip rechtfertigen. Nach lit. a) kann eine Maßnahme zudem gerechtfertigt sein, wenn sie zum Schutz der öffentlichen Sittlichkeit notwendig ist. Zunächst führt das zu der Frage, was unter „öffentlicher Sittlichkeit“ zu verstehen ist. Letztlich handelt es sich dabei um eine überaus inhaltsarme Generalklausel, die für sich genommen wenig besagt. Wie im nationalen Recht kann sie im Wesentlichen nur dadurch einen Sinn erhalten, dass man sie systematisch im Lichte anderer Rechtsnormen interpretiert. Als solche „anderen“ Rechtsnormen kommen wiederum die Normen der Umweltvölkerrechtsverträge und die Menschenrechte in Betracht; man gelangt damit an den gleichen Punkt wie soeben schon. Grundsätzlich sind die Menschenrechte im WTO-Recht nicht explizit genannt¹⁶⁵⁷; dennoch fordern viele ihre Anwendung im WTO-Recht¹⁶⁵⁸, wenngleich die WTO-Judikatur sich dem verweigert. Doch liegen die vorgetragenen Argumente zum Umweltvölkerrecht auf der Hand. Ferner hat auch der Appellate Body im Shrimp-Fall (dort in Bezug auf Art. XX g) GATT) zutreffend festgestellt, dass die Rechtsinterpretation nicht in erster Linie der Entstehungsgeschichte einer Norm folgt, also nicht entscheidend ist, ob die Autoren des WTO-Rechts an die Relevanz der Menschenrechte konkret gedacht haben (§ 1 D. III. 3.).¹⁶⁵⁹ Das WTO-Recht wird so auch nicht überstrapaziert; die menschenrechtskonforme WTO-Rechtsinterpretation ermöglicht vielmehr den adäquaten Ausgleich verschiedener Freiheitssphären in einer komplexen globalisierten Realität. Ferner ist darauf hinzuweisen, dass die meisten Staaten z.B. die internationalen Menschenrechtspakte von 1966 selbst ratifiziert haben und dass die Menschenrechte wie gesehen (§ 3 F.) in ihrer Geltung nicht einmal von einer expliziten staatlichen Zustimmung abhängen. Ebenso wenig wäre angeblicher Kulturimperialismus ein Einwand: Wenn es universale und globale Menschenrechtskataloge gibt, dann gelten diese zwangsläufig überall.

¹⁶⁵⁷ Vgl. zum Ausgangspunkt der Debatte auch Hilf/ Oeter, WTO-Recht, 2005, § 34 Rn. 1; Hermann/ Weiß/ Ohler, Welthandelsrecht, Rn. 1095.

¹⁶⁵⁸ Vgl. dazu Herrlich, Menschenrechte, passim; Faden, Menschenrechte, S. 46 ff.; Ekardt/ Meyer-Mews/ Schmeichel/ Steffenhagen, Welthandelsrecht, Kap. 4.3; siehe auch von Bernstorff, Verfassung und Recht in Übersee 2009, 477 ff.; Heselhaus, AVR 2009, 93 ff.; vorsichtiger Hilf/ Oeter, WTO-Recht, § 34 Rn. 27, 28 f.; Hermann/ Weiß/ Ohler, Welthandelsrecht, Rn. 1107; zur Debatte auch Guzman, Harvard International Law Journal 2004, 303 ff.; McGinnis/ Movsesian, Harvard International Law Journal 2004, 353 ff.; Petersmann, Leiden Journal for International Law 2006, 633 ff.

¹⁶⁵⁹ Vgl. Appellate Body, US – Shrimp, Rn. 129; generell zur Auslegungslehre Ekardt/ Beckmann, VerwArch 2008, 241 ff.

Problematisch bei der gesamten Rechtfertigung z.B. von Border Adjustments ist am ehesten der Punkt, dass die EU zur Sicherung der Gleichbehandlung die Energieintensität und Klimarelevanz der entsprechenden Produkte einigermaßen zutreffend angeben müsste. Es könnte hier in Ermangelung einer präziseren Angebbbarkeit allerdings genügen, wenn die EU plausible Schätzungen vornimmt, die dann als geltend behandelt würden, solange die von den Umweltzöllen negativ betroffenen Staaten nicht eindeutig deren Fehlerhaftigkeit nachweisen. Zumindest die Informationsbeschaffung über nationale Standards könnte insoweit den Importeuren auferlegt werden. Es scheint indes offen, ob solche Informationspflichten auch auf die innerstaatliche Umsetzung und Durchsetzung ausgeweitet werden können. Jedoch kann wie erwähnt die Berechnungsproblematik gerade vermieden werden, indem man produktstatt produktionsbezogen ansetzt und den ausländischen Herstellern kontrafaktisch unterstellt, die beste verfügbare ökologische Technik einzusetzen. Dies würde die Effekte des Border Adjustment wie gesagt etwas reduzieren, dafür aber absehbar alle welthandelsrechtlichen Unwägbarkeiten beseitigen.¹⁶⁶⁰

Man könnte umweltpolitisch begründete Handelsbeschränkungen wie Importverbote oder Ökozölle noch durch einen weiteren Hinweis zu rechtfertigen versuchen: Nach Art. XVI:1 GATT (sowie nach dem Subventions-Übereinkommen der WTO) ist eine Einkommens- oder Preisstützung in einem bestimmten, hier nicht näher darzulegenden detaillierten Rahmen ggf. unerlaubt, sofern (so die Norm) sie „operates directly or indirectly to increase exports of any product from, or to reduce imports of any product“. Gemäß Art. 1 des Übereinkommens über Subventionen und Ausgleichsmaßnahmen (SCM-Abkommen) werden Subventionen (im Rahmen eines WTO-Subventionsverbots) definiert als finanzielle Beihilfen eines WTO-Mitglieds, die eine Vorteilsgewährung beim Empfänger (z.B. bei einem Unternehmen) darstellen.¹⁶⁶¹

¹⁶⁶⁰ Von „Sozialzöllen“, also von einem Grenzkostenausgleich für unterschiedliche Sozialstandards, im Unterschied zu „Ökozöllen“ ist dagegen abzuraten (näher dazu Ekardt/ Meyer-Mews/ Schmeichel/ Steffenhagen, Welthandelsrecht, Kap. 3-4). Denn in die Berechnung müssten nicht nur die hochkomplexen Kosten der unterschiedlichen Sozialpolitiken eingehen, sondern auch die unterschiedliche Gesamtproduktivität – und dies potenziell für jede Art von Produkt. Momentan würde dies (jenseits der Komplexität) vielleicht auch (noch?) dazu führen, dass ein Sozialzoll sehr niedrig ausfallen (oder ganz entfallen) müsste, weil heute die europäische Gesamtproduktivität noch mit den sozialen Mehrkosten mithält, zumindest in vielen Branchen. Dies wird noch durch ein weiteres Problem verschärft: Wie bereits mehrfach deutlich wurde, kann Sozialpolitik gerade auch ökonomisch vorteilhaft sein. Höhere Sozialstandards erhöhen beispielsweise die Gesundheit und damit die Produktivität der Arbeitnehmer. Zuletzt stellt sich auch die Frage nach der monetären Quantifizierbarkeit von Unterschreitungen der Standards sowie nach der Erfassbarkeit von Verlagerungseffekten. Ein ähnlicher, freilich noch einmal geringerer – dafür aber auch noch kontroversenärmerer – Effekt könnte über die verstärkte Nutzung z.T. heute bereits existierender Zollpräferenzen für einzelne Länder erreicht werden. Bei Zollpräferenzen erhalten einzelne Entwicklungsländer besonders günstige Zolltarife und verpflichten sich im Gegenzug zur Einhaltung sozialer (und ggf. auch ökologischer) Mindeststandards. Sowohl Zollpräferenzen als auch Importverbote sind indes davon abhängig, dass eine hinreichende Kontrolle der Produktionsbedingungen in anderen Ländern überhaupt möglich ist.

¹⁶⁶¹ Zur Subventionsdefinition Pitschas, in: Prieß/ Berrisch, WTO-Handbuch, S. 429; dies und das Folgende wird übergangen bei Peters, VVDStRL 2010, 7 (47).

Nicht erforderlich ist, dass einer öffentlichen Stelle hierdurch Kosten entstehen, da für das SCM-Abkommen allein die letztendliche Verfälschung einer Wettbewerbssituation entscheidend ist.¹⁶⁶² Insoweit ist der Subventionsbegriff im WTO-Recht weiter als der Beihilfenbegriff des Europarechts, wie ihn z.B. der EuGH verwendet (dazu § 7 D.).¹⁶⁶³ Auch Verschonungssubventionen ohne direkte staatliche Kostenbelastung nennt die WTO ergo Subventionen. Ob es im vorliegenden Fall um „Exportsubventionen“ oder eher um sonstige, sogenannte „anfechtbare Subventionen“ ginge, mag dabei dahinstehen. Nimmt man letzteres an, müsste der Klägerstaat allerdings die erwartete Wettbewerbsbeeinträchtigung konkret substantiieren. Die bisherige WTO-Diskussion hat nun wenig in den Blick genommen, dass z.B. auch Umweltdumping eine indirekte Subvention darstellen könnte. Wenn also einem Staat eine Freihandelsbeeinträchtigung aus nachhaltigkeits- bzw. klimapolitischen Erwägungen vorgeworfen wird, könnte man sich in diesem Sinne die Frage vorlegen, ob nicht vielmehr der ausländische Staat, der seinerseits keine entsprechenden Klimaschutzregularien hat, der Wettbewerbsverzerrer ist – weil er seine Industrie durch Nichtanlastung gesellschaftlicher Kosten subventioniert und damit eine im WTO-Regime (Art. XVI GATT) negativ beurteilte Subvention vorliegt. Es ist auch nicht etwa so, dass diese Verpflichtung zur Berücksichtigung von Naturverbrauch nur dann bestehen würde, wenn ein Rechtssatz sie „ausdrücklich vorsieht“. Vielmehr ergibt sich die Pflicht eben (a) aus dem weiten WTO-Subventionsbegriff sowie (b) letztlich auch aus dem Nachhaltigkeitsziel der WTO. Dazu kommt (c), dass das Verursacherprinzip auch im menschenrechtlichen Freiheitsbegriff enthalten ist: Denn zur Autonomie des Menschen gehört es auch, dass man die negativen Folgen des eigenen Handelns nicht auf andere abschiebt (§ 4 C. V.). All dies wird vielen Ländern nicht gefallen; doch auch Menschenrechte gefallen vielen Ländern nicht und sind deshalb doch nicht falsch. In diesem Sinne könnte Art. XVI GATT das bis hierher gefundene Ergebnis¹⁶⁶⁴ ein weiteres Mal unterstützen.¹⁶⁶⁵

Eine EU-Vorreiterpolitik im Bereich der Nachhaltigkeit, flankiert beispielsweise mit Border Adjustments als Ergänzung zu einer Mengensteuerung im Energie- und Klimabereich, wäre also wohl welthandelsrechtlich möglich. Das generelle Ziel mag eine globale Klima- und Ressourcenpolitik bleiben (§ 6 E. III.). Wie gesehen können Border Adjustments genau jene globale Politik letztlich auf verschiedenen Wegen

¹⁶⁶² In diesem Sinne auch die Report of the Appellate Body: Canada - Measures affecting the export of civilian aircraft, WT/DS70/AB/R (Appellate Body 20/08/1999).

¹⁶⁶³ Vgl. EuGH, Rs. C-379/98, Slg. 2001, I-2099 (PreussenElektra).

¹⁶⁶⁴ Die Frage ist allerdings, inwieweit Art. XVI GATT wirklich direkt als Rechtfertigung gegenüber Beeinträchtigungen von Art. III bzw. I GATT behandelt werden kann – oder ob etwaige Verstöße gegen Art. XVI GATT stets in einem separaten Verfahren geklärt werden müssen. Wie dies bei den hier in Rede stehenden „indirekten“ Subventionen zu betrachten wäre, bedarf weiterer Überlegung, muss aber hier aus Raumgründen dahinstehen.

¹⁶⁶⁵ Anders als Art. XVI GATT trifft Art. VI GATT für das Umweltdumping keine relevante Aussage. So bezieht sich Art. VI GATT auf einen Verkauf unter „Normalwert“, wenn er dies als Dumping verbietet; das jedoch ist in den vorliegend untersuchten umweltpolitischen Konstellationen nicht gegeben; vgl. Großmann u.a., Sozialstandards, S. 66; Spelten, WTO, passim.

wahrscheinlicher machen (§ 6 E. IV.).

D. Freihandel, Abwägungstheorie und wirtschaftliche EU-Grundfreiheiten – Warenverkehrsfreiheit, Beihilfenrecht und erneuerbare Energien¹⁶⁶⁶

Die vorstehenden Ausführungen in §§ 4, 6 F., 7 C. konzentrierten sich auf die europäischen und deutschen Grundrechte sowie auf die WTO. Viele klimapolitische Ansätze auf europäischer und nationaler Ebene können jedoch auch in einen Konflikt mit spezifischen verfassungskräftigen Rahmenregeln der EU als Freihandelszone treten. Relevant sind besonders die Grundfreiheiten, also die zusätzlichen, grundrechtsähnlichen wirtschaftlichen Freizügigkeitsgarantien des EU-Marktes, vor allem die Warenverkehrsfreiheit (Art. 34, 36 AEUV), was deshalb jetzt zu erörtern ist. Ebenfalls relevant sind die Verbote wettbewerbsverfälschender Subventionen in Gestalt der Beihilfenregelung (Art. 107 AEUV). Subventionsähnliche Förderungen wie das deutsche EEG z.B. könnten deshalb als handelshemmend und mit den genannten Regeln konfligierend anzusehen sein – ebenso wie umgekehrt Subventionen etwa zugunsten von Kohle und Uran. Die Grundsätze des Abwägens (§ 5 C.) gelten sinngemäß zwar auch hier für die Grundfreiheiten (und nicht nur wie gesehen für die Grundrechte). Doch ist genau dies einerseits näher darzulegen, und andererseits ist ähnlich wie eben bei den Wirtschaftsgrundrechten auf einige weitere entstehende Fragen von (flankierenden) Nachhaltigkeitsinstrumenten auf nationaler Ebene am Beispiel des EEG beispielhaft einzugehen. Dabei ergeben sich Parallelen auch zur WTO-Prüfung (§ 7 C.).

Der Fokus gilt zunächst der Warenverkehrsfreiheit und ihrer möglichen Beschränkung durch ein nationales Fördergesetz wie das EEG. Strom ist zwar nicht körperlich greifbar, hat aber einen Geldwert und kann Gegenstand von Handelsgeschäften sein¹⁶⁶⁷; er ist somit als Ware im Sinne des AEUV einzuordnen.¹⁶⁶⁸ Die Anwendbarkeit insbesondere der Warenverkehrsfreiheit aus Art. 34 ff. AEUV, aber auch anderer Rechtsmaßstäbe für eine Überprüfung nationaler Erneuerbare-Energien-Fördersysteme könnte gleichwohl von vornherein gesperrt sein, wenn einschlägiges Sekundärrecht auf direktem Wege dazu führen würde, dass sich die Frage nach der EU-Verfassungskonformität nationaler Einspeisemodelle usw. nicht mehr stellt. Diese Meinung könnte man in zwei gegensätzlichen Sichtweisen vertreten: Mit einer ersten Sichtweise heißt es im Schrifttum zuweilen, eine Prüfung des nationalen Rechts anhand des Primärrechts sei nicht mehr notwendig, wenn Sekundärrecht bereits die nationalen Fördersysteme explizit legitimiere.¹⁶⁶⁹ Umgekehrt könnte man mit einer

¹⁶⁶⁶ Neben neuen Gedanken basieren die folgenden Ausführungen jeweils in Teilen auf Ekardt/ Schmeichel, ZEuS 2009, 171 ff.; Ekardt, ZNER 2014, 317 ff.; zu weiteren Fragen des EU-Primärrechts (z.B. dem Subsidiaritätsprinzip) auch Bosnjak, Emissionshandelssystem, S. 193 ff.

¹⁶⁶⁷ Vgl. zur Definition des Warenbegriffs EuGH, Rs. 7/68, Slg. 1968, 634 – Kommission ./ Italien.

¹⁶⁶⁸ EuGH, Rs. C-393/92, Slg. 1994, I-1477, Rn. 28 – Almelo.

¹⁶⁶⁹ In diesem Sinne Klinski, ZNER 2005, 208 (212) und Müller, Rechtsrahmen, S. 31 mit dem Versuch einer Anknüpfung an die Rechtsprechung des EuGH, der bei vorhandenem Sekundärrecht nur dieses

zweiten Sichtweise sagen: Die Grundidee der europäischen Integration ist zunächst die Generierung eines europäischen Freihandels. Von ihm verspricht man sich Vorteile für Freiheit und Freiheitsvoraussetzungen (Wohlstand); dies ist auch stimmig unter der wesentlichen Bedingung, dass der Freihandel bestimmte ökologische, soziale usw. Rahmensetzungen erhält (§§ 6 B., 7 A.). Solange das europäische Recht die Rahmensetzungen und damit den Ausgleich mit anderen als Freihandelsbelangen aber nicht vornimmt – oder im Falle eines vielleicht weiter nötigen nationalen EEG nicht vornehmen kann –, sind komplexere Abwägungen im Hinblick auf „Freihandel versus Klimaschutz“ erforderlich. Diese sind insbesondere im Rahmen der Prüfung der Warenverkehrsfreiheit zu leisten. Eine solche abwägende Bewertung einer einzelstaatlichen Maßnahme im Rahmen der Warenverkehrsfreiheit ist aber eben nur eröffnet, wenn die Abwägungsgesichtspunkte nicht bereits im konkretisierenden Sekundärrecht abgearbeitet wurden.¹⁶⁷⁰ Das Sekundärrecht und auch die Grundfreiheiten stünden dann nationalen Sonderregelungen grundsätzlich entgegen.

Diese zweitgenannte Sichtweise erscheint in der Tat zwingend. Es widerspräche dem Binnenmarktziel nach Art. 26 AEUV, wenn die Anwendung von binnenmarktschaffendem und die nötigen Rahmensetzungen gerade vornehmenden Sekundärrecht durch ein Berufen auf Rechtfertigungsgründe verhindert werden könnte. Ist ein Bereich gemäß Art. 114 AEUV, der für Binnenmarktharmonisierungen eine Gesetzgebungskompetenz gibt, als einschlägige Rechtsgrundlage¹⁶⁷¹ harmonisiert, so können die Mitgliedstaaten je nach Ermächtigungsgrundlage nur noch unter engen Voraussetzungen zusätzliche nationale (hier Umwelt-)Schutzmaßnahmen nach Art. 114 Abs. 4 bis 6 AEUV (bzw. Art. 193 AEUV bei Annahme von Art. 192 AEUV – der eine Gesetzgebungskompetenz für Umweltschutzmaßnahmen enthält) erlassen.¹⁶⁷² Statt in einer Diskussion über die Warenverkehrsfreiheit und ihre Abwägung mit dem Umweltschutz befände man sich in diesem Fall in einer Diskussion über Art. 114 AEUV. Dagegen trifft die erstgenannte Sichtweise nur teilweise zu. Denn zumindest wäre dann, wenn das Sekundärrecht die Erneuerbare-Energien-Förderung vorgibt, zu prüfen, ob dieses Sekundärrecht seinerseits primärrechtskonform ist. Zwar scheint zu-

prüft: EuGH, Rs. C-5/94, Slg. 1996, I-2253, Rn. 19 – Hedley Lomas; EuGH, Rs. C-369/88, Slg. 1991, I-1487, Rn. 48 – Delattre; EuGH, Rs. C-320/93, Slg. 1994, I-5243, Rn. 14 – Ortscheit; EuGH, Rs. 215/87, Slg. 1989, 617, Rn. 15 – Schumacher; EuGH, Rs. C-37/92, Slg. 1993, I-4947, Rn. 9 – Vanacker und Lesage; EuGH, Rs. C-309/02, Slg. 2004, I-11763, Rn. 53 – dänisches Flaschenpfand.

¹⁶⁷⁰ EuGH, Rs. C-5/94, Slg. 1996, I-2253, Rn. 19 m.w.N. – Hedley Lomas; EuGH, Rs. C-369/88, Slg. 1991, I-1487, Rn. 48 – Delattre; EuGH, Rs. 320/93, Slg. 1994, I-5243, Rn. 14 – Ortscheit; EuGH, Rs. 215/87, Slg. 1989, 617, Rn. 15 – Schumacher; EuGH, Rs. C-37/92, Slg. 1993, I-4947, Rn. 9 – Vanacker und Lesage; EuGH, Rs. C-309/02, Slg. 2004, I-11763, Rn. 53 – dänisches Flaschenpfand; Jarass, EuR 2000, 719 ff.; Müller-Graff, in: Rengeling, EUDUR, Bd. 1, S. 239 ff., Rn. 67; Frenz, NuR 2002, 207; die Facetten des Folgenden werden zu wenig deutlich bei Erk, Vereinbarkeit, S. 193 ff.

¹⁶⁷¹ Vgl. dazu etwa Müller/ Bitsch, ZNER 2007, 383 ff.; siehe aber auch differenzierend Oschmann, Strom, S. 113 ff.

¹⁶⁷² Ehricke, RdE 2003, S. 64; allgemein auch Epiney, in: Ehlers, Grundrechte, S. 227 ff., Rn. 53.

mindest der EuGH in der Tat dazu zu neigen, (jenseits von Kompetenzbedenken) Sekundärrechtsakte der EU in aller Regel als primärrechtskonform zu beurteilen¹⁶⁷³, sei es im Interesse der europäischen Integration oder aus anderen Motiven. Doch eine rein faktisch vorhandene Gerichtsansicht muss, wie schon mehrfach betont (§ 1 D. III. 3.) nicht per se richtig sein, und Urteile entscheiden nur einen konkreten Rechtsstreit, geben aber keine abstrakt-generelle Norm vor. Zumindest die Kompetenzen und die Grundrechte blieben dann also zu prüfen. Im Bereich der Grundfreiheiten wäre man dagegen dann nicht mehr, wenn das Sekundärrecht nationale EE-Fördermodelle explizit und abschließend vorgibt und der nationale Gesetzgeber genau diese dann auch einführt. Dies ist allerdings bekanntlich gerade nicht der Fall (§§ 6 D. II., 6 E. V. 1.). Das EU-Sekundärrecht kennzeichnet in der EE-RL (und auch ansonsten) die EE-Förderung gewissermaßen nur als denkbar und gibt sie gerade nicht näher vor; also müssen weiter die Grundfreiheiten und das ihnen innewohnende Abwägungsschema geprüft werden.¹⁶⁷⁴ Dagegen unterliegt z.B. der zu schaffende Primärenergie-ETS als nicht nationale und daher nicht einseitig den innereuropäischen Handel beschränkende Maßnahme jener Prüfung folglich nicht.

Die Beeinträchtigung des freien Warenverkehrs durch eine allein auf deutsche Stromeinspeiser beschränkte Erneuerbare-Energien-Förderung gemäß dem EEG ist unschwer zu konstatieren, da die deutschen Erneuerbare-Energien-Produzenten damit einen Wettbewerbsvorteil gegenüber ausländischen Produzenten erhalten; wobei sich dieser in Grenzen hält, da viele andere Staaten ihrerseits EEG-ähnliche Fördermodelle unterhalten. Jedoch läge ein Verstoß gegen die Warenverkehrsfreiheit erst vor, wenn keine Rechtfertigungsgründe eingreifen. Das Prüfungsmodell der Warenverkehrsfreiheit kann insoweit als eine Konkretisierung der Freiheitskollisionen und der zu ihrer Lösung nötigen Abwägungsregeln durch den EU-Verfassungsgeber gesehen werden, der im Rahmen seiner Befugnis zur Vorstrukturierung der Abwägungen (und dem damit verbundenen etwas eingeschränkten „Weiterreichen“ der Spielräume an den einfachen europäischen und nationalen Nachhaltigkeits-Gesetzgeber) auch die Grundfreiheiten als spezifische Zusatzsicherungen der wirtschaftlichen Freiheit etabliert hat. Die europäische und deutsche Judikatur hat die Vereinbarkeit des EEG bzw. des StromEinspG mit höherrangigem Recht insoweit bisher stets bestätigt.¹⁶⁷⁵ Die Frage nach den Rechtfertigungsgründen leistet bekanntlich die Ausbalancierung der gerade auch wirtschaftlichen Freiheitsidee mit anderen Prinzipien. Zu prüfen ist, wie sonst auch bei Grundrechten (§ 5 C. I.), eine Rechtfertigung durch im Rahmen der

¹⁶⁷³ Oft wird lediglich die Existenz von Sekundärrechtsakten festgestellt, ohne dass eine Prüfung vorgenommen wird; vgl. EuGH, Rs. C-5/94, Slg. 1996, I-2253, Rn. 19 – Hedley Lomas; EuGH, Rs. C-369/88, Slg. 1991, I-1487, Rn. 48 – Delattre; EuGH, Rs. 320/93, Slg. 1994, I-5243, Rn. 14 – Ortscheit; EuGH, Rs. 215/87, Slg. 1989, 617, Rn. 15 – Schumacher.

¹⁶⁷⁴ Davon abgesehen scheint der EuGH davon auszugehen, dass auch die EU selbst sich zumindest an den „Grundsätzen“ der Grundfreiheiten messen lassen muss, ohne dass freilich die Konsequenzen daraus (sofern es über die Grundrechte hinausgeht) klar sind; vgl. Cremer, Neuordnung, S. 130 ff.

¹⁶⁷⁵ EuGH, Rs. C-379/98, Slg. 2001, I-2099; BGH, NJW 1997, 574; EuG, Urt. v. 10.05.2016, Az. T-47/15.

Warenverkehrsfreiheit selbst vorgesehene Gründe sowie kollidierende Rechtsprinzipien wie etwa den Schutzgrundrechten. Eine Rechtfertigung über den ausdrücklich im AEUV genannten und durch den integrationsfreundlichen EuGH als Ausnahmevorschrift eng ausgelegten¹⁶⁷⁶ Art. 36 AEUV, der Beschränkungen des freien Warenverkehrs um des Schutzes von Leben und Gesundheit willen erlaubt, scheidet freilich nach Ansicht des EuGH für Gesetze wie das EEG als rechtfertigender Eingriffszweck aus, da dieser nicht explizit eine Rechtfertigung durch Umweltbelange erfasst. Die tendenziell enge Auslegung von Ausnahmetatbeständen wie Art. 36 AEUV und die Ausweitung des Warenverkehrsfreiheits-Tatbestands neben Diskriminierungen auch auf Beschränkungen durch die Auslegung des Begriffs „Maßnahmen gleicher Wirkung“ in der Dassonville-Formel führte aber im EuGH-Urteil *Cassis de Dijon*¹⁶⁷⁷ zur Anerkennung ungeschriebener Rechtfertigungsgründe bzw. ungeschriebener Tatbestandsbegrenzungen (der EuGH schwankt insoweit¹⁶⁷⁸), sogenannter zwingender vom Europarecht anerkannter Erfordernisse. Praktisch führt dies zum gleichen Ergebnis wie ein – wohl einleuchtenderes – weiteres interpretatives Verständnis des Art. 36 AEUV, denn speziell Tatbestandsbegrenzungen der Freiheit (auch wenn es hier nur um eine Art „atypische Gestalt“ der Grundrechte in Gestalt der Grundfreiheiten geht) sind bekanntlich nicht überzeugend (§§ 4 C. I., 4 E. I.).

Die EU-Mitgliedstaaten können sich gegenüber der Warenverkehrsfreiheit genau wie bei Grundrechten schon nach der gängigen EuGH-Judikatur gerade auf Umweltbelange¹⁶⁷⁹ wie den Klimaschutz oder auf die Versorgungssicherheit als konkurrierende Belange im Rahmen des Abwägungsmaterials berufen.¹⁶⁸⁰ Die Versorgungssicherheit lässt sich dabei vielleicht schon unter die „öffentliche Sicherheit“ in Art. 36 AEUV fassen. Dabei ist Versorgungssicherheit naheliegender Weise eine gerade auch langfristige Kategorie.¹⁶⁸¹ Und die langfristige Versorgungssicherheit Europas kann nur durch eine tragfähige Energiewende-Strategie erreicht werden, die die Abhängigkeit von endlichen, zudem aus politisch instabilen Weltregionen stammenden Rohstoffen wie Öl, Gas, Uran, teilweise auch Kohle, sukzessive überwindet.¹⁶⁸² Unter „Sicherheit“ lässt sich auch der im Allgemeinen übersehene Gesichtspunkt fassen, dass die

¹⁶⁷⁶ Vgl. EuGH, Rs. C-7/61, Slg. 1961, 695 (720); EuGH, Rs. C-29/72, Slg. 1972, 1309 (1318); EuGH, Rs. C-113/80, Slg. 1981, 1625, Rn. 7; EuGH, Rs. C-205/89, Slg. 1981, I-1361, Rn. 9.

¹⁶⁷⁷ EuGH, Rs. C-120/78, Slg. 1979, 649.

¹⁶⁷⁸ Vgl. EuGH, Rs. C-368/95, Slg. 1997, I-3689, Rn. 18; EuGH, Rs. C-1/90, Slg. 1991, I-4151, Rn. 13; siehe auch mit unterschiedlicher Antwort Jestedt/ Kaestle, EWS 1994, 27 ff.; Hirsch, ZEuS 1999, 511 ff.; Jarass, EuR 2000, 719 ff.; Dausen/ Brigola, in: Dausen, EU-Wirtschaftsrecht, Rn. 124, 229; Pache, in: Schulze/ Zuleeg, Europarecht, S. 322 ff.

¹⁶⁷⁹ Der Umweltschutz wurde in EuGH, Rs. C-240/83, Slg. 1985, 531 als zwingendes Erfordernis anerkannt; vgl. hierzu auch EuGH, Rs. C-463/01, Slg. 2004, I-11705.

¹⁶⁸⁰ Regionaler Aufschwung wäre dagegen als Teil der nationalen Wirtschaftspolitik im Rahmen der EG, die ja gerade einen europäischen Markt schaffen möchte, ein eher prekäres Ziel, vgl. EuGH, Rs. C-352/85, Slg. 1988, I-2085.

¹⁶⁸¹ Übergangen bei EuGH, Rs. C-379/98, Slg. 2001, I-2099, Rn. 209.

¹⁶⁸² Bejaht in EuGH, Rs. C-72/83, Slg. 1984, 2727, Rn. 34 f.; verneint hingegen in EuGH, Rs. C-398/98,

Förderung erneuerbarer Energien langfristig Auseinandersetzungen um knapper werdende Ressourcen unwahrscheinlicher macht. Entsprechend hat der EuGH schon in der PreussenElektra-Entscheidung Umweltschutzbelange als zwingendes Erfordernis anerkannt¹⁶⁸³, bereits ohne Rekurs auf ein neues, multipolares Freiheitsverständnis auch im Rahmen der EU-Grundfreiheiten.

Nationale Maßnahmen wie z.B. das EEG müssen, auch wenn sie einem legitimen, zwingenden Erfordernis dienen, sodann aber auch den sonstigen Abwägungsregeln genügen, die im Grundsatz auch bei den Grundfreiheiten naheliegenderweise bestehen. Dies ergibt sich entweder aus Art. 36 AEUV oder gilt als allgemeiner Rechtsgrundsatz freiheitlicher Ordnungen und somit auch des Europarechts.¹⁶⁸⁴ Dass es an der prinzipiellen Geeignetheit und Erforderlichkeit nationaler Fördersysteme, soweit diese über den Primärenergie-ETS hinausgehende Zwecke übernehmen müssen (dazu § 6 E. V. I.), nicht fehlt, wurde bereits dargelegt. In der Judikatur des EuGH ist die Prüfung nach der Geeignetheit und Erforderlichkeit sodann, wie bereits in der Abwägungslehre (§ 5 C. I.) anklang, sehr häufig bereits vorbei.¹⁶⁸⁵ Eine über den legitimen Zweck (Findung des Abwägungsmaterials), die Geeignetheit und die Erforderlichkeit hinausgehende Abwägungskontrolle nimmt der EuGH sehr oft nicht vor. Dies ist jedoch im Lichte des allgemeinen Freiheitsprinzips, dessen Emanationen letztlich auch die Grundfreiheiten der Freihandelszone EU sind, wenig einsichtig. Verankert sind die europäischen Grundrechte in der EuGRC sowie in Art. 6 EUV.¹⁶⁸⁶ Treten diese Grundrechte mit den Grundfreiheiten in einen Widerstreit, so entsteht die Frage nach weiteren Abwägungsregeln (zu deren zwingendem Charakter in liberalen Demokratien § 5 C. I.). Dabei darf bekanntlich die öffentliche Gewalt nicht beliebige Belange verfolgen, sondern hat nur die Aufgabe, zwischen einer Vielzahl kollidierender Freiheits- und Freiheitsvoraussetzungsaspekte unterschiedlicher Bürger zu vermitteln (§ 4 F. I.). Dies ist durch Klimaschutzmaßnahmen wie das EEG, die letztlich den klimabezogenen Menschenrechtsschutz operationalisieren, bekanntlich gewahrt.

In puncto richtiges Abwägungsmaterial würde allerdings von manchen gleichwohl der Versuch unternommen werden, entgegen dem soeben Gesagten von vornherein zu bestreiten, dass die Grundrechte überhaupt je Eingriffe in die Grundfreiheiten rechtfertigen und in eine Abwägung mit jenen treten könnten. Diese Sichtweise entstammt letztlich noch der Frühphase der EU, in welcher die EU weniger als staatsähnliches Gesamtgebilde als mehr als grundrechtsfreie reine Freihandelszone begriffen

Slg. 2001, I-7915, Rn. 29 f.

¹⁶⁸³ EuGH, Rs. C-379/98, Slg. 2001, I-2099, Rn. 73 f.; zum Folgenden auch Oschmann, Strom, S. 193 ff.

¹⁶⁸⁴ Vgl. auch Kingreen, in: Calliess/ Ruffert, EUV/ EGV, Art. 34 AEUV, Rn. 88, 101.

¹⁶⁸⁵ Vgl. auch EuGH, Rs. C-415/93, Slg. 1995, I-4921, Rn. 92 ff. zur Arbeitnehmerfreizügigkeit; eine Abwägung mit Art. 11 EMRK (Vereinigungsfreiheit) erfolgt nicht; in EuGH, Rs. C-112/00, Slg. 2003, I-5659, Rn. 77 ff. wird der Umweltschutz als Schranke der Gemeinschaftsgrundrechte und Grundfreiheiten bestätigt; vgl. auch EuGH, Rs. C-379/98, Slg. 2001, I-2099; EuGH, Rs. C-389/96, Slg. 1998, I-4473, Rn. 19; vgl. auch Heselhaus, EuZW 2001, 645 ff.

¹⁶⁸⁶ Zu Ausnahmen bei EuGH, Rs. C-11/70, Slg. 1970, 1125 Rn. 4; EuGH, Rs. C-4/73, Slg. 1974, 491, Rn. 13.

wurde; dies wirkt bis heute in der EuGH-Judikatur (die ja aber nicht richtig sein muss: § 1 D. III. 3.) nach. Nach Meinung des EuGH können die Grundrechte zwar grundsätzlich sowohl Rechtfertigungsschranken für mitgliedstaatliche Eingriffe in die Grundfreiheiten als auch einen Rechtfertigungsgrund für solche Eingriffe abgeben.¹⁶⁸⁷ In dem Vorlageverfahren Viking¹⁶⁸⁸ etwa erkennt der EuGH Streikrecht und Koalitionsfreiheit folgerichtig an und verweist die nähere Prüfung an die nationalen Gerichte. In weiteren Urteilen wurde der Grundrechtsstandard allerdings am existierenden Sekundärrecht, insbesondere der Arbeitnehmerentsenderichtlinie¹⁶⁸⁹, und damit an der Grundrechtskonkretisierung durch den einfachen (europäischen) Gesetzgeber festgemacht. Damit (sowie in der Rechtssache Laval¹⁶⁹⁰) geht der EuGH zwar mit dem Gewicht der Grundrechte gegenüber den Grundfreiheiten recht zurückhaltend um. Gleichzeitig nähert der EuGH Grundrechte und Grundfreiheiten einander an.¹⁶⁹¹

Akzeptiert man eine solche Strukturgleichheit, ist dies ein *erstes* Argument für eine wechselseitige Verwendbarkeit als Rechtfertigungselement. Vor allem aber wäre *zweitens* eine Zurücksetzung der Grundrechte gegenüber den Grundfreiheiten mit der Grundidee liberaler Demokratien, einen möglichst sicheren Freiheitsschutz zu gewährleisten, unvereinbar; denn es geht hier um gleichsinnige Garantien der selben Freiheitsidee, die einen angemessenen Ausgleich zwischen ihren verschiedenen Formen erfordert. Wie gesehen sind die Grundfreiheiten letztlich eine spezifische, die konkrete Abwägung durch eine Vorgabe des EU-Verfassungsgebers vorstrukturierende Normvariante. Zwar würde mancher gerade gegen eine materielle Rechtfertigung¹⁶⁹² von Grundfreiheitseingriffen aus Grundrechten anführen, dass eine solche „horizontale Grundrechtsanwendung“ freiheitsgefährdend sei.¹⁶⁹³ Doch ist die Negation eines Freiheits-/ Grundrechtsschutzes gegenüber den Mitbürgern (selbst wenn er doch über Ansprüche gegen die öffentliche Gewalt auf Schutz vor den Mitbürgern

¹⁶⁸⁷ EuGH, Rs. C-112/00, Slg. 2003, I-5659, Rn. 74; EuGH, Rs. C-36/02, Slg. 2004, I-9609, Rn. 35; EuGH, Rs. C-368/95, Slg. 1997, I-3689, Rn. 24 ff.; Kingreen, in: Calliess/ Ruffert, EUV/ EGV, Art. 34 AEUV Rn. 79, 81, 218 m.w.N.; zur Auslegung der Grundrechtsschranken im Lichte der Grundfreiheiten auch EuGH, Rs. C-260/89, Slg. 1991, I-2925, Rn. 43.

¹⁶⁸⁸ EuGH, Rs. C-438/05, Slg. 2007, I-10779.

¹⁶⁸⁹ RL 96/71/EG des Europäischen Parlamentes und des Rates vom 16.12.1996 über die Entsendung von Arbeitnehmern im Rahmen der Erbringung von Dienstleistungen, ABl. EG Nr. L 18, S. 1.

¹⁶⁹⁰ EuGH, Rs. C-341/05, Slg. 2007, I-11767; ferner EuGH, Rs. C-415/93, Slg. 1995, I-4921, Rn. 92 ff.; eine Abwägung der Arbeitnehmerfreizügigkeit mit der Vereinigungsfreiheit erfolgt dort nicht.

¹⁶⁹¹ Vgl. dazu Nettesheim, Grundfreiheiten, S. 17 ff.; Puth, EuR 2002, 860 ff.

¹⁶⁹² Um noch einmal einen bekannten Punkt zu wiederholen (§§ 5 B., 5 C. II. 3.): Diese Frage darf nicht mit der Frage nach der formellen Rechtfertigung (also nach der Einhaltung bestimmter freiheitsförderlicher Formalia wie Gesetzgebungskompetenz, Gesetzgebungsverfahren oder Gesetzesvorbehalt) verwechselt werden. Die materielle Eingriffsbefugnis fließt z.B. nie direkt aus einem Grundrecht.

¹⁶⁹³ Vgl. zur Debatte darüber am Bsp. der Freizügigkeit etwa EuGH, Rs. C-415/93, Slg. 1995, I-4921; Rs. C-265/95, Slg. 1997, I-6959; Streinz/ Leible, EuZW 2000, 459 ff. m.w.N. Der EuGH argumentiert dort über eine Verpflichtung der Mitgliedstaaten aus Art. 10 EGV, nicht über die unmittelbare Drittwirkung; vgl. auch Dauses/ Brigola, in: Dauses, EU-Wirtschaftsrecht, Rn. 102; Franzen, in: Streinz, EGV, Art. 39 EGV Rn. 94 ff.

vermittelt wird und ergo nicht direkt horizontal wirkt!) der unzutreffenden Vorstellung verhaftet, allein die öffentliche Gewalt und nicht der Mitbürger gefährde die menschliche Freiheit. Dies ist bekanntlich unzutreffend, und zwar einschließlich der Vorstellung, Grundrechte schützen nicht in Vorsorgefällen wie dem Klimawandel und seien zudem als Schutzrechte stets den Abwehrrechten unterlegen (§ 4 E.).

Ferner darf der nationale Gesetzgeber – eine weitere in § 5 C. I. hergeleitete Abwägungsregel, die angesichts der Parallelität von Grundfreiheiten und Grundrechten auch bei der Warenverkehrsfreiheit Anwendung finden muss – nicht einzelne Belange eindeutig zu gering gewichten.¹⁶⁹⁴ Dies hat er aber auch nicht getan. Die nach dem Gesagten zu konstatierende Hocharrangigkeit der Schutzgrundrechte einschließlich ihres Vorsorgeaspekts gibt dem Klimaschutz vielmehr ein hohes Gewicht im Streit z.B. um die Erneuerbare-Energien-Förderung.¹⁶⁹⁵ Insofern muss auch der Grad der Beeinträchtigung der jeweiligen Belange bedacht werden. Und die Beeinträchtigung des Warenverkehrs oder der Wirtschaftsgrundrechte der Stromendkunden, auf die die EEG-Kosten letztlich abgewälzt werden, reicht vorliegend nicht sehr weit, wogegen die Generierung eines wirksamen Erneuerbare-Energien-Ausbaus ein Kernelement der Klimapolitik darstellt. Ist jedoch die öffentliche Gewalt als Folge des Schutzes der Freiheitsrechte verpflichtet, auch die elementaren Freiheitsvoraussetzungen wie Leben, Gesundheit und letztlich auch Existenzminimum – ohne die es keine Freiheit gibt – zu gewährleisten, so erfordert dies auch eine wirksame Klimapolitik. Dass gegen all dies keine Regel „Abwehr vor Schutz“ und auch kein Hinweis auf das Demokratieprinzip angeführt werden kann, wurde bereits mehrfach erörtert (§ 5 B.). Nicht verändert wird durch all dies natürlich die ethische und menschenrechtliche Kritik, dass das EEG und insgesamt die Klima- und Ressourcenpolitik (nicht zu weitgehend, sondern) *zu wenig weitgehend* sind (§ 5 C. IV.). Bestätigt hat der EuGH in mehreren Urteilen zudem, dass auch die (weitestgehende) Beschränkung etwa der Ökostromförderung auf ein nationales Territorium aus Umweltgründen gerechtfertigt sein kann, u.a. um solche Systeme überhaupt finanzierbar und technisch durchführbar zu machen.¹⁶⁹⁶

Auch das Verbot staatlicher Beihilfen zugunsten nationaler Industrien ist durch das EEG nicht verletzt. Ähnlich wie die Warenverkehrsfreiheit ist auch jenes Prinzip auf eine nicht-grundrechtliche Sicherung des Freihandels hin ausgerichtet. Dabei lässt dieses Verbot einerseits wiederum ähnlich gelagerte Rechtfertigungen zu wie die Warenverkehrsfreiheit, andererseits ist u.U. schon der Tatbestand des Beihilfenverbots

¹⁶⁹⁴ Vgl. *pars pro toto* Emmerich-Fritsche, EurUP 2014, 2 (9) dazu, dass man diesen Prüfungspunkt nicht wie zumeist der EuGH im Erforderlichkeits-Prüfungspunkt verschwinden lassen und zugleich eine nur minimale Prüfungsdichte suggerieren sollte; die Gewaltenbalance ist durch Beachtung der Regeln aus § 5 C. I. bereits hergestellt.

¹⁶⁹⁵ Vgl. in diesem Kontext auch EuGH, Rs. C-288/89, Slg. 1991, I-4007, Rn. 23; zur (m.E. missverständlichen, da eher eine Frage der Abwägungslehre markierenden) Diskussion darüber, ob sich innerhalb des Primärrechts eine weitere Normhierarchisierung ergebe, vgl. etwa Jarass, EU-Grundrechte, § 3 Rn. 8; Jarass/ Beljin, NVwZ 2004, 4 f.; Nowak/ Bungenberg, ZUR 2003, 10 ff.

¹⁶⁹⁶ Vgl. dazu zusammenfassend Kahl, GPR 2015, 183 ff. bezugnehmend auf EuGH, DVBl 2014, 1120; EuGH, EnWZ 2014, 511.

durch das EEG gar nicht tangiert: Der EuGH entschied 2001 entgegen der Ansicht der EU-Kommission, dass Art. 107 AEUV nicht dahingehend ausgelegt werden könne, dass Einspeisevergütungen, die im Verhältnis Netzbetreiber/ Anlagebetreiber gezahlt würden, staatliche Beihilfen seien.¹⁶⁹⁷ Gegen das EuGH-Judikat wird indes im Schrifttum eingewandt, dass die wettbewerbsverändernde Wirkung indirekter Zahlungspflichten letztlich die gleiche sei wie die einer direkten staatlichen Erneuerbare-Energien-Förderung – und so die Flanke für finanzrechtliche Umgehungstatbestände aller Art weit aufgemacht würde, was nunmehr auch vom EuG als erster europäischer Gerichtsinanz so gesehen wird.¹⁶⁹⁸ Dabei wird jedoch erstens übergangen, dass ohne einen engen Beihilfenbegriff das Beihilfenregime faktisch zum alles überragenden Regularium des Europarechts werden würde. Dieses würde jede beliebige wirtschafts- und sozialpolitische Maßnahme der Mitgliedstaaten einer Art generalklauselartigem Untersagungsvorbehalt unterwerfen und damit den Charakter der EU als eher subsidiäre Staatenverbindung konterkarieren.¹⁶⁹⁹ Zweitens äußert sich diese Sichtweise mit keinem Wort zu den ebenso den Wettbewerb verzerrenden Maßnahmen, die in den vergangenen Jahrzehnten zugunsten der fossilen Energieträger erfolgten (und zwar direkt staatlich) – und gegen die sich die Erneuerbare-Energien-Unterstützung in der Quantität äußerst bescheiden ausnimmt. Wären Kohle und Kernenergie nie subventioniert worden und würden ihnen zudem noch die tatsächlichen gesellschaftlichen Kosten ihrer Verstromung angelastet, wären die EE längst wettbewerbsfähig – und stattdessen würden Braunkohle und Uran als Energiequelle vom Markt gedrängt.¹⁷⁰⁰ Im Hintergrund der gegenläufigen Ansicht steht die unzutreffende Auffassung, dass Aufwendungen für die Ressourcenschonung von der öffentlichen Hand zu finanzieren seien.¹⁷⁰¹ Dass eine freiheitliche Rechtsordnung jenes Prinzip nur sehr zurückhaltend anwenden darf und dass regelmäßig im Gegenteil ein Junktim von Freiheit und Folgenverantwortlichkeit bestehen muss, wurde schon gezeigt (§§ 4 C. V., 5 C. I.).

In der Tat eine Beihilfe sind dagegen Ermäßigungen bei Energiesteuern oder bei der EEG-Umlage, da insoweit im Rahmen der § 63 EEG mit dem BAFA eine staatliche Behörde eingeschaltet ist.¹⁷⁰² Allerdings würden die EU-Kommission und die Bundesregierung hier eine zweifache Rechtfertigung der Industrieausnahmen versuchen: Die eingangs zitierten neuen Beihilfeleitlinien der EU-Kommission, an denen sich jetzt auch das EEG 2014 besonders bei den Ausnahmeregelungen für die Industrie orientiert, sehen die Herausnahme von Wirtschaftszweigen aus dem Beihilfenbegriff vor. Und sie betonen außerdem, dass Industrieausnahmen zum Erfolg einer Umweltschutzmaßnahme beitragen könnten, indem diese damit durchsetzbar würden. Jedoch

¹⁶⁹⁷ EuGH, Rs. C-379/98, Slg. 2001, I-2099, Rn. 58-62 (PreussenElektra).

¹⁶⁹⁸ Vgl. EuG, Urt. v. 10.05.2016, Az. T-47/15; Kirchhof, ZNER 2001, 117 ff.; W. Heller, GewArch 2001, 191 (192 f.).

¹⁶⁹⁹ B. Nagel, ZNER 2000, 161; Schwintowski, ZNER 2001, 82 ff.; Koenig/ Kühling, NVwZ 2001, 768 f.

¹⁷⁰⁰ Vgl. statt vieler Schwintowski, ZNER 2001, 82 (84).

¹⁷⁰¹ Das wird treffend herausgearbeitet von Apfelstedt, ZNER 2000, 236 ff.; exemplarisch für das Missverständnis auch W. Heller, GewArch 2001, 191 (192) und Lecheler, RdE 2001, 140 (142).

¹⁷⁰² Näher zum Folgenden Iserer/ Karch, ZUR 2013, 526 ff.; Ekardt, ZNER 2014, 317 ff.

sind die Beihilfeleitlinien teilweise unvereinbar mit dem EU-Primärrecht, hier mit Art. 107-109 AEUV. Die EU-Kommission hat mit diesen Leitlinien ihren Gestaltungsspielraum für den Erlass einer solchen Leitlinie überschritten; deshalb bleibt die weitgehende Freistellung der Industrie von der EEG-Umlage jedenfalls in zentralen Teilen eine europarechtswidrige Beihilfe. Zwar dürfen gemäß Art. 1 Abs. 3 ErmächtigungsVO des EU-Ministerrates – die basierend auf einer Verordnungsermächtigung zum Erlass von Durchführungsverordnungen in Art. 109 AEUV eine Grundlage des Erlasses von Beihilfeleitlinien durch die EU-Kommission sind – bestimmte Wirtschaftszweige vom Anwendungsbereich des Beihilfenrechts ausgenommen werden. Allerdings passen weitgehende Ausnahmen schlecht zum Begriff der „Durchführung“, und auch gemäß Art. 107 Abs. 3e AEUV könnten zusätzliche Beihilfenausnahmen nur durch Beschluss des Ministerrates (also eher einzelfallbezogen), nicht durch eine Verordnung festgelegt werden. Auch für Art. 107 Abs. 3e AEUV fraglich ist zudem, ob eine so weitreichende Ausnahme von dieser Ermächtigung gedeckt wäre. Ebenso wenig überzeugen kann der Gedanke, Industrieausnahmen als Umweltschutzbeihilfen zu deuten. Dies gilt nicht nur wegen der angesprochenen ökologischen Nachteile der Industrieausnahmen, sondern auch deshalb, weil ein ökologischer Effekt auch nicht dadurch konstruiert werden kann, dass z.B. eine Erneuerbare-Energien-Förderung durch Industrieausnahmen für die Staaten annehmbarer wäre. Denn es gibt andere Wege, auf ökologisch verträgliche Weise den gleichen Effekt zu erzielen wie etwa Border Adjustments.¹⁷⁰³

Ebenso sollte verstärkt thematisiert werden, dass die Regelungen über Haftungsfreistellung und Deckungsvorsorge für atomare Unfälle (§§ 13, 34 AtG) den Beihilfetatbestand des Art. 107 AEUV erfüllen. Auch wenn die friedliche Nutzung der Kernenergie nicht unmittelbar Regelungsgegenstand des AEUV ist, sondern mit dem EAGV über ein eigenes europäisches Vertragswerk verfügt, ist das Beihilfenregime gleichwohl anwendbar, weil das Primärrecht der Atomenergie kein eigenes abweichendes Beihilferegularium bereithält. Die faktische staatliche Haftungsfreistellung durch Haftungsübernahme sowie der niedrige Satz der vorgeschriebenen Deckungsvorsorge erfüllt das Merkmal der staatlichen Begünstigung nach Art. 107 AEUV. Denn selbst solange kein Unfall eintritt, wirkt die Freistellung wie eine Versicherung, ohne dass, wie auf dem privaten Versicherungsmarkt üblich, Prämien gezahlt werden müssten. Dabei geht es auch keinesfalls um kleine Beträge: Einer der Gründe, warum eine Vollhaftpflicht ohne staatliche Mithaftung und zu geringe Deckungsvorsorge bislang nicht gesetzlich vorgegeben wird, liegt darin, dass auf dem privaten Versicherungsmarkt bei nüchterner, vorurteilsfreier Kalkulation der Schäden und ihrer Eintrittswahrscheinlichkeit eine Super-GAU-Versicherung nur zu Prämien zu haben wäre, die die Wirtschaftlichkeit des AKW-Stroms (selbst wenn man sonstige staatliche Förderungen z.B. für die Forschung unangetastet ließe) beseitigen würde. Ganz generell sind nach Auffassung der EU-Kommission Haftungsfreistellungen und -erleichterungen staatliche Beihilfen.¹⁷⁰⁴ Umso eigenartiger ist es, dass dieser konkrete

¹⁷⁰³ Vgl. Ismer/ Karch, ZUR 2013, 526 ff.; Ekardt, ZNER 2014, 317 ff.

¹⁷⁰⁴ Mitteilung der Kommission über die Anwendung der Art. 87 und 88 EGV auf staatliche Beihilfen in

Fall bislang gar nicht thematisiert wird. Beihilfecharakter könnte darüber hinaus die Befreiung der Rückstellungen für die spätere Entsorgung und Beseitigung der AKWs von einer Gewinnbesteuerung haben; das Problem liegt insoweit bei der Frage, ob die Rückstellungen einen spezifischen Wirtschaftszweig begünstigen. Denn eine spezielle Rechtsgrundlage für die Rückstellungen im AtG fehlt; andere Unternehmen dürfen sie ebenfalls bilden. Die faktische Finanzbehördenpraxis wäre gleichwohl eine staatliche Beihilfe, wenn sie zum Ausdruck brächte, dass die AKW-Betreiber in einer Weise begünstigt werden, die anderen Unternehmen faktisch verwehrt wird. Nach dem EuGH ist jedenfalls die Gewährung von Steuervorteilen¹⁷⁰⁵, soweit sie sich nicht aus der Natur oder dem inneren Aufbau des Steuersystems ergibt, eine Beihilfe. Bezüglich der Rückstellungen für die spätere Brennstäbeentsorgung stundet der Staat faktisch die Gewinnbesteuerung und ermöglicht zudem in der Zwischenzeit die freie Verfügbarkeit der Beträge (was den Verbund-EVU, die die AKWs betreiben, den Energieverkauf zu Dumpingpreisen im liberalisierten Markt weiter erleichtert und die Wettbewerbsschaffung erschwert). Jedoch ist letztlich keine atomrechtliche Bereichsspezifika gegeben, weil es sich um allgemeine Regeln des Steuerrechts handelt.¹⁷⁰⁶ Insoweit liegt ggf. auch keine Beihilfe vor. Dagegen ist die Haftungserleichterung eine Beihilfe und bedarf einer Rechtfertigung gemäß Art. 107 Abs. 3 AEUV. Und diese scheitert voraussichtlich (ebenso wie wohl diejenige der Kohlesubventionen): Die unklare und lange Vorschrift, die nur anhand verschiedener Verordnungen und sogenannter Unionsrechtsrahmen vollständig zu verstehen ist, kann in ihren europarechtlichen Einzelheiten hier nicht näher erörtert werden. Weil die staatliche Förderung der Atomenergie den Anreiz für eine konsequente Energiewende mindert, gleichzeitig aber gravierende Folgeprobleme aufwirft, liegt es nahe, die Freistellung als rechtswidrige Beihilfe zu qualifizieren. Erst recht gilt dies für direkte Errichtungsbeihilfen für Atomkraftwerke, wie sie aktuell in Großbritannien geplant sind, zumal wenn diese weit teurer sind als etwa Windenergiebeihilfen. Eine vergiftete Folgethematik ergibt sich für die Rückstellungen insoweit, als diese offenbar für die atomare Entsorgung nicht einmal ausreichen – und häufig auch noch in Anteilen an klimaschädlichen Kohlekraftwerken bestehen. Die letzteren wie in Deutschland ab 2015 nun ebenfalls in abgeschaltetem Zustand mit einer Förderung zu bedenken, trifft erst recht auf beihilfenrechtliche Bedenken.¹⁷⁰⁷

Die weitere Betrachtung der europäischen und deutschen Wirtschaftsverfassung verändert mit alledem das in §§ 4, 5 gefundene ethische und rechtliche Ergebnis zu Nachhaltigkeit, Menschenrechten, Freiheit und Abwägung nicht: Mehr Nachhaltigkeit ist menschenrechtlich geboten, nicht etwa verboten. Dies gilt jedenfalls dann, wenn man

Form von Haftungsverpflichtungen und Bürgschaften, ABl. EG 2000 Nr. C71/ 14.

¹⁷⁰⁵ EuGH, Rs. 173/73, Slg. 1974, 709 (718); vgl. auch Kühling, RdE 2001, 93 (99).

¹⁷⁰⁶ Vgl. Kühling, RdE 2001, 93 (99 ff.); a.A. Hermes, ZNER 1999, 156 (162 ff.); zur Rückstellungs-Steuerbefreiung Heintzen, StuW 2001, 71 (76 f.).

¹⁷⁰⁷ In diesem Sinne auch ausführlich Spieth, NVwZ 2015, 1137 ff.

die Nachhaltigkeitswende – respektive die Energie- und Klimawende – so ausgestaltet, wie es in diesem § 6 vorgeschlagen worden ist.

E. Kritik systemtheoretischer Ansätze zu Gerechtigkeit, Governance und Transnationalität – und Kritik der Systemtheoriekritiker

In Form eines abschließenden Exkurses sind an dieser Stelle noch die – kritischen – Erkenntnisse zu einer schon bei verschiedenen Themenbereichen dieser Arbeit erwähnten humanwissenschaftlichen Theorie zusammenzuführen, die an vielen Stellen mit der vorliegenden Untersuchung in ihren diskursethischen, nicht-konstruktivistischen usw. Tendenzen dissentieren wird. Gemeint ist die Systemtheorie Luhmannscher Prägung. Aus Raumgründen konzentriert sich die Darstellung dabei auf die wesentlichen Problempunkte, die den verschiedenen Spielarten jener Theorie gemeinsam sein dürften. Man wird dabei allerdings auch sehen, dass bestimmte – speziell die juristische Debatte dominierende – Einwände gegen systemtheoretische Ansätze *nicht* überzeugen und nicht die eigentlichen Probleme jener Ansätze treffen. Die Thematik sei hier exemplifiziert anhand eines Beitrags von Andreas Fischer-Lescano.¹⁷⁰⁸ Dieser wiederholt zugleich bestimmte Gegenpositionen gegen ein globalistisches und zudem nicht nur prozedurales Konzept von Recht, Politik und Ethik, wie sie vorliegend entwickelt wurde. Zugespitzt formuliert, geht es hier um eine – offiziell ebenfalls mainstreamkritische – Alternative zur konstitutionellen Gestaltung der internationalen Beziehungen. Als diese Alternative wird, kurz gesagt, ein Setzen auf Zivilgesellschaft, transnationale Unternehmen und internationale Gerichte propagiert.¹⁷⁰⁹

Der besagte Fischer-Lescano-Beitrag behandelt vordergründig betrachtet die in § 5 C. II. 3. kurz erörterte völkerrechtliche Aarhus-Konvention. Vorliegend interessant ist dies aus folgendem Grund: Der Beitrag stellt anhand der AK die generelle Diagnose, dass das transnationale Recht zunehmend zu prozeduralen Regelungen und zum Management von „Regimekollisionen“ hinstrebe, dabei stärker multipolar, aber auch bleibend nicht-etatistisch strukturiert sei (also im Kontrast zu den Thesen aus § 7 B.) – wobei dies wohl einerseits beschreibend gemeint ist, andererseits irgendwie aber auch ein Sollen (oder eine unabweisbare Notwendigkeit) ausdrücken soll. Das Nicht-Etatistische bestehe dann darin, dass zum einen die Nationalstaaten zunehmend in ihrer Rolle beschränkt würden, dass zum anderen aber auch die internationale Arena keine staatsähnlichen Züge annimmt, sondern stattdessen heterarchisch strukturierte „Foren“ entstünden, in welchen die Menschen ihre (etwa Grund-)Rechte geltend ma-

¹⁷⁰⁸ Fischer-Lescano, JZ 2008, 373 ff.; ferner Fischer-Lescano, Systemtheorie, S. 49 ff.; Fischer-Lescano/Teubner, Regimekollisionen, passim; vgl. zur jüngeren Systemtheorie (allerdings mit stärker marktliberaler Ausrichtung) auch G. Calliess, Verbraucherverträge, passim; (eher allgemein postmodern als direkt systemtheoretisch) Augsberg, Lesbarkeit, S. 9 ff.; Jordan, Transformation, S. 168 ff.; z.T. noch deutlicher finden sich die nachstehend erörterten Probleme bei Brunhöber, ARSP 2008, 111 ff.

¹⁷⁰⁹ Kritisch dazu (neben §§ 5 C. II. 3., 6 B.) auch Rodrik, Globalisierungs-Paradox, S. 292 und passim.

chen würden und machen sollten. Dabei spielten Partizipation und Klagerechte (entgegen §§ 5 C. II. 3., 6 B.) die entscheidende Rolle; von der klassischen rechtlichen Steuerung sei dagegen nicht viel zu erwarten (eine explizite Positionierung zu ökonomischen Mengensteuerungs-Instrumenten erfolgt nicht). Partizipation und Klagerechte seien dabei eine Art von „Kollisionsrecht“. Dieser Begriff wird bei Systemtheoretikern relativ weitreichend für ziemlich Unterschiedliches verwendet: einerseits als Hinweis auf Konfliktlösungsmechanismen (also auf das, was Recht, zumal wenn man es multipolar ist, ohnehin immer ist), andererseits als Hinweis auf Kollisionen zwischen verschiedenen Rechtsebenen, z.B. der völker-, der europarechtlichen und der nationalen Rechtsebene – oder auch im Hinblick auf konfligierende Rechtsordnungen zweier Staaten, etwa bei grenzübergreifenden zivilrechtlichen geschäftlichen Transaktionen.

Dass auch m.E. in der Tat rechtlich und ethisch stets multipolar anzusetzen ist (dass also komplexe Interessenkonflikte auch als solche zur Kenntnis genommen werden müssen und dass Freiheitsgefährdungen durch Mitmenschen nicht geringer zu gewichten sind als solche durch die öffentliche Gewalt: § 4 E.) und dass in der Tat in puncto globale Gerechtigkeit Handlungsbedarf besteht (§ 4 D. II.), kam schon hinreichend zur Sprache. In der Tat leisten Partizipations- und Klagerechte einen Beitrag zur Stärkung (oder besser gesagt zur Durchsetzung) multipolarer Rechtspositionen. Doch warum wird dies hier abschließend noch einmal thematisiert? Trotz vieler gemeinsamer Intentionen verdienen wichtige Teile der eben (sehr cursorisch) wiedergegebenen systemtheoretischen Positionierung Kritik, wobei hier primär die systemtheoretische Grundposition interessiert und auf die spezifischen Partizipationsfragen nur am Rande nochmals Bezug genommen wird (näher § 5 C. II. 3.). Wir bringen dies im Folgenden auf die Folie einer Kritik typischer Aspekte, die sich m.E. in gleicher Weise gegen andere Systemtheoretiker vorbringen lassen würden. Die Kritikpunkte machen einige Grundaspekte des vorliegenden Buches noch einmal sichtbar.

(1) „Geschichtsphilosophie“: Problematisch erscheint zunächst einmal, dass viele der wiedergegebenen systemtheoretischen Aussagen – sowohl die kurz wiedergegebenen als auch die weiteren, hier aus Raumgründen nicht thematisierten – nicht wirklich erkennen lassen, ob sie (gerechtigkeitsphilosophisch oder rechtsinterpretativ; wird letzteres von Systemtheoretikern überhaupt als Sollensaussage – § 1 D. III. 3. – realisiert?) eine Sollensaussage machen oder ob sie (ggf. rechts-)soziologisch faktische Entwicklungen der Weltgesellschaft konstatieren. Beides ist aber nicht das Gleiche. Der gesamte Anspruch entsprechender systemtheoretischer Analysen zur Gesellschaft und auch zum Recht ist deshalb nicht ganz klar; man gewinnt ein wenig den Eindruck, als sollte wie bei Hegel (Luhmann war nicht umsonst Hegel-Verehrer) die Welt in oft ziemlich schwer verständlichen Worten „auf den Begriff gebracht“ werden; wie bei Hegel ist aber nicht klar, was dies bedeuten könnte und was daraus konkret folgen könnte. Folgt daraus juristisch irgendetwas Konkretes? Wird empirisch eine Entwicklung beschrieben oder normativ etwas als gut behauptet? Falls ersteres, fragt es sich zudem: Wo ist der über vereinzelte Assoziationen hinausgehende empirische Beleg? Ein wenig erinnert das gesamte Unterfangen systemtheoretischer Forschung insoweit

an Hegels Lehre vom Weltgeist, der als eine Art „Sachzwang“ Empirie und Normativität zugleich ist, nur dass m.E. ziemlich schwer zu belegen sein dürfte, warum dem so sein sollte (oder wo der empirische Beleg für das Walten dieses Quasi-Weltgeistes zu finden wäre). Eine solche Geschichtsphilosophie ist zumindest in europa- oder völkerrechtlichen Debatten über (vermeintliche?) „Tendenzen“ hin zu diesem oder jenem Zustand auch jenseits der Systemtheorie nicht selten. Doch überzeugt der für Systemtheoretiker (und Hegelianer – und nicht nur für sie) typische Versuch, eine Art moderne Geschichtsphilosophie zu betreiben, als wissenschaftliches (und nicht nur feuilletonistisches) Unterfangen eher nicht; es bleibt m.E. unrettbar unklar, anhand welches objektiven Maßstabs solche Aussagen überprüft (oder widerlegt) und damit allererst relevant gemacht werden könnten.

(2) „Erkenntnistheorie“ (also die Theorie davon, ob und inwieweit Tatsachenaussagen als wahr erkannt werden können): Es ist außerdem unklar, wie sich Fischer-Lescanos exemplarisch wiedergegebene Aussagen zur systemtheoretischen (an Nietzsche und die – wenngleich von Luhmann verbal kritisierte – Postmoderne angelehnte) Grundposition verhalten, dass es letztlich in der Welt keine objektiven Tatsachen zu erkennen gäbe, sondern nur subjektive Konstruktionen. Wäre dem so, wäre jeder Beweis, aber auch jede Kritik z.B. von Fischer-Lescanos Schilderungen letztlich gegenstandslos. Dies ist, nebenbei bemerkt, nur eines von mehreren generellen Argumenten gegen den Konstruktivismus, der systemtheoretischen Ansätzen als Erkenntnistheorie zugrunde liegt, als solchen. Anders ausgedrückt, besteht ein zentrales Problem beim philosophischen Konstruktivismus (im Gegensatz zum soziologischen Konstruktivismus, der in trivialer Weise wahr ist) bekanntermaßen darin, dass er sich selbst aufhebt und zudem weitere logische Defekte aufweist (§ 1 D. II.).

(3) „Gerechtigkeitstheorie“: Ferner wirft die Staatskritik systemtheoretischer Prägung – und stattdessen das Hoffen auf eher selbstregulative Prozesse oder wie bei Fischer-Lescano konkret auf Partizipation, Klagerechte und „Foren“, vor welchen die Bürger ihre Rechte einfordern können – Fragen auf. Zunächst einmal ist sie in sich inkonsistent; denn die Gerichte, auf die als „Foren“ Fischer-Lescano setzt, sind doch selbst Staat bzw. öffentliche Gewalt. Und zwar sind Gerichte ein für den multipolaren Freiheitsausgleich allein (!) wenig geeignetes Medium (§§ 4 A., 5 B.). Fischer-Lescano hat wohl immer die ihn besonders interessierenden Fälle einzelner „strafrechtsartiger“ massiver Eingriffe in die Rechtssphäre des Individuums (Folter, Entführung o.ä.) und ihre anschließende gerichtliche Thematisierbarkeit im Blick. Doch was ist mit dem quantitativ ungleich relevanteren grundrechtlichen Normalfall, also z.B. mit der Umwelt- und Sozialpolitik und dem dortigen Ausbalancieren verschiedener Sphären? Soll diese fortan schwerpunktmäßig von Gerichten gelöst werden – sollen also Gerichte statt Parlamente die nötigen komplexen Abwägungen übernehmen? (oder wollen Systemtheoretiker hier der problematischen Gestaltungsspielraum-Lehre des BVerfG folgen? dagegen § 5 B.) Davon abgesehen sind nicht nur die Gerichte, die über Klagen entscheiden, und die Behörden, an deren Verfahren sich die Bürger beteiligen, öffentliche Gewalt: Auch die inhaltlichen Standards, die mit diesen prozeduralen Sicherungen durchgesetzt werden sollen, sind (materielle) Gesetze der öffentlichen Gewalt,

also keinesfalls irgendetwas Staatsfernes. Eine systematische Befassung mit der Abwägungstheorie und der – nationalen wie auch transnationalen – Gewaltenbalance anstelle eines eher intuitiven Setzens auf die Gerichte wäre hier angezeigt (deshalb vorliegend die Analysen in § 5 C.). Außerdem ist diese Rechtsprechungslastigkeit auch wenig demokratisch; vor allem aber ist sie wenig effektiv, da Probleme wie Klimaschutz, Biodiversität oder der weltweite Wettlauf um die „unternehmensfreundlichsten“ Sozial- und Steuerstandards nicht durch gerichtliche Entscheidungen, sondern nur durch globale Spielregeln bearbeitet werden könnten (§ 6 E.). Dass diese Spielregeln momentan rein faktisch nicht zustandekommen, ändert nichts daran, dass die „reine Gerichtslösung“ einfach nicht reicht. Zumal im sozial- und umweltpolitischen Bereich eine Durchsetzung der Grundrechte allein durch die Gerichte auf breiter Front einfach nicht gelingen kann.

Abgesehen von alledem besteht folgendes Problem (§§ 3 C.-G.): Systemtheoretische Ansätze verfügen über kein Kriterium, anhand dessen sich entscheiden ließe, welches die grundlegenden Normen und Institutionen des Zusammenlebens (einschließlich z.B. der Gewaltenbalance) sein sollen. Ebenso wenig verfügen sie darauf aufbauend über ein Kriterium, wann die Interpretation einer moralischen bzw. rechtlichen Norm richtig wäre.¹⁷¹⁰ Zwar wurde die Systemtheorie von Luhmann vordergründig betrachtet immer so dargestellt, als habe sie mit Normativität nicht das Geringste zu tun. Gleichwohl hat Luhmanns Systemtheorie sehr wohl eine verdeckte normative Hintergrundtheorie, doch handelt es sich dabei um eine skeptische, nietzeanische Theorie, die Objektivität im Bereich des Normativen (wie schon im Bereich der Tatsachen) gerade nicht für möglich erachtet. Dies ist auch die vermutlich einzig mögliche Gerechtigkeitstheorie, die man vertreten kann, wenn man im Bereich der Tatsachen-Erkennnistheorie den philosophischen Konstruktivismus vertritt. Denn wenn Tatsachen nicht objektiv erkennbar, sondern „nur Konstruktion“ sind, dann liegt dies für Normen, binnenlogisch gesprochen, doch erst recht nahe. Wenn aber normative Aussagen nicht objektiv begründet werden können, wie will dann Fischer-Lescano seinen eigenen Maßstab als objektiv ausweisen? Wird demgegenüber von vornherein auf jede Objektivität verzichtet, dann stellt sich die Frage, warum sich irgendjemand anderes mit den dann doch nur „ganz persönlichen“ Ansichten des jeweiligen Systemtheoretikers auseinandersetzen sollte.¹⁷¹¹ Problematisch ist an alledem nicht nur die interne Inkonsistenz, sondern vor allem, dass menschliches Sprechen die Möglichkeit von Objektivität gerade logisch voraussetzt und diese gar nicht bestreiten kann, ohne dass das Bestreiten sich durch logische Selbstwidersprüche aufhebt. Nur am Rande sei angemerkt, dass beispielsweise Luhmann (wie allerdings viele andere auch) bei seiner

¹⁷¹⁰ Konstant übergangen z.B. von Pöcker, Stasis, S. 255 ff.

¹⁷¹¹ Dabei spielt es hier keine Rolle, welcher der zwei (seit den antiken Sophisten bestehenden) „Richtungen“ des Skeptizismus man folgt: der Luhmannschen, bei der die „Unbegründbarkeit von objektiven normativen Aussagen“ zu einer Bejahung der vorfindlichen Ordnung führt – oder der Foucaultschen (und vielleicht Teubnerschen), bei der die Unbegründbarkeit als Chance gesehen wird, überkommene Machtansprüche zu demontieren. Denn letzteres gelingt nicht, da die Begründungskritik auch dem eigenen „kritischen“ Ansatz die Grundlage entzieht; vgl. Habermas, Diskurs, passim und § 3 C.

Kritik an universalistischen Menschenrechtsansätzen – die er in Beispielen vortrug, die die Abwägungsnotwendigkeit in Menschenrechtsfällen zeigen sollten – Universalismus und Absolutismus nicht korrekt unterschied¹⁷¹²: Die Frage, ob sich Grundrechte objektiv im Sinne von universal begründen lassen, hat nämlich rein gar nichts damit zu tun, dass Grundrechte in der Tat (wegen der Vielzahl von Kollisionen zwischen diversen Freiheiten und Freiheitsvoraussetzungen untereinander) natürlich keineswegs abwägungsfrei garantiert sind.

Systemtheoretiker reagieren selten mit ganz konkreten Argumenten auf solche (m.E. von der Systemtheorie wenig übrig lassende) Anfragen – oder mit sehr allgemeinen Hinweisen, deren logischer Gehalt schwer fassbar erscheint. So würde auf das eben Ausgeführte hin u.a. wohl gesagt werden, dies seien eben die Paradoxien eines modernen Rechts. Der Sinngehalt einer solchen Erwiderung ist jedoch m.E. wenig klar: (a) Es wurde eben gezeigt – oder vielmehr unter Bezugnahme auf obige Erkenntnisse (§§ 1 D. II., 3 C.-G.) wiederholt –, dass sich ein erkenntnis- und gerechtigkeits-theoretischer Konstruktivismus selbst aufhebt und damit logisch ungültig ist – und dass eine systemtheoretische Gerechtigkeits-theorie im eben geschilderten Sinne einige m.E. nicht auflösbare Defekte aufweist. Inwiefern sollte daran der ziemlich vage Hinweis etwas ändern, die Welt sei eben widersprüchlich? Muss ein Systemtheoretiker konsequenterweise nicht jegliche Aussage über Tatsachen und auch über Normen strikt vermeiden? Müsste jetzt nicht erst einmal versucht werden, die genannten Punkte – und den dahinterstehenden diskursrationalen Ansatz – zu widerlegen?¹⁷¹³ Ferner ist (b) die Behauptung, alles im Leben sei paradox, und so gebe es eben auch denotwendig Gerechtigkeit und doch wieder keine Gerechtigkeit, per se nicht geeignet, den diskursrationalen Ansatz zu widerlegen, weil die Möglichkeit von Gerechtigkeit entgegen dem eigenen Grundansatz damit dann in gewisser Weise ja doch wieder anerkannt wird. Zudem ist (c) die Grundvorstellung, dass alles im Leben paradox sei, etwas seltsam (und in jedem Fall ist sie das Ende jedweder einigermaßen zielgerichteten Unterhaltung, denn es ist dann offenbar möglich, beliebige Behauptungen aufzustellen, da irgendwelche Maßstäbe für ihre sinnvolle Kritik ohnehin nicht zur Verfügung stehen; vielleicht kann man, während man spricht, sogar bestreiten, dass man gerade spricht; wie diese völlige Negation jeglicher Kritikmöglichkeit das von Systemtheoretikern gerade geschätzte kritische Denken fördern soll, ist nur schwer zu verstehen). Wie sich vermeintliche Paradoxien auflösen, zeigen nicht nur transzendente Argumente zur Gerechtigkeit (§ 3 F.), sondern z.B. auch das seit der Antike

¹⁷¹² Siehe schon oben § 4 B. III. zu Luhmann, *Moral*, S. 228 ff.

¹⁷¹³ Wenig weiterführend ist in diesem Zusammenhang auch die bei Systemtheoretikern anzutreffende Vorstellung, diskursrationale Ansätze seien stets „Habermas“, da ihn moderne Diskursethiker gerade kritisieren können (§ 3 F.). Zudem richten auch gegen Habermas selbst bestimmte Einwände wenig aus, z.B. der beliebte Hinweis, die Diskurstheorie „idealisiere“ die Realität. Dies geht schon von der Ebene her fehl. Denn die diskursrationale Gerechtigkeits-theorie ist erstens keine empirische Beschreibung der Realität. Und sie handelt zweitens auch nicht von völlig abgehobenen „idealen Diskursen“, sondern von einer normativen Theorie der liberalen Demokratie. Zur Erwiderung auf die Kritik an modernen diskursethischen Ansätzen siehe wieder § 3 G.

bekannte und in diesem Buch schon mehrfach angesprochene (eben nur vermeintliche) Haufen-Paradox. Hiernach kann es auch bei einem kontinuierlichen Prozess Gründe geben, diesen in unterschiedliche Abschnitte einzuteilen.¹⁷¹⁴ Man kann zwar nicht sagen, bei wieviel Sandkörnern der „Haufen“ aufhört und das „Häufchen“ beginnt. Trotzdem ist die Scheidung von Haufen und Häufchen ersichtlich nicht sinnlos. Deswegen ist z.B. auch die von Systemtheoretikern teils als Beispiel angeführte Gesetzesbindung von Gerichten nicht durch eine Paradoxie als irrelevant o.ä. zu entlarven: Zwar ist zutreffend, dass die Grenzen des Wortlauts von Gesetzen oft unscharf sind, doch sind sie damit nicht willkürlich (näher § 1 D. III. 3.). Daran ändert auch der Umstand nichts, dass die Gerichte letztlich ja selbst über die Gesetzesauslegung befinden; denn die nächsthöhere Instanz, der öffentliche Diskurs und der Gesetzgeber haben hier ebenfalls Interventionsmöglichkeiten.¹⁷¹⁵ Das Haufen-Paradox zeigt zugleich – dies ist vielleicht der wichtigste Punkt –, dass (d) Systemtheoretiker in einer Art von Donquichotterie einen fiktiven Gegner bekämpfen: Die vermeintliche Alternative „entweder gibt es auf jede Frage ganz exakt eine Antwort, oder es ist alles total relativ“ besteht schlicht nicht. Wie Ethik und Recht objektiv bleiben und trotzdem unweigerlich Spielräume akzeptieren können und müssen, möchte gerade die diskursrationale Abwägungstheorie zeigen (§ 5).

(4) „Begriffsklarheit“: Weiterhin wird der für viele Systemtheoretiker wie Fischer-Lescano zentrale Begriff der Transnationalität, als deren Repräsentant (unter anderen) die AK gesehen wird, m.E. unscharf verwendet. Denn die Frage, ob eine völkerrechtliche Regelung in jeder Gesellschaft (bis hin zur Universalität) gilt oder ob eine grenzüberschreitende Regelung zwischen den Gesellschaften (bis hin zur Globalität) intendiert ist, sollte man klar trennen. Transnationalität kann letztlich beides heißen; doch mit Globalität hat die AK (nahezu) nichts zu tun. Denn die AK schafft schlicht Verfahrensbeteiligungs-, Informations- und Klagerechtsstandards innerhalb aller beteiligten Staaten. Ein grenzüberschreitender Bezug ist in aller Regel nicht gegeben. Zur Frage, inwieweit bei grenzüberschreitend-globalen Problemen in der Weltgesellschaft mit „öffentlicher Gewalt“ umgegangen werden soll, trägt die AK folglich nichts bei. Insofern ist auch nicht klar, welche „Regimekollisionen“ die AK als „Kollisionsrecht“ angeblich auflösen soll. Der Begriff Kollisionsrecht wird andernfalls so extrem ausgedehnt, dass das gesamte Recht letztlich Kollisionsrecht ist (denn Kollisionen in der Normhierarchie gibt es im Prinzip in jedem Rechtsfall möglicherweise); eine solche Begriffsverwendung wäre aber vage und würde nicht das leisten, was Begriffe leisten

¹⁷¹⁴ Vgl. Bung, Bett, S. 72 ff., auch zum Folgenden.

¹⁷¹⁵ Die weitere Darstellung in Fischer-Lescano, Systemtheorie, S. 49 ff. ändert m.E., so anregend sie auch sein mag, an alledem nichts. Wieder werden Sein und Sollen vermischt. Ferner werden jede Abwägungstheorie sowie Lösungen über öffentliche Gewalten zurückgewiesen, gleichzeitig aber auf Gerichte gesetzt. Objektive Gerechtigkeitsmaßstäbe werden auch hier geleugnet und dann gleichzeitig doch wieder vorausgesetzt: Denn „das Leiden geschundener Individuen“ und deren „erfahrene Ungerechtigkeit“ kann nur dann als ungerecht erkannt werden, wenn hierfür ein Maßstab zur Verfügung steht; und genau der wird ja gleichzeitig rigoros abgelehnt. Das Ganze wird zudem untermalt mit marxistischer Revolutionsrhetorik. Kritisch dazu oben § 2 F.

können: überprüfbare Klarheit schaffen.

(5) „Governance-Theorie“: Zuletzt überschätzen systemtheoretische Ansätze, u.a. wohl aufgrund ihrer geringen – von Konstruktivisten vielleicht durchaus konsequenterweise als unnötig empfundenen – empirischen Fundierung, Partizipation und Verbandsklage und auch Selbstregulierung (§ 6 B.) in ihrer Steuerungseffektivität stark. Insbesondere fehlt es an realen Überlegungen zu den Steuerungs-Möglichkeiten und strukturellen – ziemlich engen – Grenzen jener Instrumente. Dass Klagerechte und Partizipation logisch zwingend an irgendein inhaltliches Recht anknüpfen (welches gleichzeitig von Systemtheoretikern eher abgelehnt wird), da es sonst schlicht nichts durchzusetzen gibt, macht die ganze Stoßrichtung der systemtheoretischen Überlegungen zudem auch hier wieder vage. Reale Konzepte dafür, wie mit globalen sozialen Fragen oder globalen ökologischen Mengenproblemen umgegangen werden sollte, sind innerhalb systemtheoretischer Ansätze letztlich kaum erkennbar.

Allerdings muss man systemtheoretische Ansätze gleichwohl teilweise in Schutz nehmen. Verzichtet man auf den Anspruch „geschichtsphilosophisch zwingender“ Gesetzmäßigkeitsbeschreibungen im sozialen Handeln und sieht man zudem systemtheoretische Einsichten eher als Ergänzung anderer deskriptiver Gesellschaftstheorien, dann machen Systemtheoretiker – etwa mit ihrer Beschreibung moderner Sachzwänge – relevante Beobachtungen, wie sie z.B. auch in der oben dargelegten Anthropologie (§ 2 C.) relevant sind.¹⁷¹⁶ Zu einfach sind auch Bestrebungen im juristischen Diskurs, Systemtheorien¹⁷¹⁷ per se als „verfassungswidrig“ im Sinne einer Unvereinbarkeit mit den liberal-demokratischen Grundprinzipien zu brandmarken.¹⁷¹⁸ Dies stimmt zwar für die skeptizistische Gerechtigkeitstheorie hinter der Systemtheorie. Systemtheoretische Tatsachenaussagen (wobei der Begriff bezogen auf die Forschungsergebnisse einer konstruktivistischen Lehre einen etwas eigenartigen Klang hat) auf der Ebene von Gesellschafts- oder Steuerungstheorie können jedoch per se nicht „ungerecht“ bzw. „verfassungswidrig“ sein. Sie können nur wahr oder unwahr sein. Denn Recht und Moral geben ein Sollen vor; sie geben als solche (!) keine Tatsachenannahmen vor, also z.B. keine bestimmte Anthropologie (§ 1 D. II.). Wenn Tatsachenannahmen falsch sind, so darf die öffentliche Gewalt sie zwar ihren Entscheidungen nicht zugrunde legen. Das Problem ist dann aber die Nichtübereinstimmung der Tatsachenannahmen mit der Realität – und nicht die Nichtübereinstimmung mit den liberal-demokratischen Grundprinzipien (§ 5 C. II. 2.).

¹⁷¹⁶ Zutreffend erkennen Systemtheoretiker ferner, dass das Recht über seine Grundprinzipien einen theoretischen Hintergrund transportiert und dass die Rechtsanwendung Teil der Rechtskonkretisierung ist (dazu jeweils § 1 D. III. 3.); vgl. Pöcker, Stasis, S. 254 f.

¹⁷¹⁷ Das nachstehende Problem wiederholt sich bei ökonomischen Theorien; dazu §§ 3 C., 5 C. III.

¹⁷¹⁸ Als Beispiel hierfür und für das Folgende Lepsius, Steuerungsdiskussion, S. 11 ff., 52 ff. und passim; interessant ist dabei, dass m.E. er und sein systemtheoretischer Gegenpart Pöcker, Stasis, S. 168 ff. exakt ähnliche Probleme hervorufen.

F. Idealismus, Realismus und ein Ausblick

Eine globale Nachhaltigkeitspolitik durch konsequente Mengensteuerung an den zentralen Ansatzpunkten fossile Brennstoffe, Landnutzung sowie ggf. Phosphor und noch weitere Ressourcen ist momentan ebenso eine Vision wie die institutionalisierte Weiterentwicklung der globalen Politikebene, etwa im Rahmen der WTO, und damit die Schaffung eines (nicht zuletzt ökologisch-sozialen) globalen Politikrahmens für einen globalen Markt. Allerdings schlägt man den Eigennutzen fast aller Menschen weltweit ebenso wie die Gerechtigkeit in fataler Weise in den Wind, wenn es eine bloße Vision bleibt. So naheliegend es vordergründig scheint, statt solcher Betrachtungen „beim heute konkret Machbaren“ zu bleiben und so psychisch verständlich eine solche Reaktion auch wäre: Die gesamte Situation in puncto Nachhaltigkeit lässt m.E. nur die Wahl, entschlossen für eine solche Vision einzutreten, die allerdings „Utopie“ nur insofern ist, als man damit nichts Weltfernes meint.¹⁷¹⁹ Alles andere entspräche zwar dem business as usual, wäre aber gerade dadurch in u.U. verheerender Weise realitätsblind. Visionen werden damit nolens volens zum eigentlichen Realismus. Dies sei auch der gängigen – vorliegend nur kurz gestreiften (§ 7 B.) – völkerrechtlichen Kontroverse zwischen „Idealismus“ und „Realismus“ entgegengehalten, in welcher die „Realisten“ völkerrechtliche Neuinterpretationen mit steter Skepsis kommentieren und einen (empirisch zwar treffend erkannten, normativ – also ethisch und rechtsinterpretativ – aber wenig überzeugenden) staatszentrierten Voluntarismus mehr oder minder unverhohlen verteidigen.

Andernfalls wird die Nachhaltigkeitsthematik zunehmend eine werden, die sich an die Debatten über den „Kampf der Kulturen“ und den „Krieg gegen den Terror“ (mit denen der Hunger nach fossilen Brennstoffen ohnehin ungut verbunden ist) anschließen darf, und zwar mit überaus unerfreulichen Konsequenzen für die meisten Beteiligten. Dass das groteskerweise schon allein ökonomisch weit verheerender werden könnte als die strengste Nachhaltigkeitspolitik, wurde hinreichend erwähnt (§ 1 B. I.). Auch wenn es im vollen Wortsinne zu einem wie auch immer zu verstehenden Kulturkampf käme, würden übrigens weiterhin Gerechtigkeitsmaßstäbe gelten: Die universale und daran anknüpfend die global-grenzüberschreitende Gerechtigkeit macht auch zwischenstaatliche Konflikte zu einem normativen Problem. Dass gewaltsame Auseinandersetzungen dabei Freiheit und Demokratie verbreiten helfen und dies dann mittelbar doch wieder der Nachhaltigkeit nütze, wäre hier eine durchaus gewagte These etwa nach den Erfahrungen des dritten Irak-Kriegs. Und nach den Erfahrungen dahingehend, dass etwa in der Klimapolitik die Demokratien nicht etwa per se die Vorreiterrolle haben. Die beste Waffe zur Verbreitung der Demokratie und Austrocknung des Terrors bleibt stattdessen die globale Schaffung annehmbarer Lebensverhältnisse, wie es skizziert wurde – und wohl auch ein Ende des Hungers nach fossilen Brennstoffen einschließlich der bisherigen Unterstützung von Diktatoren, deren Länder sie an die Industriestaaten verkaufen. Darum geht es – nicht um ein Aufrüsten für kommende

¹⁷¹⁹ Zur Historie des utopischen Denkens Rohbeck, Zukunft, S. 25 ff.

Klimakriege oder unsere „geostrategischen Interessen“. Die Verfassung von Menschenrechten und Demokratie in der EU und in Deutschland verdienen eine Verstärkung und geographischen Ausweitung, und die Nachhaltigkeitswende könnte großartiges Potenzial als Zukunftsvision moderner Gesellschaften bieten.

Selbstverständlich gibt es auch immer mehr Leute, die die Chancen von Nachhaltigkeit sehen, und seien es die zahlreichen ganz eigennützigen Chancen. „Every social problem is a business opportunity“ – dieser gern gesagte Satz fokussiert die Problematik des vorliegenden Buches wie in einem Brennglas. Denn er ist auf abenteuerliche Weise wahr und falsch zugleich. Einerseits ist der Markt-Egoismus in der Tat ein überaus nützlicher Ansatzpunkt, um moderne Mengenprobleme zu lösen; das zeigte das vorliegend entwickelte Mengensteuerungskonzept. Andererseits verdeckt der Satz, dass in jenem oft sehr kurzzeitigen und auch von Emotionen wie Bequemlichkeit, fehlendem komplexem Denken usw. geblendeten Eigennutzen ein zentrales Hindernis auf dem Weg zur Nachhaltigkeit liegt. Dass die Menschheit all dies bisher nur am Rande wahrnimmt, bleibt bei alledem so fatal (§ 1 B.) wie erklärlich (§ 2) und dennoch irgendwie kurios. Das 21. Jahrhundert droht so zu einem Großversuch mit den tiefen psychologischen Wahrheiten von Friedrich Dürrenmatts „Besuch der alten Dame“ zu werden: Selektives und tendenziös gefärbtes menschliches Wissen, am eigenen Eigennutzen orientierte Werthaltungen, sich unmerklich – auch zu vollständig inhumanen Zuständen hin – entwickelnde alltägliche Normalitätsvorstellungen schaffen (immer noch) eine Realität, in der Nachhaltigkeit zwar verbal überaus präsent ist, aber das gewohnte Leben trotzdem weitergeht. Dass mit weniger Klimagasen und Ressourcen gut zu leben wäre, dass der Wachstumshype historisch nur ein kurzer Moment der Menschheitsgeschichte sein dürfte, dass ein Solarzeitalter technisch möglich und auch ökonomisch sinnvoll wäre, dass der Weltfrieden auf dem Spiel steht, dass auch die Gerechtigkeit uns zu alledem etwas sagt, bleibt dabei trotz aller globalisierten Waren- und Informationsflüsse der modernen Welt bisher immer noch zu sehr ein Randereignis neben dem großen Rauschen der vielen vermeintlichen großen und kleinen Wichtigkeiten. Unsere Ausreden sind zahlreich, wenn auch im Großen und Ganzen nicht zu unserem eigenen langfristigen Vorteil – und erst recht nicht zum Vorteil derer, die durch unsere Ausreden ihre Freiheits- und Existenzvoraussetzungen immer weitergehend einbüßen. Und selbst wo einmal kein eigennütziger Vorteil, sondern Suffizienz, also direkt gesprochen: Verzicht in Rede stehen würde, und selbst wenn wir dies nicht (wie es oft möglich wäre) als Gewinn erleben, kommen wir an einer alten Hindu-Weisheit wohl nicht vorbei: Manche Wege führen über einen Berg. Sonst geht der Weg nicht weiter.

Wenn in einem Werk wie dem vorliegenden von den Bedingungen gesellschaftlichen Wandels und von den normativen Grundlagen nachhaltiger liberaler Demokratie einschließlich aller durch das Menschsein evozierter Schwierigkeiten die Rede ist, muss man sich freilich noch einem letzten Einwand stellen. Er lautet: Vielleicht ist es mit der Endlichkeit und Unveränderlichkeit menschlicher Existenz ja bald vorbei – und es ist für die Zukunft wirklich mit einem gänzlich veränderten Menschentypus zu

rechnen. Was zunächst grotesk und fantastisch klingt, ist bei näherem Besehen keineswegs total abwegig.¹⁷²⁰

Denn es stimmt: Genforschung, Evolutionsforschung, Hirnforschung und die Entwicklung künstlicher Intelligenz haben in den letzten Jahrzehnten Entwicklungssprünge gemacht. Das menschliche Genom wird zunehmend entschlüsselt, und die Hirnströme von ihrer physischen Seite her immer besser verstanden. Eingriffe, die unseren Körper, unsere Stimmung und unsere Entscheidungen beeinflussen, sind in ersten Ansätzen schon heute möglich. Erste Veränderungen am Genmaterial erscheinen schon heute möglich, und selbst manifeste Gefühle wie Angst sind plötzlich beeinflussbar, wenn man am Kopf bestimmte elektrische Signale anbringt. Manche glauben gar, die Alterung menschlicher Körperzellen durch genetische Veränderungen sowie den Einsatz von Nanorobotern im Körper eines Tages dauerhaft aufhalten zu können. Indes hatten wir zwar bereits festgestellt, dass Evolutions- und Hirnforschung ihre Möglichkeiten mitunter deutlich überschätzen. Zum Beispiel ist trotz aller hirnrnphysiologischen Analysen bisher weitgehend unverstanden, was eigentlich Bewusstsein und Geist sind. Es steht deshalb in den Sternen, ob wirklich eines Tages Menschen physisch und charakterlich designt werden könnten und sich damit die Fragen des vorliegenden Buches unter veränderten Rahmenbedingungen stellen. Ebenso steht in den Sternen, ob – wie es aktuell versucht wird – irgendwann Computer und menschliches Gehirn gewissermaßen ineinander übergehen und damit eine Orwellsche, allseitige Transparenz (oder eine Herrschaft künstlicher Intelligenz) zu einem realen Szenario werden könnte.

Dennoch kommt man nicht umhin, diese Entwicklungen schon heute genau zu beobachten. Denn nach aller historischen Erfahrung neigt der technische Fortschritt zu einer Eigendynamik, die ab einem bestimmten Punkt nur noch schwer zu kanalisieren

¹⁷²⁰ Zur Debatte aktuell m.w.N. Harari, *Homo Deus*, passim. Mit der nachstehenden Bezugnahme ändert sich freilich nichts daran, dass Hararis Globalanalyse der Menschheitsgenese trotz vieler sehr interessanter Aspekte erhebliche Schwächen aufweist. Gene und Hirnforschung werden bei ihm überschätzt (siehe sogleich im Fließtext); die Folgewirkungen eines technologischen Sprungs zum *Homo Deus* werden unterschätzt (dazu ebenfalls sogleich); die Sein-Sollen-Glauben-Scheidung (§ 1 D. II.) sowie die Möglichkeit objektiver Normativität werden verkannt; gleichzeitig wird (im Widerspruch zum Bestreiten objektiver Normativität) eine starke Tierethik postuliert, die zudem wenig mit deren Begründungsproblemen (§ 4 F. II.) vertraut ist. Weitere Punkte: Die Anthropologie gerät deutlich weniger komplex als (§ 2 C.-D.) nötig (bis hin zum banalen, aber folgenreichen Umstand, dass die große Rolle von Sex für das menschliche Verhalten übersehen wird); Algorithmen als vermeintliche Steuerungsinstanz für komplexe Probleme wegen Unsicherheit und mangelnder Zahlenform werden überschätzt; Umweltprobleme und die Persistenz von Krankheit, Kriegen und Hunger werden unterschätzt. Dazu kommt eine Vielzahl kleiner, oft skurriler Fehler, die dem allzu breiten universalhistorischen Zugriff geschuldet sind, durch den durchgängig sehr selbstbewussten Duktus aber umso mehr auffallen. So werden in der Hindu-Metaphysik Einzelseele (*Atman*) und Weltseele (*Brahman*) verwechselt; ein klassischer Komponist wie Joseph Haydn wird falsch geschrieben; transzendent und transzendental werden verwechselt; der Erste Weltkrieg erhält flugs die doppelte Anzahl der real festzustellenden Toten zugeschrieben; Begriffe wie evolutionärer Humanismus werden in offener Unkenntnis ihrer sonst üblichen Verwendung mit einer (ohne Klarstellung) völlig konträren Bedeutung versehen.

ist. So oder so wären technische Neuerungen in der beschriebenen Richtung keineswegs automatisch von Vorteil. Dass designte Menschen, manipulierte Gehirnströme, ein drastisch verlängertes Leben oder künstliche Intelligenz Altruismus, Demokratie und Vernunft voranbringen, wenn sie denn kämen, erscheint bei näherem Besehen als eine sehr optimistische Hoffnung. Nach allem, was wir bezogen auf den menschlichen Charakter in diesem Buch festgestellt haben, ist es vielmehr wahrscheinlich, dass solche Neuerungen massiv missbraucht werden und die Idee einer autonomen, egalitären und demokratischen Gesellschaft ultimativ untergraben könnten. Würden sich künftig aufgrund gentechnischer oder neurologischer Eingriffe beispielsweise winzige Eliten mit übermenschlichen Fähigkeiten und Heerscharen fremdbestimmter, manipulierter, wenn nicht gar schlicht nutzloser Gestalten gegenüber, stünden die Grundlagen der Welt und der offenen Gesellschaft, wie wir sie kennen, vor der Erosion. Gleichzeitig wäre eine solche Welt, so sehr beispielsweise Woody Allen oder Bill Gates auch von ihr träumen mögen, dem Untergang geweiht angesichts damit absehbarer Konflikte und der Bevölkerungsexplosion, die sich durch eine massiv längere Lebensdauer ergäbe.

Ganz beiseiteschieben kann man solche Visionen – oder eher Horrorszenarien – daher trotz ihres momentan noch etwas abstrakten Charakters also nicht. Das gilt schon deshalb, weil etwa ein Problem wie jenes vermeintlich nutzloser Menschen auch durch viel banalere Entwicklungen wie die zunehmende Automatisierung ohnehin auf der Tagesordnung steht. Doch dürfen sie nicht das überlagern, was hier und heute an katastrophalen, ganz klassisch menschlichen Problemen auf uns zukommt. Denn momentan bedrohen keine Computer mit künstlicher Intelligenz und keine Übermenschen, sondern ganz gewöhnliche Homo sapiens mit ihrer Kurzsichtigkeit die offene Gesellschaft und über die ökologischen Probleme auch unser physisches Überleben. Hier und jetzt sind dazu unsere Entscheidungen nötig. Noch haben wir unsere Zukunft selbst in der Hand.

Zusammenfassung nach Kapiteln

Im Folgenden werden die Ergebnisse des Buches nach Kapiteln geordnet zusammengefasst. Die genaue Argumentation und viele wichtige Einzelpunkte müssen damit unerwähnt bleiben. Intendiert ist primär ein Wegweiser, welche Fragen behandelt werden und wo; maßgeblich für die Interpretation der hier zusammengestellten Thesen und für die nähere Argumentation bleibt allein der Langtext. Wenig aussichtsreich ist die unmittelbare Assoziation vermeintlich bekannter Gesichtspunkte anhand bestimmter auftauchender Begriffe, da in diesem Werk die vermeintlichen und oft sehr widersprüchlichen Gewissheiten unterschiedlicher Disziplinen, Schulen und Kreise oft gründlich gegen den Strich gebürstet werden. Die Auflösung der verschiedenen terminologischen disziplinären Ausgangspunkte ist in einer Kurzfassung allenfalls in kleinen Ansätzen möglich, zumal nachstehend möglichst allgemeinverständlich – also nicht spezifisch juristisch, spezifisch ethisch usw. – formuliert wird.

(§ 1) Das Buch versteht sich methodisch als Beitrag zur transdisziplinären – also an Sachproblemen und nicht an Fächergrenzen orientierten – Nachhaltigkeitsforschung. Dabei stehen aus Raum- und Kompetenzgründen die humanwissenschaftlichen und nicht die naturwissenschaftlichen Aspekte im Zentrum. Es geht um Ressourcen- und Senkenprobleme, insbesondere um den Klimawandel, nicht zuletzt aber auch um die große Rolle der fossilen Brennstoffe für diverse andere Umweltprobleme wie Biodiversitätsverluste, gestörte Stickstoffkreisläufe, Bodendegradation usw. (§§ 1 A., 1 B. I., 1 D. I.). Insbesondere geht es um die Bedingungen gesellschaftlichen Wandels, um wirksame politisch-rechtliche Instrumente und um gut begründete normative Zielstellungen. Methodisch steht besonders die Forschung zu Transformation und Wandel respektive allgemein zu menschlichen Verhaltensmotiven vor Herausforderungen, weil verbreitete Ansätze wie Befragungen oder Experimente insoweit weniger aufschlussreich sind als gemeinhin vermutet, und auch sonst birgt das Streben nach quantifizierbaren und reproduzierbaren Fakten sowie nach formalisierten Modellen und Szenarien viele Fallstricke (§ 1 D. III. 2.). Mehrere Ebenen des Nachhaltigkeitsdenkens sind zu scheiden: Nachhaltigkeitsdefinition, Nachhaltigkeitsbestand, Transformationsbedingungen, Nachhaltigkeitsgebotenheit, Abwägungsregeln, Governance-Elemente einschließlich Aussagen über Lernprozesse und Bottom-Up-Maßnahmen (§ 1 D. I.).

Gerechtigkeit meint vorliegend definitorisch die Richtigkeit der Ordnung des menschlichen Zusammenlebens (so wie Wahrheit das Zutreffen von Sachenaussagen meint). Soziale Verteilungsgerechtigkeit als Kategorie materieller Verteilungsfragen ist davon nur ein Teilelement (§ 1 D. III. 1.). Nachhaltigkeit bezeichnet definitorisch die politische/ ethische/ rechtliche Forderung nach mehr intertemporaler und globaler Gerechtigkeit, also die Forderung nach dauerhaft und global durchhaltbaren Lebens- und Wirtschaftsweisen (§ 1 C.). Ein Drei-Säulen-Konzept von Nachhaltigkeit ist aus einer Reihe von Gründen missverständlich und schief (§ 1 C.). Nachhaltigkeitsindikatoren sind dabei auch dann, wenn sie sich nicht an einer Säulenlogik orientieren,

aus einer Reihe von Gründen keine überzeugende Alternative zur vorliegend entwickelten gebotenheits- und abwägungstheoretischen, mit einzelnen Kosten-Nutzen-Elementen angereicherten ethisch-rechtlichen Rahmung des „Zielraums“. Dieser Raum bestimmt das normativ über Nachhaltigkeit Sagbare abschließend. Ebenso führt die Fokussierung auf Interpretationsversuche des expliziten Begriffs „Nachhaltigkeit“ in Gesetzen kaum weiter (§§ 1 C., 5 C. II. 1., 5 C. III.).

Beim Nachhaltigkeitsbestand erweist sich die gängige politische Debattenfixierung auf Finanzkrisen, Wachstum, Sozialversicherung, Anti-Terror-Krieg und Arbeitsplätze als konstante Ablenkung vom Nachhaltigkeitsthema als problematisch (§ 1 A.). Für die dauerhafte und globale Durchhaltbarkeit von Lebens- und Wirtschaftsweisen entscheidend ist demgegenüber besonders der richtige Umgang mit verschiedenen Ressourcen- und Senkenproblemen – besonders, aber gerade nicht ausschließlich dem Klimawandel. Will man der globalen 1,8- bzw. 1,5-Grad-Temperaturgrenze aus Art. 2 Abs. 1 Paris-Abkommen/ PA gerecht werden, dürfen bereits in wenigen Jahren (weit vor 2050) keine fossilen Brennstoffe mehr in den Bereichen Strom/ Wärme/ Treibstoffe/ stoffliche Nutzung genutzt werden. Der Ausstieg aus den fossilen Brennstoffen steht dafür, insbesondere verheerende Klimawandelfolgeschäden wie Millionen Tote, Kriege und Bürgerkriege um schwindende Ressourcen, Migrationsströme, massive Naturkatastrophen, explodierende Öl- und Gaspreise u.a.m. zu vermeiden, aber damit zugleich auch andere Umweltprobleme zentral anzugehen. Deutschland und die EU sind von den Pro-Kopf-Emissionen und von den vermeintlichen Reduktionsleistungen her (die bisher fast ausschließlich durch Rechentricks bedingt sind) keinesfalls „Vorreiter“. Bei anderen Themenfeldern wie Biodiversität, Stickstoff, Böden und Phosphor stellt sich die Lage ähnlich dar (§ 1 B. I.-II.).

Als Strategie der Nachhaltigkeit genügen, so wichtig Konsistenz und Effizienz auch sind, rein technische Ansätze allein (!) nicht. Dafür ist insbesondere die Herausforderung (gemessen an Zielen wie jenen aus Art. 2 Abs. 1 PA) zu groß, und dafür stehen besonders für Umweltprobleme jenseits des Klimawandels auch zu wenig technische Lösungsansätze bereit. Verhaltensänderungen respektive Suffizienz – auf freiwilliger oder unfreiwilliger Basis – muss also stets hinzutreten, auch wegen drohender vielfältiger Ambivalenzen und u.U. auch Überschätzungen der erneuerbaren Ressourcen sowie einiger ökologisch und ökonomisch eher nicht tragfähiger technischer Optionen wie CCS, Atomenergie, Geo-Engineering oder massive Aufforstungen. Suffizienz steht, wenn sie für Verhaltensänderungen als Umsetzungsstrategie anderweitig (s.u.) begründeter ökologischer Ziele steht, nicht für eine normative Idee eines guten Lebens; als solche wäre sie ethisch und rechtlich nicht tragfähig (§§ 2 F., 4 F. III.). Ein mögliches Gesamtkonzept für Konsistenz, Effizienz und Suffizienz bezogen auf das Energie-Klima-Thema wurde im Vorfeld dieses Buches entwickelt und hier zugrunde gelegt.

Die Notwendigkeit von Suffizienz setzt Nachhaltigkeit in ein Spannungsverhältnis zur heute alles dominierenden Wachstums-idee, weil neue Technologien (u.U.) wach-

tumskompatibel sind, eine Reduktion der Nachfrage nach Dienstleistungen und Produkten dagegen kaum. Die Hoffnung, es bei einer bloßen „Entkopplung“ von Wachstum und Umweltverbrauch belassen zu können, ist angesichts des unzureichenden Umfangs denkbarer technischer Maßnahmen gleichbedeutend damit, weitgehende und jedenfalls bei Umweltproblemen jenseits des Klimawandels existenzielle Bedrohungen für die Menschheit in Kauf zu nehmen. „Qualitatives Wachstum“ rein ideeller Art löst diese Probleme voraussichtlich nicht. Nach aller Erfahrung ist ein solches ideelles Wachstum partiell selbst materiell geprägt, und die Vorstellung gleichbleibend (und damit letztlich exponentiell) immer besser werdender sozialer Pflegeleistungen, Musikkenntnisse, Naturgenuss, Gesundheit, Kunstgenuss usw. erscheint auch nur schwer sinnvoll denkbar. Der – nicht vorsätzliche, sondern durch einen wirksamen Umweltschutz induzierte – schrittweise Übergang in eine Postwachstumsgesellschaft wirft vielfältige Folgefragen etwa für Rentensystem, Staatsaushalt, Unternehmen, Bankensystem und Arbeitsmarkt auf. Konzepte dazu stecken noch in den Anfängen; mehr noch gilt das für die schwierige Übergangsphase zu einer Postwachstumsgesellschaft. Ob eine solche Wirtschaftsform noch „kapitalistisch“ zu nennen wäre, ist fraglich, sollte als Frage allerdings nicht überbetont werden (§ 1 B. V.). Selbst wenn wirklich Suffizienz nötig ist, ist eine konsequente Nachhaltigkeitswende und insbesondere Energie- und Klimawende voraussichtlich allerdings immer noch wirtschaftlicher als eine Business-as-usual-Strategie, die letztlich in katastrophale Verwerfungen führen dürfte.

Erkenntnistheoretisch sind theoretische, normative und instrumentelle Rationalität zu unterscheiden; die von Ökonomen, Soziologen u.a.m. empiristisch aufgefasste Rationalität – die irreführend Vernunft auf Fakten und bevorzugt Zählbares reduziert – ist damit nicht die einzige Rationalitätsform. Zugrunde liegt hier und damit auch in der transdisziplinären Nachhaltigkeitsforschung eine Sein-Sollen-Scheidung und – quer dazu und gerade nicht parallel dazu – eine Objektiv-subjektiv-Scheidung. Tatsachen sind im Grundsatz objektiv erkennbar. Beweisschwierigkeiten und Unsicherheiten spielen zwar auch bei Nachhaltigkeitsfragen eine wichtige Rolle, sie ändern aber an dieser Grundeinsicht nichts (§ 1 D. II.). Recht ist dabei Ethik in konkretisierter und sanktionsbewehrter Form, wobei die Ethik die Grundprinzipien des Rechts ggf. universal zu begründen vermag, ansonsten der rechtlichen Argumentation aber wenig hinzufügt; durch die gesamte Arbeit kommt es damit zu einer Parallelisierung von ethischen und rechts- bzw. menschenrechtsinterpretativen Aussagen (§§ 1 D. III. 3., 3 A.). Das Vorschlagen von Politikoptionen hat entgegen verbreiteter Auffassungen nichts Normatives an sich.

(§ 2) Sowohl der langsame Übergang zu neuen Technologien als auch die mangelnde Etablierung von Verhaltensänderungen müssen erklärt werden. Dies gelingt nur, wenn die vielen verhaltenswissenschaftlichen Disziplinen (Soziologie, Psychologie, Soziobiologie, Ökonomik, Ethnologie, Religionswissenschaft, Geschichtswissenschaft u.a.) wieder stärker gemeinsam in den Blick genommen und so eine übergreifende Theorie individuellen und kollektiven Wandels entwickelt wird, wobei einige grundlegende methodische Probleme zu beachten sind und insbesondere Befragungen und

Experimente häufig überschätzt werden bei gleichzeitiger Vernachlässigung pluralistischer Ansätze (§ 1 D. III. 2.). Die bisher im Wesentlichen gescheiterte Transformation hin zu mehr Nachhaltigkeit erklärt sich wie jeder soziale Zustand aus einer komplexen Interaktion von Personen. Diese kulminiert insbesondere in einem doppelten Teufelskreis aus Politik und Wählern sowie aus Wirtschaft und Konsumenten, jeweils unter Beteiligung weiterer Akteure. Das alleinige Abheben auf Faktoren wie politische und ökonomische Macht oder auch auf die Rolle der Konsumenten führt zu verkürzenden Analysen (§ 2 A.). Die komplexe Interaktion respektive die Teufelskreise entstehen nicht primär durch mangelndes Nachhaltigkeitswissen bezogen auf naturwissenschaftliche, ökonomische, rechtliche oder ethische Erkenntnisse. Die Relevanz von Wissen für reales Verhalten wird weithin überschätzt, und es wird verkannt, dass Faktenwissen keine normativen Ziele hervorbringt (§ 2 B.).

Wichtig, mitunter indes ebenfalls überschätzt sind die Faktoren Eigennutzen, Pfadabhängigkeiten und Kollektivgutprobleme, ggf. noch ergänzt durch Werthaltungen, die jeweils einen durchgängig bewusst und kalkulierend handelnden Menschen implizieren. Zu wenig gesehen werden bezogen auf Politiker, Unternehmer, Wähler/ Konsumenten, Lobbyisten, Medienvertreter usw. gleichermaßen die irrationalen und unbewussten oder halbunbewussten verhaltensprägenden Faktoren Normalitätsvorstellungen und Gefühle wie Bequemlichkeit, fehlende raumzeitliche Fernorientierung, Verdrängung, fehlendes Denken in komplexen Kausalitäten, kognitive Dissonanzbewältigung, Anerkennungsstreben usw. All jene Faktoren zeigen sich in den Individuen und als Struktur; der Streit um vermeintlich individualistische versus vermeintlich kollektivistische Ansätze der Erklärung von Verhalten und Wandel erweist sich als wenig weiterführend (§ 2 C.). Das Zustandekommen von Nicht-Nachhaltigkeit lässt sich geradezu als Paradebeispiel für diese vielfältigen Motivationsfaktoren respektive Bedingungen sozialen Wandels begreifen (§ 2 D.).

Quer zu den genannten Motivationsfaktoren liegend kann gesagt werden, dass fehlende Nachhaltigkeit auf einer Mischung aus biologischen, kulturellen (einschließlicher ökonomischer, z.B. kapitalismusbezogener), individualbiographischen und äußeren Faktoren beruht. Erkenntnisse aus Soziobiologie und Hirnforschung können hier zur Erklärung menschlichen Verhaltens beitragen; weder ihre radikale Ablehnung noch ihre Überschätzung erweist sich als weiterführend. Die historisch einmalige Situation umfassender Gefährdung menschlicher Existenzgrundlagen und die konkrete heutige Ausformung von Eigennutzen, Normalitätsvorstellungen, Werthaltungen usw. erklären sich jedoch erst bei zusätzlicher Berücksichtigung kultureller Faktoren. Eine besondere Rolle spielt die Genese der modernen Wirtschaft, Naturwissenschaft und Technik in einem komplexen Wechselwirkung mit ursprünglich religiösen, heute oft in säkularisierter Form fortbestehenden Werthaltungen (§ 2 E.). Als schief erweist sich der Einwand gegen diese gesamte Analyse, der darauf abzielt, Menschen seien in Wirklichkeit größtenteils kooperativ (oder, mehr noch, sogar altruistisch) und würden erst durch „den“ Kapitalismus zu dem, was sie heute sind. Dies ist empirisch vielfach erschüttert, vernachlässigt zudem die nicht zuletzt biologische Natur des Menschen

und vermengt die Analyse heutiger und früherer bis hin zu steinzeitlichen Lebensbedingungen. Ambivalent sind auch die Befunde der Glücksforschung. Dort wird zwar gezeigt, dass Menschen auf sehr unterschiedlichem materiellem Niveau glücklich sein können. Dass ein Wandel hin zur Nachhaltigkeit per se glücklicher macht, ist jedoch nicht eindeutig zu belegen; dennoch birgt der Wandel Glückspotenziale. Verkannt werden dürfen bei allem Anteil an nicht-nachhaltigen Entwicklungen auch nicht die freiheits- und wohlstandsschaffenden Effekte kapitalistischen Wirtschaftens (§ 2 F.).

Gesellschaftlicher Wandel und Transformation hin zur Nachhaltigkeit sind folglich nur durch ein Zusammenspiel unterschiedlicher Akteure und eine Beeinflussung jener motivationaler Faktoren, die sich beeinflussen lassen, möglich. Eigennützig ökonomisch-friedenspolitische, ethische und eudämonistische (glücksbezogene) Überlegungen könnten eine echte Nachhaltigkeitswende durchaus motivieren, allerdings müssten dafür Eigennutzenkalküle überdacht, Werthaltungen revidiert, Wissen stärker genutzt, Pfadabhängigkeiten und Kollektivgutprobleme adressiert, vor allem aber Normalitätsvorstellungen transformiert werden. Dies erfordert vielfältige Aktivitäten verschiedener Beteiligten von gänzlich anderen politisch-rechtlichen Vorgaben bis hin zur (nicht verbalen oder nur gelegentlichen, sondern flächendeckenden) Etablierung eines neuen Alltagsverhaltens der Menschen. Wegen der wechselseitigen Abhängigkeiten kann ein Akteur allein die Nachhaltigkeitswende nicht herbeiführen (§ 2 G.).

(§ 3) Nachhaltigkeit im Sinne dauerhaft und global durchhaltbarer Lebens- und Wirtschaftsweisen ist eine normative Maßgabe. Um sie ethisch und rechtlich zu begründen, erweist sich zunächst – da sonst die Maßstäbe für alles Weitere fehlen würden – eine neue Begründung universaler Gerechtigkeit als notwendig, da bisherige Ansätze, die die Möglichkeit objektiver normativer Aussagen aufweisen wollten, sich bei näherem Besehen als wenig überzeugend erweisen. Die vorliegende Theorie universaler Gerechtigkeit lotet die Grenzen normativer Rationalität aus und markiert deshalb erhebliche Abwägungsspielräume; der Bereich des guten Lebens erweist sich derweil als rational nicht weiter konturierbar. Nicht zu verwechseln ist die normative Gerechtigkeitstheorie mit einer deskriptiven Anthropologie/ Gesellschaftstheorie/ Menschenbildlehre (§§ 3 A., 3 G.).

Die vorliegend entwickelte und verteidigte Variante universaler Gerechtigkeit als Basis von Ethik und Recht und damit auch der Nachhaltigkeitskonkretisierung ist eine heterodoxe Diskursethik als Basis einer revidierten ethischen und rechtsinterpretativen Konzeption liberaler gewaltenteiliger Demokratie und ihrer Menschenrechtszentrierung, bezogen auf die nationale, europäische und internationale Ebene. Insbesondere ein Alternativlosigkeitsargument und ein elenktisches Argument rechtfertigen dabei zunächst die Möglichkeit von Vernunft in Sollensfragen und sodann auf ähnliche Weise Menschenwürde (bzw. den gebotenen Respekt vor der Autonomie des Individuums) und Unparteilichkeit als (einzige) universale Gerechtigkeitsprinzipien, und zwar nicht nur im Diskurs, sondern auch im Handeln und auch gegenüber nur potenziellen Diskurspartnern – also gegenüber allen Menschen. Aus diesen Prinzipien folgen ein umfassendes und nicht nur auf bestimmte Lebensbereiche beschränktes

universales Freiheitsrecht, die gewaltenteilige Demokratie und eine Pflicht, die Freiheit in rechtlicher Form zu garantieren. Dieser gesamte Ansatz, zentriert um die liberal-demokratischen Grundprinzipien Vernunft, Würde, Unparteilichkeit und Freiheit (und im Folgenden gewaltenteilige Demokratie), die in ihrer (noch unklaren) Verbindung erstmals bei Kant auftauchen, entwickelt die klassische Diskursethik z.B. von Apel und partiell auch Habermas weiter und revidiert und erweitert sie in einer Reihe zentraler Punkten (§ 3 E.-F.).

Dagegen erweisen sich mit einem liberal-demokratischen Universalismus diskursethischer Prägung konkurrierende kontextualistische, metaphysische und skeptizistische (einschließliche empiristischer, also z.B. utilitaristischer und kosten-nutzen-analytischer) Ansätze aufgrund einer Reihe von Friktionen als keine gangbare Option. Dies gilt auch für andere Weiterentwicklungsversuche der liberal-demokratischen Theorie wie jene von Rawls oder Sen. Nicht überzeugend sind z.B. auch jedwede Arten von Vorstellungen, die Normativität per se für subjektiv, unwissenschaftlich oder axiomatisch gesetzt halten, die von einer empirischen Anthropologie zu einer normativen Theorie gelangen oder die eine „naturwissenschaftlich“ oder in sonstiger Weise empirisch abgeleitete Normativität präsentieren (§§ 3 B.-D., 4 C. III.). Auch eine Reihe vermeintlicher Einwände gegen die vorliegend angebotene heterodoxe universalistische Diskursethik unter Stichworten wie Vernunftdiktatur, Demokratiegefährdung, Verkennung kultureller Gebundenheit, kollidierende Rationalitäten, naturalistischer Fehlschluss usw. überzeugt letztlich nicht (§ 3 G.).

(§ 4) Zur Ermittlung konkreter normativer Nachhaltigkeitsinhalte ist eine Interpretation des nur begrenzt gehaltvollen Nachhaltigkeitsbegriffs sowie ähnlicher Topoi wie „Staatsziel Umweltschutz“ wenig aussichtsreich (§§ 4 A., 4 C. I.-II.). Vielmehr ist ethisch und rechtlich eine Neuinterpretation der Menschenrechte im Sinne einer Überwindung eines primär wirtschaftlich ausgerichteten Freiheitsverständnisses, aber umgekehrt auch eine Vermeidung der drohenden Freiheitsabschaffung z.B. durch eine Ökodiktatur zentral (doppelte Freiheitsgefährdung). Damit wird eine ethisch und rechtlich stabile Theoriegrundlage der Nachhaltigkeit möglich und zugleich die Unvollständigkeit liberal-demokratischer Philosophien in wesentlichen Punkten bereits jenseits des Nachhaltigkeitsdiskurses überwunden (§§ 4 A., 4 C. I.). Alle Aussagen zur Gerechtigkeit sind dabei Aussagen zur sozialen Ebene. Individualethische Verpflichtungen, die über die Verpflichtung zur Herbeiführung einer gerechten – einschließlich nachhaltigen – Gesellschaftsordnung hinausgehen, sind schon mangels hinreichender Konkretisierbarkeit und nicht erst aufgrund von Durchsetzbarkeitsschwächen nur schwer vorstellbar. Menschenrechte vermitteln sich u.a. deshalb stets über die öffentliche Gewalt, auch wenn ihr Ursprung im interpersonalen Verhältnis zwischen den Individuen begründet liegt (§§ 3 A., 4 A.). Generell erweisen sich Menschenrechte ethisch und rechtlich durchgängig als Freiheits- und Freiheitsvoraussetzungsrechte. Eine Scheidung negativer und positiver Freiheit überzeugt nicht; ebenso nicht überzeugend ist ethisch und rechtlich – und zwar auch im Europa- und Völkerrecht – die Vorstellung, die Menschenrechte würden nur einzelne ausgewählte, vermeintlich besonders wertvolle Freiheitsbetätigungen schützen (§ 4 C. I.).

Das Menschenwürdeprinzip (verstanden als der gebotene Respekt vor der Autonomie des Individuums, also als Selbstbestimmungsprinzip) und das Unparteilichkeitsprinzip (verstanden als die gebotene Unabhängigkeit von Sonderperspektiven) sind keine Grundrechte, und sie sind auch nicht darauf angelegt, überhaupt für einen konkreten ethischen oder rechtlichen Einzelfall etwas zu besagen. Sie sind vielmehr die rechtfertigende und interpretationsleitende Grundlage der Freiheit und damit auch einer nachhaltigkeitsorientierten Neuinterpretation der Freiheit, der Abwägungsregeln, der gewaltenteiligen Demokratie und ihrer Institutionen usw. Deshalb stellt sich z.B. auch die Frage nicht, ob die Menschenwürde als solche einer Abwägung unterliegt oder nicht. Die vielzitierten angeblichen Menschenwürde-Formeln vom „Wert des Menschen als Menschen“ und vom „Verbot, jemanden zum bloßen Objekt“ zu machen, treffen nicht ins Zentrum des Würdegedankens. Menschenwürde und Menschenrechte gelten bei alledem aus einer Reihe von Gründen auch für diskursunfähige Schwer(st)behinderte. All das – und alles Weitere aus §§ 4, 5 im Folgenden – gilt kraft nationalen Rechts in liberalen Demokratien, kraft Europarechts und kraft Völkerrechts in Nationalstaaten, in der EU und auch für internationale Institutionen und Organisationen. Ebenso gilt es ethisch (§ 4 B.). Aufgrund der völkerrechtlichen Figur der allgemeinen Rechtsgrundsätze in einer weiterentwickelten Lesart gilt dies und alles Weitere zudem (nicht nur ethisch, sondern parallel) rechtlich auch gegen solche Staaten sowie solche internationalen Gewalten, die keine Menschenrechtsverträge unterzeichnet bzw. keine entsprechenden Verfassungsnormen erlassen haben (§ 4 E. III.).

Ethisch und (auch über die partielle explizite Normierung hinaus) im nationalen Recht, Europarecht und Völkerrecht besteht – als wesentlicher normativer Gehalt in puncto Nachhaltigkeit – ein Recht auf die elementaren Freiheitsvoraussetzungen wie Leben, Gesundheit, Existenzminimum in Gestalt von Nahrung, Wasser, Sicherheit, Klimastabilität, elementare Bildung, Abwesenheit von Krieg und Bürgerkrieg u.ä. Dieses weist lediglich eine leichte Vagheit auf, die u.a. im Hinblick auf das Haufen-Paradox jedoch kein fundamentales Problem darstellt; es ist aber nicht auf einen „durchschnittlichen“ Bedarf reduziert, sondern schützt auch Schwächere. Die mögliche Alternative zur vorliegenden Freiheitskonzeption, eine Fähigkeiten- oder Bedürfnisethik wird aufgrund einer Reihe von logischen Problemen, Anwendungsproblemen und wenig freiheitlichen Konsequenzen zurückgewiesen, ebenso wie einige zentrale Grundannahmen der insbesondere deutschen und teils auch europäischen Rechtsprechung (§ 4 C. II.-III.). Der Schutz weiterer freiheitsförderlicher Bedingungen hat demgegenüber ethisch und rechtlich keinen Menschenrechtsstatus, verdient aber gleichwohl Anerkennung Bereich einer Handlungsbefugnis, wenn auch nicht Handlungspflicht, der öffentlichen Gewalten. Hier verorten sich jene Nachhaltigkeitsbelange, denen keine elementare Rolle für die menschliche Freiheit zukommt (§ 4 C. IV.).

Die Freiheit einschließlich ihrer elementaren Voraussetzungen verdient rechtlich und ethisch aus einer Reihe von Gründen auch intertemporal und global-grenzüberschreitend Schutz und führt (erst) damit zu einer menschenrechtlichen Nachhaltigkeitsthe-

orie, also einem Gebot dauerhaft und global durchhaltbarer Lebensverhältnisse. Insbesondere lassen sich Argumente unter Potenzialitäts- und Freiheitsschutz-Gesichtspunkten formulieren. Gegenargumente gegen einen intertemporal-globalen Grundrechtsschutz wie das Future-Individual-Paradox oder den Hinweis auf unbekannte Präferenzen künftiger Generationen überzeugen letztlich nicht. Ein kollektivistisch gemünztes „Gebot der Menschheitserhaltung“ besteht bei alledem nicht (§ 4 D.). Das Vorsorgeprinzip ist als ein Unteraspekt der Menschenrechte rubrizierbar; es bildet deren Schutz auch bei unsicheren, langfristigen und multikausalen Gefährdungslagen ab (§ 5 C. II. 2.).

Die nachhaltigkeitskonform erweiterten Menschenrechte garantieren ethisch und rechtlich sowie national und transnational aus einer Reihe von Gründen gleichermaßen „Abwehr“ und „Schutz“ (wobei beides ohnehin kaum scheidbar ist), also Rechte gegen die öffentliche Gewalt und Rechte auf Schutz durch die öffentliche Gewalt; ansonsten wären sie für die Nachhaltigkeit auch witzlos. Diese Einsichten werden nicht durch bestimmte verbreitete Einwände gegen ein solches multipolares Freiheitsverständnis (etwa bezogen auf Demokratie und Gewaltenteilung) gegenstandslos. Die klassischen Scheidungen Tun/ Unterlassen und übrigens auch Deontologie/ Konsequentialismus aus der Ethik verlieren damit latent ihren Gegenstand (§§ 4 E. I.-II., 3 A.). Erst durch diese gesamten menschenrechtsinterpretativen Schritte wird ein Grundrechtsschutz gegen Klimawandel, schwindende Ressourcen u.a.m. und damit konkrete normative Nachhaltigkeitskriterien denkbar. Einzelheiten zu zuständigen Institutionen und gebotenen Handlungsausmaß ergeben sich freilich erst aus der Abwägungstheorie (§ 5 A.). Die völkerrechtlichen allgemeinen Rechtsgrundsätze bieten der gesamten Argumentation juristisch neben den Menschenrechtskatalogen ein weiteres Fundament (§ 4 E. III.).

Menschenrechtliche Freiheit schließt ferner eine Handlungsfolgenverantwortlichkeit im Sinne eines rechtlichen und ethischen Einstehenmüssens für die Folgen frei gewählter Handlungen ein. Diese Folgen, etwa der Klimawandel, dürfte auch durch die öffentliche Gewalt „künstlich“ internalisiert werden, z.B. durch Energieabgaben. „Verantwortung“ steht hier nicht einfach für Zuständigkeit, Pflicht, freiwillige Wohltätigkeit o.ä., sondern für ein Verursacherprinzip (§ 4 C. V.). Keine Ergänzung einer normativen Nachhaltigkeitstheorie ist dagegen im Sinne einer umweltethischen Pathozentrik oder Ökozentrik möglich; dennoch verfügt der Umweltschutz ethisch und rechtlich über eine umfassende Rechtfertigung (§ 4 F. II.).

Generell findet die Freiheit ihre Schranken nur in der Freiheit und den Freiheitsvoraussetzungen anderer Menschen, nicht dagegen in irgendeiner Form von Gemeinwohl o.ä., welches als Begriff vielmehr abzulehnen ist (§ 4 F. I.). Fragen des guten Lebens entziehen sich einer Regulierung, weswegen die ethische und rechtliche Begründung von Nachhaltigkeitsmaßnahmen nicht auf das anschließend vielleicht größere Glück der in ihrer Freiheit Beschränkten verweisen, sondern nur auf den Schutz der Freiheit und der Freiheitsvoraussetzungen anderer. Diskurse etwa über Suffizienz und Nudging beruhen hier oft auf falschen Annahmen. Für die reale Durchsetzung

von Nachhaltigkeit ist das Hoffen auf mehr Glück einschließlich diesbezüglicher Lernprozesse dagegen zentral (§§ 4 F. IV., 2 G.). Auf der Basis all dessen lässt sich auch zeigen, dass – allerdings nur begrenzte – Aussagen über das ethisch und rechtlich richtige Maß an sozialer Verteilungspolitik möglich sind. Der Begriff der Chancengleichheit kann dabei nur eine geringere Rolle spielen als oft angenommen. Nicht zu begründen ist das Ideal einer echten materiellen Verteilungsgleichheit. Die zentralen sozialen Verteilungsfragen bestehen indes in Bezug auf die globale Armut, die drohenden Klimawandelfolgen und in Bezug darauf, dass die ökonomische Globalisierung die Grundlagen des Sozialstaates weltweit untergraben könnte (§ 4 F. III.).

(§ 5) Ethische und rechtliche Entscheidungen sind nicht nur ausnahmsweise, sondern letztlich immer als Abwägung rekonstruierbar (und zwar richtigerweise zwischen verschiedenen Freiheiten, elementaren Freiheitsvoraussetzungen, weiteren freiheitsförderlichen Bedingungen und allem, was sich daraus ableiten lässt). Dabei ist der Spielraum „höherer“ Entscheidungsebenen in der Regel deutlich größer als der Spielraum „lokaler“ Entscheider. Jedwedes Nachhaltigkeits-Entscheiden ist damit von auch normativen und nicht nur von tatsachenbezogenen Unsicherheiten (wie die Risikotheorie suggeriert) geprägt. Konkrete Probleme wie „starke versus schwache Nachhaltigkeit“ oder auch die Relevanz einzelner Argumente lassen sich erst in jenem abwägungstheoretischen Rahmen sinnvoll auflösen (§ 5 A.).

Die normative – ethische und rechtliche – Nachhaltigkeitstheorie wird vorliegend zugleich als transformierte Theorie der gewaltenteiligen Demokratie entwickelt, die neben inhaltliche Abwägungsregeln Institutionenregeln stellt und vage ethische und juristische Reden von „Gestaltungsspielräumen“ präzisiert. Welche öffentliche Gewalt den Freiheitsausgleich unter den Bürgern vornehmen und damit die Nachhaltigkeit realisieren muss, ist einerseits eine Frage nach der Gewaltenbalance zwischen Legislative, Exekutive und Judikative. Andererseits ist es eine Frage nach der zuständigen Rechtsebene: internationale Institutionen, EU, Nationalstaat, Bundesländer. Verpflichtet ist jeweils die öffentliche Gewalt, die die beste Eignung zum Freiheitsausgleich und zur Realisierung von Unparteilichkeit und Rationalität – unter Berücksichtigung der Grenzen der letzteren – aufweist. Die jeweilige Lastentragungspflicht der Bürger entscheidet ethisch und rechtlich, national und transnational die Abwägungstheorie. Sie bezieht sich zunächst auf die Gesetzgebung, wobei meist (in Norminterpretationen oder explizit eröffneten Ermessens- bzw. Abwägungsspielräumen) Teile der Abwägung an die Verwaltung oder an die Gerichte weitergereicht werden. Jenseits dessen sind die jeweiligen Kontrollinstanzen in einem komplexen Netzwerk von verschiedenen Parlamenten, Exekutivorganen und Gerichten darauf verwiesen, nur die Einhaltung von Abwägungsregeln durch ihre Kontrolle sicherzustellen (§ 5 A.-B.).

Die Hauptbetroffenen heutiger Nicht-Nachhaltigkeit sind keine Wähler heutiger Parlamente und Regierungen, sondern künftige Generationen und Menschen in anderen Ländern. Nicht-Nachhaltigkeit kann also nicht ohne weiteres als „nun einmal demokratisch entschieden“ gerechtfertigt werden; und Nachhaltigkeit steht damit in einem

Spannungsverhältnis zur Demokratie, zu der sie wegen der Notwendigkeit von Diskursen und Lernprozessen aber gleichzeitig eine Affinität hat. Irgendeine Form von Ökodikatur wäre aus einer Reihe von Gründen ethisch und rechtlich kein gangbarer Weg. Institutionelle Neuerungen gegenüber dem Bestand gewaltenteiliger Demokratien sind im Zeichen der Nachhaltigkeit dennoch nur begrenzt angezeigt. Wesentlich ist, dass die bewährten Institutionen auch international verstärkt geschaffen werden müssen. Ferner ist eine Treuhandinanz für Zukunftbelange ethisch und rechtlich angezeigt (§ 5 B.).

Die richtigen Abwägungsregeln, die erst zu konkreten normativen Nachhaltigkeitsaussagen führen, können durch eine ausgebaut und multipolar umgestellte, parallel rechtliche und ethische Abwägungstheorie in Fortentwicklung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes gewonnen werden. Sie umreißen den Raum normativ rational möglicher Aussagen zur Nachhaltigkeit. Die einzelnen Abwägungsregeln folgen aus den liberal-demokratischen Prinzipien. Die für den Nachhaltigkeitskontext wichtigste Regel ist das Verbot, den Raum der Abwägung als solchen zum Einsturz zu bringen, etwa durch Entzug seiner physischen Grundlagen. Bereits dies trägt trotz aller Spielräume eine menschenrechtliche Pflicht in etwa des Ausmaßes der Temperaturgrenze aus Art. 2 Abs. 1 PA. Teilweise ähnliches lässt sich für andere Ressourcen- und Senkenfragen aussagen, allerdings nicht für alle (§ 5 C. I.).

Herleitbar sind auch Tatsachenerhebungsregeln, ein neues menschenrechtliches Verständnis von Vorsorge – also ein Schutz vor zeitlich entfernten, multikausalen oder ungewissen Gefährdungslagen – und eine Verteilung der Darlegungs- und Beweislasten bei Tatsachenunsicherheiten (etwa über den Klimawandel) in der Abwägung im deutschen, europäischen und internationalen Recht. Die Vorstellung, Vorsorge müsse und könne, und zwar womöglich schon in der heutigen unvollständigen Form, „sicherer als sicher“ vor Gefährdungen schützen, wird dabei widerlegt. Damit werden sowohl gängige juristische Analysen als auch die insbesondere soziologische Risikotheorie präzisiert und z.T. modifiziert. Es ergeben sich auch – angesichts ständiger Nachhaltigkeits-Erkenntniszuwächse wesentliche – Regeln für neue Erkenntnisse bei Wertungen und neue Erkenntnisse bei Tatsachen und ein darauf aufbauendes Abändern von Entscheidungen der öffentlichen Gewalt (§ 5 C. II. 2.). Gleiches gilt für Verfahrensregeln in der nationalen und transnationalen (z.B. Nachhaltigkeits-)Gesetzgebung und Verwaltung, für Aussagen zur partizipativen Demokratie – die die repräsentative Demokratie lediglich ergänzen darf – und zu erweiterten nachhaltigkeitsbezogenen Klagerechten, ebenso wie zum Abbau formaler Hindernisse für eine wirksame Partizipation und für einen wirksamen Rechtsschutz (§ 5 C. II. 3.).

Im Wechselspiel der Gewalten (national und transnational) führen verletzte Abwägungs-, Tatsachenerhebungs- und Verfahrensregeln zu einer Pflicht zur Neuentscheidung unter Beachtung der bisher verletzten Regel. Im Falle der bisherigen Nachhaltigkeitspolitik und speziell Klimapolitik betreffen verletzte Regeln etwa die Tatsachenbasis bisheriger Klimapolitik, das Verursacherprinzip und die mangelnde Orientierung an einem näher begründeten hinreichenden, zumindest einigermaßen (auch

global und intertemporal) egalitär zu gewährleistenden Freiheitsvoraussetzungen. Ferner ist ein undurchschaubarer und dabei oft wenig wirksamer Instrumentenmix (wie aktuell existent) bereits demokratisch, aber auch grundrechtlich problematisch. Vor allem aber besteht wie gesehen, da andernfalls die Grundlagen der Abwägung langfristig zum Einsturz zu kommen drohen, eine Pflicht zu mehr Nachhaltigkeit und speziell zu mehr Klimaschutz. Unter Heranziehung weiterer Abwägungsregeln wie der Regel von der ausnahmsweisen Gleichheit, dem Junktim von Freiheit und Folgenverantwortlichkeit und dem Leistungsfähigkeitsprinzip lassen sich ferner – in etwa – Angaben darüber treffen, wie die Anstrengungen und Kosten zu Mitigation und Adaptation global verteilt werden sollten. Exemplarisch wurde das unter Nutzung von IPCC-Daten für das Klimathema vorgerechnet, was über den Bezug zu den fossilen Brennstoffen schon für sich genommen vielfältige Relevanz für weitere Nachhaltigkeitsfragen entfaltet. Ein völliger Ausgleich aller historischen Emissionen lässt sich indes nicht begründen (§ 5 C. IV.). Als weiteres Beispiel jenseits der Klima-/Energie-/Ressourcenthematik, was eine Abwägungstheorie (auch im Vergleich zur Kosten-Nutzen-Analyse) für Ergebnisse herleitbar macht, wird die Familien-/Demographie-/Bevölkerungspolitik betrachtet (§ 5 C. V.).

All dies versteht sich auch als Alternative zur ökonomisch geprägten Kosten-Nutzen-Analyse, die letztlich eine verkappte empiristische Ethik darstellt. Sie basiert nicht nur auf einer (verdeckten) unhaltbaren normativen Grundagentheorie. Sie gerät auch in unlösbare Konflikte zu einem liberal-demokratischen Rechtssystem, das Rechte nicht nach Zahlungsfähigkeit vergibt und Abstimmungen aus guten Gründen nicht primär als plebiszitäre Momentaufnahmen organisiert. Kosten-Nutzen-Analysen zeigen ferner vielfältige Probleme auf der Anwendungsebene, beginnend bei zweifelhaften (z.B. nachhaltigkeitsbezogen zu optimistischen) Tatsachengrundlagen und einem unveränderten (unhaltbaren) Wachstumsfokus. Vor allem aber gehen ihre Quantifizierungs- und Diskontierungsmethoden aus einer Reihe von Gründen nicht auf, besonders weil jede sinnvolle Abwägung in weitem Umfang mit hypothetischen Zahlungsbereitschaften (oder einer zweifelhaften Moral der Märkte) sowie mit nicht möglichen Berechnungen unter Unsicherheit operieren müsste. Eine deutlich deflationierte und veränderte Kosten-Nutzen-Analyse hätte freilich als – wichtiger – Unteraspekt einer rechtlich-ethisch basierten Abwägungstheorie weiterhin eine Funktion als Methode ergänzender Tatsachenbeschaffung hinsichtlich der Messung von Vorgängen, die sich unschwer messen lassen (§ 5 C. III.).

(§ 6) Auf der Basis des so bestimmten gebotenen Ausmaßes an Nachhaltigkeit lassen sich geeignete Maßnahmen der Umsetzung identifizieren. Sowohl für das individuelle und unternehmerische Handeln als auch für Bildungsmaßnahmen lassen sich dabei im ersten Schritt eine Reihe geeigneter Ansatzpunkte identifizieren. Jedoch können Bildung sowie freiwillige Unternehmensverantwortung (CSR) und Konsumentenengagement zwar eine Rolle spielen, sie können jedoch nicht die nötige Einhegung kapitalistischen Wirtschaftens durch effektive politisch-rechtliche Instrumente – generell wie auch gerade im Nachhaltigkeitssinne – erübrigen. Wissen und intrinsische (eigen-nützige oder wertgesteuerte) Motivation können für die Nachhaltigkeit insofern allein

nicht die Transformation im nötigen Ausmaß auslösen. Auf der Ebene des Einzelnen oder des einzelnen Unternehmens lässt sich auch nicht hinreichend konkret benennen, welches Ausmaß an Nachhaltigkeit überhaupt geschuldet wäre. Zudem bestehen einige später aufzugreifende generelle Steuerungsprobleme des Ansetzens beim einzelnen Betrieb, beim einzelnen Bürger usw. (§ 6 A.-B.).

Auf politischer Ebene gibt es bisher international, europäisch und national eine beeindruckende Sammlung von Nachhaltigkeitsprogrammen, Paketen und Zieldeklarationen, die freilich in einem Spannungsverhältnis zu den bisher geringen Erfolgen (auch) von Staaten wie Deutschland und der EU steht. Dies gilt auch für die viel diskutierte Festlegungen in der Klimarahmenkonvention, im Kyoto-Protokoll und jetzt im Paris-Abkommen, welches zwar eine sehr ambitionierte Temperaturgrenze vorgibt, in allen Detailfestlegungen jedoch weit hinter dem menschenrechtlich – und durch die eigene Temperaturgrenze – Gebotenen zurückbleibt (§ 6 C.).

Die bisherige ordnungs-, informations-, subventions- und vergaberechtliche Nachhaltigkeits-Governance in der EU und Deutschland (teilweise durch sehr moderat ausgerichtete ökonomische Instrumente unterstützt) bietet ein vielfältiges, insgesamt im Sinne der normativ gebotenen Ziele aber wenig effektives Bild. Eher etwas überschätzt werden bisweilen die Handlungsmöglichkeiten unterer Politikebenen wie Regionen bzw. Länder und Kommunen (§§ 6 D. I., 6 D. III.). Als größter Erfolg wird in Deutschland meist die Erneuerbare-Energien-Förderung im Stromsektor mit einem Modell nicht-staatlicher Subventionen gesehen, die jedoch nur einen sehr begrenzten Ausschnitt selbst der Energie- und Klimawende betrifft und zudem Defekte aufweist (§§ 6 D. II., 6 E. V. 1.). Insgesamt erliegt die bisherige Nachhaltigkeitssteuerung mehreren zentralen Steuerungsproblemen, die bei inadäquat ausgestalteten ökonomischen Instrumenten und bei gleich in welcher Art ausgestalteten Instrumenten aus Ordnungsrecht, Informationsrecht, Selbstregulierung und überhaupt durch ein Ansetzen am einzelnen Betrieb oder am einzelnen Produkt nicht zu lösen sind. Stichworte dafür sind direkte und indirekte Rebound-Effekte (worunter vorliegend auch Wohlfahrtseffekte gefasst werden), ressourcenbezogene/ sektorale/ räumliche Verlagerungseffekte, mangelnde Zielstrenge, Vollzugsprobleme und Abbildbarkeitsprobleme. Die Lösung dieser Steuerungsprobleme gelingt nur, wenn man Nachhaltigkeitsfragen konsequent als (weithin) Mengenprobleme begreift und ambitionierte Mengenbegrenzungen als nicht unbedingt einziges, aber zentrales Instrument der Nachhaltigkeitspolitik etabliert (§ 6 D. IV.).

Die strukturell beste Antwort auf die genannten Steuerungsprobleme liegt für Ressourcen- und Senkenprobleme in einem Cap (and Trade, ohne dass diese Handelskomponente die entscheidende wäre) oder in gleichsinnig gestalteten Abgaben auf zentrale Noxen. Damit kann man auch die diagnostizierten Motivationslagen der Bürger, Unternehmen und Politiker adäquat berücksichtigen und zugleich unter Freiheitsgesichts- und Demokratiesichtspunkten eine optimale Lösung garantieren. Fragen wie „Zertifikatmärkte oder Abgaben“, „Gesamtmarkt oder Teilmärkte“ oder „was ist

wie kosteneffizient“ werden dabei regelmäßig überschätzt, ebenso wie die Frage, welche Instrumente man nun ökonomisch oder ordnungsrechtlich nennt. Wichtig ist jedenfalls ein sachlich und geographisch sehr breiter Ansatz bei zentralen Noxen. Die Vorstellung nur begrenzter Steuerungswirkung von Preisen geht von mehrfach falschen Voraussetzungen aus (§ 6 E. I.). Der bisherige EU-Emissionshandel im Klimabereich löst freilich nahezu keines der eben aufgezählten Probleme, ebenso wie verschiedene Abgabentatbestände wie die deutsche Ökosteuer. Auch solche Instrumente können also wesentlich fehlerhaft konstruiert werden, ohne dass dadurch jedoch ihr im Vergleich zu einem optimierten Ordnungsrecht größeres Potenzial in Bezug auf Motivations- und Steuerungsproblemlösung negiert wäre (§ 6 E. II.).

Die zentrale Maßnahme für den Klimaschutz wie auch für weitere Umweltprobleme wäre ein strenges Cap entlang der Temperaturgrenze aus Art. 2 Abs. 1 PA für die fossilen Brennstoffe. Am einfachsten zu realisieren wäre dies in Form eines auf strenge Caps, geschlossene Schlupflöcher und fossile Brennstoffe (statt auf einzelne Industriezweige) umgestellten EU-Emissionshandels, der zugleich weitere willige Staaten einbezieht und schrittweise die fossilen Brennstoffe aus dem Markt nimmt. Beim einzelnen Bürger und Unternehmen käme dies als schrittweise steigender und bald relativ massiver Preisanreiz zugunsten von mehr Effizienz, mehr erneuerbaren Ressourcen und – entgegen einer verbreiteten Wahrnehmung – mehr Suffizienz an. Der Ansatz könnte schrittweise weltweit ausgedehnt werden. Die Einnahmen des Systems müssten im Kern Mitigation und Adaptation in den beteiligten Ländern des globalen Südens finanzieren helfen. Im Einzelnen lässt sich zeigen, dass gerade dieser Ansatz die Vorteile mengenbegrenzender Steuerung im Sinne der Nachhaltigkeit optimal realisieren könnte (§ 6 E. III. 1.). Eine Nachhaltigkeits-Mengensteuerung kann auch ohne globale Festlegungen allein in der EU begonnen werden, wenn sie durch Grenzausgleichsmechanismen für Importe und Exporte ergänzt wird. Verlagerungseffekte für Emissionen oder Ressourcenverbräuche werden so vermieden, und auf andere Staaten entsteht ein Druck zur Beteiligung am Mengensteuerungssystem, ebenso wie die wirtschaftliche Tragfähigkeit einer wirksamen Nachhaltigkeitspolitik demonstriert werden kann – so dass letztlich ein Weg zu späteren globalen Vereinbarungen gebahnt wird (§ 6 E. IV.).

Ein mengenbegrenzender Ansatz in dieser Grundsätzlichkeit ist bei den fossilen Brennstoffen (und darüber hinaus, s.u.) nicht etwa ungünstig, sondern gerade vorteilhaft unter sozialen Verteilungsgesichtspunkten, besonders im globalen Maßstab, aber auch bezogen auf Industriestaaten wie Deutschland. Angegangen werden damit sowohl die langfristigen fatalen sozialen Wirkungen eines Klimawandels und Ressourcenschwundes als auch die Armutsbekämpfung in den Entwicklungsländern. Ferner wird durch das Modell der Aufbau von Verwaltungs-, Bildungs- und Sozialstaatseinrichtungen in den Entwicklungsländern sowie ein gebremstes Bevölkerungswachstum (welches generell insgesamt wie der demographische Wandel zu sehr als Problemursache und zu wenig als Problemfolge gesehen wird: § 1 B. V.) begünstigt, was für viele weitere positive Entwicklungen zentrale Voraussetzungen sind. Ferner wird in Nord und Süd für dauerhaft verfügbare und bezahlbare Energie gesorgt und ein am

Ende für alle schädlicher globaler Sozialdumpingwettlauf unwahrscheinlicher. Daneben treten eine Reihe weiterer sozialpolitisch wünschenswerter Effekte beim Arbeitsmarkt auf. Zudem sind Kompensationen im globalen Maßstab und in geringerem Maßstab auch für sozial Schwächere in den Industriestaaten aus den Einnahmen eines Mengensteuerungssystems denkbar. So lassen sich globale Konzepte für Ressourcen- und Senkenprobleme mit der Armutsbekämpfung verknüpfen (§ 6 E. III. 2.).

Wenn eine integrierte Lösung für verschiedene Umweltproblemfelder (Klima, Biodiversität, Stickstoff, Phosphor, Böden, Gewässer) gesucht werden soll, ist ein rasches Phasing-Out bei den fossilen Brennstoffen zwar zentral. Ähnlich wichtig ist ein Cap für die Tierhaltung. Dennoch sind weitere mengenbegrenzende Instrumente nötig, ebenso wie flankierende andere Instrumententypen. Insbesondere eine progressive Bepreisung der Landnutzung erweist sich als nötige Ergänzung (allerdings vorerst nicht durch eine Integration in den ETS), um sektor- und ressourcenbezogene Verlagerungseffekte als Reaktion auf den Ausstieg aus den fossilen Brennstoffen abzuwenden und die genannten Umweltproblemfelder adäquat zu adressieren. In Verbindung dem Cap für Fossile und Tiere würde dies insbesondere in der Landwirtschaft weitreichende Veränderungen auslösen, konkret in Richtung Ökolandbau, Viehhaltung im Wesentlichen nur noch in Weidewirtschaft, wesentlich geringerer Konsum tierischer Nahrungsmittel und kleinbäuerliche Landwirtschaft, was in der Summe Biodiversität usw. durchgreifend entlasten würde. Am Beispiel der Bioenergie lässt sich noch einmal studieren, dass dies mit ordnungsrechtlichen oder verwandten Instrumenten so nicht zu realisieren wäre. Sinnvoll kann ferner eine Bepreisung von Phosphor sein (§ 6 E. V.).

Daneben bleibt – zur Vermeidung von Hot-spot-Problemen wie gelegentlich auch Pfadabhängigkeiten – eine Reihe ergänzender ordnungsrechtlicher Ge- und Verbote im Bereich der Nachhaltigkeit etwa bei der Biodiversität oder bei einzelnen Technologien wie der Atomenergienutzung wichtig. Dies wäre allerdings weit stärker punktuell und zudem mit einem inhaltlich strengeren und vollzugsstärkeren Ordnungsrecht als heute zu denken. Gleiches gilt für informationelle und planungsrechtliche Instrumente. Am Gewässerschutz lässt sich studieren, dass auch Cap-Systeme ohne Trade-Komponente (absolute, also nicht anlagen- oder produktbezogene Umweltqualitätsziele) punktuell sinnvoll sein können. Wichtig ist auch eine Streichung zahlreicher nicht-nachhaltiger Subventionstatbestände. Demgegenüber ist eine direkte ökonomische Instrumentierung nicht gut fassbarer Steuerungsgrößen wie der Biodiversität wenig effektiv. Diskutiert werden auch sonstige wesentliche Flankierungen einer sukzessive entstehenden Postwachstumsgesellschaft wie ein Grundeinkommen und ein fortentwickeltes Bildungssystem. Analoge Analysen zu Motivations- und Steuerungsproblemen einschließlich möglicher steuerungsinstrumenteller Antworten sind auch bei ganz anderen Nachhaltigkeitsthemen ohne klassischen Ressourcenbezug denkbar, etwa bei Staatsverschuldung und Finanzkrisen (§ 6 E. VI.).

All dies hat auch vor den Wirtschaftsgrundrechten Bestand, und zwar im deutschen und europäischen Recht gleichermaßen, in letzterem Bereich auch vor den spezifischen Freiheitsgarantien in Gestalt der Warenverkehrsfreiheit und des Beihilfenrechts; die diesbezüglichen Überlegungen vervollständigen die ethischen und rechtlichen Ableitungen zur neuen Freiheitsinterpretation sowie zur Abwägungstheorie. Ferner erweisen sich Ansätze wie Corporate Social Responsibility und Selbstregulierung als grundrechtlich nicht etwa vorteilhaft, sondern problematisch (§§ 6 F., 7 D.).

(§ 7) Eine entweder von der EU und weiteren Staaten betriebene oder (visionär gedacht) global ansetzende Nachhaltigkeitspolitik muss sich gegenüber einer globalen, entgrenzten Weltwirtschaft behaupten. Über die in § 6 B. behandelten generellen Probleme einer Governance hinaus, die primär auf freiwillige Unternehmensverantwortung (CSR) und Wettbewerb setzt, hat gerade der grenzüberschreitende Freihandel typische Defekte in sozialer und ökologischer Hinsicht und ruft die Notwendigkeit einer regulatorischen Einhegung kapitalistischen Wirtschaftens auf den Plan. Die Versuche, das Gegenteil zu erweisen und die Produktivität eines „Wettbewerbs der Staaten“ sowie eines durchgängig unbeschränkten Freihandels zu postulieren, sind empirisch wenig überzeugend. Insofern ist die bisherige Bilanz der WTO zwiespältig, wenngleich ihre Rechtsförmigkeit und Durchsetzungsfähigkeit die WTO als Nukleus einer globalen Politikebene mit einer perspektivisch sozial-ökologischen Flankierung („globale EU“) potenziell interessant macht. Eine kategorische Ablehnung marktwirtschaftlicher Systeme vermag auch in Auseinandersetzung mit dem Freihandelsgedanken nicht zu überzeugen. Demgegenüber weisen aktuelle plurilaterale Bemühungen um einen intensivierten Freihandel wie die TTIP-Verhandlungen aus Nachhaltigkeits-sicht in die falsche Richtung (§ 7 A.).

Der aktuelle Stand globaler Institutionalisierung ist jedoch mit der Begründungsbasis einer universal, global und intertemporal orientierten liberalen Demokratie ethisch und menschenrechtlich nur bedingt kompatibel. Ethische wie auch rechtliche Argumente aus den liberal-demokratischen Grundprinzipien – wobei erneut der Topos allgemeiner Völkerrechtsgrundsätze relevant wird – sprechen dafür, die globale Politik-ebene zu stärken und die liberal-demokratischen Grundprinzipien als innerhalb des Völkerrechts quasi konstitutionelles Recht zu begreifen. Und zwar deutlich über diesbezügliche bisherige Ansätze in der Praxis hinaus. Es bräuchte verstärkt globale Institutionen, die durchgängig arbeiten, Mehrheitsentscheidungen fällen können, über wirksame Vollzugsmechanismen und eine stärker formalisierte Partizipation verfügen – ebenso wie mittelfristig eine vorsichtige gewaltenteilige Parlamentarisierung internationaler Entscheidungen im menschenrechtlichen Rahmen. Rechtsinterpretativ und ethisch angezeigt ist ferner – parallel zur Demokratisierung der Staaten und der globalen Ebene – langfristig eine Neuinterpretation des Verhältnisses von Völkerrecht, Europarecht und nationalem Recht mit einer Verschiebung im Rangverhältnis zugunsten der höherrangigen Rechtsebenen und der sukzessiven Überwindung des Verständnisses der Nationalstaaten als „Herren der (Völkerrechts-)Verträge“. Insoweit lässt sich auch aus den Kontroversen über regionale völkerrechtliche, EU-rechtliche und nationalstaatliche Menschenrechtskataloge in Europa einiges lernen (§ 7 B.).

Eine Nachhaltigkeits-Vorreiterrolle einiger Staaten, etwa der EU im Verbund mit einigen anderen, wird in der Klima- und Ressourcenpolitik bisher zwar nicht ernsthaft praktiziert, sie wäre jedoch welthandelsrechtlich zulässig, einschließlich einer Absicherung durch Border Adjustments für Im- und Exporte. Möglicherweise sind schon tatbestandlich die Freihandelsgebote nicht verletzt, zumindest ergibt sich aber aus einer globalistischen, menschenrechtskonformen und den eigentlichen (nicht nur ökonomischen) WTO-Zielen verpflichteten Interpretation des Art. XX GATT eine entsprechende Rechtfertigung. Setzt man für Border Adjustments auf produkt- statt auf produktionsbezogene Regelungen, wäre dies noch offenkundiger unproblematisch. Anknüpfend daran ergeben sich auch die besten Lösungen für mögliche Berechnungsprobleme von Border Adjustments (§ 7 C.).

Die abschließend als Alternative zu den vorliegend entwickelten Ansätzen gewürdigten systemtheoretischen Ansätze – auch, aber nicht nur zur globalen Politikebene – erweisen sich in puncto Erkenntnistheorie, Geschichtsphilosophie, normative Theorie, Steuerungstheorie und Begriffsklarheit als problematisch. Ähnliches gilt für einen wie auch immer verstandenen klassischen oder modern reformulierten „Völkerrechtsrealismus“ (§ 7 E.-F.).

Die in diesem Buch formulierte Theorie der Nachhaltigkeit des Verfassers bietet nach alledem insbesondere folgende neue Gesichtspunkte, die überwiegend zugleich für diverse Humanwissenschaften von erheblicher Bedeutung sind. (1) Es wird eine revidierte Begründung für einen (heterodox diskursethischen) Universalismus angeboten, also dafür, warum und inwieweit normative Fragen objektiv mit Gründen entscheidbar sind. (2) Es wird ein neues Freiheitskonzept angeboten, das einerseits umfassend ist und andererseits nicht wie sonst ethische Ansätze den rechtlichen Hintergrund und die damit erst mögliche Ausdifferenzierung vermissen lässt. (3) Auf diesen Punkten aufbauend wird ein System gewaltenteilig-abwägenden Entscheidens entwickelt, welches weder wie viele Ethiker die exakte Entscheidbarkeit von Einzelfragen überschätzt noch bei sehr vagen Aussagen stehen bleibt, dabei auch nicht (leicht angreifbar) kosten-nutzen-analytisch verfährt – einschließlich einer klar hergeleiteten äußeren Grenze des Abwägens und einer klaren menschenrechtlichen Klimaschutz-Verpflichtung. (4) Es wird (auf Methoden-Triangulation basierende) komplexe verhaltenswissenschaftliche Theorie angeboten, wie menschliche Motivation sowie individueller und gesellschaftlicher Wandel funktionieren, ohne den Engführungen ökonomischer, soziobiologischer, soziologischer usw. Ansätze zu verfallen – und ohne methodisch allzu stark auf Experimente und Befragungen zu vertrauen. (5) Es werden mehrere typische Steuerungsprobleme (etwa verschiedene Arten von Verlagerungseffekten) als Kernprobleme effektiver Steuerung bzw. Governance in der Erreichung vorausgesetzter Politikziele herausgearbeitet – und es wird die (nicht in ihrer Kosteneffizienz begründete) große Steuerungsproblemlösungsfähigkeit (und Verhaltensadäquanz) sachlich und räumlich breit ansetzender, leicht greifbare Noxen steuernder ökonomischer Politikinstrumente demonstriert, jenseits bisheriger ökonomischer Überlegungen dazu. (6) Es wird aufgezeigt, dass (neben den Grundrechten) auch bin-

dende umweltvölkerrechtliche Verpflichtungen wie jene aus Art. 2 Abs. 1 Paris-Abkommen oder aus der CBD in ein oder zwei Dekaden viel weitergehende Verpflichtungen auslösen als gemeinhin angenommen. (7) Es wird gezeigt, dass der zeitnahe vollständige Ausstieg aus den fossilen Brennstoffen in sämtlichen Sektoren (nicht nur Strom, sondern auch Wärme, Mobilität, Landwirtschaft oder Plastik) sowie die drastische Begrenzung der Tierhaltung eine besonders große Problemlösungskapazität für diverse relevante Umweltprobleme bereithält. (8) Eine nötige (aber nicht die einzige) Strategie ist dabei auch Suffizienz, und deren Postwachstumsimplikationen sind erheblich, aber nicht unlösbar. (9) Man sollte aufhören zu glauben, dass humanwissenschaftliche Forschung allein von Fakten, und zwar quantifizierbaren und reproduzierbaren, handeln könne und müsse.

Abkürzungsverzeichnis

a.A. = anderer Ansicht
a.a.O. = am angegebenen Ort
ABl = Amtsblatt
AEMR = Allgemeine Erklärung der Menschenrechte
AEUV = Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union
a.F. = alte Fassung
AG = Amtsgericht, Aktiengesellschaft
AkP = Archiv für die kommunale Praxis
AKW = Atomkraftwerk
AöR = Archiv des öffentlichen Rechts (Zeitschrift)
APUZ = Aus Politik und Zeitgeschichte
AVR = Archiv des Völkerrechts (Zeitschrift)
ARSP = Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie (Zeitschrift)
AtG = Atomgesetz
AZPhil = Allgemeine Zeitschrift für Philosophie
BauGB = Baugesetzbuch
BauNVO = Baunutzungsverordnung
BauR = Baurecht (Zeitschrift)
Bay = bayerisch
BBergG = Bundesberggesetz
Bbg = brandenburgisch
BBodSchG = Bundesbodenschutzgesetz
BDI = Bundesverband der Deutschen Industrie
BfN = Bundesamt für Naturschutz
BGB = Bürgerliches Gesetzbuch
BGE = Entscheidungssammlung des schweizerischen Bundesgerichts
BGH = Bundesgerichtshof
BImSchG = Bundesimmissionsschutzgesetz
BImSchV = Bundesimmissionsschutzverordnung
BJS = Berliner Journal für Soziologie
BKartA = Bundeskartellamt
BMU = Bundesministerium für Umwelt, Naturschutz und Reaktorsicherheit
BMWi = Bundesministerium für Wirtschaft
BNatSchG = Bundesnaturschutzgesetz
BNetzA = Bundesnetzagentur
BO = Bauordnung
BodSchV = Bodenschutzverordnung
BR-Drs. = Bundesrats-Drucksache
BSchwAG = Bundesschienenwegeausbaugesetz
BTOElT = Bundestarifordnung Elektrizität
BVerfG(E) = Bundesverfassungsgericht(sentscheidungssammlung)
BVerwG(E) = Bundesverwaltungsgericht(sentscheidungssammlung)
BWVP = Baden-Württembergische Verwaltungspraxis
BWaldG = Bundeswaldgesetz

CBD = UN-Biodiversitätskonvention
CCLR = Carbon & Climate Law Review
CCS = Carbon Capture and Storage
CDM = Clean Development Mechanism
ChemG = Chemikaliengesetz
DB = Der Betrieb (Zeitschrift)
DENA = Deutsche Energie-Agentur
DIFU = Deutsches Institut für Urbanistik
DIN = Deutsche Industrienorm
DLR = Deutsches Zentrum für Luft- und Raumfahrttechnik
DöV = Die öffentliche Verwaltung (Zeitschrift)
DStR = Deutsches Steuerrecht (Zeitschrift)
DuR = Demokratie und Recht (Zeitschrift)
DV = Die Verwaltung
DVBl = Deutsches Verwaltungsblatt (Zeitschrift)
DZPhil = Deutsche Zeitschrift für Philosophie
EAGV = Verdrag zur Gründung der Europäischen Atomgemeinschaft
EBA = Eisenbahnbundesamt
EBM-RL = Elektrizitätsbinnenmarkt-Richtlinie
EDL-G = Gesetz über Energiedienstleistungen und andere Energieeffizienzmaßnahmen
EEA = Einheitliche Europäische Akte
EE = erneuerbare Energien
EEG = Erneuerbare-Energien-Gesetz
EGKSV = Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft für Kohle und Stahl
EGMR = Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte
EGV = EG-Vertrag
EJIL = European Journal of International Law
EMRK = Europäische Menschenrechtskonvention
EnEG = Energieeinsparungsgesetz
EnergieStG = Energiesteuergesetz
EnEV = Energieeinsparverordnung
EnLAG = Energieleitungsausbaugesetz
EnWG = Energiewirtschaftsgesetz
EP = Europäisches Parlament
EStG = Einkommensteuergesetz
ET = Energiewirtschaftliche Tagesfragen (Zeitschrift)
ETS = Emissionshandel (Emissions Trading Scheme)
EU-ETS = EU-Emissionshandel
EuGH = Europäischer Gerichtshof (der EU)
EuGRC = Charta der Grundrechte der Europäischen Union
EuR = Europarecht
EURATOM = Europäische Atomgemeinschaft
EurUP = Zeitschrift für Europäisches Umwelt- und Planungsrecht
EUV = EU-Vertrag
EuZW = Zeitschrift für europäisches Wirtschaftsrecht
EVU = Energieversorgungsunternehmen
EWS = Europäisches Wirtschafts- und Steuerrecht (Zeitschrift)

FAO = Food and Agriculture Organization of the United Nations
 FAZ = Frankfurter Allgemeine Zeitung
 FFH-RL = EU-Flora-Fauna-Habitat-Richtlinie
 FinArch = Finanzarchiv (Zeitschrift)
 FIPH-Journal = Journal des Forschungsinstituts für Philosophie Hannover
 FlugLG = Gesetz zum Schutz gegen Fluglärm
 Fn. = Fußnote
 FR = Frankfurter Rundschau
 FS = Festschrift
 FStrAbG = Bundesfernstraßenausbaugesetz
 FStrG = Bundesfernstraßengesetz
 FStrPrivFinG = Fernstraßenprivatfinanzierungsgesetz
 FWW = Die freie Wohnungswirtschaft (Zeitschrift)
 g = Gramm
 GAP = Gemeinsame Agrarpolitik der EU
 GasNZV = Gasnetzzugangsverordnung
 GasRL = Gasrichtlinie
 GED = Gesellschaft Energielabel Deutschland
 GenTG = Gentechnikgesetz
 GewArch = Gewerbearchiv (Zeitschrift)
 GewO = Gewerbeordnung
 GG = Grundgesetz
 GoJIL = Goettingen Journal of International Law
 GPR = Zeitschrift für Gemeinschaftsprivatrecht
 GuD = Gas- und Dampf-
 GüKG = GüterkraftverkeHgesetz
 HBO = Hessische Bauordnung
 HDG = Handbuch der deutschen Geschichte
 HdUR = Handwörterbuch des Umweltrechts
 HdVerfR = Handbuch des Verfassungsrechts (vgl. Benda/ Maihofer/ Vogel)
 H.i.O. = Hervorhebung im Original
 h.M. = herrschende Meinung
 H.n.i.O. = Hervorhebung nicht im Original
 HRG = Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte
 HStR = Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland (vgl. Isensee/ Kirchhof)
 HZ = Historische Zeitschrift
 IED-RL = Richtlinie über Industrieemissionen/ integrierte Vermeidung und Verminderung
 der Umweltverschmutzung
 IHK = Industrie- und Handelskammer
 IPbürgR = Internationaler Pakt über bürgerliche und politische Rechte
 IPCC = Intergovernmental Panel on Climate Change
 IPwskR = Internationaler Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte
 IR = Infrastrukturecht (Zeitschrift)
 i.E. = im Erscheinen
 i.e.S. = im engeren Sinne
 i.ü. = im Übrigen
 i.w.S. = im weiteren Sinne

JA = Juristische Arbeitsblätter (Zeitschrift)
 JAP = Journal of Applied Philosophy (Zeitschrift)
 JbÖkolÖkon = Jahrbuch Ökologische Ökonomik
 JbUTR = Jahrbuch des Umwelt- und Technikrechts
 JEEPL = Journal for European Environmental and Planning Law
 JEPP = Journal of European Public Policy
 JI = Joint Implementation
 JIEL = Journal of Environmental Law
 JöR = Jahrbuch des öffentlichen Rechts
 JuS = Juristische Schulung
 JWT = Journal of World Trade
 JZ = Juristenzeitung
 KBU = Kommission Bodenschutz
 KAV = Konzessionsabgabenverordnung
 KJ = Kritische Justiz
 KKW = Kohlekraftwerk
 KOM = EU-Kommission
 KpV = Kritik der praktischen Vernunft
 KritV = Kritische Vierteljahreszeitschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft
 KrV = Kritik der reinen Vernunft
 KrW-/AbfG = Kreislaufwirtschafts- und Abfallgesetz
 kwh = Kilowattstunde
 KWK(G) = Kraft-Wärme-Kopplung(s-Gesetz)
 KZfSS = Kölner Zeitschrift für Soziologie und Sozialpsychologie
 LCP-RL = Least-Cost-Planning-Richtlinie
 LG = Landgericht
 LuftVG = Luftverkehrsgesetz
 LV = Landesverfassung
 m.E. = meines Erachtens
 MHG = Miethöhegesetz
 MinöStG = Mineralölsteuergesetz
 MIV = motorisierter Individualverkehr
 MW = Megawatt
 m.w.N. = mit weiteren Nachweisen
 NdsVBl = Niedersächsische Verwaltungsblätter
 NGO = Nichtregierungsorganisation
 NJW = Neue Juristische Wochenschrift (Zeitschrift)
 NuR = Natur und Recht (Zeitschrift)
 NVwZ = Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht
 NWVBl = Nordrhein-westfälische Verwaltungsblätter
 NYIL = Netherlands Yearbook of International Law
 NZBau = Neue Zeitschrift für Baurecht und Vergaberecht
 ÖffRL = EU-Öffentlichkeitsbeteiligungsrichtlinie
 ÖPNV = öffentlicher Personennahverkehr
 ORDO = Jahrbuch für die Ordnung von Wirtschaft und Gesellschaft
 PA = Paris-Abkommen
 PBefG = Personenbeförderungsgesetz

PhilJb = Philosophisches Jahrbuch
 PKV = Paulskirchenverfassung
 PNAS = Proceedings of the National Academy of Sciences
 PÖ = Politische Ökologie (Zeitschrift)
 PostG = Postgesetz
 PPA = Philosophy & Public Affairs (Zeitschrift)
 ppm = parts per million
 ProdHG = Produkthaftungsgesetz
 ProdSG = Produktsicherheitsgesetz
 RabelsZ = Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht, begr. von Rabel
 RdE = Recht der Energiewirtschaft
 RdN-sb = Recht der Natur/Schnellbrief (Zeitschrift)
 RELP = Renewable Energy Law and Policy Review
 RECIEL = Review of European Community & International Law (Zeitschrift)
 REG = regenerative Energiequellen
 Rh-Pf = Rheinland-Pfalz
 RL = EU-Richtlinie
 RNE = Rat für nachhaltige Entwicklung
 RW = Rechtswissenschaft (Zeitschrift)
 SächsGO = Sächsische Gemeindeordnung
 SDGs = Sustainable Development Goals
 Slg. = amtliche Entscheidungssammlung des Europäischen Gerichtshofs
 SRU = Sachverständigenrat für Umweltfragen
 st. Rspr. = ständige Rechtsprechung
 StGB = Strafgesetzbuch
 StrEG = Stromeinspeisungsgesetz
 StromStG = Stromsteuergesetz
 StuW = Steuern und Wirtschaft (Zeitschrift)
 SZ = Süddeutsche Zeitung
 t = Tonne
 taz = Die Tageszeitung
 TEHG = Treibhausgas-Emissionshandelsgesetz
 THG = Treibhausgas(e)
 u.a. = unter anderem bzw. und andere
 u.a.m. = und andere mehr
 UBA = Umweltbundesamt
 UfU = (Zeitschrift des) Unabhängigen Instituts für Umweltfragen
 UHG = Umwelthaftungsgesetz
 UIG = Umweltinformationsgesetz
 UNCCD = United Nations Convention to Combat Desertification
 UNCTAD = United Nations Conference on Trade and Development
 UNFCCC = Klimarahmenkonvention
 UPR = Umwelt- und Planungsrecht (Zeitschrift)
 UVP-RL = EU-Richtlinie über die Umweltverträglichkeitsprüfung
 UWF = Umweltwirtschaftsforum
 UWG = Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb
 ÜWTO = WTO-Rahmenübereinkommen

VBl-BW = Verwaltungsblätter für Baden-Württemberg
 VerfGH = (Landes-)Verfassungsgerichtshof
 VerfGBbg = Verfassungsgericht von Brandenburg
 VerkPBG = Verkehrswegeplanungsbeschleunigungsgesetz
 VerpackVO = Verpackungsverordnung
 VersWirtsch = Versorgungswirtschaft (Zeitschrift)
 VerwArch = Verwaltungsarchiv (Zeitschrift)
 VGH = Verwaltungsgerichtshof
 VIK = Verband der Industriellen Energie- und Kraftwirtschaft
 VKU = Verband kommunaler Unternehmen
 VSSR = Vierteljahresschrift für Sozialrecht
 VV I bzw. II = Verbändevereinbarungen über Kriterien zur Bestimmung von Durchleitungs-
 entgelten
 VVDStRL = Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer
 VwGO = Verwaltungsgerichtsordnung
 VwVfG = Verwaltungsverfahrensgesetz
 WärmeSchVO = Wärmeschutzverordnung
 Wasserhaushaltsgesetz = WHG
 WBA = Wissenschaftlicher Beirat für Agrarpolitik
 WBGU = Wissenschaftlicher Beirat der Bundesregierung Globale Umweltveränderungen
 WM = Wertpapiermitteilungen (Zeitschrift)
 WRRL = EU-Wasserrahmenrichtlinie
 WVRK = Wiener Vertragsrechtskonvention
 WuW = Wirtschaft und Wettbewerb (Zeitschrift)
 WTO = World Trade Organization/ Welthandelsorganisation
 WTR = World Trade Review
 ZaöRV = Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht
 ZAR = Zeitschrift für Ausländerrecht
 ZAU = Zeitschrift für angewandte Umweltforschung
 z.B. = zum Beispiel
 ZEuS = Zeitschrift für europarechtliche Studien
 ZfMR = Zeitschrift für Menschenrechte
 ZfP = Zeitschrift für Politik
 ZfRS = Zeitschrift für Rechtssoziologie
 ZfSÖ = Zeitschrift für Sozialökonomie
 ZfU = Zeitschrift für Umweltpolitik und Umweltrecht
 ZfW = Zeitschrift für Wirtschaftspolitik
 ZG = Zeitschrift für Gesetzgebung
 ZHR = Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Wirtschaftsrecht
 ZLW = Zeitschrift für Luft- und Weltraumrecht
 ZÖR = Zeitschrift für öffentliches Recht
 ZParl = Zeitschrift für Parlamentsfragen
 ZPol = Zeitschrift für Politikwissenschaft
 ZphF = Zeitschrift für philosophische Forschung
 ZuG = Zuteilungsgesetz
 ZUR = Zeitschrift für Umweltrecht

Literaturverzeichnis

Parlaments- und Regierungsdokumente erscheinen im Literaturverzeichnis unter dem Namen der Körperschaft. Soweit es sich um völkerrechtliche, europarechtliche oder nationale Gesetzestexte oder Gesetzgebungs-, z.B. Begründungsmaterialien einschließlich der diversen Dokumente der EU-Kommission handelt, werden sie nicht eigens im Literaturverzeichnis aufgeführt, sondern in der üblichen juristischen Form zitiert und erschließen sich dem Leser, soweit sie ihm nicht bekannt sind, über das Abkürzungsverzeichnis, Internet und die üblichen Gesetzessammlungen sowie – im Falle eher abseitiger Gesetze – die in den Fußnoten zitierten Amtsblätter. Beiträge aus Tageszeitungen sowie Gerichtsentscheidungen (jeweils online und offline) werden derselben Übung folgend gleichfalls nicht aufgeführt. Wenn in Fußnoten ohne sonstige nähere Angaben zu Autoren- und Textnamen lediglich allgemein auf eine Homepage verwiesen wird, so erscheint auch das nicht im Literaturverzeichnis. Ansonsten wird jeweils mit dem Autor und dem ersten Substantiv des Titels zitiert (sofern davon ganz vereinzelt abgewichen wird, erklärt sich die Zitierweise von selbst). Bei Verwechslungsgefahr wird das Zitierkürzel länger gewählt. Fachartikel in Periodika erscheinen mit dem Autor und dem Zeitschriftenkürzel. Die Autoren werden mit ihren Nachnamen zitiert, bei Verwechslungsgefahr zusätzlich mit dem ersten Buchstaben des Vornamens. Mehrere Beiträge desselben Verfassers erscheinen im Literaturverzeichnis meist in alphabetischer Reihenfolge. Artikel zu einzelnen Vorschriften in Gesetzeskommentaren sowie überwiegend auch in Handbüchern werden (anders als Beiträge in sonstigen Sammelbänden) in den Fußnoten und im Literaturverzeichnis primär am Herausbernamen orientiert.

- Aasrud, André/ Baron, Richard/ Buchner, Barbara/ McCall, Kevin: Sectoral market mechanisms – issues for negotiation and domestic implementation, <http://www.oecd.org/dataoecd/3/28/44001884.pdf> (zuletzt abgerufen: 02.03.2010).
- Acemoglu, Daron/ Robinson, James: Why Nations Fail. The Origins of Power, Prosperity and Poverty, London 2012.
- Achenwall, Gottfried/ Pütter, Johann St: Anfangsgründe des Naturrechts, Frankfurt a.M. 1995.
- Acker-Widmaier, Gerald: Intertemporale Gerechtigkeit und nachhaltiges Wirtschaften. Zur normativen Begründung eines Leitbildes, Marburg 1999.
- Acosta, Alberto: Buen vivir. Vom Recht auf ein gutes Leben, München 2015.
- Acworth, William u.a.: Emissions Trading and the Role of a Long Run Carbon Price Signal: Achieving cost effective emission reductions under an Emissions Trading System, Berlin 2017.
- Adloff, Frank/ Heins, Volker (Hg.), Konvivialismus. Eine Debatte, Bielefeld 2015.
- Agentur für erneuerbare Energien (AEE): Bundesländer mit neuer Energie. Zahlen, Daten, Fakten, Berlin 2015.
- Ahmann, Renate: Die berufstätige Mutter – das Stiefkind im Steuerrecht, NJW 2002, 633 ff.
- Akerlof, G.A./ Shiller, R.J.: Animal Spirits. How Human Psychology Drives the Economy, and why it Matters for Global Capitalism, Princeton u.a. 2009.
- Albert, Hans: Rechtswissenschaft als Realwissenschaft. Das Recht als soziale Tatsache und die Aufgabe

- der Jurisprudenz, Baden-Baden 1993.
- Albrecht, Juliane: Umweltqualitätsziele im Gewässerschutzrecht. Eine europa-, verfassungs- und verwaltungsrechtliche Untersuchung zur Umsetzung der Wasserrahmenrichtlinie am Beispiel des Freistaates Sachsen, Berlin 2007.
- Alexander, Samuel: The optimal material threshold – Towards an economics of sufficiency, in: *Real World Economics Review* 61/ 2012.
- Alexy, Robert: *Begriff und Geltung des Rechts*, Freiburg 1992.
- Alexy, Robert: Grundrechte, Demokratie und Repräsentation, *Der Staat* 2015, 201 ff.
- Alexy, Robert: *Recht, Vernunft, Diskurs*, Frankfurt a.M. 1995.
- Alexy, Robert: *Theorie der Grundrechte*, Frankfurt a.M. 1986.
- Alexy, Robert: *Theorie der juristischen Argumentation*, 2. Aufl. Frankfurt a.M. 1991.
- Altrock, Martin/ Lehnert, Wieland: Die EEG-Novelle 2009, *ZNER* 2008, 118 ff.
- Altrock, Martin: Will a Feed-in Tariff Law Promote the Development of Bioenergy in Germany without Compromising the „Greenness“ of Biogas?, *RELP* 2010, 61 ff.
- Altvater, Elmar/ Brunnengräber, Achim (Hg.): *After Cancun. Climate Governance or Climate Conflicts*, Wiesbaden 2011.
- Altvater, Susanne/ Dooley, Elizabeth/ Roberts, Ennid: Legal Instruments to implement the objective “Land Degradation Neutral World” in *International Law*, UBA-Texte 19/2015, Dessau-Roßlau 2015.
- Ammer, Margit/ Nowak, Manfred/ Stadlmayr, Lisa/ Hafner, Gerhard: *Rechtsstellung und rechtliche Behandlung von Umweltflüchtlingen*, Dessau 2010.
- Anderheiden, Michael: Rechtsphilosophie jenseits des Ordinary-language-Ansatzes, in: Brugger, Winfried/ Neumann, Ulfrid/ Kirste, Stephan (Hg.): *Rechtsphilosophie im 21. Jahrhundert*, Frankfurt a.M. 2008, S. 26 ff.
- Anderson, Kevin: Duality in Climate Science, *Nature* 2015, 898 ff.
- Andres, Fritz: Für einen erweiterten Begriff der Nachhaltigkeit, *Fragen der Freiheit* 2001, 3 ff.
- Angrick, Michael: *Ressourcenschutz. Bausteine für eine große Transformation*, Marburg 2013.
- Anter, Andreas: Die „Natur der Sache“ und der Hüter der Verfassung, *ZfP* 2004, 277 ff.
- Apel, Karl-Otto/ Kettner, Matthias (Hg.): *Zur Anwendung der Diskursethik in Politik, Recht und Wissenschaft*, 2. Aufl. Frankfurt a.M. 1993.
- Apel, Karl-Otto: Die ökologische Krise als Herausforderung für die Diskursethik, in: Böhler, Dietrich (Hg.): *Ethik für die Zukunft. Im Diskurs mit Hans Jonas*, München 1994, S. 369 ff.
- Apel, Karl-Otto: Diskursethik vor der Problematik von Recht und Politik, in: Apel, Karl-Otto/ Kettner, Matthias (Hg.): *Zur Anwendung der Diskursethik in Politik, Recht und Wissenschaft*, 2. Aufl. Frankfurt a.M. 1993, S. 29 ff.
- Apel, Karl-Otto: *Transformation der Philosophie*, 2 Bde., Frankfurt a.M. 1976.
- Apfelstedt, Gert: Der Gemeinschaftsrahmen für staatliche Umweltschutzbeihilfen im Verhältnis zu mitgliedstaatlichen Regelungen über Umweltschutzpflichten zum Einsatz von Umwelt(energie)dienstleistungen an Stelle von konventionell erzeugter Energie, *ZNER* 2000, 236 ff.
- Appel, Ivo: Das Verwaltungsrecht zwischen klassischem dogmatischem Verständnis und steuerungswissenschaftlichem Anspruch, *VVDStRL* 2008, 226 ff.
- Appel, Ivo: Europas Sorge um die Vorsorge, *NVwZ* 2001, 395 ff.
- Appel, Ivo: Präventionsstrategien im europäischen Chemikalienrecht und Welthandelsrecht, *ZUR Sonderheft* 2004, 167 ff.
- Appel, Ivo: *Staatliche Zukunfts- und Entwicklungsvorsorge*, Tübingen 2005.
- Appel, Ivo/ Mielke, Sebastian: *Strategien der Risikoregulierung. Bedeutung und Funktion eines Risk-Based*

- Approach bei der Regulierung im Umweltrecht, Baden-Baden 2014.
- Appel, Markus: Eigentumsgrundrechtlicher Bestands- oder rechtsstaatlicher Vertrauensschutz – was schützt den Eigentümer?, DVBl 2005, 340 ff.
- Appelton, Asheline u.a., Earth Negotiations Bulletin, Vol. 12, Nr. 423, <http://www.iisd.ca/download/pdf/enb12423e.pdf> (zuletzt abgerufen: 02.03.2011).
- Appelton, Asheline u.a., Earth Negotiations Bulletin, Vol. 12, Nr. 427, <http://www.iisd.ca/download/pdf/enb12427e.pdf> (zuletzt abgerufen: 02.03.2011).
- Appleton, Asheline: Environmental Labelling Schemes: WTO Law and Developing Country Implications, in: Sampson, Gary P./ Chambers, Bradnee W. (Hg.): Trade, Environment, and the Millennium, Tokio, 2002, S. 195 ff.
- Arndt, Birger: Das Vorsorgeprinzip in der Europäischen Union, Berlin 2009.
- Arndt, Hans-Wolfgang: Rechtsfragen einer deutschen CO₂-/ Energiesteuer – entwickelt am Beispiel des DIW-Vorschlags, Frankfurt a.M. u.a. 1995.
- Arzt, Clemens/ Apfelstedt, Gert: Energierechtsnovelle – mit Umweltschutz vereinbar?, ZUR 1997, 136 ff.
- Aschemeier, Christoph: „Verschlechterungsverbot“ nach der WRRL, ZUR 2006, 557 ff.
- Äbländer, Michael: Gier als Tugend? Der Homo oeconomicus und die Fiktion vom eigennützigem Handeln, Jahrbuch Ökonomie und Gesellschaft 2015, 73 ff.
- Assmann, Jan: Exodus. Die Revolution der Alten Welt, München 2015.
- Attfield, Robin: The Ethics of the Global Environment, Edinburgh 1999.
- Augsberg, Ino: Die Lesbarkeit des Rechts. Texttheoretische Lektionen für eine postmoderne juristische Methodologie, Weilerswist 2009.
- Augustin, Angela: Argumentationsmuster: Menschenwürde im Zusammenspiel von Recht und Philosophie, in: Stoecker, Manfred (Hg.): Menschenwürde. Annäherung an einen Begriff, S. 111 ff.
- Auprich, Andreas: Das Recht auf Entwicklung als kollektives Menschenrecht, Frankfurt a.M. 2000.
- Austmann, Henning: Corporate Social Responsibility und nachhaltige Entwicklung, Hamburg 2009.
- Axelrod, Robert: Schema Theory. An Information Processing Model of Perception and Cognition, American Political Science Review 1973, 1248 ff.
- Axer, Peter: Soziale Gleichheit – Voraussetzung oder Aufgabe der Verfassung?, VVDStRL 2009, 177 ff.
- Bach, Stefan: Ökologische Steuerreform in Deutschland. Geschichte, Konzept und Wirkungen, in: Rudolph, Sven/ Schmidt, Sebastian (Hg.): Der Markt im Klimaschutz. Welchen Beitrag leisten Emissionshandel und Ökosteuern zur Erreichung der Klimaziele in Deutschland und Europa?, Marburg 2009, S. 19 ff.
- Bachof, Otto: Begriff und Wesen des sozialen Rechtsstaates, VVDStRL 1953, 37 ff.
- Bachof, Otto: Naturrecht und Gegenwart, AöR 2014, 1 ff.
- Bäcker, Carsten: On the Limited Rationality of Balancing, in: IVR (Hg.): Global Harmony and Rule of Law, Abstracts of the 24th World Congress, Beijing 2009, S. 27 ff.
- Badura, Peter: Die verfassungsrechtliche Pflicht des gesetzgebenden Parlaments zur „Nachbesserung“ von Gesetzen, in: Müller, Georg/ Rhinow, René A./ Schmid, Gerhard/ Wildhaber, Luzius (Hg.): Staatsorganisation und Staatsfunktionen im Wandel. Festschrift für Kurt Eichenberger zum 60. Geburtstag, Basel 1982, S. 481 ff.
- Badura, Peter: Gestaltungsfreiheit und Beurteilungsspielraum der Verwaltung, in: Püttner, Günter (Hg.): Festschrift für Bachof, München 1984, S. 169 ff.
- Badura, Peter: Radioaktive Endlagerung und der Grundrechtsschutz in der Zukunft, in: Lukes, Rudolf/ Birkhöfer, Adolf: Aches Deutsches Atomrechts-Symposium 1989, Köln 1989, S. 227 ff.
- Badura, Peter: Staatsrecht, 2. Aufl. München 1996.
- Baer, Susanne: Demographischer Wandel und Generationengerechtigkeit, VVDStRL 2009, 290 ff.

- Baldus, Manfred: Der Kernbereich privater Lebensgestaltung – absolut geschützt, aber abwägungsoffen, JZ 2008, 218 ff.
- Bals, Christoph: Sieben Gedanken zum internationalen und deutschen Emissionshandel. Manuskript eines Vortrags bei der Veranstaltung „Flexible Instrumente zur Erreichung des Klimaschutzziels – Freikauf oder Effizienzgewinn?, 2000, abrufbar unter <http://www.germanwatch.org/rio/emh7ged.htm#Viertens> (zuletzt besucht am 27.03.2010).
- Bamberg, Sebastian: Changing environmentally harmful behaviors: A stage model of self-regulated behavioral change, *Journal of Environmental Psychology* 2013, 151 ff.
- Barkmann, Jan/ Marggraf, Rainer: Zahlungsbereitschaftsanalysen für Umweltgüter – wirklich „Finger weg“?, *GAIA* 2010, 250 ff.
- Bartels, Lorand: The Trade and Development Policy of the European Union, *EJIL* 2007, 715 ff.
- Bartels, Lorand: The WTO Legality of the EU’s GSP+ Arrangement, *JIEL* 2007, 869 ff.
- Barth, Sybille/ Struck, Katrin: Luftverkehrs-Emissionsabgabe, Berlin 1997.
- Battis, Ulrich/ Krautzberger, Michael/ Löhr, Ralf-Peter: Baugesetzbuch. BauGB Kommentar, 10. Aufl. München 2007.
- Bauknecht, Dierk u.a.: Gesellschaftlicher Wandel als Mehrebenenansatz, UBA-Texte, Dessau-Roßlau 2015.
- Bauknecht, Dierk/ Vogel, Moritz/ Funcke, Simon: Energiewende – zentral oder dezentral?, Darmstadt 2015.
- Baumann, Wolfgang: Beweisfragen in gerichtlichen Verfahren zu Planfeststellungsbeschlüssen, in: Ziekow, Jan (Hg.): Aktuelle Probleme des Luftverkehrs-, Planfeststellungs- und Umweltrechts 2010, Berlin 2011, S. 239 ff.
- Baumeister, Roy/ Tierney, John: Willpower. Rediscovering the Greatest Human Strength, New York 2011.
- Baumert, Kevin A./ Herzog, Timothy/ Pershing, Jonathan: Navigating the Numbers – Greenhouse Gas Data and International Climate Policy, World Resource Institute 2005.
- Bauriedl, Sybille (Hg.): Wörterbuch Klimadebatte, Bielefeld 2016.
- Bausch, Camilla/ Mehling, Michael: Klimagipfel in Montreal – zweigleisig in die Zukunft, *ZUR* 2006, 291 ff.
- Bausch, Thomas (Hg.): Normativität und Anwendungsbedingungen einer Wirtschafts- und Unternehmensethik in marktwirtschaftlichen Wettbewerbsstrukturen, Münster 2008.
- Bayer, Walter/ Huber, Peter M.: Jenenser Thesen zum Atomausstieg, in: Bayer, Walter/ Huber, Peter M. (Hg.): Rechtsfragen zum Atomausstieg, Berlin 2000, S. 155 ff.
- Bayerisches Landesamt für Umwelt, UmweltWissen Treibhausgase, http://www.lfu.bayern.de/umweltwissen/doc/uw_66_treibhausgase.pdf (zuletzt abgerufen: 03.04.2011)
- Beaucamp, Guy: Allgemeine Rechtsgrundsätze als methodisches Problem, *DöV* 2013, 41 ff.
- Beaucamp, Guy: Das Konzept der zukunftsfähigen Entwicklung im Recht, Tübingen 2002.
- Beck, Silke: Das Klimaexperiment und der IPCC. Schnittstellen zwischen Wissenschaft und Politik in den internationalen Beziehungen, Marburg 2009.
- Beck, Ulrich: Beyond Class and Nation: Reframing Social Inequalities in a Globalizing World, *BJS* 2007, 679 ff.
- Beck, Ulrich: Risikogesellschaft. Auf dem Weg in eine andere Moderne, Frankfurt a.M. 1986.
- Beckenbach, Frank: Kognitionswissenschaftliche Erweiterung der ökonomischen Analyse von Umweltproblemen, *JbÖkolÖkon* 2003, 13 ff.
- Becker, Benjamin/ Richter, Caspar: Klimaschutz in Deutschland – Realität oder Rhetorik?, *Momentum Quarterly* 2015, 3 ff.
- Becker, Christian: Was bleibt? Recht und Postmoderne – ein rechtstheoretischer Essay, Baden-Baden 2014.

- Becker, Christian: Die Mensch-Umwelt-Beziehung in den Wirtschaftswissenschaften, in: Knopf, Thomas (Hg.): Umweltverhalten in Geschichte und Gegenwart. Vergleichende Ansätze, Tübingen 2008, S. 212 ff.
- Becker, Daniel/ Heuson, Clemens/ Peters, Wolfgang/ Will, Ulrike: EU Emissions Trading Scheme without competitive disadvantages, Frankfurt/ Oder 2015, https://www.europa-uni.de/de/forschung/institut/recap15/downloads/PolicyBriefs/Brief2_Paper18_ENGLISH.pdf (zuletzt abgerufen: 26.02.2016).
- Becker, Daniel/ Will, Ulrike: Die Durchsetzbarkeit produktbezogener Border Adjustments, in: Ekardt, Felix/ Unnerstall, Herwig/ Garske, Beatrice (Hg.): Globalisierung, Freihandel und Umweltschutz in Zeiten von TTIP. Ökonomische, rechtliche und politische Perspektiven, Marburg 2016, S. 197 ff.
- Becker, Daniel/ Brzeskot, Magdalena/ Peters, Wolfgang/ Will, Ulrike: Grenzausgleichsinstrumente bei unilateralen Klimaschutzmaßnahmen, ZfU 2013, 339 ff.
- Becker, Gerhard: Urbane Umweltbildung im Kontext einer nachhaltigen Entwicklung. Theoretische Grundlagen und schulische Perspektiven, Opladen 2001.
- Becker, Gerhold: Moral Leadership in Business, Journal of International Business Ethics 2009, 7 ff.
- Becker, Gary S.: Der ökonomische Ansatz zur Erklärung menschlichen Verhaltens, 2. Aufl. Tübingen 1993.
- Becker, Joachim: Anmerkung zum Urteil des BVerfG vom 03.04.2001 – Beitragsbemessung in der Pflegeversicherung, JZ 2001, 820 ff.
- Becker, Joachim/ Fischer, Karin/ Schwank, Oliver: Wirtschaftswissenschaft, in: Niederberger, Andreas/ Schink, Philipp: Globalisierung. Ein interdisziplinäres Handbuch, Stuttgart 2011, S. 95 ff.
- Becker, Peter: Rechtlicher Regelungsbedarf beim Netzzugang, ZNER 2000, 114 ff.
- Beckers-Schwarz, Dominic: Der Investitionsschutz durch die Inländer(gleich)behandlung des WTO-Rechts. Eine Analyse zum Investitionsschutz in den Inländer(gleich)behandlungsnormen der WTO sowie zur Nutzbarkeit von Standards aus der Inländer(gleich)behandlung des WTO-Rechts im Investitionsschutzrecht, Baden-Baden 2014.
- Beckmann, Martin/ Fisahn, Andreas: Probleme des Handels mit Verschmutzungsrechten, ZUR 2009, 299 ff.
- Beckmann, Martin/ Wittmann Antje, in: Landmann, Robert von/ Rohmer, Gustav (Hg.): Umweltrecht. Kommentar, 56. Erg.-Lieferung, München 2009.
- Bedall, Philip: Climate Justice vs. Klimaneoliberalismus? Klimadiskurse im Spannungsfeld von Hegemonie und Gegen-Hegemonie, Bielefeld 2014.
- Behrens, Arno/ Giljum, Stefan: Der globale Ressourcenabbau, Forum für angewandtes systemisches Stoffstrommanagement 2005, 13 ff.
- Behrens, Peter: Die private Durchsetzung von WTO-Recht, in: Nowak, Carsten/ Cremer, Wolfram (Hg.): Individualrechtsschutz in der EG und der WTO, Baden-Baden 2002, S. 201 ff.
- Benda, Ernst/ Maihofer, Werner/ Vogel, Hans-Jochen: Handbuch des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland (HdVerfR), 2. Aufl. 1994.
- Benda, Ernst: Zur gesellschaftlichen Akzeptanz verwaltungs- und verfassungsgerichtlicher Entscheidungen, DöV 1983, 305 ff.
- Bentham, Jeremy: Introduction to the Principles of Morals and Legislation, hg. von J.H. Burns/ H.L.A. Hart, The Collected Works of Jeremy Bentham, 2. Aufl. Oxford 1996.
- Benz, Arthur: Kooperative Verwaltung. Funktionen, Voraussetzungen und Folgen, Baden-Baden 1994.
- Berendes, Dirk: Stromeinspeisungsgesetz und Verfassungsrecht, ZUR 1997, 261 ff.
- Berger, Hartwig: Der lange Schatten des Prometheus. Über unseren Umgang mit Energie, München 2009.
- Berger, Peter/ Luckmann, Thomas: Die soziale Konstruktion der Wirklichkeit, Frankfurt a.M. 1969.
- Berkemann, Jörg/ Halama, Günther: Erstkommentierung zum BauGB 2004, Bonn 2005.
- Berlin, Isaiah: Freiheit. Vier Versuche, Frankfurt a. Main 2006.

- Bernauer, Thomas/ Schaffer, Lena: Climate Change Governance, CIS Working Paper No. 60, Zürich 2010.
- von Bernstorff, Jochen: Georg Jellinek and the Origins of Liberal Constitutionalism in International Law, *Goettingen Journal of International Law* 2012, 659 ff.
- von Bernstorff, Jochen: Land Grabbing und Menschenrechte, 2012, http://www.humanrights-business.org/files/landgrabbing_final_1.pdf (zuletzt abgerufen: 26.02.2016).
- von Bernstorff, Jochen: Menschenwürde und Menschenrechte zwischen Autonomie und Sozialität, in: Vesting, Thomas/ Koriath, Stefan/ Augsberg, Ino: Grundrechte als Phänomene kollektiver Ordnung, Tübingen 2014, S. 283 ff.
- von Bernstorff, Jochen/ Dann, Philipp: Reforming the World Bank's Safeguards. A Comparative Legal Analysis, 2013.
- von Bernstorff, Jochen: Kerngehaltsschutz durch den UN-Menschenrechtsausschuss und den EGMR – vom Wert kategorialer Argumentationsformen, *Der Staat* 2011, 165 ff.
- von Bernstorff, Jochen: Der Glaube an das universale Recht, Baden-Baden 2001.
- von Bernstorff, Jochen: Social Rights and WTO-Law. Is socio-economic Certification of Bioenergy compatible with International Trade Law?, *Verfassung und Recht in Übersee* 2009, 477 ff.
- Bertrams, Michael: Lehrerin mit Kopftuch? Islamismus und Menschenbild des Grundgesetzes, *DVB1* 2003, 1225 ff.
- Beschoner, Thomas: Unternehmensethik. Forschungsperspektiven aus kulturalistischer Sicht, in: Goldschmidt, Nils/ Nutzinger, Hans (Hg.): Vom Homo oeconomicus zum homo culturalis. Handlung und Verhalten in der Ökonomie, Münster 2009, S. 313 ff.
- Bethge, Herbert: Der Grundrechtseingriff, *VVDStRL* 1998, 7 ff.
- Beyerl, Katharina: Der Klimawandel in der psychologischen Forschung, in: Voss, Martin (Hg.): Der Klimawandel. Sozialwissenschaftliche Perspektiven, Wiesbaden 2010, S. 250 ff.
- BfN: Klimawandel global und in Deutschland – Fakten der Vergangenheit und Szenarien der Zukunft, 0711, Beitrag von Christian Schönwiese, Bonn 2007.
- BfN: Naturschutz und Landwirtschaft im Dialog: Biomasseproduktion – ein Segen für die Land(wirt)schaft, BfN-Skript 211, Bonn 2007.
- Biaggini, Giovanni: Die Entwicklung eines Internationalen Verwaltungsrechts als Aufgabe der Rechtswissenschaft, *VVDStRL* 2008, 413 ff.
- Bickenbach, Christian: Die Einschätzungsprärogative des Gesetzgebers. Analyse einer Argumentationsfigur in der (Grundrechts-)Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, Tübingen 2014.
- Bickenbach, Christian: Von der Gefahrenabwehr zum Vorsorgeprinzip bis zur Gefahr eines repressiven Verbotsprinzips, *JbUTR* 2015, 167 ff.
- Biermann, Frank u.a.: Earth System Governance. Science and Implementation Plan of the Earth System Governance Project, IHDP-Report No. 20, Bonn 2009.
- Bihrer, Alexander/ Franke-Schwenk, Anja/ Stein, Tine (Hg.): Endlichkeit. Zur Vergänglichkeit und Begrenztheit von Mensch, Natur und Gesellschaft, Bielefeld 2016.
- Binswanger, Hans Christoph/ Frisch, Heinz/ Nutzinger, Hans: Arbeit ohne Umweltzerstörung, Frankfurt a.M. 1989.
- Binswanger, Hans Christoph: Die Glaubensgemeinschaft der Ökonomen, München 1998.
- Binswanger, Mathias: Sauerkraftsaft macht fremdenfeindlich!, 2015, https://www.academics.de/wissenschaft/sauerkraftsaft_macht_fremdenfeindlich_warum_experimente_in_sozialwissenschaften_zu_immer_mehr_unsinn_58305.html (zuletzt abgerufen: 22.05.2016).
- Binswanger, Mathias: Die Tretmühlen des Glücks, Freiburg 2006.
- Binswanger, Mathias: Sinnlose Wettbewerbe, Freiburg 2010.
- Birk, Axel/ Heger, Wolfram: Unternehmerische Verantwortung für Menschenrechte?, *ARSP* 2016, 128 ff.

- Birk, Dieter/ Eckhoff, Rolf: Steuerreform unter ökologischen Aspekten. Rechtliche Rahmenbedingungen – gutachterliche Stellungnahme, UBA-Texte 27/ 99, Berlin 1999.
- Birnbacher, Dieter: Klimaverantwortung als Verteilungsproblem, in: Welzer, Harald/ Soeffner, Hans-Georg/ Giesecke, Dana (Hg.): Klimakulturen. Soziale Wirklichkeiten im Klimawandel, Frankfurt a.M. 2010, S. 111 ff.
- Birnbacher, Dieter: Verantwortung für zukünftige Generationen, Stuttgart 1988.
- Birnie, Patricia W./ Boyle, Catherine: International Law and the Environment, Oxford 2009.
- Bizer, Kilian/ Führ, Martin: Praktisches Vorgehen in der interdisziplinären Institutionenanalyse, Darmstadt 2014.
- Bizer, Kilian/ Führ, Martin (Hg.): Responsive Regulierung, Tübingen 2002.
- Bizer, Kilian: Die soziale Dimension der Nachhaltigkeit, ZAU 2000, 472 ff.
- Black, Celeste: The use of market based mechanisms to bolster forest carbon, in: Kreiser, Larry u.a. (Hg.): Environmental Taxation and Climate Change, Cheltenham 2011, S. 150 ff.
- Blackburn, Simon: Ruling Passions, Oxford 1998.
- Blanke, Hermann-Josef/ Peilert, Andreas: Zur Verfassungsmäßigkeit energiewirtschaftlicher Subventionsregime, RdE 1999, 96 ff. und 125 ff.
- Blanke, Hermann-Josef: Vertrauensschutz im deutschen und europäischen Verwaltungsrecht, Tübingen 2000.
- Blazejczak, Jürgen/ Krähmer, Daniel: Mit Markt zur Nachhaltigkeit? Möglichkeiten und Grenzen einer Bestimmung von Nachhaltigkeitszielen durch marktwirtschaftliche Mechanismen, in: Mez, Lutz/ Weidner, Helmut (Hg.): Umweltpolitik und Staatsversagen, Berlin 1997, S. 223 ff.
- Bleckmann, Albert: Völkerrecht, Baden-Baden 2001.
- Bleckmann, Albert: Vom subjektiven zum objektiven Rechtsstaatsprinzip, JöR 1987, 1 ff.
- Bleischwitz, Raimund/ Bahn-Walkowiak, Bettina/ Ekardt, Felix/ Feldt, Heidi/ Fuhr, Lili: International Resource Politics, Berlin 2012.
- Blöbaum, Anke: Ein umweltsychologischer Blick auf das Verhältnis von Mensch und Umwelt, in: Knopf, Thomas (Hg.): Umweltverhalten in Geschichte und Gegenwart. Vergleichende Ansätze, Tübingen 2008, S. 228 ff.
- Blume, Hans-Peter/ Horn, Rainer/ Thiele, Sören: Handbuch des Bodenschutzes: Bodenökologie und -belastung. Vorbeugende und abwehrende Schutzmaßnahmen, 4. Aufl. Weinheim 2011.
- Blüthner, Andreas: Welthandel und Menschenrechte in der Arbeit, Frankfurt a.M. 2004.
- BMF-Beirat (Wissenschaftlicher Beirat beim BMF): Klimapolitik zwischen Emissionsvermeidung und Anpassung, Berlin 2010.
- BMU: Die WRRL – Ergebnisse der Bestandsaufnahme 2004 in Deutschland, 2005, <http://www.umweltdaten.de/publikationen/fpdf-l/3043.pdf> (zuletzt abgerufen: 23.03.2011).
- BMU: Erneuerbare Energien in Zahlen – Nationale und internationale Entwicklung, Berlin 2009 (online fortlaufend aktualisiert).
- BMU: Nationale Strategien zur Biologischen Vielfalt, Berlin 2007, http://www.bmu.de/files/pdfs/allgemein/application/pdf/biolog_vielfalt_strategie_nov07.pdf (zuletzt abgerufen: 23.03.2011).
- BMU: RECCS - Strukturell-ökonomisch-ökologischer Vergleich regenerativer Energietechnologien (RE) mit Carbon Capture and Storage (CCS), http://www.bmu.de/files/pdfs/allgemein/application/pdf/reccs_endbericht_kurz.pdf (zuletzt abgerufen: 23.03.2011).
- Böcher, Michael/ Töller, Annette Elisabeth: Umweltpolitik in Deutschland. Eine politikfeldanalytische Einführung, Wiesbaden 2012.
- Böckenförde, Ernst-Wolfgang: „Kopftuchstreit“ auf dem richtigen Weg?, NJW 2001, 723 ff.

- Böckenförde, Ernst-Wolfgang: Die Bedeutung der Unterscheidung von Staat und Gesellschaft im demokratischen Sozialstaat der Gegenwart, in: Böckenförde, Ernst Wolfgang (Hg.): Staat und Gesellschaft, Darmstadt 1976, S. 395 ff.
- Böckenförde, Ernst-Wolfgang: Menschenwürde als normatives Prinzip, JZ 2003, 809 ff.
- Böckenförde, Ernst-Wolfgang: Staat, Verfassung, Demokratie, Frankfurt a.M. 1991.
- Böckenförde, Ernst-Wolfgang: Staat, Gesellschaft, Freiheit, Frankfurt a.M. 1976.
- Bodle, Ralph/ Kraemer, Andreas: Wer darf am Thermostat drehen? Der rechtliche Rahmen von Geo-Engineering, PÖ 3/ 2010, 43 ff.
- Bofinger, Stefan u.a.: Erdgassubstitution durch eine forcierte Energiewende, Berlin 2014, http://www.gruene-bundestag.de/fileadmin/media/gruenebundestag_de/themen_az/energie/PDF/Erdgassubstitution_final.pdf (zuletzt abgerufen: 22.05.2016).
- von Bogdandy, Armin/ von Bernstorff, Jochen: The EU Fundamental Rights Agency within the European and International Human Rights Architecture, Common Market Law Review 2009, 1035 ff.
- von Bogdandy, Armin: Gubernative Rechtsetzung, Tübingen 2000.
- Böhler, Dietrich: Diskursethik und Menschenwürdegrundsatz zwischen Idealisierung und Erfolgsverantwortung, in: Apel, Karl-Otto/ Kettner, Matthias (Hg.): Zur Anwendung der Diskursethik in Politik, Recht und Wissenschaft, 2. Aufl. Frankfurt a.M. 1993, S. 201 ff.
- Böhler, Dietrich: Gebt der Zukunft ein Recht!, ZRP 1993, 389 ff.
- Böhler, Dietrich: Verbindlichkeit aus dem Diskurs. Denken und Handeln nach der Wende zur kommunikativen Ethik – Orientierung in der ökologischen Dauerkrise, Freiburg u.a. 2014.
- Böhler, Dietrich: Zukunftsverantwortung in globaler Perspektive, Bad Homburg 2009.
- Bohlken, Eike: Die Verantwortung der Eliten. Eine Theorie der Gemeinwohlpflichten, Frankfurt a.M. 2003.
- Böhm, Monika: Ausstieg im Konsens? Zu den Rahmenbedingungen der geordneten Beendigung der Stromerzeugung aus Kernenergie. Zugleich eine Besprechung der dazu veröffentlichten Gutachten von E. Denninger und M. Schmidt-Preuß, NuR 2001, 61 ff.
- Böhm, Monika: Der Ausstieg aus der Kernenergienutzung, NuR 1999, 661 ff.
- Böhm, Monika: Der Normmensch. Materielle und prozedurale Aspekte des Schutzes der menschlichen Gesundheit vor Umweltschadstoffen, Tübingen 1996.
- Böhm, Monika: Lizenz zum Fracken? Bergrechtliche Voraussetzungen für die Erschließung unkonventioneller Erdgasvorkommen, in: Ewer, Wolfgang u.a. (Hg.): Methodik – Ordnung – Umwelt, Berlin 2014, S. 565 ff.
- Böhmert, Sabine: Das Recht der ILO und sein Einfluss auf das deutsche Arbeitsrecht im Zeichen der europäischen Integration, Baden-Baden 2002.
- Bohne, Eberhard: Der informale Rechtsstaat. Der informale Rechtsstaat. Eine empirische und rechtliche Untersuchung zum Gesetzesvollzug unter besonderer Berücksichtigung des Immissionsschutzes, Berlin 1981.
- Bohne, Eberhard/ Bauer, Christian: Ansätze einer verhaltens- und vollzugsorientierten Regulierungstheorie unter besonderer Berücksichtigung der Energiemarktliberalisierung, JbUTR 2011, 209 ff.
- Böhringer, Christoph/ Welsch, Heinz: Effektivität, Fairness und Effizienz in der internationalen Klimapolitik: Contraction and Coverage mit handelbaren Emissionsrechten, JbÖkolÖkon 2009, 261 ff.
- Bösche, Eyk/ Ponder, Anika Nicolaas/ Thomas, Henning: Power to Gas. The Legal Framework for a Long-Term Energy Storage Technology in Germany, RELP 2012, 159 ff.
- Bongert, Elisabeth/ Albrecht, Stephan: Lehren aus dem. Weltagrarbericht – Eine Forschungsagenda für eine nachhaltige Landwirtschaft GAIA 2008, 287 ff.
- Bonner Kommentar: Kommentar zum Bonner Grundgesetz, 9 Bde., Loseblatt, Hamburg 1990 ff.
- Bonus, Holger: Umweltschutz und Wettbewerb aus ökonomischer Sicht, in: Marburger, Peter/ Reinhardt,

- Michael/ Schröder, Meinhard (Hg.): Umweltschutz und Wettbewerb, Berlin 1997, S. 11 ff.
- Bora, Alfons: Im Schatten von Fakten und Normen - Die Kolonisierung der Politik durch technowissenschaftliche Normativität, ZRSoz 2006, 1 ff., 31 ff.
- Bordat, Josef: Ethik in Zeiten des Klimawandels, in: Voss, Martin (Hg.): Der Klimawandel. Sozialwissenschaftliche Perspektiven, Wiesbaden 2010, S. 189 ff.
- Borgmann, Klaus: Rechtliche Möglichkeiten und Grenzen des Ausstiegs aus der Kernenergie, Berlin 1994.
- Borowski, Martin: Grundrechte als Prinzipien, Baden-Baden 1998.
- Bosnjak, Niko: Ein Emissionshandelssystem der ersten Handelsstufe. Rechtliche, politische und ökonomische Aspekte eines Gesetzgebungsvorschlags, Marburg 2015.
- Bosselmann, Klaus/ Schröder, Michael: Umwelt und Gerechtigkeit. Leitlinien einer ökologischen Gesetzgebung, Baden-Baden 2001.
- Boyle, Alan: Human Rights and the Environment – where next? European Journal of International Law 2012, 613 ff.
- Braathen, Nils Axel: Impacts of Environmental Policy Instruments on Technological Change, Critical Issues in Environmental Taxation 2009, 25 ff.
- Brackemann, Holger u.a.: Liberalisierung der deutschen Wasserversorgung. Auswirkungen auf den Gesundheits- und Umweltschutz – Skizzierung eines Ordnungsrahmens für eine wettbewerbliche Wasserwirtschaft, UBA-Texte, Berlin 2000.
- Brander, Luke: Kyoto Mechanisms and the Economics of Their Design, in: Faure, Michael/ Gupta, Joyeeta/ Nentjes, Andries (Hg.): Climate Change and the Kyoto Protocol. The Role of Institutions and Instruments to Control Global Change, Berlin 2003, S. 31 ff.
- Brandt, Clara/ Bruhn, Dominique/ Lindenberg, Nannette: Der globale Regelrahmen für Dekarbonisierung, Bonn 2015, http://www.die-gdi.de/uploads/media/AuS__10.2015.pdf (zuletzt abgerufen: 08.02.2016).
- Brandt, Edmund u.a.: Umwelt- und wettbewerbsorientierte Weiterentwicklung des Energierechts. Eine verfassungsrechtliche Analyse, Berlin 1996.
- Brandt, Karsten: Klimapolitik – warum wir anders handeln müssen, als es uns die Klimalobby weismachen will, Bonn 2007.
- von Braun, Joachim: Welternährung und Nachhaltigkeit. Herausforderungen und Strategien für das 21. Jahrhundert, München 2015.
- von Bredow, Hartwig: Energieeffizienz als Rechts- und Steuerungsproblem. Unter besonderer Berücksichtigung der erneuerbaren Energien, Marburg 2013.
- Breining-Kaufmann, Christine: Right to Food and Trade in Agriculture, in: Cottier, Thomas/ Pauwelyn, Joost/ Bürgi Bonanomi, Elisabeth (Hg.): Human Rights and International Trade, 2005, Kap. 6.
- Brenton, Paul: Integrating the Least Developed Countries into the World Trading System: The Current Impact of European Union Preferences under „Everything But Arms“, JWT 2003, 623 ff.
- Breuer, Rüdiger: „Altlasten“ als Bewährungsprobe der polizeilichen Gefahrenabwehr und des Umweltschutzes, JuS 1986, 359 ff.
- Breuer, Stefan: Max Webers tragische Soziologie, Tübingen 2006.
- Briem, Sebastian/ Hoffmann, Lars: Systemgrenzen der Fall-Back-Zuteilungselemente in der dritten Periode des europäischen Emissionshandels, UPR 2015, 57 ff.
- Britz, Gabriele: Klimaschutz und Versorgungssicherheit durch Energieeffizienz – Neuerungen durch das dritte Energiebinnenmarktpaket, ZUR 2010, 124 ff.
- Brockmeyer, Hans Bernhard: Verfassungsrechtliche Maßstäbe für eine gerechte Familienbesteuerung, DSz 1999, 666 ff.
- Brohm, Winfried: Die Dogmatik des Verwaltungsrechts vor den Gegenwartsaufgaben der Verwaltung, VVDStRL 1972, 245 ff.

- Brohm, Winfried: Diskussionsbeitrag, VVDStRL 1984, 277 ff.
- Bronckers, Marco: More Power to the WTO?, JIEL 2001, 41 ff.
- Brönneke, Tobias: Umweltverfassungsrecht. Der Schutz der natürlichen Lebensgrundlagen im Grundgesetz sowie in den Landesverfassungen Brandenburgs, Niedersachsens und Sachsens, Baden-Baden 1999.
- Brönneke, Tobias: Vom Nutzen einer einklagbaren Umweltverfassungsnorm. Zugleich eine partielle Kritik der Schutznormtheorie, ZUR 1993, 153 ff.
- Broome, John: Counting the Cost of Global Warming, Cambridge 1991.
- Brouwer, Roy u.a.: Guidelines for estimating costs and benefits of policy instruments for biodiversity conservation, 2011, <http://policymix.nina.no> (25.03.2015).
- Brown, Andrew G./Stern, Robert M.: What are the issues in using trade agreements to improve international standards?, WTR 2008, 331 ff.
- Brügelmann, Hermann (Hg.): Baugesetzbuch Kommentar, Loseblatt, 66. Erg.-Lieferung, Stuttgart, Stand April 2008.
- Brugger, Winfried/ Kirste, Stephan/ Anderheiden, Michael (Hg.): Gemeinwohl in Deutschland, Europa und der Welt, Baden-Baden 2002.
- Brugger, Winfried: Das anthropologische Kreuz der Entscheidung in Politik und Recht, 2. Aufl. Baden-Baden 2008.
- Brugger, Winfried: Gewährleistung von Freiheit und Sicherheit im Lichte unterschiedlicher Staats- und Verfassungsverständnisse, VVDStRL 2004, 101 ff.
- Brugger, Winfried: Grundlinien der Kantischen Rechtsphilosophie, JZ 1991, 893 ff.
- Brugger, Winfried: Würde, Rechte und Rechtsphilosophie im anthropologischen Kreuz der Entscheidung, in: Brugger, Winfried/ Neumann, Ulfrid/ Kirste, Stephan (Hg.): Rechtsphilosophie im 21. Jahrhundert, Frankfurt a.M. 2008, S. 50 ff.
- Bruhn, Heiner: Der Netzzugang für Dritte im Bereich der Energie, in: Schwarze, Jürgen (Hg.): Der Netzzugang für Dritte im Wirtschaftsrecht, Baden-Baden 1999, S. 219 ff.
- Brune, Jens Peter: Konsensorientierte Sprechhandlungen. Vorüberlegungen zur formal- und transzendentalpragmatischen Begründung von Rechtsnormen, in: Niquet, Marcel/ Herrero, Francisco Javier/ Hanke, Michael (Hg.): Diskursethik. Grundlegungen und Anwendungen, Würzburg 2001, S. 95 ff.
- Brunhöber, Beatrice: Recht als Potenz, ARSP 2008, 111 ff.
- Brunkhorst, Hauke: Europe at Crossroads – Between the Kantian Mindset of Democratic Capitalism and the Managerial Mindset of Capitalist Democracy, AVR 2014, 25 ff.
- Brunkhorst, Hauke: Gesellschaftskritik von innen? Für einen covering-law-Universalismus ohne Dogma, in: Apel, Karl-Otto/ Kettner, Matthias (Hg.): Zur Anwendung der Diskursethik in Politik, Recht und Wissenschaft, 2. Aufl. Frankfurt a.M. 1993, S. 149 ff.
- Brunkhorst, Hauke: Solidarität als existierende Gerechtigkeit der Demokratie, in: Tschentscher, Axel u.a. (Hg.): Soziale Gerechtigkeit heute, Stuttgart 2015, S. 15 ff.
- Brunnengräber, Achim: Die politische Ökonomie des Klimawandels, München 2009.
- Brunner, Norbert/ Wimmer, Johann: Kann die Gültigkeit von Bewertungsverfahren überprüft werden?, ZAU 1999, 170 ff.
- Bruppacher, Susanne: Den inneren Schweinehund überwinden, Politische Ökologie 139/ 2014, 51 ff.
- von Bubnoff, Daniela: Der Schutz zukünftiger Generationen im deutschen Umweltrecht, Berlin 2001.
- Buchholz, Wolfgang/ Peters, Wolfgang/ Ufert, Aneta: Spielräume für uni- und multilateralen Klimaschutz, ZfU 2014, 326 ff.
- Buchholz, Wolfgang/ Schumacher, Jan: Die Wahl der Diskontrate bei der Bewertung von Kosten und Nutzen der Klimapolitik, JbÖkolÖkon 2009, 1 ff.
- Büdenbender, Ulrich: Energierecht nach der Energierechtsreform, JZ 1999, 62 ff.

- Bugge, Hans Christian/ Voigt, Christina (Hg.): Sustainable Development in International and National Law, Groningen 2008.
- Bugge, Hans-Christian: 1987-2007: "Our Common Future" Revisited, in: Bugge, Hans Christian/ Voigt, Christina (Hg.): Sustainable Development in International and National Law, Groningen 2008, S. 3 ff.
- Buhl, Johannes: Rebound-Effekte im Steigerungsspiel. Zeit- und Einkommenseffekte in Deutschland, Baden-Baden 2016.
- Bührer, Andrea: Die finanzielle Inpflichtnahme Privater für den Umweltschutz – dargestellt am Beispiel des Stromeinspeisungsgesetzes, Aachen 2000.
- Bull, Hans-Peter: Die Staatsaufgaben nach dem Grundgesetz, 2. Aufl. Kronberg 1977.
- Bull, Hans Peter: Tatsachenfeststellungen im verfassungsgerichtlichen Verfahren, in: Ewer, Wolfgang u.a. (Hg.): Methodik – Ordnung – Umwelt, Berlin 2014, S. 29 ff.
- BUND e.V.: EU-Klima- und Energiepaket 2008, Berlin 2008.
- BUND e.V.: Strom und Wärmeerzeugung aus Geothermie, Berlin 2007.
- BUND e.V.: Zukunftsfähige Energiepolitik, Berlin 2008.
- Bundesregierung: Nationale Nachhaltigkeitsstrategie, Berlin 2002.
- Bung, Jochen: Das Brett des Karneades. Zur Metakritik der Paradoxologie, in: Brugger, Winfried/ Neumann, Ulfrid/ Kirste, Stephan (Hg.): Rechtsphilosophie im 21. Jahrhundert, Frankfurt a.M. 2008, S. 72 ff.
- Burgi, Martin: Klimaschutz durch weiterentwickelte KWK-Förderung, DVBl 2008, 1205 ff.
- Burgi, Martin: Vergaberechtliche Fragen bei Privatisierungsvorgängen. Das Beispiel Zusammenarbeit mit dem Sicherheitsgewerbe, GewArch 2001, 217 ff.
- Burianski, Markus: Globalisierung und Sozialstandards. Der Schutz von Kernarbeitsrechten im und durch den internationalen Handel, Hamburg 2004.
- Burtraw, Dallas/ Sterner, Thomas: Climate Change Abatement: Not „Stern“ Enough?, 2009, http://www.rff.org/Publications/WPC/Pages/09_04_06_Climate_Change_Abatement.aspx (zuletzt abgerufen: 23.03.2011).
- Buscher, Daniel: Der Bundesstaat in Zeiten der Finanzkrise, Berlin 2010.
- Busse, Matthias: Do Transnational Corporations Care about Labor Standards?, Journal of Developing Areas 2003, 39 ff.
- Bussemer, Thymian: Die erregte Republik. Wutbürger und die Macht der Medien, Stuttgart 2011.
- Bussemer, Thymian: Psychologie der Propaganda, APUZ 11/ 2007, 19 ff.
- Byatt, Ian u.a.: The Stern Review: A Dual Critique. Part II. Economic Aspects, World Economics 2006, 199 ff.
- Calliess, Christian/ Ruffert, Matthias (Hg.): Kommentar des Vertrages über die Europäische Union und des Vertrags zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft: EUV/ EGV, Neuwied u.a. 2002.
- Calliess, Christian: Die Menschenwürde im Recht der Europäischen Union, in: Gröschner, Rolf/ Lembcke, Oliver (Hg.): Das Dogma der Unantastbarkeit. Eine Auseinandersetzung mit dem Absolutheitsanspruch der Würde, Tübingen 2009, S. 133 ff.
- Calliess, Christian: Die umweltrechtliche Verbandsklage nach der Novellierung des Bundesnaturschutzgesetzes NJW 2003, 97 ff.
- Calliess, Christian: Ökologisierung des EG-Vertrages, in: Baumeister, Hubertus (Hg.): Wege zum ökologischen Rechtsstaat, Taunusstein 1994, S. 71 ff.
- Calliess, Christian: Rechtsstaat und Umweltstaat. Zugleich ein Beitrag zur Grundrechtsdogmatik im Rahmen mehrpoliger Verfassungsrechtsverhältnisse, Tübingen 2001.
- Calliess, Christian: Subsidiaritäts- und Solidaritätsprinzip in der Europäischen Union. Vorgaben für die Anwendung von Art. 5 EGV nach dem Vertrag von Amsterdam, 2. Aufl. Baden-Baden 1999.

- Calliess, Galf-Peter: Grenzüberschreitende Verbraucherverträge, München 2006.
- Calliess, Galf-Peter: Prozedurales Recht, Baden-Baden 1999.
- Calliess, Galf-Peter (Hg.): Transnationales Recht, Tübingen 2014.
- Cameron, Edward: Human Rights and Climate Change. Moving from an Intrinsic to an Instrumental Approach, Georgia Journal of International and Comparative Law 2010, 673 ff.
- Cames, Martin/ Herold, Anke/ Kohlhaas, Michael/ Schumacher, Katja/ Timpe, Christof: Analyse und Vergleich der flexiblen Instrumente des Kyoto-Protokolls, Berlin u.a. 2001, <http://www.oeko.de/oekodoc/188/2001-017-de.pdf> (zuletzt abgerufen am 04.04.2011)
- Caney, Simon: Climate Change and Non-Ideal Theory: Six Ways of Responding to Noncompliance, in: Heyward, Clare/ Roser, Dominic (Hg.): Climate Justice in a Non-Ideal World, Oxford 2016, i.E.
- Carolan, Michael: Cheaponomics. Warum billig zu teuer ist, München 2015.
- Carson, Rachel: Der stumme Frühling, Neuausgabe München 2007.
- Caspar, Johannes: Rezension zu Klaus Bosselmann, „Ökologische Grundrechte“, ZUR 1999, 291 ff.
- Caspar, Johannes: Tierschutz im Recht der modernen Industriegesellschaft. Eine rechtliche Neukonstruktion auf philosophischer und historischer Grundlage, Baden-Baden 1999.
- Caspar, Johannes: Wille und Norm. Die zivilisationskritische Rechts- und Staatskonzeption J.-J. Rousseaus, Baden-Baden 1993.
- CDM-Watch, HFC-23 Kompensationszertifikat im Kontext des Emissionshandelsystems der EU (ETS), http://www.cdm-watch.org/wordpress/wp-content/uploads/2010/07/HFC-23_Policy-Briefing_DE3.pdf (zuletzt abgerufen: 23.03.2011).
- Chancel, Lucas/ Piketty, Thomas: Carbon and Inequality – from Kyoto to Paris, 2015, <http://piketty.pse.ens.fr/files/ChancelPiketty2015.pdf> (zuletzt abgerufen: 22.05.2016).
- Chatton, Gregor T.: Die Verknüpfung von Handel und Arbeitsmensenrechten innerhalb der WTO – politisches Scheitern und rechtliche Perspektiven, Genf 2005.
- Cheneval, Francis: Philosophie, in: Niederberger, Andreas/ Schink, Philipp: Globalisierung. Ein interdisziplinäres Handbuch, Stuttgart 2011, S. 142 ff.
- Christen, Marius: Die Idee der Nachhaltigkeit. Eine werttheoretische Fundierung, Marburg 2013.
- Christen, Olaf u.a.: Nachhaltige landwirtschaftliche Produktion in der Wertschöpfungskette Lebensmittel, Berlin 2009.
- Christensen, Ralph/ Fischer-Lescano, Andreas: Das Ganze des Rechts: Vom hierarchischen zum reflexiven Verständnis deutscher und europäischer Grundrechte, Berlin 2007.
- Chrysogonos, Kostas: Verfassungsgerichtsbarkeit und Gesetzgebung. Zur Methode der Verfassungsinterpretation bei der Normenkontrolle, Berlin 1987.
- Clark, Gregory: Die Große Divergenz – Warum sind heute einige Länder so reich und andere so arm? Und warum hilft Entwicklungshilfe den armen nicht?, in: Internationale Politik 12/ 2007, S. 38 ff.
- Classen, Claus Dieter: Die Europäisierung der Verwaltungsgerichtsbarkeit, Tübingen 1996.
- Coase, Ronald: The Problem of Social Cost, Journal of Law and Economics 1960, 1 ff.
- Conrad, Jobst: Sozialwissenschaftliche Analyse von Klimaforschung, -diskurs und -politik am Beispiel des IPCC, in: Voss, Martin (Hg.): Der Klimawandel. Sozialwissenschaftliche Perspektiven, Wiesbaden 2010, S. 101 ff.
- Cordell, Dana/ Drangert, Jan-Olof / White, Stuart: The story of phosphorus: Global food security and food for thought, Global Environmental Change 2009, 292 ff.
- Cordell, Dana u.a.: Preferred future phosphorus scenarios: A framework for meeting long-term phosphorus needs for global food demand, International Conference on Nutrient Recovery from Waste Water Streams, Sydney 2009.
- Cordonier Segger, Marie Claire: Sustainable Development in International Law, in: Bugge, Hans Christian/

- Voigt, Christina (Hg.): Sustainable Development in International and National Law, Groningen 2008, S. 87 ff.
- Correll, Cathrin: Freiheit und Individuum, Baden-Baden 1998.
- Cortina, Adela: Ethik ohne Moral. Grenzen einer postkantianischen Prinzipienethik?, in: Apel, Karl-Otto/ Kettner, Matthias (Hg.): Zur Anwendung der Diskursethik in Politik, Recht und Wissenschaft, 2. Aufl. Frankfurt a.M. 1993, S. 278 ff.
- Cottier, Thomas/ Tuerk, Elisabeth/ Panizzon, Marion: Handel und Umwelt im Recht der WTO: Auf dem Weg zur praktischen Konkordanz, ZUR 2003, 155 ff.
- Couzinet, Daniel: Die Schutznormtheorie in Zeiten des Feinstaubes, Zur Dogmatik der Schutznormtheorie im Kontext der Subjektivierung von Aktionsplänen und planunabhängigen Maßnahmen, DVBl 2008, 760 ff.
- Cremer, Hans-Joachim: Anwendungsorientierte Verfassungsauslegung, Tübingen 2000.
- Cremer, Wolfram: Die Neuordnung des Sekundärrechts zur Förderung erneuerbarer Energien - Entwicklungen in Europa und Konsequenzen für das Recht der Mitgliedstaaten, in: Schulze-Fielitz, Helmuth/ Müller, Thorsten (Hg.): Europäisches Klimaschutzrecht, Baden-Baden 2010, S. 121 ff.
- Cremer, Wolfram: Die Verhältnismäßigkeitsprüfung bei der grundrechtlichen Schutzpflicht – Abwägung von Grund und Gegengrund statt Gewährleistung eines angemessenen Schutzniveaus, DöV 2008, 102 ff.
- Cremer, Wolfram: Freiheitsgrundrechte – Funktionen und Strukturen, Tübingen 2003.
- Cronauge, Ulrich: Kommunale Unternehmen. Eigenbetriebe – Kapitalgesellschaften – Zweckverbände, 3. Aufl. Berlin 1997.
- Crouch, Colin: Post-Democracy, Cambridge 2004.
- Crutzen, Paul/ Waclawek, Stanislaw: Atmospheric Chemistry and Climate in the Anthropocene, Chemistry-Didactics-Ecology-Metrology 2015, 9 ff.
- Czupka, Johannes: Logische Probleme bei der Bestimmung der pränatalen Menschenwürde, ARSP 2008, 450 ff.
- Czybulka, Detlef: Klimaschutz außerhalb des Emissionshandelssystems. Ausgewählte Aktionsfelder und rechtliche Umsetzung in Europa und in Deutschland, EurUP 2008, 109 ff.
- Czybulka, Detlef: Umweltschutzdefizite und Verwaltungskultur, JZ 1996, 596 ff.
- Czychowski, Manfred/ Reinhardt, Michael: Wasserhaushaltsgesetz: unter Berücksichtigung der Landeswassergesetze: Kommentar, München 2010.
- Dagoglou, Paul: Partizipation Privater an Verwaltungsentscheidungen, DVBl 1972, 712 ff.
- D'Alisa, Giacomo/ Demaria, Federico/ Kallis, Giorgos (Hg.): Degrowth. Handbuch für eine neue Ära, München 2016.
- Daly, Herman: Beyond Growth. The Economics of Sustainable Development, Boston 1996.
- Damasio, Antonio: Descartes' Irrtum. Fühlen, Denken und das menschliche Gehirn, München u.a. 2004.
- Dammert, Bernd: Rechtliche Anforderungen an die Nutzung der Geothermie, in: Köck, Wolfgang/ Faßbender, Kurt (Hg.): Klimaschutz durch erneuerbare Energien, Baden-Baden 2010, S. 81 ff.
- Dausers, Manfred A. (Hg): Handbuch des EU-Wirtschaftsrechts, Loseblatt, 27. Aufl. München 2010.
- Davidson, Kirk: Ethical Concerns at the Bottom of the Pyramid. Where CSR meets BOP, Journal of International Business Ethics 2009, 22 ff.
- Davy, Ulrike: Soziale Gleichheit – Voraussetzung oder Aufgabe der Verfassung?, VVDStRL 2009, 122 ff.
- de Lovinfosse, Isabelle: How and Why Do Policies Change? A Comparison of Renewable Electricity Policies in Belgium, Denmark, Germany, the Netherlands and the UK, Bruxelles 2008.
- de Sousa, Ronald: Die Rationalität des Gefühls, Frankfurt a.M. 2009.
- de Wall, Heinrich: Die Anwendbarkeit privatrechtlicher Vorschriften im Verwaltungsrecht, Tübingen

1999.

- Dean, Jeremy: *Making Habits, Breaking Habits. How to Make Changes that Stick*, London 2013.
- Deaton, Angus: *The Great Escape. Health, Wealth, and the Origins of Inequality*, Princeton 2013.
- Deaton, Angus: *Weak States, Poor Countries*, 2015, <http://www.project-syndicate.org/commentary/economic-development-requires-effective-governments-by-angus-deaton> (zuletzt abgerufen: 22.05.2016).
- Degenhart, Christoph: *Braunkohlenplanung unter Gesetzesvorbehalt? Zum „Homo-Urteil“ des Verfassungsgerichts Brandenburg*, DVBl 1996, 773 ff.
- DEHSt: *Emissionszertifikate des internationalen und europäischen Emissionshandels ab 2008 – Zertifikats-typen und ihre Eigenschaften*, 2008.
- Delhey, Jan: *Haben, Lieben, Sein. Was ist dem Glück förderlich? Soziologische Anmerkungen*, *Forschung & Lehre* 2013, 890 f.
- Denninger, Erhard: *Befristung von Genehmigungen und das Grundrecht auf Eigentum*, in: Koch, Hans-Joachim/ Roßnagel, Alexander (Hg.): *10. Deutsches Atomrechtssymposium*, Baden-Baden 2000, S. 167 ff.
- Depenheuer, Otto: *„Nicht alle Menschen werden Brüder“: Unterscheidung als praktische Bedingung von Solidarität. Eine rechtsphilosophische Erwägung in praktischer Absicht*, in: Isensee, Josef (Hg.): *Solidarität in Knappheit. Zum Problem der Priorität*, Berlin 1998, S. 41 ff.
- Depenheuer, Otto: *Der Gedanke der Kooperation von Staat und Gesellschaft*, in: Huber, Peter M. (Hg.): *Das Kooperationsprinzip im Umweltrecht*, Berlin 1999, S. 17 ff.
- Depenheuer, Otto: *Der Wortlaut als Grenze*, Heidelberg 1988.
- Deppen, Michael: *Beteiligungsrechte des Bürgers in Planfeststellungsverfahren auf der Grundlage des VwVfG*, Münster 1982.
- Deutsch, Erwin: *Anmerkung zu VGH Kassel*, NJW 1990, 339.
- Deutsche Energie-Agentur GmbH (DENA), *Eckpunkte einer energetischen Biomassennutzung für den Klimaschutz*, Berlin, 2010.
- Deutsches Zentrums für Luft- und Raumfahrt (DLR), *zu Energiepotenzialen in Europa und dem Mittelmeerraum: DLR, „Solarthermische Kraftwerke für den Mittelmeerraum (MED-CSP)“*, 2005, <http://www.bmu.de/erneuerbare/energien/doc/35439.php> (zuletzt abgerufen: 05.03.2011).
- Di Fabio, Udo: *Das Recht offener Staaten: Grundlinien einer Staats- und Rechtstheorie*, Tübingen 1998.
- Di Fabio, Udo: *Der Ausstieg aus der wirtschaftlichen Nutzung der Kernenergie: europarechtliche und verfassungsrechtliche Vorgaben*, Köln 1999.
- Di Fabio, Udo: *Der Schutz von Ehe und Familie – Verfassungsentscheidung für die vitale Gesellschaft*, NJW 2003, 993 ff.
- Di Fabio, Udo: *Die Kultur der Freiheit*, München 2005.
- Di Fabio: *Grundrechte im Präseptoralen Staat am Beispiel hoheitlicher Informationstätigkeit*, JZ 1993, 689 ff.
- Di Fabio, Udo: *Risikoentscheidungen im Rechtsstaat. Zum Wandel der Dogmatik im öffentlichen Recht, insbesondere am Beispiel der Arzneimittelüberwachung*, Tübingen 1994.
- Di Fabio, Udo: *Selbstverpflichtungen der Wirtschaft – Grenzgänger zwischen Freiheit und Zwang*, in: Kloepfer, Michael (Hg.): *Selbst-Beherrschung im technischen und ökologischen Bereich. Selbststeuerung und Selbstregulierung in der Technikentwicklung und im Umweltschutz*, Berlin 1998, S. 119 ff.
- Di Fabio, Udo: *Verwaltung und Verwaltungsrecht zwischen gesellschaftlicher Selbstregulierung und staatlicher Steuerung*, VVDStRL 1997, 235 ff.
- Diamond, Jared: *Kollaps. Warum Gesellschaften überleben oder untergehen*, 8. Aufl. Frankfurt a.M. 2005.
- Diekmann, Andreas: *Der Mensch – Altruist oder Homo oeconomicus? Ergebnisse experimenteller*

- Spieltheorie zum Altruismus, Forschung und Lehre 2009, 558 f.
- Dietlein, Johannes: Die Lehre von den grundrechtlichen Schutzpflichten, Berlin 1992.
- Dietlein, Johannes: Nachfolge im Öffentlichen Recht. Staats- und verwaltungsrechtliche Grundfragen, Berlin 1999.
- Dietrich, Frank: Dimensionen der Verteilungsgerechtigkeit, Stuttgart 2001.
- Dietrich, Lars/ Ahnsehl, Sascha: Energiespeicherung im Portfolio der Förderung erneuerbarer Energien – der Status Quo, ET 3/ 2010, 14 ff.
- Dietrich, Lars/ Ahnsehl, Sascha: Energiespeicherung im Portfolio der Förderung erneuerbarer Energien – Förderungsoptionen und -perspektiven, ET 4/ 2010, 61 ff.
- Dilger, Alexander: Ökonomik versus Diskursethik. 10 Thesen zu Felix Ekardt, ZfU 2006, 383 ff.
- Dilling, Olaf/ Markus, Till: Ex Rerum Natura Ius? Sachzwang und Problemwahrnehmung im Umweltrecht, in: Dilling, Olaf/ Markus, Till (Hg.): Ex Rerum Natura Ius? Sachzwang und Problemwahrnehmung im Umweltrecht, Baden-Baden 2014, S. 23 ff.
- Dilling, Olaf: Grenzüberschreitende Produktverantwortung. Zum prozeduralen Recht zwischenbetrieblicher Risikobewältigung, Baden-Baden 2010.
- Dittrich, Christoph: Geographie, in: Niederberger, Andreas/ Schink, Philipp: Globalisierung. Ein interdisziplinäres Handbuch, Stuttgart 2011, S. 180 ff.
- DLR/ IFEU/ Wuppertal Institut: Ökologisch optimierter Ausbau der Nutzung erneuerbarer Energien in Deutschland, 2004, http://www.ifeu.de/landwirtschaft/pdf/Oekologisch-_optimierter_Ausbau_Langfassung.pdf (zuletzt abgerufen: 05.03.2011).
- DLR: Solarthermische Kraftwerke für den Mittelmeerraum (MED-CSP), Berlin 2005.
- DLR: Trans-Mediterraner Solarstromverbund (TRANS-CSP), Berlin 2006, beide abrufbar unter <http://www.bmu.de/erneuerbare/energien/doc/35439.php> (zuletzt abgerufen: 23.03.2011).
- Döring, Sabine/ Königs, Peter: Was lässt uns moralisch handeln? Zur Debatte zwischen Internalisten und Externalisten, FIPH-Journal 19/ 2012, 22 ff.
- Doering-Manteuffel, Anselm/ Leonhard, Jörn (Hg.): Liberalismus im 20. Jahrhundert, Stuttgart 2015.
- Dolde, Klaus-Peter: Grundrechtsschutz durch einfaches Verfahrensrecht?, NVwZ 1982, 65 ff.
- Donnelly, Jack: Third generation rights, in: Brölmann, Catherine/ Lefeber, René/ Zieck, Marjolaine (Hg.): Peoples and Minorities in International Law, Paris 1993, S. 119 ff.
- Dreier, Horst (Hg.): Grundgesetz. Kommentar, 3 Bde., 2. Aufl. Tübingen 2007 ff.
- Dreier, Horst: Der freiheitliche Verfassungsstaat als riskante Ordnung, RW 2010, 11 ff.
- Dreier, Horst: Der Kampf um das Budgetrecht als Kampf um die staatliche Steuerungsherrschaft. Zur Entwicklung des modernen Haushaltsrechts, in: Hoffmann-Riem, Wolfgang/ Schmidt-Aßmann, Eberhard (Hg.): Effizienz als Herausforderung an das Verwaltungsrecht, Baden-Baden 1998, S. 59 ff.
- Dreier, Ralf: Recht - Moral - Ideologie. Studien zur Rechtstheorie, Frankfurt a.M. 1981.
- Dreier, Ralf: Rechtsphilosophische Standpunktprobleme, in: Brugger, Winfried/ Neumann, Ulfrid/ Kirste, Stephan (Hg.): Rechtsphilosophie im 21. Jahrhundert, Frankfurt a.M. 2008, S. 317 ff.
- Dreier, Ralf: Zur gegenwärtigen Diskussion des Verhältnisses von Recht und Moral in der Bundesrepublik Deutschland, in: Alexy, Robert/ Dreier, Ralf/ Neumann, Ulfrid (Hg.): Rechts- und Sozialphilosophie in Deutschland heute. Beiträge zur Standortbestimmung, Stuttgart 1991, S. 55 ff.
- Dröge, Susanne: Sind Umweltzölle ein geeignetes Instrument zur Ermöglichung fairen Wettbewerbs zwischen Ländern mit hohen und geringen Klimaschutzanforderungen?, ZfW 2010, 165 ff.
- Drömmann, Dietrich: Nichtsteuerliche Abgaben im Steuerstaat. Ein Beitrag zur dogmatischen Bewältigung von Verleihungsabgaben, Berlin, 2000.
- Droste-Frank, Bert u.a.: Improving Energy Decisions. Towards Better Scientific Policy Advice for a Safe and Secure Future Energy System, Heidelberg u.a. 2015.

- Dudai, Ron: Climate Change and Human Rights Practice. *Journal of Human Rights Practice* 2009, 294 ff.
- DuPuis, E. Melanie/ Gareau, Brian: Neoliberal Knowledge: The Decline of Technocracy and the Weakening of the Montreal Protocol, *Social Science Quarterly* 2008, 1212 ff.
- Dürig, Günter: Grundgesetz. Mit Vertrag über die abschließende Regelung in bezug auf Deutschland, Menschenrechtskonvention, Bundesverfassungsgerichtsgesetz, Parteiengesetz und Gesetz über den Petitionsausschuß, Textausgabe mit ausführlichem Sachverzeichnis und einer Einführung, 26. Aufl. München 1990.
- Durner, Wolfgang: *Common Goods*, Baden-Baden 2001.
- Durner, Wolfgang/ Trillmich, Nela: Ausstieg aus der Kohlenutzung kraft europäischen Wasserrechts?, *DVBl* 2011, 517 ff.
- Dworkin, Ronald: It is absurd to calculate human rights according to a cost-benefit analysis, *The Guardian* vom 24.05.2006, S. 12.
- Dworkin, Ronald: Bürgerrechte ernstgenommen, Frankfurt a.M. 1984.
- Dworkin, Ronald: What is Equality? Part 2: Equality of Resources, *PPA* 1981, 194 ff.
- Dybe, Georg/ Rogall, Holger: Einleitung – die ökonomische Säule der Nachhaltigkeit, in: Dybe, Georg/ Rogall, Holger (Hg.): *Die ökonomische Säule der Nachhaltigkeit. Annäherungen aus gesamtwirtschaftlicher, regionaler und betrieblicher Perspektive*, Berlin 2000, S. 11 ff.
- Easterlin, Richard: Building a Better Theory of WellBeing, in: Bruni, Luigino; Porta, Pierre Luigi (Hg.): *Economics and Happiness – Framing the Analyses*, Oxford 2005, S. 29 ff.
- Ecker, Michaela/ Ecker, Franz: Genügsam leben. Überlegungen zur Suffizienz im rechtlichen Kontext, in: Ewer, Wolfgang u.a. (Hg.): *Methodik – Ordnung – Umwelt*, Berlin 2014, S. 637 ff.
- Ecofys: *Energieeffizienz und Solarenergienutzung in der Bauleitplanung*, 2005.
- Ecologic: *Ein Klimaschutzgesetz für Deutschland*, Berlin 2009.
- Edenhofer, Ottmar/ Kalkuhl, Matthias: Das “Grüne Paradoxon” – Menetekel oder Prognose?, *JbÖkolÖkon* 2009, 115 ff.
- Edenhofer, Ottmar/ Kadner, Susanne/ Minx, Jan: Ist das Zwei-Grad-Ziel wünschenswert, und ist es noch erreichbar? Der Beitrag der Wissenschaft zu einer politischen Debatte, in: Marotzke, Jochem/ Stratmann, Martin (Hg.): *Die Zukunft des Klimas. Neue Erkenntnisse, neue Herausforderungen*, München 2015, S. 69 ff.
- Edenhofer, Ottmar u.a.: Politics matters: Regulatory events as catalysts for price formation under cap-and-trade, *Journal of Environmental Economics and Management* 2016, 121 ff.
- EEAC: *Safe Operating Space. Conclusions Report*, Barcelona 2014.
- Ehlers, Dirk/ Pünder, Hermann: *Energiewirtschaftsrecht*, in: Achterberg, Norbert/ Püttner, Günter/ Württenberger, Thomas: *Besonderes Verwaltungsrecht. Ein Lehr- und Handbuch*, Bd. I: *Wirtschafts-, Umwelt-, Bau- und Kultusrecht*, 2. Aufl. Heidelberg 2000, S. 238 ff.
- Ehmke, Horst: „Staat“ und „Gesellschaft“ als verfassungstheoretisches Problem, in: Böckenförde, Ernst Wolfgang (Hg.): *Staat und Gesellschaft*, Darmstadt 1976, S. 241 ff.
- Ehrliche, Ulrich: Staatliche Maßnahmen zur Förderung umweltfreundlicher Energien und europäisches Wettbewerbsrecht, *RdE* 2003, S. 57 ff.
- Ehrmann, Markus: Das internationale Klimaschutzregime nach Montreal, *EurUP* 2006, 37 ff.
- Eich, Dieter/ Leonhard, Ralf: *Umkämpfte Rohstoffe. Märkte, Opfer, Profiteure*, Berlin 2013.
- Eickhof, Norbert/ Kreikenbaum, Dieter: *Die Liberalisierung der Märkte für leitungsgebundene Energien*, *WuW* 1998, 666 ff.
- Eide, Wenche Barth/ Kracht, Uwe: The Right to adequate Food in Human Rights Instruments: Legal Norms and Interpretations, in: Eide, Wenche, Barth/ Kracht, Uwe (Hg.): *Food and Human Rights in Development*, Vol. 1, 2005, Kap. 4.

- Eidenmüller, Horst: Effizienz als Rechtsprinzip. Möglichkeiten und Grenzen der ökonomischen Analyse des Rechts, 2. Aufl. Tübingen 1998.
- Eidenmüller, Horst: Rechtswissenschaft als Realwissenschaft, JZ 1999, 53 ff.
- Eifert, Martin: Das Verwaltungsrecht zwischen klassischem dogmatischem Verständnis und steuerwissenschaftlichem Anspruch, VVDStRL 2008, 286 ff.
- Eifert, Martin: Der Verfassungsauftrag zu ökologisch nachhaltiger Politik, KJ 2009, Beiheft 1, 211 ff.
- Ekardt, Felix: Ökonomische Bewertung, Kosten-Nutzen-Analyse, ökonomische Ethik. Eine Kritik am Beispiel Klimaschutz – zugleich zu Zahlen im Nachhaltigkeitsdiskurs, Marburg 2018.
- Ekardt, Felix: Eigentum, Energierecht und Gemeinwohl: Das Beispiel von Braunkohletagebauen in der Energiewende, JbUTR 2016, i.E.
- Ekardt, Felix/ Zorn, Anika/ Wieding, Jutta: In zehn Jahren Nullemissionen? Widersprüche im Paris-Abkommen und ihre Auflösung. Zugleich zu Vorsorgeprinzip und überschätzten Klimaszenarien, Momentum Quarterly 2018, i.E.
- Ekardt, Felix/ Wieding, Jutta: Rechtlicher Aussagegehalt des Paris-Abkommens. Eine Analyse der einzelnen Artikel, ZfU Sonderheft 2016, 36 ff.
- Ekardt, Felix/ Wieding, Jutta: Nudging and Environmental Law – Perspectives and Examples, in: Mathis, Klaus/ Tor, Avishalom (Hg.): Nudging, Berlin 2016, S. 247 ff.
- Ekardt, Felix/ Unnerstall, Herwig/ Garske, Beatrice (Hg.): Globalisierung, Freihandel und Umweltschutz in Zeiten von TTIP. Ökonomische, rechtliche und politische Perspektiven, Marburg 2016.
- Ekardt, Felix: Umweltschutz durch Zivilrecht – Nachhaltigkeit durch Kapitalgesellschaftsrecht?, ZUR 2016, 463 ff.
- Ekardt, Felix/ Exner, Anne-Katrin: Rechtsfragen im mehrstufigen Planungsrecht des Stromleitungsbaus, JbUTR 2015, 59 ff.
- Ekardt, Felix/ Spangenberg, Joachim/ Hennig, Bettina/ Wessel, Magnus/ Henkel, Marianne/ Wieding, Jutta: Ökonomische Bewertung und ökonomische Instrumente im Natur- und Biodiversitätsschutz – BUNDposition, Berlin 2015.
- Ekardt, Felix/ Kliniski, Stefan/ Schomerus, Thomas: Konzept zur Fortentwicklung des deutschen Klimaschutzrechts, Marburg 2015.
- Ekardt, Felix: Verbandsklage vor dem EuGH: Mitgliedstaaten verklagen, EU-Institutionen verschonen? Zugleich zu Art. 9 Abs. 3 Aarhus-Konvention, NVwZ 2015, 772 ff.
- Ekardt, Felix/ Hennig, Bettina: Ökonomische Instrumente und Bewertungen der Biodiversität. Lehren für den Naturschutz aus dem Klimaschutz?, Marburg 2015.
- Ekardt, Felix/ Valentin, Florian: Das neue Energierecht. EEG-Reform – Nachhaltigkeit – europäischer und internationaler Klimaschutz, Baden-Baden 2015.
- Ekardt, Felix/ Garske, Beatrice/ Stubenrauch, Jessica/ Wieding, Jutta: Legal Instruments for Phosphorus Supply Security – Integrated Instruments for Various Environmental Problems, JEEPL 2015, 343 ff.
- Ekardt, Felix/ Neumann, Werner/ Wieding, Jutta/ Schmidt-Kanefendt, Hans-Heinrich: Grundlagen und Konzepte einer Energiewende 2050 – BUNDposition, Berlin 2015.
- Ekardt, Felix/ Hennig, Bettina: Biokraftstoffregulierung in der EU und Deutschland, in: Böttcher, Jörg u.a. (Hg.): Biokraftstoffe und Biokraftstoffprojekte. Rechtliche, wirtschaftliche und technische Aspekte, Berlin 2014, S. 3 ff.
- Ekardt, Felix: Nach dem Altrip-Urteil, NVwZ 2014, 393 ff.
- Ekardt, Felix: Verfassungs- und unionsrechtliche Probleme des EEG 2014, ZNER 2014, 317 ff.
- Ekardt, Felix: Jahrhundertaufgabe Energiewende. Ein Handbuch, Berlin 2014.
- Ekardt, Felix: Cradle to Cradle, PÖ 2/ 2014, 136 ff.

- Ekardt, Felix/ Weyland, Raphael: Neues vom wasserrechtlichen Verschlechterungsverbot und Verbesserungsgebot. Rechtsinterpretations- und Rechtswirkungsfragen im Spiegel neuerer Urteile, NuR 2014, 12 ff.
- Ekardt, Felix/ Hennig, Bettina: Chancen und Grenzen kommunaler Klimaschutzkonzepte. Grundprobleme und Beispiele, Marburg 2014.
- Ekardt, Felix: Umweltverfassung und „Schutzpflichten“. Zugleich zu Nachhaltigkeit, Recht, Verhältnismäßigkeit und Abwägung, NVwZ 2013, 1105 ff.
- Ekardt, Felix: Ist Umweltethik sinnvoll? Ein Beitrag zu den Aporien der Geisteswissenschaften (gerade) im pluralistischen und digitalen Zeitalter, in: Vogt, Markus/ Ostheimer, Jochen/ Uekötter, Frank (Hg.): Wo steht die Umweltethik? Argumentationsmuster im Wandel, Marburg 2013, S. 121 ff.
- Ekardt, Felix: Atomausstieg, Eigentumsgarantie, Abwehrrechte und Schutzgrundrechte, NuR 2012, 813 ff.
- Ekardt, Felix/ Heitmann, Christian/ Susnjar, Davor: Sicherung sozial-ökologischer Standards durch Partizipation, Düsseldorf 2012.
- Ekardt, Felix: Unschärfe Grenzen im Umweltrecht, in: Keil, Geert/ Poscher, Ralf (Hg.): Unschärfe Grenzen im Umwelt- und Technikrecht, Baden-Baden 2012, S. 79 ff.
- Ekardt, Felix/ van Riesten, Hilke/ Hennig, Bettina: CCS als Governance- und Rechtsproblem, ZfU 2011, 409 ff.
- Ekardt, Felix / Hennig, Bettina/ Hyla, Anna: Landnutzung, Klimawandel, Emissionshandel und Bioenergie: Studien zu Governance-Problemen der völker- und europarechtlichen Klimapolitik im Post-Kyoto-Prozess, Münster 2010.
- Ekardt, Felix/ Hennig, Bettina/ Steffenhagen, Larissa: Nachhaltigkeitskriterien für Bioenergie und das WTO-Recht, JbUTR 2010, 151 ff.
- Ekardt, Felix/ Meyer-Mews, Swantje/ Hyla, Anna: Knappheit, Rationierung und Verteilungsentscheidungen beim Existenzminimum, NJ 2012, 25 ff.
- Ekardt, Felix/ Schmeichel, Andrea/ Heering, Mareike: Europäische und nationale Regulierung der Bioenergie und ihrer ökologisch-sozialen Ambivalenzen, NuR 2009, 222 ff.
- Ekardt, Felix/ Schmitz/ Schmidtke, Patrick Kim: Kommunaler Klimaschutz durch Baurecht: Rechtsprobleme der Solarenergie und der Kraft-Wärme-Kopplung, ZNER 2009, 236 ff.
- Ekardt, Felix/ Schnug, Ewald: Legal Aspects of Uranium in environmental Compartments, in: Schnug, Ewald/ de Kok, Luit: Loads and Fate of fertiliser derived Uranium, Groningen 2008, S. 209 ff.
- Ekardt, Felix: Das Prinzip Nachhaltigkeit. Generationengerechtigkeit und globale Gerechtigkeit, München 2005.
- Ekardt, Felix/ Beckmann, Klaus: Der Rückbau von Windenergieanlagen als Auslegungs- und Kompetenzproblem, LKRZ 2007, 452 ff.
- Ekardt, Felix/ Beckmann, Klaus: Grammatische versus teleologische Auslegungsmethode im öffentlichen Recht, VerwArch, 2008, 241 ff.
- Ekardt, Felix/ Buscher, Daniel: Föderalismusreform II, DöV 2007, 89 ff.
- Ekardt, Felix/ Exner, Anne-Katrin/ Albrecht, Sibylle: Climate Change, Justice, and Clean Development. A Critical Review of the Copenhagen Negotiation Draft, CCLR 2009, 261 ff.
- Ekardt, Felix/ Exner, Anne-Katrin: Der Clean Development Mechanism als Governance-Problem: Steuerungsdefizite sowie europarechtliche und völkerrechtliche Weiterentwicklungen, ZNER 2011, 134 ff.
- Ekardt, Felix/ Hennig, Bettina/ von Bredow, Hartwig: Land use, climate change and emissions trading. European and international legal aspects of the post-Kyoto process, CCLR 2011, 371 ff.
- Ekardt, Felix/ Hehn, Nina: „Peak Oil“: Postfossile Stadtentwicklung als BauGB-Ziel, ZUR 2011, 415 ff.
- Ekardt, Felix/ Heitmann, Christian/ Hennig, Bettina: Soziale Gerechtigkeit in der Klimapolitik, Düsseldorf 2010.

- Ekardt, Felix/ Heitmann, Christian: Energetische Sanierung im Altbestand und das EEWärmeG: Kann das Investor-Nutzer-Dilemma ökologisch-sozial aufgelöst werden?, RdE 2009, 118 ff.
- Ekardt, Felix/ Hennig, Bettina/ Wilke, Martin: Gentechnikrecht und Naturschutz: Beteiligungs- und Klage-rechte der Umweltverbände, JbUTR 2009, 157 ff.
- Ekardt, Felix/ Hennig, Bettina: Die Biomassestrom-Nachhaltigkeitsverordnung – Chancen und Grenzen von Nachhaltigkeits-Kriterienkatalogen, ZUR 2009, 543 ff.
- Ekardt, Felix/ Hennig, Bettina: Gentechnikrecht und Artenschutzrecht, in: Ekardt, Felix/ Hennig, Bettina/ Ober, Steffi (Hg.): Gentechnikrecht und Artenschutzrecht. Probleme von effektivem Umweltschutz und Demokratie bei der grünen Gentechnik, Münster 2011, S. 11 ff.
- Ekardt, Felix/ Hennig, Bettina: Landnutzung, Klimawandel und Emissionshandel: Nationale, europarechtliche und völkerrechtliche Aspekte im Post-Kyoto-Prozess, ZNER 2010, 441 ff.
- Ekardt, Felix/ Heym, Andreas/ Seidel, Jan: Gentechnikrecht und Naturschutz: Beteiligungs- und Klage-rechte der Umweltverbände, ZUR 2008, 169 ff.
- Ekardt, Felix/ Holzzapfel, Nadine/ Ulrich, Andrea: Absolute Quantity Reductions as a Legal Problem, JEEPL 2010, 267 ff.
- Ekardt, Felix/ Hyla, Anna: Menschenrechte, Welthandel und das Recht auf Nahrung, ZfMR 2010, 72 ff.
- Ekardt, Felix/ Kornack, Daniel: „Europäische“ und „deutsche“ Menschenwürde und die Gentechnik-Forschungsförderung, ZEuS 2010, 111 ff.
- Ekardt, Felix/ Kornack, Daniel: Embryonenschutz auf verfassungsrechtlichen Abwegen?, KritV 2006, 349 ff.
- Ekardt, Felix/ Kruschinski, Henrike: Biogasanlagen als Rechtsproblem, ZNER 2008, 7 ff.
- Ekardt, Felix/ Lazar, Silvia: Vollziehbarkeit und Effektivität des untergesetzlichen Regelwerks im Bodenschutzrecht, Altlasten-Spektrum 2003, 237 ff.
- Ekardt, Felix/ Lessmann, Verena: Die dritte Gewalt im transnationalen Mehrebenensystem, KJ 2006, 381 ff.
- Ekardt, Felix/ Meyer-Mews, Swantje/ Schmeichel, Andrea/ Steffenhagen, Larissa: Globalisierung und soziale Ungleichheit – Welthandelsrecht und Sozialstaatlichkeit, Böckler-Arbeitspapier Nr. 170, Düsseldorf 2009.
- Ekardt, Felix/ Neumann, Nina: Liberalisierter Welthandel und Umweltschutz, ZfU 2008, 179 ff.
- Ekardt, Felix/ Richter, Cornelia: Ockham, Hobbes und die Geburt der säkularen Normativität, ARSP 2006, 552 ff.
- Ekardt, Felix/ Richter, Cornelia: Soziale Nachhaltigkeit?, ZfU 2006, 545 ff.
- Ekardt, Felix/ Schenderlein, Kristin: Gerichtlicher Kontrollumfang zwischen EU-Bürgerfreundlichkeit und nationaler Beschleunigungsgesetzgebung, NVwZ 2008, 1059 ff.
- Ekardt, Felix/ Schmeichel, Andrea: Border Adjustments, WTO Law, and Climate Protection, Critical Issues in Environmental Taxation 2009, 737 ff.
- Ekardt, Felix/ Schmeichel, Andrea: Erneuerbare Energien, Warenverkehrsfreiheit und Beihilfenrecht. Nationale Klimaschutzmaßnahmen im EG-Recht, ZEuS 2009, 171 ff.
- Ekardt, Felix/ Schmidtke, Patrick Kim: Die Reichweite des neuen Fluglärmsrechts. Zugleich zu einigen Grundproblemen von Grenzwerten, DöV 2009, 187 ff.
- Ekardt, Felix/ Seidel, Jan: Düngemittelrecht, Atomrecht und Bodenschutzrecht – lückenlose Anwendungsbereiche?, NuR 2006, 420 ff.
- Ekardt, Felix/ Steffenhagen, Larissa: Beihilfenrecht, Warenverkehrsfreiheit und der besondere Ausgleichsmechanismus für stromintensive Unternehmen nach dem EEG, JbUTR 2011, 319 ff.
- Ekardt, Felix/ Steffenhagen, Larissa: Ende des Kohlekraftwerkbaus? Wasserrechtliches Verschlechterungsverbot und Klimaschutzrecht. Zugleich zum Verhältnis zum Emissionshandel, NuR 2010, 705 ff.

- Ekardt, Felix/ Susnjar, Davor/ Steffenhagen, Larissa: WTO und Umweltvölkerrechtsverträge – komplementäre oder sich blockierende Wirkung? Am Beispiel von Verstößen gegen das Kyoto-Protokoll, *JbUTR* 2008, 225 ff.
- Ekardt, Felix/ Susnjar, Davor: Tatsachen und Tatsachenunsicherheiten im nationalen, europäischen und internationalen Umweltrecht. Zugleich zur Sein-Sollen-Scheidung im Recht, *JbUTR* 2007, 277 ff.
- Ekardt, Felix/ von Bredow, Hartwig: Managing the Ecological and Social Ambivalences of Bioenergy – Sustainability Criteria versus Extended Carbon Markets, in: Leal, Walter (Hg.): *The Economic, Social, and Political Aspects of Climate Change*, Berlin 2010, S. 455 ff.
- Ekardt, Felix/ von Hövel, Antonia: Distributive Justice, Competitiveness and Transnational Climate Protection: “One Human – One Emission Right”, *CCLR* 2009, 102 ff.
- Ekardt, Felix/ Weyland, Raphael/ Schenderlein, Kristin: Verschlechterungsverbot zwischen WRRL, neuem WHG und scheiterndem UGB. Wie UGB-Befürworter und -Kritiker gemeinsam auf Nebenkriegsschauplätze geraten, *NuR* 2009, 388 ff.
- Ekardt, Felix/ Weyland, Raphael: Föderalismusreform und europäisches Verwaltungsrecht, *NVwZ* 2006, 737 ff.
- Ekardt, Felix: Auswege aus der Eurokrise, *Legal Tribune (LTO)* vom 31.03.2010, S. 1.
- Ekardt, Felix: Climate Change and Social Distributive Justice, in: Pan Jiahua (Hg.): *Climate Justice and the Carbon Budget Approach*, Beijing 2011.
- Ekardt, Felix: Effektivierende Steuerungsoptionen im allgemeinen Flächenschutz, *ZUR* 2001, 249 ff.
- Ekardt, Felix: Familienförderung durch Steuerrecht? Eine liberale Kritik der neueren Judikatur des Bundesverfassungsgerichts, *KJ* 2004, 116 ff.
- Ekardt, Felix: Information, Partizipation, Rechtsschutz. Prozeduralisierung von Gerechtigkeit und Steuerung in der Europäischen Union, 2. Aufl. Münster 2010.
- Ekardt, Felix: Kommentar zum Fluglärmsgesetz, *Nomos Deutsches Bundesrecht*, Baden-Baden 2010.
- Ekardt, Felix: Lehrerinnen mit Kopftuch. Rezension zu Kirsten Wiese, *ARSP* 2010, 604 ff.
- Ekardt, Felix: Liberalismus, Besitzindividualismus und Handlungstheorie, Leipzig 2003.
- Ekardt, Felix: Nachhaltigkeit und Recht, *ZfU* 2009, 223 ff.
- Ekardt, Felix: Ökonomik versus Diskursethik in der Umweltpolitik: Antikritische Bemerkungen zu Alexander Dilger, *ZfU* 2006, 399 ff.
- Ekardt, Felix: Praktische Probleme des Staatsziels Umweltschutz in Verwaltung, Gesetzgebung und Rechtsprechung, *SächsVBl* 1998, 49 ff.
- Ekardt, Felix: Rechtsfragen des Atomausstiegs, *Legal Tribune (LTO)* vom 25.03.2010, S. 1.
- Ekardt, Felix: Steuerungsdefizite im Umweltrecht: Ursachen unter besonderer Berücksichtigung des Naturschutzrechts und der Grundrechte. Zugleich zur Relevanz religiösen Säkularisats im öffentlichen Recht, *Sinzheim* 2001.
- Ekardt, Felix: Verengungen der Nachhaltigkeits- und Umweltschutzdebatte auf die instrumentelle Vernunft – am Beispiel der Wirtschaftswissenschaften, *ZfU* 2004, 531 ff.
- Ekardt, Felix: Verfassungs- und verwaltungsrechtliche Gründe für eine liberalere Klagebefugnis. Zugleich eine Kritik der Begriffe Gemeinwohl und Vorsorge, *Der Staat* 2005, 622 ff.
- Ekardt, Felix: Weder Leitkultur noch multikultureller Relativismus: Gerechtigkeit und gutes Leben in der Migrationsgesellschaft, *KJ* 2005, 248 ff.
- Ekardt, Felix: Wird die Demokratie ungerecht? Politik in Zeiten der Globalisierung, München 2007.
- Ekardt, Felix: Woran scheitern bisher Generationengerechtigkeit und Umweltschutz? Unter besonderer Berücksichtigung kulturhistorischer Faktoren, in: Ekardt, Felix (Hg.): *Generationengerechtigkeit und Zukunftsfähigkeit. Philosophische, juristische, ökonomische, politologische und theologische Neuansätze in der Umwelt-, Sozial- und Wirtschaftspolitik*, Münster 2006, S. 27 ff.

- Ekardt, Felix: Zukunft in Freiheit. Eine Theorie der Gerechtigkeit, der Grundrechte und der politischen Steuerung – zugleich eine Grundlegung der Nachhaltigkeit, Leipzig 2004 (= Alt- bzw. Erstauflage des vorliegenden Werkes in real 3. Aufl.).
- Ekardt, Felix: Zur Vereinbarkeit eines Landes Klimaschutzgesetzes mit dem Bundes-, Europa- und Verfassungsrecht, UPR 2011, 371 ff.
- Ekardt, Felix: Zur Verfassungsmäßigkeit der sogenannten Privatfinanzierung von Verkehrswegen, VBl-BW 1997, 281 ff.
- Ekins, Paul/ Meyer, Bernd/ Schmidt-Bleek, Friedrich/ Schneider, Friedrich: Reducing Resource Consumption. A Proposal for Global Resource and Environmental Policy, in: Angrick, Michael/ Burger, Andreas/ Lehmann, Harry (Hg.): Factor X. Policy, Strategies and Instruments for a Sustainable Resource Use, Dordrecht 2014, S. 249 ff.
- Ekins, Richard: Facts, Reasons and Joint Action: Thoughts on the Social Ontology of Law, Rechtstheorie 2014, 313 ff.
- Elbing, Gunther: Zur Anwendbarkeit der Grundrechte bei Sachverhalten mit Auslandsbezug, Berlin 1992.
- Ellinger, Julia: Soziale Mindeststandards im Welthandel, Marburg 2007.
- Elliot, Kimberly Ann: International Labor Standards and Trade: What should be done?, in: Schott, Jeffrey J. (Hg.): Launching new Global Trade Talks: An Action Agenda, Washington 1998.
- Elmer, Carl-Friedrich/ Faulstich, Martin/ Hey, Christian: Der Klimabeitrag als Teil des Paradigmenwechsels der internationalen Klimapolitik. Ökonomisches Optimum oder Realweltanalyse?, ifo-Schnelldienst 14/ 2015, 18 ff.
- Elsas, Christoph: Christliche Vorstellungen – Erklärung der Nicht-Nachhaltigkeit oder Begründung der Nachhaltigkeit?, in: Ekardt, Felix (Hg.): Generationengerechtigkeit und Zukunftsfähigkeit. Philosophische, juristische, ökonomische, politologische und theologische Neuansätze in der Umwelt-, Sozial- und Wirtschaftspolitik, Münster 2006, S. 56 ff.
- Emmerich-Fritsche, Angelika: Das rechte Maß im Europäischen Umweltrecht, EurUP 2014, 2 ff.
- Emmerich-Fritsche, Angelika: Vom Völkerrecht zum Weltrecht, Berlin 2007.
- Enderlein, Axel: Der Begriff der Freiheit als Tatbestandsmerkmal der Grundrechte. Konzeption und Begründung eines einheitlichen, formalen Freiheitsbegriffs, dargestellt am Beispiel der Kunstfreiheit, Berlin 1995.
- Enders, Christoph: Der Staat in Not, DöV 2008, 1039 ff.
- Enders, Christoph: Die Menschenwürde in der Verfassungsordnung. Zur Dogmatik des Art. 1 GG, Tübingen 1997.
- Enders, Christoph: Sozialstaatlichkeit im Spannungsfeld von Eigenverantwortung und Fürsorge, VVDStRL 2005, 7 ff.
- Endres, Alfred/ Ohl, Cornelia: Damokles & Co. – im Labyrinth der Risikotypologie, ZAU 1999, 308 ff.
- Endres, Alfred/ Holm-Müller, Karin: Die Bewertung von Umweltschäden. Theorie und Praxis sozioökonomischer Verfahren, Stuttgart 1998.
- Endres, Alfred: Ökonomie der Umweltpolitik. Zur Integration statischer und dynamischer Aspekte, ZfU 2009, 1 ff.
- Engbruch, Katharina: Das Menschenrecht auf einen angemessenen Lebensstandard. Ernährung, Wasser, Bekleidung, Unterbringung und Energie als Elemente des Art. 11 Abs. 1 IPWSKR, Frankfurt a.M. 2008.
- Engel, Christoph/ Kurschilgen, Michael: The Jurisdiction of the Man Within – Introspection, Identity, and Cooperation in a Public Good Experiment, Preprints of the Max Planck Institute for Research on Collective Goods, Bonn 2015.
- Engel, Christoph: Das Recht der Gemeinschaftsgüter, DV 1997, 429 ff.

- Engel, Christoph: Institutionen zwischen Markt und Staat, DV 2001, 1 ff.
- Engel, Christoph: Regulierung durch Organisation und Verfahren, in: Immenga, Ulrich/ Möschel, Bernhard/ Reuter, Dieter (Hg.): Festschrift für Ernst-Joachim Mestmäcker zum 70. Geburtstag, Baden-Baden 1996, S. 119 ff.
- Engelsberger, Christoph: Vollzug europarechtlicher Vorschriften auf dem Gebiet des Umweltschutzes, Baden-Baden 1998.
- Engländer, Armin: Diskurs als Rechtsquelle? Zur Kritik der Diskurstheorie des Rechts. Tübingen 2002.
- Engländer, Armin: Zur begrifflichen Möglichkeit des Rechtspositivismus. Eine Kritik des Richtigkeitsarguments von Robert Alexy. Rechtslehre 1997, 437 ff.
- Engle, Eric: Knight's Gambit to Fool's Mate. Beyond Legal Realism, Valparaiso University Law Review 2007, 1633 ff.
- Engle, Eric: Post Positivism, Berlin 2014.
- Enquête-Kommission „Schutz des Menschen und der Umwelt“ des 13. Deutschen Bundestages: Konzept Nachhaltigkeit. Vom Leitbild zur Umsetzung, Bonn 1998.
- Enquête-Kommission „Wachstum, Wohlstand, Lebensqualität“ des 17. Deutschen Bundestages: Schlussbericht, BT-Drs. 17/13300.
- Entzian, Annett: Denn sie tun nicht, was sie wissen. Eine Studie zu ökologischem Bewusstsein und Handeln, München 2015.
- Epiney, Astrid/ Felder, Andreas: Überprüfung internationaler wasserwirtschaftlicher Übereinkommen im Hinblick auf die Implementierung der Wasserrahmenrichtlinie, Berlin 2002.
- Epiney, Astrid/ Scheyli, Martin: Strukturprinzipien des Umweltvölkerrechts, Baden-Baden 1998.
- Epiney, Astrid/ Sollberger, Kaspar: Zugang zu Gerichten und gerichtliche Kontrolle im Umweltrecht. Rechtsvergleich, völker- und europarechtliche Vorgaben und Perspektiven für das deutsche Recht, Berlin 2002.
- Epiney, Astrid: Biomassennutzung im Völker- und Europarecht, in: Schulze-Fielitz, Helmut/ Müller, Thorsten (Hg.): Klimaschutz durch Bioenergie. Das Recht der Biomassennutzung zwischen Klimaschutz und Nachhaltigkeit, Baden-Baden 2010, S. 29 ff.
- Epiney, Astrid: Freiheit des Warenverkehrs, in: Ehlers, Dirk (Hg.): Europäische Grundrechte und Grundfreiheiten, Berlin 2003, S. 187 ff.
- Epiney, Astrid: Gemeinschaftsrecht und Verbandsklage, NVwZ 1999, 485 ff.
- Erbel, Günter: Das Sittengesetz als Schranke der Grundrechte. Ein Beitrag zur Auslegung des Art. 2 Abs. 1 des Grundgesetzes, Berlin 1971.
- Erbguth, Wilfried/ Schlacke, Sabine: Umweltrecht, Baden-Baden 2010.
- Erbguth, Wilfried: Abwägung als Wesensmerkmal rechtsstaatlicher Planung - die Anforderungen des Rechtsstaatsprinzips, UPR 2010, 281 ff.
- Erbguth, Wilfried: Abwägung auf Abwegen? – Allgemeines und Aktuelles, JZ 2006, 484 ff.
- Erbguth, Wilfried: Das Bundesverwaltungsgericht und die UVP, NuR 1997, 261 ff.
- Erbguth, Wilfried: Die nordrhein-westfälische Braunkohlenplanung und der Parlamentsvorbehalt, VerwArch 1995, 327 ff.
- Erbguth, Wilfried: Konsequenzen der neueren Rechtsentwicklung im Zeichen nachhaltiger Raumentwicklung, DVBl 1999, 1082 ff.
- Erbguth, Wilfried: Verkehrsvermeidung durch Raumordnung – zugleich zur nachhaltigkeitsbedingten „Wegwägsperre“, NVwZ 2000, 28 ff.
- Erhard, Ludwig: Wohlstand für alle, 8. Aufl. Düsseldorf u.a. 1964.
- Erk, Claudia: Die künftige Vereinbarkeit des EEG mit Verfassungs- und Europarecht, Baden-Baden 2008.

- Erling, Uwe M./ Waggerhauser, Stephan P.: Novellierung der EU-Emissionshandels-Richtlinie, UPR 2008, 175 ff.
- Ernst, Andreas: Individuelles Umweltverhalten – Probleme, Chancen, Vielfalt, in: Welzer, Harald/ Soeffner, Hans-Georg/ Giesecke, Dana (Hg.): Klimakulturen. Soziale Wirklichkeiten im Klimawandel, Frankfurt a.M. 2010, S. 128 ff.
- Ernst, Werner/ Zinkahn, Willy/ Bielenberg Walter: Baugesetzbuch Kommentar, Loseblatt, 87. Erg.-Lieferung, Stand Februar 2008.
- Esch, Tobias: Die Neurobiologie des Glücks, 2. Aufl. Stuttgart 2014.
- Esser, Josef: Vorverständnis und Methodenwahl in der Rechtsfindung, 2. Aufl. Frankfurt a.M. 1972.
- Etzrodt, Christian: Sozialwissenschaftliche Handlungstheorien, Konstanz 2003.
- Europäische Kommission: Mitteilung "Roadmap for moving to a competitive low carbon economy in 2050", KOM(2011) 287 endg.
- Europarat: Manual on Human Rights and the Environment, Strasbourg 2012, http://www.echr.coe.int/LibraryDocs/DH_DEV_Manual_Environment_Eng.pdf (zuletzt abgerufen: 22.05.2016).
- Ewringmann, Dieter u.a.: Emissionshandel im Verkehr, Dessau 2005.
- Exner, Anne-Katrin: Clean Development Mechanism und alternative Klimaschutzansätze. Rechts- und Governancefragen, Marburg 2016.
- Exner, Anne-Katrin: Klimavölkerrecht und das Problem historischer Emissionen. Das Prinzip der gemeinsamen, aber unterschiedlichen Verantwortlichkeit, in: Ekardt, Felix (Hg.): Klimagerechtigkeit. Marburg 2012, S. 205 ff.
- von Fabeck, Wolf: Abwägung von Netzausbau und Stromspeichern, Solarbrief 4/ 2010, 6 ff.
- von Fabeck, Wolf: Stromspeichern – Brücke zum Solarzeitalter, Solarbrief 4/ 2010.
- Faber, Angela: Gesellschaftliche Selbstregulierungssysteme im Umweltrecht – unter besonderer Berücksichtigung der Selbstverpflichtungen, Stuttgart u.a. 2001.
- Faden, Manfred: Menschenrechte und Handelsregeln. Die Bedeutung und Rolle im Rahmen der Welthandelsorganisation (WTO), Saarbrücken 2007.
- FAO: World Agriculture towards 2030/2050. The 2012 Revision, 2012, <http://www.fao.org/docrep/016/ap106e/ap106e.pdf> (zuletzt abgerufen: 15.02.2016).
- FAO: Implementation of the right to food in national legislation, <http://www.fao.org/docrep/w9990e/w9990e11.htm#TopOfPage> (zuletzt abgerufen: 09.03.2011).
- Fassbender, Bardo: Optimismus und Skepsis im Völkerrechtsdenken der Gegenwart. Zur Bedeutung von „Denkschulen“ in der Völkerrechtswissenschaft, DöV 2012, 41 ff.
- Fassbender, Bardo: The United Nations Charter as Constitution of the International Community, Columbia Journal of Transnational Law 1998, 529 ff.
- Fassbender, Bardo: Triepel in Luxemburg. Die dualistische Sicht des Verhältnisses zwischen Europa- und Völkerrecht in der „Kadi-Rechtsprechung“ des EuGH als Problem des Selbstverständnisses der EU, DöV 2010, 333 ff.
- Faßbender, Kurt: Abfallhierarchie, Vermeidungsprogramme, Recyclingquoten – wirksame Instrumente für Vermeidung und Ressourcenschutz?, Abfallrecht 2011, 165 ff.
- Faßbender, Kurt/ Köck, Wolfgang (Hg.): Aktuelle Entwicklungen im Naturschutzrecht, Baden-Baden 2015.
- Faßbender, Kurt: Kommunale Steuerungsmöglichkeiten zur Nutzung erneuerbarer Energien im Siedlungsbereich, in: Köck, Wolfgang/ Faßbender, Kurt (Hg.): Klimaschutz durch erneuerbare Energien, Baden-Baden 2010, S. 39 ff.
- Fatheuer, Thomas/ Fuhr, Lili/ Unmüßig, Barbara: Kritik der Grünen Ökonomie, München 2015.
- Fedderson, Christoph: Der ordre public in der WTO – Auslegung und Bedeutung des Art. XX lit. a) GATT

- im Rahmen der WTO-Streitbeilegung, Berlin 2002.
- Fehling, Michael/ Ruffert, Matthias (Hg.): Regulierungsrecht, Tübingen 2010.
- Fehling, Michael: Mitbenutzungsrechte Dritter bei Schienenwegen, Energieversorgungs- und Telekommunikationsleitungen vor dem Hintergrund staatlicher Infrastrukturverantwortung, AöR 1996, 59 ff.
- Felber, Christian: Die Gemeinwohl-Ökonomie. Das Wirtschaftsmodell der Zukunft, Wien 2012.
- Feldmann, Klaus: Tod und Gesellschaft. Sozialwissenschaftliche Thanatologie im Überblick, Wiesbaden 2004.
- Fest, Phillip: Das Gesetz zur Änderung von Bestimmungen des Rechts des Energieleitungsbaus, NVwZ 2016, 177 ff.
- Fest, Phillip: Die Errichtung von Windenergieanlagen in Deutschland und seiner Ausschließlichen Wirtschaftszone. Genehmigungsverfahren, planerische Steuerung und Rechtsschutz an Land und auf See, Berlin 2010.
- Fickers, Saskia: Legislating for Future Generations? Goal Regulation, ARSP 2016, 2 ff.
- Finck, Arnold: Dünger und Düngung: Grundlagen und Anleitung zur Düngung der Kulturpflanzen, 2.Aufl. Weinheim 1992.
- Finus, Michael/ Herzog, Oliver: Sanktionen zur Durchsetzung von Vertragspflichten in internationalen Umweltabkommen: Spieltheoretische und praktische Überlegungen, ZfU 2006, 25 ff.
- Fisahn, Andreas: Demokratie und Öffentlichkeitsbeteiligung, Tübingen 2002.
- Fisahn, Andreas: Herrschaft im Wandel. Überlegungen zu einer kritischen Theorie des Staates, Köln u.a. 2008.
- Fisahn, Andreas: Natur – Mensch – Recht. Elemente einer Theorie der Rechtsbefolgung, Berlin 1999.
- Fischer, Corinna/ Griebhammer, Rainer u.a.: Mehr als nur weniger. Suffizienz – Begriff, Begründung und Potenziale, Freiburg 2013, <http://www.oeko.de/oekodoc/1836/2013-505-de.pdf> (zuletzt abgerufen: 22.05.2016).
- Fischer-Lescano, Andreas/ Teubner, Gunther: Regime-Kollisionen. Zur Fragmentierung des globalen Rechts, Frankfurt a.M. 2006.
- Fischer-Lescano, Andreas: Kritische Systemtheorie Frankfurter Schule, in: Calliess, Graf-Peter/ Fischer-Lescano, Andreas/ Wielsch, Dan/ Zumbansen, Peer (Hg.): Festschrift für Gunther Teubner zum 65. Geburtstag am 30.04.2009, Frankfurt a.M. 2008, S. 49 ff.
- Fischer-Lescano, Andreas: Transnationales Verwaltungsrecht, Privatverwaltungsrecht, Verbandsklage und Kollisionsrecht nach der Aarhus-Konvention, JZ 2008, 373 ff.
- Fischer-Lescano, Andreas: Globalverfassung. Die Geltungsbegründung der Menschenrechte, Weilerswist 2005.
- Fischer-Lichte, Erika: Performativität, Bielefeld 2012.
- Flasbarth, Axel: Die Integration von Kernarbeitsstandards in die Welthandelsorganisation, St. Gallen 2003.
- Fleury, Roland: Das Vorsorgeprinzip im Umweltrecht, Köln u.a. 1994.
- Fluck, Jürgen: Die „Legalisierungswirkung“ von Genehmigungen als ein Zentralproblem öffentlich-rechtlicher Haftung für Altlasten, VerwArch 1988, 406 ff.
- Food Climate Research Network (FCRN): What is efficiency? And is it sustainable? Animal production and consumption reconsidered, 2015.
- Forst, Rainer: Kontexte der Gerechtigkeit, Frankfurt a.M. 1994.
- Forst, Rainer: Kritik der Rechtfertigungsverhältnisse. Perspektiven einer kritischen Theorie der Politik, Berlin 2011.
- Forst, Rainer: Das Recht auf Rechtfertigung. Elemente einer konstruktivistischen Theorie der Gerechtigkeit, Frankfurt a.M. 2007.

- Forsthoff, Ernst: Der Staat der Industriegesellschaft. Dargestellt am Beispiel der Bundesrepublik Deutschland, München 1971.
- Forth, Thomas: Verlässliche Signale an die Kohlenstoffmärkte, EU-Kommission irritiert mit Übergangsregelungen bei Fehlen eines Post-2012-Abkommens, Jiko-Info 2/2008, 1 (4 ff.), http://www.jiko-bmu.de/files/inc/application/pdf/jiko_info_02_2008.pdf (zuletzt abgerufen: 02.03.2011).
- Foucault, Michel: Wahnsinn und Gesellschaft, Frankfurt a.M. 1973.
- Francot, L.M.A.: Dealing with Complexity, Facing Uncertainty. Morality and Ethics in a Complex Society, ARSP 2014, 201 ff.
- Frank, Will: Überlegungen zur Klimahaftung nach Völkerrecht, NVwZ – extra 2014, 1 ff.
- Frank, Will/ Schwarte, Christoph: Klimawandel und Völkerrecht – Anmerkungen zu den „Legal Principles Relating to Climate Change“ der International Law Association, ZUR 2014, 643 ff.
- Franke, Nicola/ Haas, Jörg: Bewegung unter der Oberfläche. Ein möglicher Weg von Kopenhagen nach Cancun, PÖ 3/ 2010, 56 f.
- Franke, Siegfried: Möglichkeiten des Steuerrechts zur Entwicklung umweltverträglicher Energie- und Verkehrstechnologien, StuW 1998, 25 ff.
- Frankena, W. K.: Ethics and the Environment, in: Goodpaster, K.M./ Sayre, K.M. (Hg.): Ethics and Problems of the 21st Century, Notre Dame (Indiana) 1979, S. 3 ff.
- Frankfurt, Harry: Gleichheit und Achtung, in: Krebs, Angelika (Hg.): Gleichheit oder Gerechtigkeit? Texte der neuen Egalitarismuskritik, Frankfurt a. Main 2000, S. 38 ff.
- Franks, Max/ Edenhofer, Ottmar/ Lessmann, Kai: Why Finance Ministers Favor Carbon Taxes, Even If They Do Not Take Climate Change into Account, Environmental and Resource Economics 2015, 1 ff.
- Franz, Jürgen: Nachhaltigkeit, Menschlichkeit, Scheinheiligkeit. Philosophische Reflexionen über nachhaltige Entwicklung, München 2014.
- Franzius, Claudio: BVerfG und indirekte Steuerung im Umweltrecht, AöR 2001, 403 ff.
- Freestone, David/ Streck, Charlotte: Legal Aspects of Implementing the Kyoto Protocol Mechanisms: Making Kyoto Work, Oxford u.a. 2005.
- Frenz, Walter/ Müggenborg, Hans-Jürgen/ Cosack, Tilman/ Ekardt, Felix (Hg.): Kommentar zum Erneuerbare-Energien-Gesetz, 4. Aufl. Berlin 2015.
- Frenz, Walter/ Unnerstall, Herwig: Nachhaltige Entwicklung im Europarecht. Theoretische Grundlagen und rechtliche Ausformung, Baden-Baden 1999.
- Frenz, Walter: Das Verursacherprinzip im Öffentlichen Recht. Zur Verteilung von individueller und staatlicher Verantwortung, Berlin 1997.
- Frenz, Walter: Emissionshandelsrecht – Kommentar zum TEHG und ZuG, 2. Aufl. Berlin u.a. 2008.
- Frenz, Walter: Klimaschutz und Instrumentenwahl. Zum Stand nach der Konferenz von Den Haag und vor der Konferenz in Bonn, NuR 2001, 301 ff.
- Frenz, Walter: Selbstverpflichtungen der Wirtschaft, Tübingen 2001.
- Frey, Armin: Zielerreichung internationaler Verträge. Das Konzept Weltvertrag, Baden-Baden 2008.
- Frey, Bruno/ Frey Marti, Claudia: Glück. Die Sicht der Ökonomie, Zürich u.a. 2010.
- Friauf, Karl Heinrich/ Höfling, Wolfram (Hg.): Berliner Kommentar zum Grundgesetz, Loseblatt.
- Friauf, Karl-Heinrich: Energierechtsreform zwischen Europarecht und kommunaler Selbstverwaltung, Baden-Baden 1997.
- Friedrich-Ebert-Stiftung (FES): Voraussetzungen einer globalen Energietransformation, Berlin 2014.
- Frick, Siegfried/ Penz, Reinhard/ Weiß, Jens (Hg.): Der freundliche Staat, Marburg 2001.
- Friedman, Milton: Kapitalismus und Freiheit, Frankfurt a.M. 2002.
- Friedrich, Jürgen: International Environmental „Soft Law“, Heidelberg 2013.

- Friedrich, Klaus: Das Biokraftstoffquotengesetz, Der Betrieb 2007, 133 ff.
- Friedrich-Ebert-Stiftung: Menschenrechte – Wegweiser im Kampf gegen den Klimawandel, Bonn 2011.
- Friends of the Earth Europe (FoEE): Nature is not for sale. The dangers of commodifying our natural world, 2014, http://www.foeeurope.org/sites/default/files/foee_position_nature_is_not_for_sale.pdf (zuletzt abgerufen: 25.03.2015).
- Friers, Wolf-Bodo: Das Erneuerbare-Energien-Wärmegesetz - Ein (Wort-)Monstrum nimmt Gestalt an, DWW 2007, 400 ff.
- Fritzsche, Karl-Peter: Menschenrechte. Eine Einführung mit Dokumenten, Paderborn 2004.
- Fröhlich, Jannes: Klimaanpassung im administrativen Diskurs – das Verhältnis von Verwaltungsakteuren zu unsicherem wissenschaftlichen Wissen, ZfU 2009, 325 ff.
- Fromm, Erich: Haben oder Sein. Die seelischen Grundlagen einer neuen Gesellschaft, Stuttgart 1976.
- Fronde! Manuel/ Peters, Jörg: Biodiesel: Eine teure Klimaschutzoption ZfU 2007, 233 ff.
- Frossard, Emmanuel/ Julien, Pierre/ Neyroud, Jean-Auguste/ Sinaj, Sokrat: Phosphor in Böden, Düngern, Kulturen und Umwelt – Situation in der Schweiz, Bern 2003.
- Fry, Ian: More Twists, Turns and Stumbles in the Jungle: A Further Exploration of Land Use, Land-Use Change and Forestry Decisions within the Kyoto Protocol, RECIEL 2002, 159 ff.
- Fübi, Michael: Der internationale Klimaschutz braucht eine Perspektive, Jiko-Info 1/2009, 8 f., http://www.jiko-bmu.de/files/basisinformationen/application/pdf/jiko_info_01-2009.pdf (zuletzt abgerufen: 03.03.2011).
- Fücks, Ralf: Intelligent wachsen. Die grüne Revolution, München 2013.
- Fuhr, Lili/ Schalatek, Liane u.a.: COP 21 and the Paris Agreement. A Force Awakened, Berlin 2016, <http://www.boell.de/en/2015/12/15/cop-21-and-paris-agreement-force-awakened> (zuletzt abgerufen: 04.02.2016).
- Gandhi, Mahatma: Mein Leben, Neuausgabe Frankfurt a.M. 1983.
- Ganteför, Gerd: A Provocative Thesis: Oil, Coal and Uranium Are Indispensable Energy Sources for the Poor Countries, Analyse & Kritik 2010, 5 ff.
- Gärditz, Klaus Ferdinand: Die gerichtliche Kontrolle behördlicher Tatsachenermittlung im europäischen Wettbewerbsrecht zwischen Untersuchungsmaxime und Effektivitätsgebot, AöR 2014, 329 ff.
- Gärditz, Klaus Ferdinand: Nachhaltigkeit und Völkerrecht, in: Kahl, Wolfgang (Hg.): Nachhaltigkeit als Verbundbegriff, Tübingen 2008, S. 137 ff.
- Gärditz, Klaus Ferdinand: Ökologische Binnenkonflikte im Klimaschutzrecht, DVBl 2010, 214 ff.
- Garrett, Tim: Are there basic physical constraints on future anthropogenic emissions of carbon dioxide?, 2009, <http://www.met.utah.edu/tgarrett/> (zuletzt abgerufen: 23.03.2011).
- Garske, Beatrice: Die Gemeinsame Agrarpolitik der Europäischen Union 2013 – ein Schritt in Richtung nachhaltige Landwirtschaft?, in: Garske, Beatrice/ Hoffmann, Kristin: Die Gemeinsame Agrarpolitik nach der Reform 2013 – endlich nachhaltig?, Halle 2016, S. 6 ff.
- Garske, Beatrice: Joint Implementation. Ökonomische Klimaschutzinstrumente und Technologiediffusion in Transformationsstaaten, Marburg 2013.
- Garske, Beatrice/ Ekardt, Felix/ Stubenrauch, Jessica: Landwirtschaftskonzept für Sachsen – BUNDposition, Dresden 2015.
- Gassner, Erich: Zur Maßstabsqualität des Art. 20a GG, NVwZ 2014, 1140 ff.
- Gaßner, Hartmut/ Buchholz, Georg: Rechtsfragen des Erdgas-Fracking – Grundwasserschutz und UVP, ZUR 2013, 143 ff.
- Gawel, Erik/ Korte, Klaas: Regionale Verteilungswirkungen und Finanzierungsverantwortung – Bund und Länder bei der Strom-Energiewende, in: Müller, Thorsten/ Kahl, Hartmut (Hg.): Energiewende im Föderalismus, Baden-Baden 2015, S. 145 ff.

- Gawel, Erik/ Bretschneider, Wolfgang: Gehalt und Grenzen eines Rechts auf Wasser – ein Zwischenruf, AöR 2012, 321 ff.
- Gawel, Erik: Ökonomische Effizienzanforderungen und ihre juristische Rezeption, in: Gawel, Erik (Hg.): Effizienz im Umweltrecht, Baden-Baden 2001, S. 9 ff.
- Gawel, Erik: Rationale Gefahrenabwehr. Marktsteuerung und ökologische Risiken, in: Gawel, Erik (Hg.): Effizienz im Umweltrecht, Baden-Baden 2001, S. 249 ff.
- Gawel, Erik: Umweltabgaben zwischen Steuer- und Gebührenlösung. Eine finanzwissenschaftliche Kritik der Rechtsreformrestriktionen für administrierte Umweltpreise, Baden-Baden 1999.
- Gawel, Erik: Umweltabgaben zwischen Steuer- und Gebührenrecht, in: Oldiges, Martin (Hg.): Abgabenrechtliche Verhaltenssteuerung im Umweltrecht, Leipzig 2000, S. 65 ff.
- Gebauer, Michael: Kind und Naturerfahrung. Naturbezogene Konzeptbildung im Kindesalter, Hamburg 2007.
- Geden, Oliver/ Fischer, Severin: Die Energie- und Klimapolitik der Europäischen Union. Bestandsaufnahme und Perspektiven, Baden-Baden 2008.
- Geesmann, Rainer: Soziale Grundrechte im deutschen und französischen Verfassungsrecht und in der Charta der Grundrechte der Europäischen Union, Frankfurt a.M. 2005.
- Gehne, Katja: Nachhaltigkeit als Rechtsprinzip. Normativer Aussagegehalt, rechtstheoretische Einordnung, Funktionen im Recht, Tübingen 2011.
- Geier, Andrea: Gender als Analysekategorie. Entwicklungen und Tendenzen in den Gender Studies, Forschung & Lehre 2014, 884 ff.
- Gellermann, Martin: Grundrechte in einfachgesetzlichem Gewande. Untersuchung zur normativen Ausgestaltung der Freiheitsrechte, Tübingen 2000.
- Gellermann, Martin: Europäisches Wasserrecht und Kohlenutzung in der Perspektive des Primärrechts, NVwZ 2012, 850 ff.
- Gellings, Clark W./ Parmenter, Kelly: Energy Efficiency in Fertilizer Production and Use in: Encyclopedia of Life Support Systems (EOLSS), 2004.
- Gerber, Sophie: Küche, Kühlschrank, Kilowatt. Zur Geschichte des privaten Energiekonsums in Deutschland 1945-1990, Bielefeld 2015.
- Gerken, Lüder/ Renner, Andreas: Nachhaltigkeit durch Wettbewerb, Tübingen 1996.
- Gersemann, Dieter/ Trurnit, Christoph: Beendigung von Wegenutzungsverträgen und die Überlassung von Verteilungsanlagen gemäß § 13 Abs. 2 S. 2 EnWG, DVBl 2000, 1101 ff.
- Gerstetter, Christiane: Regulatory Cooperation under TTIP – a Risk for Democracy and National Regulation?, Berlin 2014, http://www.ecologic.eu/sites/files/publication/2014/regulatory-cooperation-under-ttip-gerstetter-2014_0.pdf (zuletzt abgerufen: 22.05.2016).
- Gerstetter, Christiane: TTIP und Klimawandel, in: Ekardt, Felix/ Unnerstall, Herwig/ Garske, Beatrice (Hg.): Globalisierung, Freihandel und Umweltschutz in Zeiten von TTIP. Ökonomische, rechtliche und politische Perspektiven, Marburg 2016, S. 59 ff.
- Gertenbach, Lars u.a.: Theorien der Gemeinschaft, Hamburg 2010.
- Gesang, Bernward: Klimaethik, Berlin 2011.
- Gethmann, Carl Friedrich: Individuelle Freiheit und Umweltschutz aus philosophischer Sicht, in: Kloepper, Michael (Hg.): Umweltstaat als Zukunft, Bonn 1994, S. 42 ff.
- Getliffe, Kate: Proceduralisation and the Aarhus Convention, Environmental Law Review 2002, 101 ff.
- Gewirth, Alan: Reason and Morality, Chicago u.a. 1978.
- Giannattasio, Arthur Roberto Capella: International Human Rights, ARSP 2014, 514 ff.
- Gibson, Noralee: The Right to a Clean Environment, Saskatchewan Law Review 1990, 5 ff.
- Giddens, Anthony: Klimapolitik. Nationale Antworten auf die Herausforderung der globalen Erwärmung,

Transit 2008, 7 ff.

- Giddens, Anthony: Die Konstitution der Gesellschaft. Grundzüge einer Theorie der Strukturierung, Frankfurt a.M. 1984.
- Giegerich, Thomas: Gemeinwohl durch Wettbewerb?, VVDStRL 2010, 243 ff.
- Giegerich, Thomas: Europäische Verfassung und deutsche Verfassung im transnationalen Konstitutionalisierungsprozeß – wechselseitige Rezeption, konstitutionelle Evolution und föderale Verflechtung, Berlin u.a. 2003.
- Giegerich, Thomas: Grund- und Menschenrechte im globalen Zeitalter, EuGRZ 2004, 758 ff.
- Giesberts, Ludger/ Reinhardt, Michael (Hg.): Beck'scher Online-Kommentar WHG, München 2010.
- Giesecke, Dana/ Tremel, Luise: Die Materialschlacht. Was sie kostet und was sie bringt, in: Welzer, Harald/ Giesecke, Dana/ Tremel, Luise (Hg.): Futurzwei-Zukunftsalmanach 2015/16, Frankfurt a.M. 2014, S. 357 ff.
- Giger, Markus/ Hurni, Hans/ Portner, Brigitte/ Scheidegger, Urs: Globale Landwirtschaft vor alten und neuen Herausforderungen, Gaia 2008, 280 ff.
- Gilbert, Natasha: The Disappearing Nutrient, Nature 2009, 716 ff.
- Giljum, Stefan/ Hinterberger, Friedrich: The Limits of Resource Use and Their Economic and Policy Implications, in: Angrick, Michael/ Burger, Andreas/ Lehmann, Harry (Hg.): Factor X. Policy, Strategies and Instruments for a Sustainable Resource Use, Dordrecht 2014, S. 3 ff.
- Gilding, Paul: Die Klimakrise wird alles ändern. Und zwar zum Besseren, Frankfurt a.M. 2012.
- Gimmler, Antje: Institution und Individuum. Zur Institutionentheorie von Max Weber und Jürgen Habermas, Frankfurt a.M. 1998.
- Ginzky, Harald: Der Anbau nachwachsender Rohstoffe aus Sicht des Bodenschutzes, ZUR 2008, 188 ff.
- Ginzky, Harald: Die Pflicht zur Minderung von Schadstoffeinträgen in Oberflächengewässer ZUR 2009, 242 ff.
- Glaser, Andreas: Nachhaltigkeit und Sozialstaat, in: Kahl, Wolfgang (Hg.): Nachhaltigkeit als Verbundbegriff, Tübingen 2008, S. 620 ff.
- Glass, Christian: Die gemeinsame, aber unterschiedliche Verantwortlichkeit als Bestandteil eines umweltvölkerrechtlichen Prinzipiengefüges. Konkretisierungsvorschläge für künftige Übereinkommen zum Schutz globaler Umweltgüter, Berlin 2008.
- Global Commission on the Economy and Climate: Better Growth – Better Climate, 2015, <http://newclimateeconomy.report/> (zuletzt abgerufen: 22.05.2016).
- Global Initiative for Economic, Social and Cultural Rights: Human Rights Law Sources – UN Pronouncements on Extra-Territorial Obligations, 2015.
- Glucksmann, André: Hass. Die Rückkehr einer elementaren Gewalt, München 2005.
- Goerlich, Helmut: Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte in Straßburg als ein europäisches Verfassungsgericht – insbesondere in Fragen der Menschenrechte und darüber hinaus bis in die Rechtspraxis der Europäischen Union, in: Esser, Robert u.a. (Hg.): Die Bedeutung der EMRK für die nationale Rechtsordnung. Strafrecht – Zivilrecht – Öffentliches Recht, Berlin 2004, S. 101 ff.
- Goerlich, Helmut: Wertordnung und Grundgesetz. Kritik einer Argumentationsfigur des Bundesverfassungsgerichts, Baden-Baden 1973.
- Goldschmidt, Nils/ Nutzinger, Hans: Handlung und Verhalten in der Ökonomie. Eine Einführung aus kulturökonomischer Sicht, in: Goldschmidt, Nils/ Nutzinger, Hans (Hg.): Vom Homo oeconomicus zum homo culturalis. Handlung und Verhalten in der Ökonomie, Münster 2009, S. 9 ff.
- Gommer, Hendrik: The Biological Foundations of Global Ethics and Law, ARSP 2014, 151 ff.
- Gordon, Robert: The Rise and Fall of American Growth, Princeton 2016.

- Görg, Christoph: Vom Klimaschutz zur Anpassung, in: Voss, Martin (Hg.): Der Klimawandel. Sozialwissenschaftliche Perspektiven, Wiesbaden 2010, S. 347 ff.
- Gorke, Martin: Die ethische Dimension des Artensterbens, in: Ott, Konrad/ Gorke, Martin (Hg.): Spektrum der Umweltethik, Marburg 2000, S. 81 ff.
- Gorz, André: Auswege aus dem Kapitalismus. Beiträge zur politischen Ökologie, Zürich 2009.
- Göttsche, Götz J.: Die Anwendung von Rechtsprinzipien in der Spruchpraxis der WTO-Rechtsmittelinstanz, Berlin 2005.
- Gottwald, Franz-Theo/ Boergen, Isabel (Hg.): Essen und Moral. Beiträge zur Ethik der Ernährung, Marburg 2013.
- Gough, Ian: Heat, Greed and Human Need. Climate Change, Capitalism and Sustainable Wellbeing, Cheltenham 2017.
- Grabitz, Eberhard/ Hilf, Meinhard (Hg.): Das Recht der Europäischen Union, Kommentar, Loseblatt.
- Grabitz, Eberhard: Freiheit und Verfassungsrecht, Tübingen 1976.
- Graf Vitzthum, Wolfgang (Hg.): Völkerrecht, 4. Aufl. Berlin 2007.
- Grafakos, Stelios u.a.: Integrating Environmental, Sociopolitical, Economic, and Technological Dimensions for the Assessment of Climate Policy Instruments, in: Leal, Walter (Hg.): The Economic, Social, and Political Aspects of Climate Change, Berlin 2010, S. 623 ff.
- Grahl, Jürgen/ Kümmel, Reiner: Das Loch im Fass. Energiesklaven, Arbeitsplätze und die Milderung des Wachstumszwangs, Wissenschaft & Umwelt interdisziplinär 2009, 195 ff.
- Graichen, Patrick/ Haders, Enno: Die Ausgestaltung des internationalen Emissionshandels nach dem Kyoto-Protokoll, ZUR 2002, 73 ff.
- Graichen, Patrick/ Steigenberger, Markus/ Litz, Philipp: Die Rolle des Emissionshandels in der Energiewende, Berlin 2015, http://www.agora-energiewende.de/fileadmin/Projekte/2015/reform-des-emissionshandels/Agora_Hintergrund_Rolle_des_Emissionshandels_18022015_web.pdf (zuletzt abgerufen: 23.02.2016).
- Grande, Edgar: Entlastung des Staates durch Liberalisierung und Privatisierung?, in: Voigt, Rüdiger (Hg.): Abschied vom Staat – Rückkehr zum Staat?, 2. Aufl. Neubiberg 1993, S. 373 ff.
- Graßmann, Nils: Der Rechtsrahmen für die Biogaseinspeisung, gwf-Gas/ Erdgas 2009, 662 ff.
- Grear, Anna: Towards Climate Justice?, Journal of Human Rights and the Environment 2014 (Special Issue), 103 ff.
- Grefe, Christiane: Global Gardening. Bioökonomie – neuer Raubbau oder Wirtschaftsform der Zukunft, München 2016.
- Green, Melanie/ Strange, Jeffrey/ Brock, Timothy: Narrative impact. Social and cognitive foundations, New York 2013.
- Greiser, Johannes: Das Regelsatzurteil des BVerfG. Eine Analyse von Begründungen jenseits der juristischen Methodenlehre unter Berücksichtigung von Erkenntnissen aus der philosophischen Metaethik, VSSR 2014, 241 ff.
- Greve, Jens: Reduktiver Individualismus. Zum Programm und zur Rechtfertigung einer sozialtheoretischen Grundposition, Wiesbaden 2015.
- Griem, Niels: Umweltfreundliche Beschaffung im Bauwesen, NVwZ 1999, 1171 ff.
- Grießhammer, Rainer/ Brohmann, Bettina: Wie Transformationen und gesellschaftliche Innovationen gelingen können. Transformationsstrategien und Models of Change für nachhaltigen gesellschaftlichen Wandel, Baden-Baden 2015.
- Grimm, Christian: Agrarrecht, 3. Aufl. München 2010.
- Grober, Ulrich: Die Entdeckung der Nachhaltigkeit. Zur Genealogie eines Leitbegriffs, in: Enders, Judith/ Remig, Moritz (Hg.): Perspektiven nachhaltiger Entwicklung – Theorien am Scheideweg, Marburg

2013, S. 13 ff.

- Gröhn, Kerstin: Bodenschutzrecht – auf dem Weg zur Nachhaltigkeit? Konkretisierung der Schutzziele und Harmonisierung der Regelungsfülle, Baden-Baden 2014.
- Gronemeyer, Marianne: Die Macht der Bedürfnisse. Überfluss und Knappheit, 2. Aufl. Darmstadt 2009.
- Gronke, Horst: Epoche der Utopie. Verteidigung des „Prinzips Verantwortung“ gegen seine liberalen Kritiker, seine konservativen Bewunderer und Hans Jonas selbst, in: Böhler, Dietrich (Hg.): Ethik für die Zukunft. Im Diskurs mit Hans Jonas, München 1994, S. 407 ff.
- Gröpel, Peter/ Kehr, Hugo: Motivation and Self-Control. Implicit Motives Moderate the Exertion of Self-Control in Motive-Related Tasks, *Journal of Personality* 2014, 317 ff.
- Gröpl, Christoph: Grundgesetz, Bundesverfassungsgericht und „Kinderleistungsausgleich“, *StuW* 2001, 150 ff.
- Gröpl, Christoph: Vom „Kohlepfennig“ zur Stromsteuer – was hat sich geändert?, *DöV* 2001, 199 ff.
- Gröschner, Rolf/ Lembcke, Oliver: Dignitas absoluta. Ein kritischer Kommentar zum Absolutheitsanspruch der Würde, in: Gröschner, Rolf/ Lembcke, Oliver: Das Dogma der Unantastbarkeit. Eine Auseinandersetzung mit dem Absolutheitsanspruch der Würde, Tübingen 2009, S. 1 ff.
- Gröschner, Rolf: Das Überwachungsrechtsverhältnis, Tübingen 1992.
- Groß, Matthias: Experimentelles Nichtwissen. Umweltinnovationen und die Grenzen sozial-ökologischer Resilienz, Bielefeld 2014.
- Groß, Matthias/ Hoffmann-Riem, Holger/ Krohn, Wolfgang: Realexperimente. Ökologische Gestaltungsprozesse in der Wissensgesellschaft, Bielefeld 2005.
- Groß, Steffen: Modelle in der Ökonomik: Was sie zu leisten vermögen und welche Ansprüche an sie der Korrektur zu unterwerfen wären, *Jahrbuch Ökonomie und Gesellschaft* 2015, 175 ff.
- Groß, Thomas: Klimaschutzgesetze im europäischen Vergleich, *ZUR* 2011, 171 ff.
- Großmann, Harald/ Busse, Matthias/ Fuchs, Deike/ Koopmann, Georg: Sozialstandards in der Welthandelsordnung, Baden-Baden 2002.
- Grüner, Johannes: Die Einschränkung der planerischen Gestaltungsfreiheit durch Optimierungsgebote und Abwägungsdirektiven, *UPR* 2011, 50 ff.
- Grunwald, Armin: Wie viel und welche Theorie benötigt nachhaltige Entwicklung?, in: Enders, Judith/ Remig, Moritz (Hg.): Perspektiven nachhaltiger Entwicklung – Theorien am Scheideweg, Marburg 2013, S. 27 ff.
- Grunwald, Armin/ Kopfmüller, Jürgen: Nachhaltigkeit. Eine Einführung, 2. Aufl. Frankfurt a.M. 2012.
- Grunwald, Armin: Der Einsatz steigt. Globale Risiken, *PÖ* 3/ 2010, 37 ff.
- Grunwald, Armin: Technik und Politikberatung. Philosophische Perspektiven, Frankfurt a.M. 2008.
- Grzeszick, Bernd: Lässt sich eine Verfassung kalkulieren?, *JZ* 2003, 647 ff.
- Gundel, Jörg/ Germelmann, Claas Friedrich: Kein Schlussstein für die Liberalisierung der Energiemärkte: Das dritte Binnenmarktpaket, *EuZW* 2009, 763 ff.
- Gundlach, Ulf: Das Gesetz zur Änderung kommunalwirtschaftlicher Vorschriften der Gemeindeordnung Sachsen-Anhalt, *LKV* 2001, 354 ff.
- Günther, Klaus: Liberale und diskurstheoretische Deutungen der Menschenrechte, in: Brugger, Winfried/ Neumann, Ulfrid/ Kirste, Stephan (Hg.): Rechtsphilosophie im 21. Jahrhundert, Frankfurt a.M. 2008, S. 338 ff.
- Gunturu, Vanamali: Mahatma Gandhi. Leben und Werk, München 1999.
- Gusy, Christoph: Kooperation als staatlicher Steuerungsmodus, *ZUR* 2001, 1 ff.
- Guzman, Andrew: Global Governance and the WTO, *Harvard International Law Journal* 2004, 303 ff.
- Haack, Stefan: L'état – qu'est-ce que c'est? Die Wissenschaft vom öffentlichen Recht und ihre Methoden nach sechzig Jahren Arbeit mit dem Grundgesetz, *Der Staat* 2010, 107 ff.

- Haack, Stefan: Statut und Status im europäischen Verfassungsdiskurs, ZÖR 2006, 23 ff.
- Haack, Stefan: Theorie des öffentlichen Rechts, Tübingen 2017.
- Haas, Stefan: Theory Turn. Entstehungsbedingungen, Epistemologie und Logik der Cultural Turns in der Geschichtswissenschaft, in: Haas, Stefan/ Wischermann, Clemens (Hg.): Die Wirklichkeit der Geschichte. Wissenschaftstheoretische, mediale und lebensweltliche Aspekte eines (post-) konstruktivistischen Wirklichkeitsbegriffs in den Kulturwissenschaften, Stuttgart 2015, S. 11 ff.
- Habel, Ekkehard: Menschenwürde und natürliche Lebensgrundlagen, NuR 1995, 165 ff.
- Haberl, Helmut/ Erb, Karl-Heinz: Assessment of Sustainable Land Use in Producing Biomass, in: Dewulf, John/ Langenhove, Herman V. (Hg.): Renewables-Based Technology: Sustainability Assessment, London 2006, S. 176 ff.
- Häberle, Peter: Öffentliches Interesse als juristisches Problem, Berlin 1970.
- Häberle, Peter: Verfassungstheorie ohne Naturrecht, AöR 1974, 437 ff.
- Häberle, Peter: Verfassungsvergleichung in europa- und weltbürgerlicher Absicht, Berlin 2009.
- Häberle, Peter: Zeit und Verfassungskultur, in: Gumin, Heinz/ Meier, Heinrich (Hg.): Die Zeit. Dauer und Augenblick, München 1983, S. 289 ff.
- Habermas, Jürgen: Bemerkungen zu Erhard Denningers Trias von Vielfalt, Sicherheit und Solidarität, in: Bizer, Johannes/ Koch, Hans-Joachim (Hg.): Sicherheit, Vielfalt, Solidarität. Ein neues Paradigma des Verfassungsrechts?, Baden-Baden 2000. S. 117 ff.
- Habermas, Jürgen: Die Einbeziehung des Anderen, Frankfurt a.M. 1996.
- Habermas, Jürgen: Diskursethik, Philosophische Texte Bd. 3, Frankfurt a.M. 2009.
- Habermas, Jürgen: Erkenntnis und Interesse, Neuausgabe Frankfurt a.M. 2003.
- Habermas, Jürgen: Erläuterungen zur Diskursethik, Frankfurt a.M. 1991.
- Habermas, Jürgen: Faktizität und Geltung, Frankfurt a.M. 1992.
- Habermas, Jürgen: Konstitutionalisierung des Völkerrechts und die Legitimationsprobleme einer verfassten Weltgesellschaft, in: Brugger, Winfried/ Neumann, Ulfrid/ Kirste, Stephan (Hg.): Rechtsphilosophie im 21. Jahrhundert, Frankfurt a.M. 2008, S. 360 ff.
- Habermas, Jürgen: Moralbewusstsein und kommunikatives Handeln, Frankfurt a.M. 1983.
- Habermas, Jürgen: Strukturwandel der Öffentlichkeit, 4. Aufl. Frankfurt a.M. 1995.
- Habermas, Jürgen: Theorie des kommunikativen Handelns, 2 Bde., Frankfurt a.M. 1981.
- Habermas, Jürgen: Wahrheit und Rechtfertigung, Frankfurt a.M. 1999.
- Habermas, Jürgen: Zwischen Naturalismus und Religion, Frankfurt a.M. 2005.
- Hahn, Susanne: Norm und Verantwortung, ARSP 2014, 429 ff.
- Halbig, Christoph: Gibt es moralische Tatsachen?, FIPH-Journal 19/ 2012, 6 ff.
- Halfmann, Ralf: Der Streit um die Lehrerin mit Kopftuch, NVwZ 2000, 862 ff.
- Halstenberg, Friedrich: Staatsverschuldung ohne Tilgungsplanung. Grenzen der Kreditermächtigung des Grundgesetzes, DVBl 2001, 1405 ff.
- Haltern, Ulrich: Tomuschats Traum. Zur Bedeutung von Souveränität im Völkerrecht, in: Dupuy, Pierre-Marie/ Fassbender, Bardo/ Shaw, Malcolm/ Sommermann, Karl-Peter (Hg.): Völkerrecht als Wertordnung/ Common Values in International Law, FS für Christian Tomuschat, Kehl 2006, S. 867 ff.
- Hamann, Hanjo: Evidenzbasierte Jurisprudenz. Methoden empirischer Forschung und ihr Erkenntniswert für das Recht am Beispiel des Gesellschaftsrechts, Tübingen 2014.
- Hammer, Balz: Valuing the Invaluable? Valuation of a Statistical Life, in: Mathis, Klaus (Hg.): Efficiency, Sustainability, and Justice to Future Generations, Dordrecht 2011, S. 211 ff.
- Handrich, Lars/ Kempfert, Claudia u.a.: Turning Point: Decoupling Greenhouse Gas Emissions from Economic Growth, Berlin 2015.

- Haneklaus, Silvia/ Schnug, Ewald: A critical evaluation of phytoextraction on uranium-contaminated agricultural soils, in: Schnug, Ewald/ de Kok, Luit J.: Loads and Fate of the Fertilizer-Derived Uranium, Weikersheim 2008, S. 111 ff.
- Hänggi, Marcel: Ausgewert. Das Ende des Ölzeitalters als Chance, Zürich 2011.
- Hänggi, Marcel: Wir Schwätzer im Treibhaus. Warum die Klimapolitik versagt, Zürich 2008.
- Hanke, Gerolf/ Best, Benjamin: Die Energiewende aus wachstumskritischer Perspektive, in: Radtke, Jörg/ Hennig, Bettina (Hg.): Die deutsche „Energiewende“ nach Fukushima. Der wissenschaftliche Diskurs zwischen Atomausstieg und Wachstumsdebatte, Marburg 2013, S. 255 ff.
- Hanke, Gerolf: Regionalisierung als Abkehr vom Fortschrittsdenken. Zur Unvereinbarkeit von starker Nachhaltigkeit und klassischer Modernisierung, Marburg 2014.
- Hannover, Bettina: Was bestimmt das Geschlecht? Über das Zusammenspiel von Biologie und sozialer Umwelt, Forschung & Lehre 2014, 892 f.
- Hanschmann, Felix: Eine Rehabilitierung materialistischer Rechtslehre, KJ 2008, 82 ff.
- Hansen, James E.: Environmental Research Letters, Scientific Reticence and Sea Level Rise No. 2/ 2007, http://www.iop.org/EJ/article/1748-9326/2/2/024002/erl7_2_024002.html (zuletzt abgerufen: 23.03.2011).
- Hansjürgens, Bernd: Internationale Klimapolitik nach Kyoto – Bausteine und Architekturen – Ansatzpunkte, Wirkungen und Probleme, ZfU 2009, 123 ff.
- Hansjürgens, Bernd: Welchen Beitrag leistet die Ordnungsökonomik für eine nachhaltige Umweltpolitik?, in: Goldschmidt, Nils (Hg.): Generationengerechtigkeit. Ordnungsökonomische Konzepte, Tübingen 2009, S. 241 ff.
- Hansjürgens, Bernd/ Lienhoop, Nele: Was uns die Natur wert ist. Potenziale ökonomischer Bewertungen, Marburg 2015.
- Harari, Yuval: Eine kurze Geschichte der Menschheit, München 2013.
- Harari, Yuval: Homo Deus. Eine Geschichte von Morgen, München 2017.
- Harben, Peter W./ Kuzvar, Milos: Industrial Minerals, A Global Geology, 3. Aufl. Toronto 1996.
- von Harbou, Frederik: Empathie als Element einer rekonstruktiven Theorie der Menschenrechte, Baden-Baden 2014.
- Hardach, Karl W.: Die Bedeutung wirtschaftlicher Faktoren bei der Wiedereinführung der Eisen- und Getreidezölle in Deutschland 1879, Berlin 1967.
- Hardin, Garrett: The Tragedy of the Commons, Science 1968, 1243 ff.
- Harich, Wolfgang: Kommunismus ohne Wachstum?, Reinbek 1975.
- Harsanyi, J. C.: Rule Utilitarianism and Decision Theory, in: Gottinger, H. W./ Leinfellner, W. (Hg.): Decision Theory and Social Ethics. Issues in Social Choice, Dordrecht u.a. 1978, S. 3 ff.
- Hart, Craig/ Marcellino, Dominic: Subsidies or Free Markets to Promote Renewables?, RELP 2012, 196 ff.
- Hartard, Susanne/ Schaffer, Axel/ Giegrich, Jürgen (Hg.): Ressourceneffizienz im Kontext der Nachhaltigkeitsdebatte, Baden-Baden 2008.
- Härtel, Ines: Düngung im Agrar- und Umweltrecht, Heidelberg 2002.
- Härtel, Ines: Solidität, Austerität, Solidarität. Staatsverschuldung und die (verfassungs-)rechtliche Verankerung von Schuldenbremsen im föderalen Mehrebenensystem (USA und Deutschland), Tübingen 2014.
- Hartmann, Kathrin: Ende der Märchenstunde. Wie die Industrie die Lohas und Lifestyle-Ökos vereinnahmt, München 2009.
- Hartmann, Moritz: Emissionshandel in der vierten Zuteilungsperiode (2021-2030). Die Vorschläge der Europäischen Kommission, NVwZ 2016, 189 ff.

- Hasler, Felix: Neuromythologie. Eine Streitschrift gegen die Deutungsmacht der Hirnforschung, München 2012.
- Hattenberger, Doris: Der Umweltschutz als Staatsaufgabe, Wien 1993.
- Haverkate, Görg: Verfassungslehre. Verfassung als Gegenseitigkeitsordnung, München 1992.
- Heath, Chip/ Heath, Dan: Switch. Veränderungen wagen und dadurch gewinnen, Frankfurt a.M. 2013.
- Hebeler, Timo: Generationengerechtigkeit als verfassungsrechtliches Gebot in der sozialen Rentenversicherung, Baden-Baden 2001.
- Hebeler, Timo: Ist der Gesetzgeber verfassungsrechtlich verpflichtet, Gesetze zu begründen?, DöV 2010, 754 ff.
- Hegel, Georg Wilhelm Friedrich: Grundlinien der Philosophie des Rechts, Werke Bd. VII, Frankfurt a.M. 1970.
- Hehn, Nina: Postfossile Stadtentwicklung. Rechts- und Steuerungsprobleme einer Umsetzung kommunaler Energie- und Klimaschutzkonzepte im Rahmen der Stadtplanung, Marburg 2015.
- Heidbrink, Ludger: Kultureller Wandel, in: Welzer, Harald/ Soeffner, Hans-Georg/ Giesecke, Dana (Hg.): Klimakulturen. Soziale Wirklichkeiten im Klimawandel, Frankfurt a.M. 2010, S. 49 ff.
- Heinig, Hans Michael/ Morlok, Martin: Von Schafen und Kopftüchern, JZ 2003, 777 ff.
- Heinig, Hans Michael: Der Sozialstaat im Dienst der Freiheit. Zur Formel vom „sozialen“ Staat in Art. 20 Abs. 1 GG, Tübingen 2008.
- Heinrich-Böll-Stiftung (HBS) u.a.: Bodenatlas. Daten und Fakten über Acker, Land und Erde, Berlin 2015.
- Heinrichs, Harald/ Grunenberg, Heiko: Klimawandel und Gesellschaft – Perspektive Adaptationskommunikation, Wiesbaden 2009.
- Heins, Bernd: Soziale Nachhaltigkeit, Berlin 1998.
- Heintzen, Markus: Rückstellungen für die atomare Entsorgung auf der Grundlage des Steuerentlastungsgesetzes 1999/ 2000/ 2002, StuW 2001, 71 ff.
- Heintzen, Markus: Zur Tätigkeit kommunaler (Energieversorgungs-)Unternehmen außerhalb der kommunalen Gebietsgrenzen, NVwZ 2000, 743 ff.
- Helberg, Andreas: Normabweichende Selbstverpflichtungen als Instrumente des Umweltrechts. Verfassungs- und verwaltungsrechtliche Voraussetzungen und Grenzen, Baden-Baden 1999.
- Held, David: Soziale Demokratie im globalen Zeitalter, Frankfurt a.M. 2007.
- Heller, Wolfgang: Stromeinspeisungsgesetz bestätigt – europäisches Beihilferecht kein Allheilmittel gegen ordnungspolitische Fehlentwicklungen, GewArch 2001, 191 ff.
- Hellermann, Johannes: Örtliche Daseinsvorsorge und gemeindliche Selbstverwaltung. Zum kommunalen Betätigungs- und Gestaltungsspielraum unter den Bedingungen europäischer und staatlicher Privatisierungs- und Deregulierungspolitik, Tübingen 2000.
- Hellmann, Ulrich: Die Öffentlichkeitsbeteiligung in vertikal gestuften Zulassungsverfahren für umweltrelevante Großvorhaben nach deutschem und europäischem Recht, Frankfurt a.M. 1992.
- Helm, Dieter: Climate-Change Policy: Why Has so Little Been Achieved?, Oxford Review of Economic Policy 2008, 24 ff.
- Helms, Ludger: Wie verändert die Internationalisierung von Politik, Gesellschaft und Ökonomie die liberale Demokratie in Europa?, ZPol 2007, 1119 ff.
- Hendler, Reinhard: Umweltabgaben und Steuerstaatsdoktrin, AöR 1990, 577 ff.
- Hennecke, Frank: Nachhaltige Entwicklung in der Umweltpolitik, in: Marz, Fritz/ Seeber, Günther/ Stipproweit, Adelheid (Hg.): Wie gestalten wir die Zukunft? Modernisierungskonzepte und Lösungswege für eine nachhaltige Entwicklung, Landau 1998, S. 97 ff.
- Hennecke, Frank: Zur Neubestimmung des Verhältnisses von Staat und Gesellschaft im Umweltrecht - eine Problemskizze, JbUTR 1999, 7 ff.

- Hennicke, Peter: Der Weg in die Energieeffizienz- und Solarenergiewirtschaft führt über den Atomausstieg, in: Koch, Hans-Joachim/ Roßnagel, Alexander (Hg.): 10. Deutsches Atomrechtssymposium, Baden-Baden 2000, S. 33 ff.
- Hennicke, Peter/ Welfens, Paul: Energiewende nach Fukushima: Deutscher Sonderweg oder weltweites Vorbild?, München 2012.
- Hennig, Bettina: Nachhaltige Landnutzung und Bioenergie. Ambivalenzen, Governance, Rechtsfragen, Marburg 2017.
- Henning, Hans-Martin/ Palzer, Andreas: Wege zur Transformation des deutschen Energiesystems bis 2050, Freiburg 2015, <https://www.ise.fraunhofer.de/de/veroeffentlichungen/veroeffentlichungen-pdf-dateien/studien-und-konzeptpapiere/studie-was-kostet-die-energiewende.pdf> (zuletzt abgerufen: 08.02.2016).
- Henningsson, Stefan/ Hyde, Katherine/ Smith, Ann/ Campbell, Miranda: The value of resource efficiency in the food industry: a waste minimisation project in East Anglia, Journal of Cleaner Production 2004, 505 ff.
- Henseler, Paul: Verfassungsrechtliche Aspekte zukunftsbelastender Parlamentsentscheidungen, AöR 1983, 489 ff.
- Hentrich, Steffen/ Matschoss, Patrick/ Michaelis, Peter: CO₂-Emissionsrechte auf der ersten Handelsstufe, ZfU 2009, 153 ff.
- Herberg, Martin: Globalisierung und private Selbstregulierung, Baden-Baden 2007.
- Herbert, Manfred: Rechtstheorie als Sprachkritik. Zum Einfluß Wittgensteins auf die Rechtstheorie, Baden-Baden 1995.
- Herbst, Tobias: Legitimation durch Verfassungsgebung. Ein Prinzipienmodell der Rechtfertigung staatlicher und supranationaler Hoheitsgewalt, Baden-Baden 2003.
- Herdegen, Matthias/ Schön, Wolfgang: Ökologische Steuerreform, Verfassungsrecht und Verkehrsgewerbe, Köln 2000.
- Herdegen, Matthias: Der Würdeanspruch des Embryo in vitro – zur bilanzierenden Gesamtbetrachtung bei Art. 1 Abs. 1 GG, in: Söllner, Alfred/ Gitter, Wolfgang/ Waltermann, Raimund/ Giesen, Richard/ Ricken, Oliver (Hg.): Gedächtnisschrift für Meinhard Heinze, München 2005, S. 357 ff.
- Herdegen, Matthias: Völkerrecht, 9. Aufl. München 2010.
- Herlyn, Estelle: Einkommensverteilungsbasierte Präferenz- und Koalitionsanalysen auf der Basis selbstähnlicher Equity-Lorenzkurven. Ein Beitrag zur Quantifizierung sozialer Nachhaltigkeit, Wiesbaden 2012.
- Hermann, Andreas/ Schütte, Silvia/ Schulte, Martin/ Michalk, Kathleen: Gerechtigkeit im Umweltrecht, UBA-Texte, Dessau-Roßlau 2015.
- Hermann, Christoph/ Weiß, Wolfgang/ Ohler, Christoph: Welthandelsrecht, 2. Aufl. München 2007.
- Hermes, Georg: Das Grundrecht auf Schutz von Leben und Gesundheit. Schutzpflicht und Schutzanspruch aus Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG, Heidelberg 1987.
- Hermes, Georg: Rückstellungen für die Entsorgung und Stilllegung von Kernkraftwerken und EG-Beihilfenrecht, ZNER 1999, 156 ff.
- Hermes, Georg: Sicherheit, Zuverlässigkeit und Ausbau der Leitungsnetze, in: Hendl, Reinhard/ Marburger, Peter/ Reiff, Peter/ Schröder, Meinhard (Hg.): Energieversorgung und Umweltschutz, Berlin 2010, S. 89 ff.
- Hermes, Georg: Staatliche Infrastrukturverantwortung. Rechtliche Grundstrukturen netzgebundener Transport- und Übertragungssysteme zwischen Daseinsvorsorge und Wettbewerbsregulierung am Beispiel der leitungsgebundenen Energieversorgung in Europa, Tübingen 1998.
- Hermwille, Lukas/ Obergassel, Wolfgang/ Ott, Herrmann/ Beuermann, Christine: UNFCCC before and after Paris – what's necessary for an effective climate regime?, Climate Policy 2015, 1 ff., DOI:

10.1080/14693062.2015.1115231.

- Herrler, Christoph: Warum eigentlich Klimaschutz? Zur Begründung von Klimapolitik, Baden-Baden 2017.
- Herrlich, Christoph: Internationale Menschenrechte als Korrektiv des Welthandelsrechts. Eine Vertragskonkurrenz im Spannungsfeld von Pharmapatentschutz und dem Zugang zu Medikamenten, Münster 2005.
- Herrmann, Ulrike: Der Sieg des Kapitals. Wie der Reichtum in die Welt kam – die Geschichte von Wachstum, Geld und Krisen, München 2015.
- Herrmann-Pillath, Carsten: Constitutive Explanations as Methodological Framework for Integrating Thermodynamics and Economics, *Entropy* 2016, 18, <http://www.mdpi.com/1099-4300/18/1/18/htm> (zuletzt abgerufen: 20.05.2016).
- Herrmann-Pillath, Carsten: Energy, growth and evolution. Towards a naturalistic ontology of economics, *Ecological Economics* 2015, 432 ff.
- Herrmann-Pillath, Carsten: Wachstum, Macht und Ordnung. Eine wirtschaftsphilosophische Auseinandersetzung mit China, Marburg 2015.
- Heselhaus, Sebastian: Biokraftstoffe und das Recht auf Nahrung, *AVR* 2009, 93 ff.
- Heselhaus, Sebastian: Rechtfertigung unmittelbar diskriminierender Eingriffe in die Warenverkehrsfreiheit, *EuZW* 2001, 645 ff.
- Hesse, Konrad: Bemerkungen zur heutigen Problematik und Tragweite der Unterscheidung von Staat und Gesellschaft, in: Böckenförde, Ernst Wolfgang (Hg.): *Staat und Gesellschaft*, Darmstadt 1976, S. 484 ff.
- Hesse, Konrad: *Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, 20. Aufl. Heidelberg 1995.
- Heun, Werner: Die Entwicklung des Steuerstaatskonzepts in theoretischer und tatsächlicher Hinsicht, in: Sacksofsky, Ute/ Wieland, Joachim (Hg.): *Vom Steuerstaat zum Gebührenstaat?*, Baden-Baden 2000, S. 10 ff.
- Hey, Christian: 100 % erneuerbare Energien im französischen Strommix, *ET* 8/ 2015, 61 ff.
- Hey, Christian: Das 7. Umweltaktionsprogramm – ein Interimsprogramm, in: Ewer, Wolfgang u.a.: *Methodik – Ordnung – Umwelt*, Festschrift für Hans-Joachim Koch, Berlin 2014, S. 617 ff.
- Hey, Christian: Wege aus dem Wachstumsdilemma – kritische Anmerkungen zu einer aktuellen Debatte, *ZfU* 2012, 125 ff.
- Heyen, Dirk Arne/ Fischer, Corinna u.a.: Mehr als nur weniger. Suffizienz – Notwendigkeit und Optionen politischer Gestaltung, Freiburg 2013, <http://www.oeko.de/oekodoc/1837/2013-506-de.pdf> (zuletzt abgerufen: 22.05.2016).
- Hilf, Meinhard/ Hörmann, Saskia: Die WTO – eine Gefahr für die Verwirklichung von Menschenrechten?, *AVR* 2005, 397 ff.
- Hilf, Meinhard/ Oeter, Stefan (Hg.): *WTO-Recht. Rechtsordnung des Welthandels*, Baden-Baden 2005.
- Hillgruber, Christian: *Der Schutz des Menschen vor sich selbst*, München 1992.
- Hillgruber, Christian: *Verfassungsrecht zwischen normativem Anspruch und politischer Wirklichkeit*, *VVDStRL* 2008, 7 ff.
- Hillgruber, Christian: *Die Wissenschaftsfreiheit in der Ära Bryde. Eine kritische Bilanz der Rechtsprechung des BVerfG*, *Forschung und Lehre* 2011, 286 ff.
- Hinsch Andreas: Rechtliche Probleme der Energiegewinnung aus Biomasse, *ZUR* 2007, 401 ff.
- Hinterberger, Friedrich/ Pirgmaier, Elke: Die ökonomischen Grenzen des Wachstums. Kann unsere Wirtschaft anhaltend wachsen?, *Wissenschaft & Umwelt interdisziplinär* 2009, 58 ff.
- Hippe, Thorsten: Herausforderung Klimaschutzpolitik. Probleme, Lösungsstrategien und Kontroversen,

Opladen u.a. 2016.

- Hirsch, Günter: Die aktuelle Rechtsprechung des EuGH zur Warenverkehrsfreiheit, ZEuS 1999, 503 ff.
- Hirschfeld, Jesko/ Weiß, Julinka/ Korbun, Thomas: Ansätze zur klimafreundlichen Agrarpolitik, Ökologisches Wirtschaften 1/2009, 15 ff.
- Hirschfeld, Jesko: Kosten und Nutzen der Anpassung an den Klimawandel – ein Verteilungsproblem, in: Ekardt, Felix (Hg.): Klimagerechtigkeit. Ethische, rechtliche, ökonomische und transdisziplinäre Zugänge, Marburg 2012, S. 277 ff.
- Hirschl, Bernd u.a. (Hg.): Biokraftstoffe zwischen Sackgasse und Energiewende. Sozial-ökologische und transnationale Perspektiven, München 2014.
- Hiskes, Richard: The Human Right to a Green Future. Environmental Rights and Intergenerational Justice, Cambridge 2009.
- Hobbes, Thomas: De Homine, Opera Philosophica, Neudruck Aalen 1966.
- Hobe, Stephan: Der offene Verfassungsstaat zwischen Souveränität und Interdependenz, Berlin 1998.
- Hobe, Stephan: Energiepolitik, EuR 2009, Beiheft 1, 219 ff.
- Hochhuth, Martin: Grundrechte und Grundfreiheiten als Schutzpflichten?, in: Anderheiden, Michael u.a. (Hg.): Paternalismus und Recht, Tübingen 2006, S. 207 ff.
- Hochhuth, Martin: Relativitätstheorie des öffentlichen Rechts, Baden-Baden 2000.
- Hoekman, Bernard/ Michaelopoulos, Constantine/ Winters, L. Alan: More Favourable and Differential Treatment of Developing Countries. Towards a New Approach in the WTO, World Economy 2004, 481 ff.
- Hoerster, Norbert: Ethik des Embryonenschutzes, Stuttgart 2002.
- Höffe, Otfried: Demokratie in Zeiten der Globalisierung, München 1999.
- Höffe, Otfried: Vision Weltrepublik. Eine philosophische Antwort auf die Globalisierung, in: Brugger, Winfried/ Neumann, Ulfrid/ Kirste, Stephan (Hg.): Rechtsphilosophie im 21. Jahrhundert, Frankfurt a.M. 2008, S. 380 ff.
- Hötter, Hermann/ Leuschner, Christoph: Naturschutz in der Agrarlandschaft am Scheideweg. Misserfolge, Erfolge, neue Wege, Hamburg 2014.
- Hoffmann, Jan: Die geplante Novellierung der PKW-EnVKV – vom Saulus zum Paulus?, UPR 2011, 56 ff.
- Hoffmann, Johannes: Ethische Kritik des Wettbewerbsrechts, in: Hoffmann, Johannes/ Scherhorn, Gerhard (Hg.): Eine Politik für Nachhaltigkeit. Neuordnung der Kapital- und Gütermärkte, Erkelenz 2009, S. 23 ff.
- Hoffmann, Ulrich: Assuring Food Security in Developing Countries under the Challenges of Climate Change. Key Trade and Development Issues of a Fundamental Transformation of Agriculture, UNCTAD Diskussion Papers, No. 201, Genf 2011.
- Hoffmann, Ulrich: Can Green Growth really Work – and what are the True (Socio-)Economics of Climate Change?, Berlin 2015.
- Hoffmann-Riem, Wolfgang/ Schneider, Jens-Peter: Wettbewerbs- und marktorientierte Re-Regulierung im Großhandels-Strommarkt, in: Hoffmann-Riem, Wolfgang/ Schneider, Jens-Peter (Hg.): Liberalisierung des Strommarktes und die Chancen für umweltorientierte Steuerung, Baden-Baden 1994, S. 7 ff.
- Hoffmann-Riem, Wolfgang/ Schmidt-Aßmann, Eberhard (Hg.): Methoden der Verwaltungsrechtswissenschaft, Baden-Baden 2004.
- Hoffmann-Riem, Wolfgang: Tendenzen der Verwaltungsrechtswissenschaft, DöV 1997, 433 ff.
- Höfling, Wolfram: Verantwortung im Umweltrecht. Eine grundrechtsdogmatische Problemskizze, in: Lange, Klaus (Hg.): Gesamtverantwortung statt Verantwortungspartitionierung im Umweltrecht, Baden-Baden 1997, S. 155 ff.

- Hofmann, Ekkehard: Abwägung im Recht – Chancen und Grenzen numerischer Verfahren im öffentlichen Recht, Tübingen 2007.
- Hofmann, Ekkehard: Die „sonstigen Betroffenen“ in der gerichtlichen Kontrolle von planungsrechtlichen Entscheidungen – zugleich eine Anmerkung zu BVerwG vom 26.04.2007, ZUR 2007, 470 ff.
- Hofmann, Ekkehard: Grundrechtskonkurrenz oder Schutzbereichsverstärkung? Die Rechtsprechung des BVerfG zum „additiven“ Grundrechtseingriff, AöR 2008, 523 ff.
- Hofmann, Hasso: Legitimität und Rechtsgeltung, Berlin 1977.
- Hofmann, Hasso: Rechtsfragen der atomaren Entsorgung, Stuttgart 1981.
- Hofmann, Hasso: Vielfalt, Sicherheit und Solidarität statt Freiheit, Gleichheit, Brüderlichkeit?, in: Bizer, Johannes/ Koch, Hans-Joachim (Hg.): Sicherheit, Vielfalt, Solidarität. Ein neues Paradigma des Verfassungsrechts? Symposium zum 65. Geburtstag Erhard Denningers, Baden-Baden 1997, S. 101 ff.
- Hohmuth, Tomo: CCS und Emissionshandel - Technologie zur Abscheidung und Ablagerung von Kohlendioxid im Recht des Emissionshandels ZUR 2008, 295 ff.
- Höhne, Niklas/ Kuramochi, Takeshi/ Sterl, Sebastian/ Röschel, Lina: Was bedeutet das Pariser Abkommen für den Klimaschutz in Deutschland?, Köln 2016, https://newclimateinstitute.files.wordpress.com/2016/02/160222_klimaschutz_paris_studie_02_2016_fin_neu1.pdf (zuletzt abgerufen: 24.02.2016).
- Hohner, Georg: Subjektlose Rechte – unter besonderer Berücksichtigung der Blankozession, Bielefeld 1969.
- Holm-Müller, Karin/ Weber, Michael: Plädoyer für eine instrumentelle Flankierung des Emissionshandels im Elektrizitätssektor, Berlin 2010, http://www.umweltrat.de/cae/servlet/content-blob/1098104/publicationFile/88541/2010_06_Emissionshandel_Strom.pdf (zuletzt abgerufen: 23.03.2011).
- Holtwisch, Christoph: Das Nichteinhaltungsverfahren des Kyoto-Protokolls, Berlin 2006.
- Holz, Christian: Möglichkeiten und Grenzen der Partizipation – CDM-Kritik in den UN-Klimaverhandlungen, in: Voss, Martin (Hg.): Der Klimawandel. Sozialwissenschaftliche Perspektiven, Wiesbaden 2010.
- Holzapfel, Nadine: Umweltrechtliche Anforderungen an die Verwertung mineralischer Abfälle in und auf dem Boden. Eine Untersuchung unter besonderer Berücksichtigung der Verfüllung von Tagebauen, Berlin 2014.
- Hölzer, Frank: Der Energiesektor zwischen Marktwirtschaft und öffentlicher Aufgabe, Köln u.a. 2000.
- Holzer, Verena Leila: Europäische und deutsche Energiepolitik. Eine volkswirtschaftliche Analyse der umweltpolitischen Instrumente, Baden-Baden 2007.
- Holzleithner, Elisabeth: Gerechtigkeit, Wien 2009.
- Holzleithner, Elisabeth: Geschlecht und Identität im Rechtsdiskurs, Querelles 2009, 37 ff.
- Hong, Mathias: Folterverbot und der Menschenwürdegehalt der Grundrechte – eine verfassungsrechtliche Betrachtung, in: Beestermöller, Gerhard/ Brunkhorst, Hauke (Hg.): Rückkehr der Folter, München 2006, S. 24 ff.
- Honkonen, Thomas: The Principle of Common but Differentiated Responsibilities in Post-2012 Climate Negotiations, Review of European Community and International Environmental Law 2009, 257 ff.
- Horn, Hans-Detlef: Die grundrechtsunmittelbare Verwaltung. Zur Dogmatik des Verhältnisses zwischen Gesetz, Verwaltung und Individuum unter dem Grundgesetz, Tübingen 1999.
- Hornmann, Gerhard: Windkraft – Rechtsgrundlagen und Rechtsprechung, NVwZ 2006, 969 ff.
- Horricks, Judith: Die Zuteilungsregeln im Emissionshandel und ihre Entstehungsbedingungen. Ein funktionaler Rechtsvergleich zwischen Deutschland, Italien und dem Vereinigten Königreich, Baden-Baden 2011.
- Horster, Detlef: Postchristliche Moral. Eine sozialphilosophische Begründung, Hamburg 1999.

- Hosang, Maik/ Fraenzle, Stefan/ Markert, Bernd: Die emotionale Matrix. Grundlagen für gesellschaftlichen Wandel und nachhaltige Innovation, München 2005.
- Hosang, Maik: Tiefenkulturelle Widerstände und Chancen: Warum braucht Nachhaltigkeit Gefühls- und Glücksforschung?, GAIA 3/ 2007, 181 ff.
- Hösch, Ulrich: Daseinsvorsorge und Territorialitätsprinzip im öffentlichen Personennahverkehr, GewArch 2001, 223 ff.
- Hösch, Ulrich: Eigentum und Freiheit. Ein Beitrag zur inhaltlichen Bestimmung der Gewährleistung des Eigentums durch Art. 14 Abs. 1 S. 1 GG, Tübingen 2000.
- Hösle, Vittorio: Die Krise der Gegenwart und die Verantwortung der Philosophie, 3. Aufl. München 1993.
- Howse, Robert/ Regan, Donald: The Product/Process Distinction – An Illusory Basis for Disciplining ‘Unilateralism’ in Trade Policy, EJIL 2000, 249 ff.
- Huber, Peter: Die Vorgaben des Grundgesetzes für kommunale Bürgerbegehren und Bürgerentscheide, AöR 2001, 165 ff.
- Huber, Wolfgang: Gerechtigkeit und Recht. Grundlinien christlicher Rechtsethik, Gütersloh 1996.
- Huber, Wolfgang: Selbstbeherrschung als Selbstbegrenzung. Das ethische Grundproblem des naturwissenschaftlich-technischen Zeitalters, in: Kloepfer, Michael (Hg.): Selbst-Beherrschung im technischen und ökologischen Bereich. Selbststeuerung und Selbstregulierung in der Technikentwicklung und im Umweltschutz, Berlin 1998, S. 25 ff.
- Hühn, Matthias: Wie die Wirtschaftswissenschaften sich der Ethik entledigten, Jahrbuch Ökonomie und Gesellschaft 2015, 101 ff.
- Hulme, Mike: Streitfall Klimawandel. Warum es für die größte Herausforderung keine einfachen Lösungen gibt, München 2013.
- Hulme, Mike: 1.5°C and climate research after the Paris Agreement, Nature v. 01.02.2016, S. 1.
- Hume, David: An Enquiry concerning the Principles of Morals, Neuausgabe Oxford 2007.
- Huntington, Samuel: Kampf der Kulturen, München 2002.
- Hüther, Gerald: Potenziale entfalten. Wie sich Menschen in individualisierten Gemeinschaften weiterentwickeln, Forschung und Lehre 2011, 296 f.
- Hwang, Shu-Perng: Verfassungsgerichtliche Abwägung – Gefährdung der gesetzgeberischen Spielräume? Zugleich eine Kritik der Alexyschen formellen Prinzipien, AöR 2008, 606 ff.
- IASS: Transgovernance. The Quest for Governance of Sustainable Development, Potsdam 2011.
- Ide, Tobias: Kriege und Gewaltkonflikte als Folge des Klimawandels?, in: Christ, Tamina/ Gellrich, Angelika/ Ide, Tobias (Hg.): Zugänge zur Klimadebatte in Politikwissenschaft, Soziologie und Psychologie, Marburg 2012, S. 169 ff.
- Idel, Anita: Die Kuh ist kein Klima-Killer! Wie die Agrarindustrie die Erde verwüstet und was wir dagegen tun können, 5. Aufl. Marburg 2014.
- IFEU u.a.: Energiebalance. Optimale Systemlösungen für erneuerbare Energien und Energieeffizienz, Heidelberg u.a. 2009.
- IFEU: Energiekostenanstieg, soziale Folgen und Klimaschutz, Düsseldorf 2006.
- ILA (International Law Association): Legal Principles Relating to Climate Change. Washington 2014.
- ILC (International Law Commission): Draft Articles on Prevention of Transboundary Harm from Hazardous Activities, Yearbook of the ILC 2001, 144 ff.
- Illich, Ivan: Selbstbegrenzung. Eine politische Kritik der Technik, Reinbek 1975.
- Illies, Christian: Das sogenannte Potentialitätsargument am Beispiel des therapeutischen Klonens, in: Goebel, Bernd/ Kruij, Gerhard (Hg.): Gentechnologie und die Zukunft der Menschenwürde, Münster 2003, S. 34 ff.

- Illies, Christian: *The Grounds of Ethical Judgement – New Transcendental Arguments in Moral Philosophy*, Oxford 2003.
- Institut für ökologische Wirtschaftsforschung (IÖW): *Klimawirkungen der Landwirtschaft in Deutschland*, Berlin 2008.
- Institut für ökologische Wirtschaftsforschung (IÖW): *Wir sind so frei – elf Unternehmen lösen sich vom Wachstumspfad*, Berlin 2015.
- Institut für sozial-ökologische Forschung: *Sozial-ökologische Forschung. Rahmenkonzept für einen neuen Förderschwerpunkt*, Frankfurt a.M. 1999.
- International Assessment on Agricultural Knowledge, Science and Technology for Development (IAASTD): *Global Summary for Decision Makers*, Johannesburg 2008.
- International Monetary Fund (IMF): *How large are global energy subsidies?*, 2015, <https://www.imf.org/external/pubs/ft/wp/2015/wp15105.pdf> (zuletzt abgerufen: 08.02.2016).
- International Rivers: *Bad Deal for the Planet. Why Carbon Offsets Aren't Working and How to Create a Fair Global Climate Accord*, 2008, S. 6 f., http://www.internationalrivers.org/files/DRP2English2008-521_0.pdf (zuletzt abgerufen: 13.03.2011).
- IPCC (Intergovernmental Panel on Climate Change): *Climate Change 2014, Fifth Assessment Report*, Cambridge 2014.
- IPCC: *Global Warming of 1.5 Degrees Celsius, Special Report*, Cambridge 2018.
- IPCC: *Climate Change 2007. Fourth Assessment Report*, Cambridge 2007.
- IPCC: *Special Report on Land Use, Land Use Change, and Forestry*, 2000.
- IPCC: *Zusammenfassung für politische Entscheidungsträger, Klimaänderung 2007: Verminderung des Klimawandels*, Bern u.a. 2007.
- Ipsen, Jörn: *Gefahr für den Rechtsstaat*, NdsVBl 1999, 225 ff.
- Ipsen, Jörn: *Karlsruhe locuta, causa non finita*, NVwZ 2003, 1020 ff.
- Ipsen, Knut (Hg.): *Völkerrecht*, 5. Aufl. München 2004.
- Iro, Stephan Philipp: *Öffentliche Interessen bei den Genehmigungen von Stromerzeugungsanlagen*, Baden-Baden 1997.
- Irrgang, Bernhard: *Christliche Umweltethik. Eine Einführung*, München 1992.
- Irrgang, Bernhard: *Lehrbuch der evolutionären Erkenntnistheorie. Thesen, Konzeptionen und Kritik*, 2. Aufl. München 2001.
- Isensee, Josef: *Die Rationalität des Staates und die Irrationalität des Menschen*, AöR 2015, 169 ff.
- Isensee, Josef/ Kirchhof, Paul: *Handbuch des Staatsrechts*, Bd. 1, 3. Aufl. Heidelberg 2010.
- Isensee, Josef: *Abtreibung als Leistungstatbestand der Sozialversicherung und der grundgesetzliche Schutz des ungeborenen Lebens*, NJW 1986, 1645 ff.
- Isensee, Josef: *Das Grundrecht als Abwehrrecht und als staatliche Schutzpflicht*, HStR V, Heidelberg 1992, § 111, S. 143 ff.
- Isensee, Josef: *Der Dualismus von Staat und Gesellschaft*, in: Böckenförde, Ernst Wolfgang (Hg.): *Staat und Gesellschaft*, Darmstadt 1976, S. 317 ff.
- Isensee, Josef: *Gemeinwohl und Staatsaufgaben im Verfassungsstaat*, HStR III, Heidelberg 1988, S. 3 ff.
- Isensee, Josef: *Grundrechtsvoraussetzungen und Verfassungserwartungen an die Grundrechtsausübung*, HStR V, Heidelberg 1992, § 115, S. 353 ff.
- Isensee, Josef: *Menschenwürde - die säkulare Gesellschaft auf der Suche nach dem Absoluten*, AöR 2006, 173 ff.
- Isensee, Josef: *Nachwort*, in: Isensee, Josef (Hg.): *Solidarität in Knappheit. Zum Problem der Priorität*, Berlin 1998, S. 97 ff.

- Isensee, Josef: Volksgesetzgebung – Vitalisierung oder Störung der parlamentarischen Demokratie? Zu den Grenzen der Weitung des plebiszitären Potenzials in der Thüringer Verfassung, DVBl 2001, 1161 ff.
- Ismer, Roland/ Karch, Alexandra: Das EEG im Konflikt mit dem Unionsrecht. Die Begünstigung der stromintensiven Industrie als unzulässige Beihilfe, ZUR 2013, 526 ff.
- Ismer, Roland: Klimaschutz als Rechtsproblem. Steuerung durch Preisinstrumente vor dem Hintergrund einer parallelen Evolution von Klimaschutzregimes verschiedener Staaten, Tübingen 2014.
- Jachmann, Monika: Freiheitsgrundrechtliche Grenzen steuerlicher Belastungswirkungen, in: Dörr, Dieter u.a. (Hg.): Festschrift für Hartmut Schiedermaier, Heidelberg 2001, S. 391 ff.
- Jackson, John H.: Comments on Shrimp/ Turtle and the Product/Process Distinction, EJIL 2001, 203 ff.
- Jackson, Tim: Angst essen Seele auf – Escaping the “iron cage” of consumerism, in: Schneidewind, Uwe/ Santarius, Tilman/ Humburg, Anja (Hg.): Economy of Sufficiency, Wuppertal 2013, S. 53 ff.
- Jackson, Tim: Wohlstand ohne Wachstum, München 2011.
- Jacob, Klaus u.a.: Innovationsorientierte Ressourcenpolitik in planetaren Grenzen, Berlin 2015.
- Jacobson, Mark/ Delucchi, Mark: Providing all Global Energy with Wind, Water, and Solar Power, Energy Policy 2011, 1154 ff.
- Jacobshagen, Ulf: Energieeffizienz in der Energieerzeugung – die Novelle des Kraft-Wärme-Kopplungsgesetzes, ZUR 2008, 449 ff.
- Jaeckel, Liv: Gefahrenabwehrrecht und Risikodogmatik. Moderne Technologien im Spiegel des Verwaltungsrechts, Tübingen 2010.
- Jahn, Thomas: Theorie(n) der Nachhaltigkeit? Überlegungen zum Grundverständnis einer „Nachhaltigkeitswissenschaft“, in: Enders, Judith/ Remig, Moritz (Hg.): Perspektiven nachhaltiger Entwicklung – Theorien am Scheideweg, Marburg 2013, S. 47 ff.
- Jakob, Michael/ Edenhofer, Ottmar: Growth, Degrowth, and the Commons, Oxford Review of Economic Policy 2014, 447 ff.
- Jänicke, Martin/ Lindemann, Stefan: Innovationsfördernde Umweltpolitik, in: Eifert, Martin/ Hoffmann-Riem, Wolfgang (Hg.): Innovationsfördernde Regulierung, Berlin 2009, S. 171 ff.
- Jameson, Fredric: Postmoderne - zur Logik der Kultur im Spätkapitalismus, in: Huyssen, Andreas/ Scherpe, Klaus (Hg.): Postmoderne - Zeichen eines kulturellen Wandels, Reinbek 1993, S. 45 ff.
- Jamieson, Dale: Reason in a Dark Time. Why the struggle against climate change failed – and what it means for our future, Oxford 2014.
- Janis, Irving: Victims of Groupthink, Boston 1972.
- Janz, Norbert: Kopftuch und Bundesstaatlichkeit, ZRP 2004, 59 ff.
- Jarass Hans D./ Beljin, Sasa: Die Bedeutung von Vorrang und Durchführung des EG-Rechts für die nationale Rechtsetzung und Rechtsanwendung, NVwZ 2004, 4 ff.
- Jarass, Hans D./ Pieroth, Bodo: Grundgesetz. Kommentar, 5. Aufl. München 2000.
- Jarass, Hans D.: Die neuen Regelungen zur Biokraftstoffquote, ZUR 2007, 518 ff.
- Jarass, Hans D.: Elemente einer Dogmatik der Grundfreiheiten II, EuR 2000, 719 ff.
- Jarass, Hans D.: EU-Grundrechte – ein Studien- und Handbuch, München 2005.
- Jarass, Hans D.: Nichtsteuerliche Abgaben und lenkende Steuern unter dem Grundgesetz. Eine systematische Darstellung verfassungsrechtlicher Probleme mit Anwendungsfällen aus dem Bereich der Umweltabgaben, Köln 1999.
- Jarass, Hans D.: Wirtschaftsverwaltungsrecht, 3. Aufl. Neuwied u.a. 1997.
- Jeand'Heur, Bernd: Sprachliches Referenzverhalten bei der juristischen Entscheidungstätigkeit, Berlin 1989.
- Jellinek, Georg: Die Erklärung der Menschen- und Bürgerrechte. Ein Beitrag zur modernen Verfassungsgeschichte, Nachdruck Aalen 1996.

- Jesch, Dietrich: Gesetz und Verwaltung. Eine Problemstudie zum Wandel des Gesetzmäßigkeitsprinzips, Tübingen 1961.
- Jensen, Annette/ Scheub, Ute: Glücksökonomie, München 2015.
- Jesse, Sven: Instrumentenverbund als Rechtsproblem am Beispiel effizienter Energienutzung, Tübingen 2014.
- Jestaedt, Matthias: Grundrechtsentfaltung im Gesetz. Studien zur Interdependenz von Grundrechtsdogmatik und Rechtsgewinnungstheorie, Tübingen 1999.
- Jestaedt, Thomas/ Kästle, Florian: Kehrtwende oder Rückbesinnung in der Anwendung von Art.30 EGV: Das Keck-Urteil, EWS 1994, 26 ff.
- Jobs, Anselm Thorsten: Energiebesteuerung als Instrument der ökologischen Steuerreform und das verfassungsrechtliche Prinzip der Besteuerung nach wirtschaftlicher Leistungsfähigkeit, in: Lange, Klaus (Hg.): Gesamtverantwortung statt Verantwortungspartitionierung im Umweltrecht, Baden-Baden 1997, S. 273 ff.
- Joerden, Jan: Logik im Recht, 2. Aufl. Berlin 2010.
- Jonas, Hans: Das Prinzip Verantwortung, Frankfurt a.M. 1979.
- Jonas, Hans: Dem bösen Ende näher. Gespräche über das Verhältnis des Menschen zur Natur, Frankfurt a.M. 1993.
- Jonas, Hans: Prinzip Verantwortung. Zur Grundlegung einer Zukunftsethik, in: Meyer, Thomas/ Miller, Susanne (Hg.): Zukunftsethik und Industriegesellschaft, München 1986, S. 3 ff.
- Jordan, Andreas: Die Große Transformation und ihre Feinde. Zur Geltung von Nachhaltigkeitsleitbildern am Beispiel Biogas, Marburg 2012.
- Joseph, Sally-Ann: Environmental taxes – definitional analysis: behavioural change or revenue raising, in: Kreiser, Larry u.a. (Hg.): Environmental Taxation and Green Fiscal Reform. Theory and Impact, Cheltenham 2014, S. 187 ff.
- Jox, Rolf: Euthanasie und Embryonenforschung, in: Nicht, Manfred/ Wildfeuer, Armin (Hg.): Person – Menschenwürde – Menschenrechte im Disput, 2002, S. 288 ff.
- Juerges, Nataly/ Newig, Jens: What role for frames in scalar conflicts?, Land Use Policy 2015, 426 ff.
- Kahl, Wolfgang (Hg.): Nachhaltigkeit als Verbundbegriff, Tübingen 2008.
- Kahl, Wolfgang/ Hilbert, Patrick: Folgenabschätzungen als Instrument der Umwelt- und Technikgesetzgebung – Stand und Perspektiven, JbUTR 2009, 207 ff.
- Kahl, Wolfgang: Die Kompetenzen der EU in der Energiepolitik nach Lissabon, EuR 2009, 601 ff.
- Kahl, Wolfgang: Die Konkretisierung verwaltungsrechtlicher Sittlichkeitsklauseln, VerwArch 2008, 451 ff.
- Kahl, Wolfgang: Grundrechtsschutz durch Verfahren in Deutschland und in der EU, VerwArch 2004, 1 ff.
- Kahl, Wolfgang/ Schmidtchen, Marcus: Kommunaler Klimaschutz durch erneuerbare Energien, Tübingen 2013.
- Kahl, Wolfgang: Nachhaltigkeit, Migration und Integration, in: Kahl, Wolfgang (Hg.): Nachhaltigkeit als Verbundbegriff, Tübingen 2008, S. 242 ff.
- Kahl, Wolfgang/ Bews, James: Ökostromförderung und Verfassung. Eine Untersuchung anhand des Erneuerbare-Energien-Gesetzes 2014, Baden-Baden 2015.
- Kahl, Wolfgang: Über einige Pfade und Tendenzen in Verwaltungsrecht und Verwaltungsrechtswissenschaft. Ein Zwischenbericht, DV 2009, 463 ff.
- Kahl, Wolfgang: Unternehmensbezogene Effizienzanforderungen im Öffentlichen Recht, ORDO 2014, 468 ff.
- Kahl, Wolfgang: Ökostromförderung und freier Warenverkehr, GPR 2015, 183 ff.
- Kahneman, Daniel: Thinking – fast and slow, New York 2011.

- Kaiser, Anna-Bettina/ Wischmeyer, Thomas: Eigentumsrechtliche Entflechtung im Energiebereich, *VerwArch* 2010, 34 ff.
- Kaltenborn, Markus: Entwicklungs- und Schwellenländer in der Völkerrechtsgemeinschaft, *AVR* 2008, 205 ff.
- Kanalan, Ibrahim: Die universelle Durchsetzung des Rechts auf Nahrung gegen transnationale Unternehmen, Tübingen 2015.
- Kanalan, Ibrahim: Extraterritoriale Staatspflichten jenseits der Hoheitsgewalt: Ein neues Konzept für umfassende extraterritoriale Staatspflichten, *AVR* 2014, 495 ff.
- Kant, Immanuel: Grundlegung zur Metaphysik der Sitten, in: *Gesammelte Werke*, hg. von Werner Weischedel, Bd. VIII, 1963.
- Kant, Immanuel: Kritik der praktischen Vernunft, Neuausgabe Frankfurt a.M. 2005.
- Kant, Immanuel: Kritik der reinen Vernunft, Neuausgabe Frankfurt a.M. 2005.
- Kant, Immanuel: Metaphysik der Sitten, Neuausgabe Frankfurt a.M. 1978.
- Kant, Immanuel: Zum Ewigen Frieden, Neuausgabe Frankfurt a.M. 2005.
- Kappas, Martin: Klimatologie. Klimaforschung im 21. Jahrhundert – Herausforderung für Natur- und Sozialwissenschaften, Heidelberg 2009.
- Kapust, Antje: Das Unantastbare: Menschenwürde im Diskurs der Philosophie, in: Gröschner, Rolf/ Lembcke, Oliver: *Das Dogma der Unantastbarkeit. Eine Auseinandersetzung mit dem Absolutheitsanspruch der Würde*, Tübingen 2009, S. 269 ff.
- Kardinal Lehmann, Karl: *Ethik am Lebensbeginn*, Bonn 2003.
- Karpen, Ulrich: Die Unterscheidung von Staat und Gesellschaft als Bedingung der rechtsstaatlichen Freiheit, *JA* 1986, 299 ff.
- Kartha, Sivan/ Baer, Paul/ Athanasiou, Tom: *The Right to Development in a Climate Constrained World. The Greenhouse Development Rights Framework*, Paper of the Heinrich-Böll-Stiftung, EcoEquity, and the Stockholm Environmental Institute, Stockholm u.a. 2007.
- Kaufmann, Arthur: *Theorie der Gerechtigkeit. Problemgeschichtliche Betrachtungen*, Frankfurt a.M. 1984.
- Kaven, Carsten: *Transformation des Kapitalismus oder grüne Marktwirtschaft?*, München 2015.
- KBU: *Empfehlungen der Kommission Bodenschutz – Bodenschutz beim Anbau nachwachsender Rohstoffe*, Berlin/ Dessau 2008.
- Keil, Geert: *Willensfreiheit und Determinismus*, Stuttgart 2009.
- Kellersmann, Bettina: *Die gemeinsame, aber differenzierte Verantwortlichkeit von Industriestaaten und Entwicklungsländern für den Schutz der globalen Umwelt*, Berlin u.a. 2000.
- Kellerwessel, Wulf: *Normenbegründung in der Analytischen Ethik*, Würzburg 2003.
- Kelsen, Hans: *Die Reine Rechtslehre*, 2. Aufl. Wien 1960.
- Kelsen, Hans: *Was ist Gerechtigkeit?*, Stuttgart 2000.
- Kemfert, Claudia: *Die andere Klima-Zukunft*, Hamburg 2008.
- Kemfert, Claudia/ Trunzer, Johannes: *Energiestückkosten und Wettbewerbsfähigkeit der deutschen Industrie. Ein internationaler und sektoraler Vergleich*, Berlin 2015, http://www.proteus-solutions.de/_system-Pics/NewsPics/Energiestueckkosten-Wettbewerbsfaehigkeit-dt-Industrie--Kemfert-Trunzer-2015-03.pdf (zuletzt abgerufen: 08.02.2016).
- Kempen, Bernhard/ Hillgruber, Christian: *Völkerrecht*, München 2007.
- Kempen, Bernhard: *Die Formenwahlfreiheit der Verwaltung*, München 1989.
- Kersting, Wolfgang: *John Rawls zur Einführung*, Hamburg 1993.
- Kesselring, Thomas: *Experimentieren wir mit dem Kollaps? Wachsende Zweifel am Wachstum*, IABLIS 2015, https://www.iablis.de/iablis_t/2015/kesselring15.html (zuletzt abgerufen: 22.05.2016).

- von Ketelhodt, Friederike: Verantwortung für Natur und Nachkommen, Pfaffenweiler 1993.
- Kettner, Claudia: Entkoppelung und Dematerialisierung. Das BIP aus der Perspektive nachhaltiger Entwicklung, *Wissenschaft & Umwelt interdisziplinär* 2009, 40 ff.
- Kettner, Claudia: Wachstum „light“! Qualitatives Wachstum muss keine Utopie bleiben, *Wissenschaft & Umwelt interdisziplinär* 2009, 77 ff.
- Kettner, Matthias/ Mertens, Wolfgang: Reflexionen über das Unbewusste. Philosophie und Psychologie im Dialog, Göttingen 2010.
- Kettner, Matthias: Über die Grenzen der Menschenwürde, in: Kettner, Matthias (Hg.): Biomedizin und Menschenwürde, Frankfurt a.M. 2004.
- Keyhanian, Cimin: Rechtliche Instrumente der Energieeinsparung, Baden-Baden 2008.
- Kieckhäfer, Karsten u.a.: Prospects for Regulating the CO₂ Emissions from Passenger Cars within the European Union after 2023, *ZfU* 2015, 425 ff.
- Kimminich, Otto/ Hobe, Stephan: Einführung in das Völkerrecht, Tübingen 2008.
- Kirchgässner, Gebhard: Nachhaltigkeit in der Umweltnutzung. Einige Bemerkungen, *ZfU* 1997, 1 ff.
- Kirchhof, Ferdinand: Nationale Grundrechte und Unionsgrundrechte. Die Wiederkehr der Frage eines Anwendungsvorrangs unter anderer Perspektive, *NVwZ* 2014, 1567 ff.
- Kirchhof, Gregor: Der besondere Schutz der Familie in Art. 6 Abs. 1 des Grundgesetzes. Abwehrrecht, Einrichtungsgarantie, Benachteiligungsverbot, staatliche Schutz- und Förderpflicht, *AöR* 2004, 542 ff.
- Kirchhof, Gregor: Grundrechte und Wirklichkeit. Freiheit und Gleichheit aus der Realität begreifen – ein Beitrag zur Grundrechtsdogmatik, Heidelberg 2007.
- Kirchhof, Paul: Das Gesetz der Hydra. Gebt den Bürgern ihren Staat zurück, München 2008.
- Kirchhof, Paul: Der normative Halt, *ZNER* 2001, 117 ff.
- Kirchhof, Paul: Die kulturellen Voraussetzungen der Freiheit, Baden-Baden 1996.
- Kirsch, Guy: Warum uns kommende Generationen (nicht) gleichgültig sind, in: Goldschmidt, Nils (Hg.): Generationengerechtigkeit. Ordnungsökonomische Konzepte, Tübingen 2009, S. 323 ff.
- Kirste, Stephan: Menschenwürde im internationalen Vergleich der Rechtsordnungen, in: Gröschner, Rolf/ Lembcke, Oliver: Das Dogma der Unantastbarkeit. Eine Auseinandersetzung mit dem Absolutheitsanspruch der Würde, Tübingen 2009, S. 175 ff.
- Kivimaa, Paula u.a.: Experiments in Climate Governance – Lessons from a Systematic Review of Case Studies in Transition Research, *SPRU Working Paper Series*, Sussex 2015.
- Klatt, Matthias: Die praktische Konkordanz von Kompetenzen. Entwickelt anhand der Jurisdiktionskonflikte im europäischen Grundrechtsschutz, Tübingen 2014.
- Klatt, Matthias: Theorie der Wortlautgrenze. Semantische Normativität in der juristischen Argumentation, Baden-Baden 2005.
- Klaue, Siegfried: Einige Bemerkungen zur Höhe der Netzzugangsentgelte, *ZNER* 2000, 271 ff.
- Klauer, Bernd/ Manstetten, Reiner/ Petersen, Thomas/ Schiller, Johannes: Die Kunst langfristig zu denken. Wege zur Nachhaltigkeit, Baden-Baden 2013.
- Klauer, Bernd: Was ist Nachhaltigkeit und wie kann man eine nachhaltige Entwicklung erreichen?, *ZAU* 1999, 86 ff.
- Kleber, Claus/ Paskal, Cleo: Spielball Erde. Machtkämpfe im Klimawandel, München 2014.
- Kleger, Heinz: Gerechtigkeit zwischen Generationen, in: Müller-Schmid, Peter Paul (Hg.): Begründung der Menschenrechte, Stuttgart 1986, S. 147 ff.
- Kleiber, Michael: Der grundrechtliche Schutz zukünftiger Generationen, Tübingen 2014.
- Klein, Naomi: Die Entscheidung – Kapitalismus vs. Klima, Frankfurt a.M. 2014.

- Klement, Jan Henrik: Nachhaltigkeit und Gemeinwohl, in: Kahl, Wolfgang (Hg.): Nachhaltigkeit als Verbundbegriff, Tübingen 2008, S. 99 ff.
- Klemm, Andreas: Das Klimaprotokoll von Kyoto, RdE 1998, 133 ff.
- Klemme, Heiner: Die Idee der Autonomie. Elemente einer deontologischen Theorie des moralisch Richtigen und des Guten, Magdeburg 2003.
- Klie, Axel: Die Bewertung von Umweltgütern mittels Zahlungsbereitschaft. Woran Kosten-Nutzen-Analysen scheitern, GAIA 2010, 103 ff.
- Klingholz, Reiner: Sklaven des Wachstums. Die Geschichte einer Befreiung, Frankfurt a.M. u.a. 2014.
- Klinke, Andreas/ Renn, Ortwin/ Schellnhuber, Hans Joachim: Zentrale Handlungsempfehlungen des WBGU zur Umweltrisikopolitik, ZAU 1999, 297 ff.
- Klinski, Stefan/ Longo, Fabio: Kommunale Strategien für den Ausbau erneuerbarer Energien im Rahmen des öffentlichen Baurechts, ZNER 2007, 41 ff.
- Klinski, Stefan: Energetische Gebäudesanierung und Mietrecht - Hemmnisse und Reformüberlegungen, ZUR 2010, 283 ff.
- Klinski, Stefan: Stellungnahme zum Entwurf für ein EEWärmeG, in: Deutscher Bundestag, Ausschussdrucksache 16(16)394(B), Ausschuss für Umwelt, Naturschutz und Reaktorsicherheit, Berlin 2008.
- Klinski, Stefan: Überblick über die Zulassung von Anlagen zur Nutzung erneuerbarer Energien, Berlin 2005.
- Klinski, Stefan: Zur Vereinbarkeit des EEG mit dem Elektrizitätsbinnenmarkt – Neubewertung unter Berücksichtigung der Richtlinien 2003/54/EG und 2001/77/EG, ZNER 2005, 208 ff.
- Klinsky, Sonja/ Mehling, Michael/ Tuerk, Andreas: Beyond Déjà Vu. Opportunities for Policy Learning from Emissions Trading in Developed Countries, CCLR 2012, 291 ff.
- Klöß, Oliver: Der Atomausstieg im Konsens - ein Paradebeispiel des umweltrechtlichen Kooperationsprinzips?, NuR 2001, 1 ff.
- Klocke, Ulrike: Klimaschutz durch ökonomische Instrumente, Baden-Baden 1995.
- Kloekner, Christian: Towards a Psychology of Climate Change, in: Leal, Walter (Hg.): The Economic, Social, and Political Aspects of Climate Change, Berlin 2010, S. 153 ff.
- Kloepfer, Michael: Das Beschaffungs- und Vergabewesen als Instrument des Umweltschutzes, EurUP 2015, 214 ff.
- Kloepfer, Michael/ Elsner, Thomas: Selbstregulierung im Umwelt- und Technikrecht. Perspektiven einer kooperativen Normsetzung, DVBl 1996, 964 ff.
- Kloepfer, Michael: Gleichheit als Verfassungsfrage, Berlin 1980.
- Kloepfer, Michael: Humangenetik als Verfassungsfrage, JZ 2002, 417 ff.
- Kloepfer, Michael: Langzeitverantwortung im Umweltstaat, in: Gethmann, Carl Friedrich/ Kloepfer, Michael/ Nutzinger, Hans (Hg.): Langzeitverantwortung im Umweltstaat, Bonn 1993, S. 22 ff.
- Kloepfer, Michael: Umweltrecht, 3. Aufl. München 2004.
- Kloepfer, Michael: Zur Geschichte des deutschen Umweltrechts, Berlin 1994.
- Klöhn, Lars: Kapitalmarkt, Spekulation und Behavioral Finance, Berlin 2006.
- Kluth, Winfried: Demographischer Wandel und Generationengerechtigkeit, VVDStRL 2009, 246 ff.
- Kluth, Winfried: Verfassungs- und abgabenrechtliche Rahmenbedingungen der Ressourcenbewirtschaftung, NuR 1997, 105 ff.
- Kment, Martin: Die Stellung nationaler Unbeachtlichkeits-, Heilungs- und Präklusionsvorschriften im europäischen Recht, EuR 2006, 201 ff.
- Kment, Martin: Nationale Unbeachtlichkeits-, Heilungs- und Präklusionsvorschriften und Europäisches Recht, Berlin 2005.

- Knill, Christoph: Die Implementation europäischer Umweltpolitik. Der Einfluss nationaler Verwaltungen, DV 2006, 61 ff.
- Knoll, Manuel: Martha Nussbaum und Aristoteles. Ist der capabilities approach ein aristotelischer Ansatz?, ARSP 2015, 32 ff.
- Knopp, Günther-Michael: Das neue Wasserhaushaltsrecht: WHG-Novelle 2010, Gewässerbenutzung, Ausbau, München 2010.
- Knopp, Lothar/ Piroch, Ingmar: Umweltschutz und Wirtschaftskrise – Verschärfung des Spannungsverhältnisses Ökonomie/ Ökologie?, ZUR 2009, 409 ff.
- Knopp, Lothar: Zur Zukunftsfähigkeit des deutschen Umweltrechts, DVBl 2010, 929 ff.
- Knox, John: Report of the Independent Expert on the issue of human rights obligations relating to the enjoyment of a safe, clean, healthy and sustainable environment, UN Doc. A/HRC/25/53 vom 30.12.2013.
- Knox, John: Linking Human Rights and Climate Change at the United Nations, Harvard Environmental Law Review 2009, 477 ff.
- Knox, John: Climate Change and Human Rights Law, Virginia Journal of International Law 2009, 1 ff.
- Koch, Hans-Joachim (Hg.): Umweltrecht, München 2010.
- Koch, Hans-Joachim: Das Kooperationsprinzip im Umweltrecht – ein Mißverständnis?, NuR 2001, 541 ff.
- Koch, Hans-Joachim: Der Atomausstieg und der verfassungsrechtliche Schutz des Eigentums, NJW 2000, 1529 ff.
- Koch, Katja: Handelspräferenzen der Europäischen Gemeinschaft für Entwicklungsländer. Typologie, Konditionierungen, WTO-Konformität, Frankfurt a.M. 2004.
- Koch, Thorsten: Der Grundrechtsschutz des Drittbetroffenen, Tübingen 2000.
- Köck, Wolfgang/ Möckel, Stefan: Quecksilberbelastungen von Gewässern durch Kohlekraftwerke, NVwZ 2010, 1390 ff.
- Köck, Wolfgang/ Bizer, Kilian u.a. (Hg.): Handelbare Flächenausweisungsrechte. Anforderungsprofil aus ökonomischer, planerischer und juristischer Sicht, Baden-Baden 2008.
- Koenig, Christian/ Kühling, Jürgen: Das PreussenElektra-Urteil des EuGH – Freibrief für Abnahme- und Vergütungspflichten in der Energiewirtschaft, NVwZ 2001, 768 ff.
- Koenig, Christian: Die öffentlich-rechtliche Verteilungslenkung. Grund und Grenzen einer Deregulierung am Beispiel der Vergabe von Konzessionen, Kontingenten und Genehmigungen zur unternehmerischen Nutzung öffentlich verwalteter Güter, Berlin 1994.
- Koenig, Christian: Internalisierung des Risikomanagements durch neues Umwelt- und Technikrecht? Ein Plädoyer für die Beachtung ordnungsrechtlicher Prinzipien in der umweltökonomischen Diskussion, NVwZ 1994, 937 ff.
- Koenig, Christian: Möglichkeiten und Grenzen von Zertifikatmärkten als Steuerungsmedien im Umweltrecht, DöV 1996, 943 ff.
- Koenig, Matthias: Ambivalenzen der Sakralisierung, in: Große Kracht, Hermann-Josef (Hg.): Der moderne Glaube an die Menschenwürde. Philosophie, Soziologie und Theologie im Gespräch mit Hans Joas, Bielefeld 2014, S. 113 ff.
- Koller, Peter: Der Begriff des Rechts und seine Konzeptionen, in: Brugger, Winfried/ Neumann, Ulfrid/ Kirste, Stephan (Hg.): Rechtsphilosophie im 21. Jahrhundert, Frankfurt a.M. 2008, S. 157 ff.
- König, Klaus/ Theobald, Christian: Liberalisierung und Regulierung netzgebundener Güter und Dienste, in: Grupp, Klaus/ Ronellenfisch, Michael (Hg.): Planung – Recht – Rechtsschutz, Festschrift für Willi Blümel zum 70. Geburtstag, Berlin 1999, S. 277 ff.
- König, Siegfried: Zur Begründung der Menschenrechte. Hobbes – Locke – Kant, Freiburg u.a. 1994.
- Konrad, Kai/ Zschäpitz, Holger: Schulden ohne Sühne? Warum der Absturz der Staatsfinanzen uns alle

trifft, München 2010.

- Kopp, Ferdinand: Verfahrensregelung zur Gewährleistung eines angemessenen Umweltschutzes, BayVBl 1980, 97 ff.
- Korczak, Dieter: Verhalten und Nachhaltigkeit, in: Korczak, Dieter (Hg.): Die emotionale Seite der Nachhaltigkeit, Kröning 2011, S. 173 ff.
- Kosinowski, Henrike/ Groth, Markus: Die deutsche Förderung erneuerbarer Energien. Bestandsaufnahme und Perspektiven vor dem Hintergrund des europäischen Emissionszertifikatehandels, Marburg 2011.
- Koskenniemi, Martti/ Leino, Päivi: Fragmentation of International Law? Postmodern Anxieties, Leiden Journal of International Law 2002, 553 ff.
- Koskenniemi, Martti: Fragmentation of International Law. Difficulties Arising from the Diversification and Expansion of International Law, Report of the Study Group of the International Law Commission, 2007.
- Koskenniemi, Martti: Global Governance and Public International Law, Kritische Justiz 2004, 241 ff.
- Koskenniemi, Martti: From Apology to Utopia, Cambridge 2005.
- Köster, Kristina: Großhandelsmarkt für Strom contra Gebietsmonopole. Zur Grundrechtskompatibilität eines energiewirtschaftlichen Wettbewerbsmodells, in: Kotulla, Michael/ Ristau, Herbert/ Smeddinck, Ulrich (Hg.): Umweltrecht und Umweltpolitik, Heidelberg 1998, S. 111 ff.
- Kotulla, Michael: Wasserhaushaltsgesetz zwischen Hochwasserschutz, strategischer Umweltprüfung und Föderalismusreform: Kommentar, Stuttgart 2007.
- Kotzur, Markus: Die Ziele der Union. Verfassungsidentität und Gemeinschaftsidee, DöV 2005, 313 ff.
- Kotzur, Markus: Soziales Völkerrecht für eine solidarische Völkergemeinschaft, JZ 2008, 265 ff.
- Krajewski, Markus: Verfassungsperspektiven und Legitimation des Rechts der Welthandelsgesellschaft, Berlin 2001.
- Kramer, Denis: Einführung von Wärme-Contracting in Mietverhältnisse des preisfreien Wohnraums, ZNER, 2007, 388 ff.
- Kranenpohl, Uwe: Die Bedeutung von Interpretationsmethoden und Dogmatik in der Entscheidungspraxis des BVerfG, Der Staat 2009, 387 ff.
- Kratzmann, Horst: Verschuldungsverbot und Grundrechtsinterpretation. Budgetrestriktion als finanzverfassungsrechtliche Konkretisierung primär des Demokratieprinzips und als Regulativ des „Möglichen“ im einschlägigen grundrechtlichen Vorbehalt, Berlin 2000.
- Krause, Roland/ Marggraf, Rainer/ Meyer, Kirsten: Kann die Umweltökonomie den intrinsischen Wert der Natur berücksichtigen?, ZfU 2008, 293 ff.
- Kreber, Sebastian: Aufgaben, Möglichkeiten und Grenzen des Arbeitsvölkerrechts im liberalisierten Welt-handel, JZ 2008, 53 ff.
- Kreide, Regina/ Niederberger, Andreas (Hg.): Internationale Politische Theorie. Umriss und Perspektiven eines neuen Forschungsfeldes, Stuttgart 2016.
- Kreide, Regina: Normative Modelle globaler Gerechtigkeit, in: Niederberger, Andreas/ Schink, Philipp: Globalisierung. Ein interdisziplinäres Handbuch, Stuttgart 2011, S. 241 ff.
- Kreissl-Dörfler, Wolfgang (Hg.): Mit gleichem Maß. Sozial- und Umweltstandards im Welthandel, München 1995.
- Kremer, Peter: Zur Erforderlichkeit eines wasserrechtlichen Genehmigungsverfahrens beim Eintrag von Luftschadstoffen in ein Gewässer, ZUR 2009, 421 ff.
- Kreuter-Kirchhof, Charlotte: Neue Kooperationsformen im Umweltvölkerrecht. Die Kyoto-Mechanismen, Berlin 2005.
- Krieger, Heike: Die Herrschaft der Fremden. Zur demokratietheoretischen Kritik des Völkerrechts, AöR 2008, 315 ff.

- Kriele, Martin: Grundprobleme der Rechtsphilosophie, 2. Aufl., Münster 2004.
- Kriele, Martin: Grundrechte und demokratischer Gestaltungsspielraum, HStR V, Heidelberg 1992, § 110, S. 101 ff.
- Krisch, Nico: Amerikanische Hegemonie und liberale Revolution im Völkerrecht, Der Staat 2004, 267 ff.
- Krisch, Nico: Beyond Constitutionalism. The Pluralist Structure of Postnational Law, Oxford 2010.
- Kristof, Kora: Models of Change. Einführung und Verbreitung sozialer Innovationen und gesellschaftlicher Veränderungen in transdisziplinärer Perspektive, Zürich 2010.
- von Krockow, Christian Graf: Staat, Gesellschaft, Freiheitswahrung, in: Böckenförde, Ernst Wolfgang (Hg.): Staat und Gesellschaft, Darmstadt 1976, S. 432 ff.
- Kröger, Wolfgang: Strategien des WBGU zur Bewältigung globaler Umweltrisiken – erfolgversprechend für eine Welt im Wandel?, ZAU 1999, 304 ff.
- Kromarek, Pascale (Hg.): Environnement et droits de l'homme, Bruxelles 1987.
- Krug, Steffen: (De-)Regulierung in der Energiewirtschaft – eine ökonomische Analyse. Ein aktueller Beitrag zur Deregulierungsdebatte um die Reform des deutschen Energiewirtschaftsrechts, Frankfurt/ O-der 1997.
- Krugmann, Michael: Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit im Völkerrecht, Berlin 2004.
- Krüger, Herbert: Allgemeine Staatslehre, 2. Aufl. Stuttgart u.a. 1966.
- Krugman, Paul: Increasing returns, monopolistic competition and international trade, JIE 1979, 469 ff.
- Kruschinski, Henrike-Uljane: Biogasanlagen als Rechtsproblem, Aachen 2010.
- Kubon-Gilke, Gisela: Rezension zu Felix Ekardt, Theorie der Nachhaltigkeit, Gestalt Theory 2012, 105 ff.
- Kuckartz, Udo: Mixed Methods, Wiesbaden 2014.
- Kuckartz, Udo: Nicht hier, nicht jetzt, nicht ich. Über die symbolische Bearbeitung eines ernsten Problems, in: Welzer, Harald/ Soeffner, Hans-Georg/ Giesecke, Dana (Hg.): Klimakulturen. Soziale Wirklichkeiten im Klimawandel, Frankfurt a.M. 2010, S. 144 ff.
- Kucuradi, Ioanna: Rethinking the Philosophy of Law, in: IVR (Hg.): Global Harmony and Rule of Law, Papers of the 24th World Congress, Beijing 2009, S. 106 ff.
- Küchler, Swantje/ Meyer, Bettina: Was Strom wirklich kostet. Vergleich der staatlichen Förderungen und gesamtgesellschaftlichen Kosten von konventionellen und erneuerbaren Energien, Berlin 2012.
- Kühl, Stefan: Ganz normale Organisationen. Zur Soziologie des Holocaust, Berlin 2014.
- Kühling, Jürgen: Von den Vergütungspflichten des Energieeinspeisungsgesetzes bis zur Deckungsvorsorge des Atomgesetzes – die deutsche Energierechtsordnung im Koordinatensystem des europäischen Beihilfenrechts, RdE 2001, 93 ff.
- Kühne, Gunther: Anmerkung zur BVerfG-Entscheidung zur Grundrechtsfähigkeit juristischer Personen, JZ 1990, 335 ff.
- Kuhl, Julius: Pendeln um die Goldene Mitte. Glück aus psychologischer Perspektive, Forschung & Lehre 2013, 884 ff.
- Kuhlmann, Wolfgang: Begründungsprobleme der Diskursethik, in: Niquet, Marcel/ Herrero, Francisco Javier/ Hanke, Michael (Hg.): Diskursethik. Grundlegungen und Anwendungen, Würzburg 2001, S. 9 ff.
- Kuhlmann, Wolfgang: Prinzip Verantwortung versus Diskursethik, in: Böhler, Dietrich (Hg.): Ethik für die Zukunft. Im Diskurs mit Hans Jonas, München 1994, S. 277 ff.
- Kuhlmann, Wolfgang: Reflexive Letztbegründung, Freiburg/ München 1985.
- Kulovesi, Kati/ Gutiérrez, Maria: Climate Change Negotiations Update, RECIEL 2009, 229 ff.
- Kunig, Philip/ Rublack, Susanne: Aushandeln statt entscheiden. Das Verwaltungsverfahrenrecht vor neuen Herausforderungen, Jura 1990, 1 ff.
- Kunig, Philip: Das Rechtsstaatsprinzip. Überlegungen zu seiner Bedeutung für das Verfassungsrecht der

- Bundesrepublik Deutschland, Tübingen 1986.
- Kunig, Philip: Grundrechtlicher Schutz des Lebens, *JurA* 1991, 415 ff.
- Künzler, Adrian: Effizienz und Wettbewerbspolitik, *ARSP* 2008, 362 ff.
- von Kutschera, Franz: Grundlagen der Ethik, Berlin u.a. 1982.
- Kuxenko, Michael: Liberalisierung und Deregulierung im Energiewirtschaftsrecht, *DöV* 2001, 141 ff.
- Ladeur, Karl-Heinz: Die objektiv-rechtliche Dimension der wirtschaftlichen Grundrechte, *DöV* 2007, 1 ff.
- Ladeur, Karl-Heinz/ VIELLECHNER, Lars: Die transnationale Expansion staatlicher Grundrechte, *AVR* 2008, 42 ff.
- Ladeur, Karl-Heinz: Negative Freiheitsrechte und gesellschaftliche Selbstorganisation. Die Erzeugung von Sozialkapital durch Institutionen, Tübingen 2000.
- Ladwig, Bernd: Der Wert der Wahlfreiheit. Eine Kritik an Isaiah Berlins Verständnis negativer Freiheit, *DZPhil* 2007, 877 ff.
- Lahl, Uwe: Bioökonomie für den Klima- und Ressourcenschutz, Berlin 2015, https://www.nabu.de/imperia/md/content/nabude/gentechnik/studien/140821-nabu-biooekonomie-studie_2014.pdf (zuletzt abgerufen: 23.02.2016).
- Lampe, Inken: Die unterschiedlichen rechtlichen Anforderungen an die Zulassung von Biomasseanlagen, *NuR* 2006, 152 ff.
- Lang, Daniel/ Rode, Horst/ von Wehrden, Henrik: Methoden und Methodologie in den Nachhaltigkeitswissenschaften, in: Heinrichs, Harald/ Michelsen, Gerd (Hg.): Nachhaltigkeitswissenschaften, Heidelberg 2014, S. 115 ff.
- Lange, Dirk: Politische Alltagsgeschichte. Ein interdisziplinäres Forschungskonzept im Spannungsfeld von Politik- und Geschichtswissenschaft, Leipzig 2003.
- Lange, Friederike: Stärkung von Verfassungsgerichtsbarkeit und Grundrechten in Frankreich, *DVB1* 2008, 1427 ff.
- Lange, Friederike: Verschiebungen im europäischen Grundrechtssystem?, *NVwZ* 2014, 169 ff.
- Lange, Klaus (Hg.): Nachhaltigkeit im Recht, Baden-Baden 2003.
- Langenbach, Philipp: Für einen Neuanfang im Klimaschutzrecht, *ZRP* 2009, 58 f.
- Langenbacher, Katja: Rechtsprechung mit Wirkung für die Zukunft, *JZ* 2003, 1132 ff.
- Langenfeld, Christine: Die rechtlichen Rahmenbedingungen für einen Ausstieg aus der friedlichen Nutzung der Kernenergie, *DöV* 2000, 929 ff.
- Langrock, Thomas/ Sterk, Wolfgang/ Wiehler, Hans Albrecht: Akteurorientierter Diskussionsprozess „Senken und CDM/ JI“: Endbericht, Wuppertal 2003.
- Laskowski, Silke Ruth: Kohlekraftwerke im Lichte der EU-Wasserrahmenrichtlinie, *ZUR* 2013, 131 ff.
- Latouche, Serge: Es reicht! Abrechnung mit dem Wachstumswahn, München 2015.
- Laube, Volkmar/ Toke, David: Einspeisetarife sind billiger und effizienter als Quoten-/ Zertifikatssysteme, *ZNER* 2005, 132 ff.
- Laubinger, Hans-Werner: Der Verfahrensgedanke im Verwaltungsrecht, in: König, Klaus/ Merten, Detlef (Hg.): Verfahrensrecht in Verwaltung und Verwaltungsgerichtsbarkeit, Berlin 2000, S. 47 ff.
- Laubinger, Hans-Werner: Grundrechtsschutz durch Gestaltung des Verwaltungsverfahrens, *VerwArch* 1982, 60 ff.
- Lawrence, Christian: Grundrechtsschutz, technischer Wandel und Generationenverantwortung. Verfassungsrechtliche Determinanten des „Restrisikos“ der Atomkraft, Berlin 1989.
- Lecheler, Helmut: Anmerkung zu EuGH, Urt. v. 13.03.2001, *RdE* 2001, 140 ff.
- Leclère, David u.a.: Climate change induced transformations of agricultural systems. Insights from a global model, *Environmental Research Letters* 2014, 134018.

- Lee, Maria/ Abbot, Carolyn: The Usual Suspects? Public Participation under the Aarhus Convention, *Modern Law Review* 2003, 80 ff.
- Lege, Joachim: Knappheit und Verteilungsgerechtigkeit im Gesundheitswesen, *VVDStRL* 2011, 112 ff.
- Lege, Joachim: Pragmatismus und Jurisprudenz. Über die Philosophie des Charles Sanders Peirce und über das Verhältnis von Logik, Wertung und Kreativität im Recht, Tübingen 1999.
- Lege, Joachim: Kooperationsprinzip contra Müllvermeidung?, *JurA* 1999, 125 ff.
- Lege, Joachim: Verfassungsänderung oder Verfassungsinterpretation? Der Methodenstreit um die Abschaffung des Bayerischen Senats, *DöV* 2000, 283 ff.
- Lege, Joachim: Zwangskontrakt und Güterdefinition. Zur Klärung der Begriffe „Enteignung“ und „Inhalts- und Schrankenbestimmung des Eigentums“, Berlin 1995.
- Leggewie, Claus/ Welzer, Harald: Das Ende der Welt, wie wir sie kannten. Klima, Zukunft und die Chancen der Demokratie, Frankfurt a.M. 2009.
- Lehner, Moris: Steuerliche Berücksichtigung des Existenzminimums von Kindern und des Betreuungsbedarfs, *JZ* 1999, 726 ff.
- Lehnig, Kirsten: Der verfassungsrechtliche Schutz der Würde des Menschen in Deutschland und den USA. Ein Rechtsvergleich, Münster u.a. 2003.
- Leisner, Walter: „Werteverlust“, „Wertewandel“ und Verfassungsrecht, *JZ* 2001, 313 ff.
- Leist, Anton: Ökologische Gerechtigkeit als bessere Nachhaltigkeit, *APUZ* 24/ 2007, 3 ff.
- Lenz, Christine/ Volmert, Barbara/ Hentschel, Anja/ Roßnagel, Alexander: Die Verknüpfung von Emissionshandelssystemen – sozial gerecht und ökologisch effektiv, Kassel 2014.
- Lenz, Christine: Zur Durchsetzungsfähigkeit von Suffizienzstrategien. Eine Analyse auf der Grundlage von Ansätzen der Neuen Politischen Ökonomie, Marburg 2015.
- Lenze, Anne: Schluss mit der Familienförderung!, *KJ* 2008, 378 ff.
- Leprich, Uwe: Least-Cost Planning als Regulierungskonzept, Freiburg 1994.
- Lepsius, Oliver: Die erkenntnistheoretische Notwendigkeit des Parlamentarismus, in: Bertschi, Martin u.a. (Hg.): *Demokratie und Freiheit*, Stuttgart u.a. 1999, S. 123 ff.
- Lepsius, Oliver: Risikosteuerung durch Verwaltungsrecht: Ermöglichung oder Begrenzung von Innovationen?, *VVDStRL* 2004, 264 ff.
- Lepsius, Oliver: *Steuerungsdiskussion, Systemtheorie und Parlamentarismuskritik*, Tübingen 1999.
- Lerch, Achim: CO₂-Emissionshandel – effizient oder gerecht?, *ZfSÖ* 170-171/ 2011, 39 ff.
- Lerch, Achim: Kann man Nachhaltigkeit ökonomisch begründen? Materielle Verteilungsfragen und Generationengerechtigkeit, in: Ekardt, Felix (Hg.): *Generationengerechtigkeit und Zukunftsfähigkeit. Philosophische, juristische, ökonomische, politologische und theologische Neuansätze in der Umwelt-, Sozial- und Wirtschaftspolitik*, Münster 2006, S. 108 ff.
- Liebe, Ulf: Different Routes to Explain Pro-Environmental Behaviour, *Analyse & Kritik* 2010, 137 ff.
- Liebe, Ulf/ Preisendörfer, Peter: Für oder wider die Natur? Verhaltens- und Orientierungsmuster der Bevölkerung im Umgang mit der Natur, *ZfU* 2013, 239 ff.
- Liebe, Ulf: Zahlungsbereitschaft für kollektive Umweltgüter. Kritische Überlegungen zur Theorie geplanten Handelns, *ZfU* 2006, 87 ff.
- Liedtke, Max: Der Mensch zwischen Gefühl und Verstand – Grenzen und Chancen des rationalen (und nachhaltigen) Verhaltens, in: Korczak, Dieter (Hg.): *Die emotionale Seite der Nachhaltigkeit*, Kröning 2011, S. 37 ff.
- Lienhoop, Nele/ Hansjürgens, Bernd: Vom Nutzen der ökonomischen Bewertung in der Umweltpolitik, *GAIA* 2010, 255 ff.
- Lienkamp, Andreas: *Klimawandel und Gerechtigkeit. Eine Ethik der Nachhaltigkeit in christlicher Perspektive*, Paderborn 2009.

- Lindemann, Stefan/ Jänicke, Martin: Europäische Nachhaltigkeitsstrategien im Spannungsfeld von Umwelt- und Wettbewerbspolitik, ZfU 2008, 355 ff.
- Lindenthal, Alexandra: Leadership im Klimaschutz. Die Rolle der EU in der internationalen Klimapolitik, Frankfurt a.M. 2009.
- Lindner, Josef Franz: Theorie der Grundrechtsdogmatik, Tübingen 2005.
- Link, Christoph: Herrschaftsordnung und Bürgerliche Freiheit, Wien u.a. 1979.
- Link, Christoph: Staatszwecke im Verfassungsstaat - nach 40 Jahren Grundgesetz, VVDStRL 1990, 7 ff.
- Linscheidt, Bodo: Ist eine leitbildkonforme Operationalisierung sozialer Nachhaltigkeit möglich?, ZAU 2000, 501 ff.
- Linscheidt, Bodo: Kooperative Steuerung als neues Modell der Umweltpolitik. Eine theoretische Einordnung, in: Bizer, Kilian/ Linscheidt, Bodo/ Truger, Achim (Hg.): Staatshandeln im Umweltschutz. Perspektiven einer institutionellen Umweltökonomik, Berlin 2000, S. 169 ff.
- Linz, Manfred: Suffizienz als politische Praxis. Ein Katalog, Wuppertal 2015.
- Linz, Manfred: Weder Mangel noch Übermaß. Warum Suffizienz unentbehrlich ist, München 2012.
- Lipowatz, Thanos: Das Ethische und das Politische. Fragen an die Psychoanalyse, in: Gondek, Hans-Dieter/ Widmer, Peter (Hg.): Ethik und Psychoanalyse. Vom kategorischen Imperativ zum Gesetz des Begehrens - Kant und Lacan, Frankfurt a.M. 1994, S. 79 ff.
- Lipphardt, Hanns-Rudolf: Grundrechte und Rechtsstaat, EuGRZ 1986, 149 ff.
- Liptow, Jasper: Regel und Interpretation. Eine Untersuchung zur sozialen Struktur sprachlicher Praxis, Birkach 2004.
- Llompert, José: Gesetz dem Juristen, Recht dem Rechtsphilosophen? Ein Diskussionsbeitrag über das juristische und das philosophische Denken, JZ 1970, 273 ff.
- Loft, Lasse: Erhalt und Finanzierung biologischer Vielfalt – Synergien zwischen internationalem Biodiversitäts- und Klimaschutzrecht, Berlin 2009.
- Lohmann, Georg: Was umfasst die „neue“ Menschenwürde in den internationalen Menschenrechtsdokumenten?, in: Demko, Daniela/ Seelmann, Kurt/ Becchi, Paolo (Hg.): Würde und Autonomie, Stuttgart 2015, S. 15 ff.
- Lohmann, Larry: Climate Crisis – Social Science Crisis, in: Voss, Martin (Hg.): Der Klimawandel. Sozialwissenschaftliche Perspektiven, Wiesbaden 2010, S. 133 ff.
- Löfstedt, Ragnar: A possible way forward for evidence-based and risk-informed policy-making in Europe: a personal view, Journal of Risk Research 2014, 1089 ff.
- Löhr, Albert/ Burkatzki, Eckhard: Resozialisierung der ökonomischen Rationalität – thematische Einführung, Jahrbuch Ökonomie und Gesellschaft 2015, 11 ff.
- Löhr, Dirk: Die Plünderung der Erde, 2. Aufl. Kiel 2009.
- Löhr, Dirk: Zins und Wirtschaftswachstum, Forum für angewandtes systemisches Stoffstrommanagement 2005, 33 ff.
- Lohreck, Charlotte u.a.: Den europäischen Emissionshandel flankieren. Chancen und Grenzen unilateraler CO₂-Mindestpreise, Berlin 2014.
- Lomborg, Björn: Cool it! The Skeptical Environmentalist's Guide to Global Warming, München 2007.
- Lorenz, Dirk: Der territoriale Anwendungsbereich der Grund- und Menschenrechte, Berlin 2005.
- Lorenz, Stephan: Mehr oder weniger? Zur Soziologie ökologischer Wachstumskritik und nachhaltiger Entwicklung, Bielefeld 2014.
- Löschel, Andreas: Umweltzölle – das kleinere Übel?, ZfW 2010, 174 ff.
- Loske, Reinhard: Politik der Zukunftsfähigkeit. Konturen einer Nachhaltigkeitswende, Frankfurt a.M. 2016.
- Lottemoser, Florian: Der reflexive Konsument. Gesellschaftsinteresse im 21. Jahrhundert, Baden-Baden

2014.

- Löwer, Wolfgang: Der Staat als Wirtschaftssubjekt und Auftraggeber, VVDStRL 2001, 416 ff.
- Löwer, Wolfgang: Energieversorgung zwischen Staat, Gemeinde und Wirtschaft, Köln u.a. 1989.
- Ludewig, Damian/ Mahler, Alexander/ Meyer, Bettina: Zuordnung der Steuern und Abgaben auf die Faktoren Arbeit, Kapital, Umwelt, Berlin 2014.
- Ludwigs, Markus: Unternehmensbezogene Effizienzanforderungen im Öffentlichen Recht. Unternehmens-effizienz als neue Rechtskategorie, Berlin 2013.
- Lübbe, Weyma: Neminem laedere? ARSP 2000, Beiheft 74, 73 ff.
- Lübbe, Weyma: Verantwortung in komplexen kulturellen Prozessen, Freiburg u.a. 1998.
- Lübbe-Wolff, Gertrude: Die Aktualität der Hegelschen Rechtsphilosophie, in: Sandkaulen, Birgit/ Gerhardt, Volker/ Jaeschke, Walter (Hg.): Gestalten des Bewusstseins. Genealogisches Denken im Kontext Hegels, Hamburg, 2009, S. 328 ff.
- Lübbe-Wolff, Gertrude: Die Durchsetzung moralischer Standards in einer globalisierten Wirtschaft, in: von Pierer, Heinrich/ Homann, Karl/ Lübbe-Wolff, Gertrude: Zwischen Profit und Moral – für eine menschliche Wirtschaft, München u.a. 2003, S. 73 ff.
- Lübbe-Wolff, Gertrude: Die Grundrechte als Eingriffsabwehrrechte. Struktur und Reichweite der Eingriffsdogmatik im Bereich staatlicher Leistungen, Baden-Baden 1988.
- Lübbe-Wolff, Gertrude: Erscheinungsformen symbolischen Umweltrechts, in: Hansjürgens, Bernd/ Lübbe-Wolff, Gertrude (Hg.): Symbolische Umweltpolitik, Frankfurt a.M. 2000, S. 25 ff.
- Lübbe-Wolff, Gertrude: Europarechtliche Grenzen der Deregulierung und Privatisierung im Umweltrecht, in: Österreichischer Wasser- und Abfallwirtschaftsverband (Hg.): Staat und Privat im Umweltrecht, Wien 2000, S. 43 ff.
- Lübbe-Wolff, Gertrude: Expropriation der Jurisprudenz?, in: Engel, Christoph/ Schön, Wolfgang (Hg.): Das Proprium der Rechtswissenschaft, Tübingen 2007, S. 282 ff.
- Lübbe-Wolff, Gertrude: Homogenes Volk. Über Homogenitätspostulate und Integration, ZAR 2007, 121 ff.
- Lübbe-Wolff, Gertrude: Recht, Moral und Umweltschutz, Baden-Baden 1999.
- Lübbe-Wolff, Gertrude: Regelbindung versus Entscheidungsspielräume für die Umweltbehörden – Effizienzüberlegungen am Beispiel der Mindeststandards für die Begrenzung von Schadstoffemissionen, in: Gawel, Erik/ Lübbe-Wolff, Gertrude (Hg.): Effizientes Umweltordnungsrecht. Kriterien und Grenzen, Baden-Baden 2000, S. 151 ff.
- Lübbe-Wolff, Gertrude: Die Verfassungskultur in den Zeiten des Terrorismus, in: Scherer, Bernd/ Arnold, Sven (Hg.): Die Alte und die Neue Welt. Transatlantische Gespräche, Wallstein 2008, S. 138 ff.
- Lücke, Jörg: Begründungszwang und Verfassung. Zur Begründungspflicht der Gerichte, Behörden und Parlamente, Tübingen 1987.
- Lücke, Jörg: Der additive Grundrechtseingriff sowie das Verbot der übermäßigen Gesamtbelastung des Bürgers, DVBl 2001, 1469 ff.
- Lüdemann, Jörn/ Magen, Stefan: Effizienz statt Gerechtigkeit?, Bonn 2008.
- Ludewig, Damian/ Meyer, Eike: Postwachstumsgesellschaft konkret. Politische Ansatzpunkte zur Überwindung von Wachstumszwängen, Berlin 2013, http://www.foes.de/pdf/2013_07_Postwachstumsgesellschaft_konkret.pdf (zuletzt abgerufen: 23.03.2016).
- Lueken, Geert-Lueke: Inkommensurabilität als Problem rationalen Argumentierens, Stuttgart 1992.
- Luhmann, Hans-Jochen/ Wolfgang Sterk: Klimaziele zu Hause erreichen oder wo es am billigsten ist? Der „Clean-Development-Mechanism“ als klimaregime-interner Investitionsmittelgenerator, Internationale Politik und Gesellschaft 2/2008, 107 ff.
- Luhmann, Jochen: CCS – ein Beitrag zur Bekämpfung des Klimawandels oder zu dessen Steigerung?, ZfU

2008, 141 ff.

- Luhmann, Niklas: Das Recht der Gesellschaft, Frankfurt a.M. 1993.
- Luhmann, Niklas: Die Moral der Gesellschaft, Frankfurt a.M. 2008.
- Luhmann, Niklas: Legitimation durch Verfahren, 4.Aufl. Frankfurt a.M. 1997.
- Luhmann, Niklas: Ökologische Kommunikation. Kann die moderne Gesellschaft sich auf ökologische Gefährdungen einstellen?, 2. Aufl. Opladen 1988.
- Lüke, Gerhard: Falsche Töne des BGH, NJW 1997, 109 ff.
- Lukes, Rudolf: Beseitigung der kartellrechtlichen Freistellung für die leitungsgebundene Energieversorgung und die Auswirkungen auf Netzbenutzungen, RdE 1998, 49 ff.
- Luks, Fred: Die Zukunft des Wachstums. Theoriegeschichte, Nachhaltigkeit und die Zukunft einer neuen Wirtschaft, 2. Aufl. Marburg 2013.
- Luks, Fred: Enden wollendes Glück? Warum Wachstum in reichen Gesellschaften nicht zum Glück beiträgt und warum das eigentlich kein Problem ist, Wissenschaft & Umwelt interdisziplinär 2009, 160 ff.
- Luks, Fred: Öko-Populismus. Warum einfache „Lösungen“, Unwissen und Meinungsterror unsere Zukunft bedrohen, Marburg 2014.
- Lumer, Christoph: Habermas' Diskursethik, ZphF 1997, 42 ff.
- Lumer, Christoph: Implikaturen. Allgemeine Theorie und argumentationstheoretische Anwendung, in: Liedtke, Frank (Hg.): Implikaturen. Grammatische und pragmatische Analysen, Tübingen 1995, S. 165 ff.
- Lumer, Christoph: The Greenhouse: A Welfare Assessment and Some Morals, Lanham 2000.
- Lütge, Christoph: Ethik des Wettbewerbs. Über Konkurrenz und Moral, München 2014.
- Luthe, Ernst-Wilhelm: Das ökologische, gesundheitliche und soziale Existenzminimum und das Vorsorgeprinzip, in: Luthe, Ernst-Wilhelm/ Meyerholt, Ulrich/ Wolf, Rainer (Hg.): Der Rechtsstaat zwischen Ökonomie und Ökologie, Tübingen 2014, S. 77 ff.
- Lutter, Stephan/ Giljum, Stefan: Ökologische Wachstumsgrenzen. Die Notwendigkeit eines Systemwechsels im Umgang mit natürlichen Ressourcen, Wissenschaft & Umwelt interdisziplinär 2009, 12 ff.
- Lyster, Rosemary: Separating the Wheat from the Chaff: Regulating Greenhouse Gas Emissions in a Climate of Uncertainty, CCLR 2007, 89 ff.
- Lyster, Rosemary: Towards a Global Justice Vision for Climate Law in a Time of "Unreason", Journal of Human Rights and the Environment 2013, 32 ff.
- Maas, Lisa: Weitsicht für die Politik? Nutzen und Probleme von Zukunfts-Institutionen und Foresight-Prozessen in der Politik, Berlin 2014, http://www.denkwerk-demokratie.de/wp-content/uploads/2014/02/DD_AP_1_2014_Zukunftsforschung.pdf (zuletzt abgerufen: 22.05.2016).
- MacCulloch, Diarmaid: Die Reformation 1490-1700, München 2008.
- Machol, Ben/ Rizk, Sarah: Economic value of U.S. fossil fuel electricity health impacts, Environment International 2013, 75 ff.
- MacIntyre, Alasdair: Whose Justice? Which Rationality?, London 1988.
- MacKay, David/ Cramton, Peter/ Ockenfels, Axel/ Stoft, Steve: Price Carbon – I will if you will, Nature 2015, 315 ff.
- Mackinger, Christof: Radikale Ökologie, Münster 2015.
- Macklem, Patrick: Labour Law beyond Borders, JIEL 2002, 605 ff.
- MacMillan, Douglas/ Hanley, Nick/ Lienhoop, Nele: Contingent valuation: Environmental polling or preference engine?, Ecological Economics 2006, 299 ff.
- Macpherson, C.B.: Die politische Theorie des Besitzindividualismus. Von Hobbes zu Locke, Frankfurt a.M. 1967.

- Maczynski, Tim: Schadensersatzansprüche gegen die EG basierend auf völkerrechtswidrigem Sekundärrecht, *EuZW* 2006, 459 ff.
- Mae-Wan Ho/ Lim Li Ching, *Mitigating Climate Change through Organic Agriculture and Localized Food Systems*, 2008, www.i-sis.org.uk/mitigatingClimateChange.php (zuletzt abgerufen: 16.03.2011).
- Mahlmann, Matthias: *Elemente einer ethischen Grundrechtstheorie*, Baden-Baden 2008.
- Mahlmann, Matthias: *Religiöse Toleranz und praktische Vernunft*, *ARSP* 2005, 1 ff.
- Malthus, Thomas: *Das Bevölkerungsgesetz*, München 1977.
- Mangels-Voegt, Birgit: *Kooperative Steuerung in einer diskursiven Umweltpolitik*, Frankfurt a.M. 2002.
- von Mangoldt, Hermann/ Klein, Friedrich/ Starck, Christian (Hg.): *Grundgesetz. Kommentar*, 5. Aufl. München 2005.
- Mann, Thomas/ Sieven, Ramon: *Der Atomausstieg und seine Folgeprobleme im Kontext der Energiewende*, *VerwArch* 2015, 184 ff.
- Mantler, Mathias: *Biomasseanlagen im Außenbereich*, *BauR* 2007, 50 ff.
- Marauhn, Thilo (Hg.): *Die Rechtsstellung des Menschen im Völkerrecht*, Tübingen 2003.
- Marauhn, Thilo: *Sicherung grund- und menschenrechtlicher Standards gegenüber neuen Gefährdungen durch private und ausländische Akteure*, *VVDStRL* 2015, 373 ff.
- Marceau, Gabrielle: *Conflicts of Norms and Conflicts of Jurisdictions. The Relationship between the WTO Agreement and MEAs and other Treaties*, *JWT* 2001, 1081 ff.
- Marggraf, Rainer/ Streb, Sabine: *Ökonomische Bewertung der natürlichen Umwelt. Theorie, politische Bedeutung, ethische Diskussion*, Heidelberg u.a. 1997.
- Marotzke, Jochem: *Vorhersagen sind schwierig – Möglichkeiten und Grenzen von Klimamodellen*, in: Marotzke, Jochem/ Stratmann, Martin (Hg.): *Die Zukunft des Klimas. Neue Erkenntnisse, neue Herausforderungen*, München 2015, S. 9 ff.
- Marr, Simon/ Oberthür, Sebastian: *Die Ergebnisse der 6. und 7. Klimakonferenz von Bonn und Marrakesch*, *NuR* 2002, 573 ff.
- Martini, Mario: *Der Markt als Instrument hoheitlicher Verteilungslenkung*, Tübingen 2008.
- Masing, Johannes: *Zwischen Kontinuität und Diskontinuität: Die Verfassungsänderung*, *Der Staat* 2005, 1 ff.
- Massarrat, Mohssen: *Weniger wachsen – weniger arbeiten. Eine realistische Alternative*, *Wissenschaft & Umwelt interdisziplinär* 2009, 189 ff.
- Mathis, Klaus: *Efficiency instead of Justice? Searching for the Philosophical Foundations of the Economic Analysis of Law*, Berlin 2009.
- Matthes, Felix: *Nutzungsgrenzen für CDM- und JI-Gutschriften im Rahmen des EU-Emissionshandelssystems für Deutschland im Zeitraum 2008-2020. Kurzanalyse für die Umweltstiftung WWF Deutschland*, 2008, http://www.wwf.de/fileadmin/fm-wwf/pdf_neu/OEko-Institut_2008_-_ETS_III_und_CDM_-_07-11-2008.pdf (zuletzt abgerufen: 13.03.2011)
- Maunz, Theodor/ Dürig, Günter/ Herzog, Roman/ Scholz, Rupert/ Herdegen, Matthias/ Klein, Hans (Hg.): *Grundgesetz. Kommentar*, Loseblatt, München 2015 ff.
- Maurmann, Dorothee: *Rechtsgrundsätze im Völkerrecht – am Beispiel des Vorsorgeprinzips*, Baden-Baden 2008.
- Mauss, Egon: *Vom Naturrecht zum Natur-Recht. Neuorientierungen des Naturrechtsdenkens vor dem Hintergrund der deutschen Verfassungsreform zum Schutz der natürlichen Lebensgrundlagen*, Frankfurt a.M. 1998.
- Mayer, Franz: *Zurück zur Rechtsgemeinschaft – das OMT-Urteil des EuGH*, *NJW* 2015, 1999 ff.
- Mazar, Nina/ Zhong, Chen-Bo: *Do Green Products Make Us Better People?*, *Psychological Science* 2010, 494 ff.

- McCorquodale, Robert/ Dixon, Martin: Cases and Materials on International Law, Oxford 2003.
- McCrudden, ...:, European Journal of International Law 2008, 655 ff.
- McGinnis, John/ Movsesian, Mark: Against Global Governance in the WTO, Harvard International Law Journal 2004, 353 ff.
- McKenzie, Michael: Climate Change and the Generalized System of Preferences, JIEL 2008, 679 ff.
- Mead, George Herbert: Geist, Identität und Gesellschaft, Frankfurt a.M. 1978.
- Meadows, Dennis u.a.: Die Grenzen des Wachstums, Stuttgart 1972.
- Mehde, Veit: Wettbewerb zwischen Staaten, Tübingen 2005.
- Mehring, Reinhard: Verfassungslehre und politische Philosophie. Überlegungen zur philosophischen Revision des Verhältnisses, ZfP 2004, 317 ff.
- Memmen, Niels: Implementationsmöglichkeiten von Sozialstandards in die Welthandelsorganisation, Oldenburg 2004.
- Menges, Roland: Freiwillige, verursacher- oder gemeinlastfinanzierte Beiträge zum Klimaschutz? Eine Kategorisierung umweltpolitischer Instrumente auf Basis der Kostenträgerschaft, ZfU 2006, 61 ff.
- Menke, Christoph: Kritik der Rechte, Frankfurt a.M. 2015.
- Menzel, Jörg/ Pierlings, Tobias/ Hoffmann, Jeannine: Völkerrechtsprechung, Tübingen 2005.
- Merkel, Reinhard: § 14 Abs. 3 LuftSiG – wann und warum darf der Staat töten?, JZ 2007, 373 ff.
- Merkel, Reinhard: Forschungsobjekt Embryo, München 2002.
- Meßerschmidt, Klaus: Gesetzgebungsermessens, Berlin 2000.
- Meßerschmidt, Klaus: Proliferation und Privatisierung von Beurteilungsspielräumen im Umweltrecht, EurUP 2014, 11 ff.
- Messner, Dirk: A social contract for low carbon and sustainable development. Reflections on non-linear dynamics of social realignments and technological innovations in transformation processes, Technological Forecasting & Social Change 2015, 260 ff.
- Messner, Dirk/ Guarín, Alejandro/ Haun, Daniel: The Behavioural Dimensions of International Cooperation, Global Cooperation Research Papers, Duisburg 2013.
- Messner, Dirk: Globale Strukturanpassung. Weltwirtschaft und Weltpolitik in den Grenzen des Erdsystems, in: Welzer, Harald/ Soeffner, Hans-Georg/ Giesecke, Dana (Hg.): Klimakulturen. Soziale Wirklichkeiten im Klimawandel, Frankfurt a.M. 2010, S. 65 ff.
- Meyer, Bettina: Reform der Atomrückstellungen für Stilllegung/ Rückbau und Entsorgung, ZNER 2015, 203 ff.
- Meyer, Kirsten: Der Wert der Natur. Begründungsvielfalt im Naturschutz, Bielefeld 2003.
- Meyer, Kirsten: How to be Consistent without Saving the Greater Number, PPA 2006, 136 ff.
- Meyer, Lukas/ Roser, Dominic: Distributive Justice and Climate Rights. The Allocation of Emission Rights, Analyse & Kritik 2006, 223 ff.
- Meyer, Lukas: Klimawandel und historische Gerechtigkeit. Eine philosophische Analyse, in: Ekardt, Felix (Hg.): Klimagerechtigkeit. Ethische, rechtliche, ökonomische und transdisziplinäre Zugänge, Marburg 2012, S. 83 ff.
- Meyer, Lukas: Intergenerationelle Suffizienzgerechtigkeit, in: Goldschmidt, Nils (Hg.): Generationengerechtigkeit. Ordnungsökonomische Konzepte, Tübingen 2009, S. 281 ff.
- Meyer, Matthias: Überlegungen zur Rationalität institutionenökonomischer Modelle, in: van Aaken, Anne/ Schmid-Lübbers, Stefanie (Hg.): Beiträge zur ökonomischen Theorie im Öffentlichen Recht, Wiesbaden 2003, S. 149 ff.
- Meyer-Abich, Klaus-Michael: Rechte der Natur zur kulturellen Wahrnehmung unserer natürlichen Mitwelt, ZfU 2012, 376 ff.

- Meyer-Abich, Klaus-Michael: Wege zum Frieden mit der Natur, München 1984.
- Meyer-Hesemann, Wolfgang: Methodenwandel in der Verwaltungsrechtswissenschaft, Karlsruhe 1981.
- Meyer-Hesseln, Jörg: Nachwachsende Rohstoffe als ressourcenpolitisches Problem, Hamburg 1997.
- Meyer-Ohlendorf, Nils/ Pitschas, Christian/ Görlach, Benjamin: Weiterentwicklung des Emissionshandels unter besonderer Berücksichtigung von Maßnahmen betreffend energieintensive Industrien, Berlin 2010.
- Meyer von Bremen, Ann-Helen/ Rundgren, Gunnar: Foodmonopoly. Das riskante Spiel mit billigem Essen, München 2014.
- Meyerhoff, Jürgen/ Sturm, Bodo: Die Bedeutung der Arbeit der beiden Nobelpreisträger Kahneman und Smith für die Umweltökonomik, JbÖkolÖkon 2003, 85 ff.
- Michalek, Gabriela/ Meran, Georg/ Schwarze, Reimund/ Yildiz, Özgür: Nudging as a new „soft“ tool in environmental policy, Frankfurt/Oder 2015, https://www.europa-uni.de/de/forschung/institut/recap15/downloads/recap15_DP021.pdf (zuletzt abgerufen: 02.03.2016).
- Miegel, Meinhard: Exit. Wohlstand ohne Wachstum, Berlin 2010.
- Milgram, Stanley: Das Milgram-Experiment. Zur Gehorsamsbereitschaft gegenüber Autorität, Reinbek 1982.
- Milinski, Manfred/ Marotzke, Jochem: Das Klimaspiel. Warum scheitern Klimaverhandlungen?, in: Marotzke, Jochem/ Stratmann, Martin (Hg.): Die Zukunft des Klimas. Neue Erkenntnisse, neue Herausforderungen, München 2015, S. 93 ff.
- Millenium Ecosystem Assessment: Ecosystems and Human Well-Being: Synthesis, 2005.
- Miller, Joan G.: Verträgt sich Gemeinschaft mit Autonomie? Kulturelle Ideale und empirische Wirklichkeiten, in: Edelstein, Wolfgang/ Nunner-Winkler, Gertrud (Hg.): Moral im sozialen Kontext, Frankfurt a.M. 2000, S. 337 ff.
- Milne, Janet: Environmental taxes and fees – wrestling with theory, in: Kreiser, Larry u.a. (Hg.): Environmental Taxation and Green Fiscal Reform. Theory and Impact, Cheltenham 2014, S. 5 ff.
- Minsch, Jürg u.a.: Institutionelle Reformen für eine Politik der Nachhaltigkeit, Berlin u.a. 1998.
- Misik, Robert: Debatte Kapitalismus und Wachstum. Ist das schon Kaputtalismus?, TAZ v. 03.01.2016, S. 12.
- Mitchell, Andrew/ Tran, Christopher: The Consistency of the European Union Renewable Energy Directive with World Trade Organization Agreements. The Case of Biofuels, RELP 2010, 33 ff.
- Mitschang, Stefan: Der Planungsgrundsatz der Nachhaltigkeit, DöV 2000, 14 ff.
- Mittenzwei, Ingo: Teleologisches Rechtsverständnis. Wissenschaftstheoretische und geistesgeschichtliche Grundlagen einer zweckorientierten Rechtswissenschaft, Berlin 1988.
- Möckel, Stefan u.a.: Einführung einer Abgabe auf Pflanzenschutzmittel in Deutschland, Berlin 2015.
- Möckel, Stefan/ Köck, Wolfgang/ Rutz, Codula/ Schramek, Jörg: Rechtliche und andere Instrumente für vermehrten Umweltschutz in der Landwirtschaft, UBA-Texte, Dessau-Roßlau 2013.
- Möckel, Stefan: Umweltabgaben auf Dünge- und Pflanzenschutzmittel, ZUR 2007, 176 ff.
- Moegling, Klaus/ Peter, Horst: Nachhaltiges Lernen in der politischen Bildung, Opladen 2001.
- Moellendorf, Darrel: Cosmopolitan Justice, Cambridge/ Mass. 2002.
- Moellendorf, Darrel: The Moral Challenge of Dangerous Climate Change. Values, Poverty, and Policy, Cambridge 2014.
- Möhring-Hesse, Matthias: Grammatik der Generationengerechtigkeit, Düsseldorf 2010.
- Möhring-Hesse, Matthias: Warum die Verteilung Gerechtigkeit, nicht aber Wachstum braucht, in: Seidl, Irmi/ Zahrnt, Angelika (Hg.): Postwachstumsgesellschaft. Konzepte für die Zukunft, Marburg 2010, S. 117 ff.

- Möller, Kolja: Formwandel des Konstitutionalismus. Zum Verhältnis von Postdemokratie und Verfassungsbildung jenseits des Staates, ARSP 2015, 270 ff.
- Möllers, Christoph/ Voßkuhle, Andreas: Die deutsche Staatsrechtswissenschaft im Zusammenhang der internationalisierten Wissenschaften, DV 2003, 321 ff.
- Möllers, Christoph: Demokratie – Zumutungen und Versprechen, Berlin 2008.
- Möllers, Christoph: Der vermisste Leviathan, Frankfurt a.M. 2008.
- Möllers, Christoph: Religiöse Freiheit als Gefahr?, VVDStRL 2009, 47 ff.
- Monien, Johanna: Prinzipien als Wegbereiter eines globalen Umweltrechts? Das Nachhaltigkeits-, Vorsorge- und Verursacherprinzip im Mehrebenensystem, Baden-Baden 2014.
- Moreno, Camila/ Speich Chassé, Daniel/ Fuhr, Lili: Carbon Metrics. Global Abstractions and Ecological Epistemicide, Berlin 2015, https://www.boell.de/sites/default/files/2015-11-09_carbon_metrics.pdf (zuletzt abgerufen: 08.02.2016).
- Morgenstern, Lutz: One, Two or One and a Half Protocols? An Assessment of Suggested Options for the Legal Form of the Post-2012 Climate Regime, CCLR 2009, 235 ff.
- Morgenthaler, Gerd: Freiheit durch Gesetz, Tübingen 1999.
- Morlok, Martin/ Krüper, Julian: Auf dem Weg zum „forum neutrum“? Die „Kopftuch-Entscheidung“ des BVerwG, NJW 2003, 1020 ff.
- Motaal, Doaa Abdel: Multilateral Environmental Agreements (MEAs) and WTO Rules. Why the Burden of Accommodation Should Shift to MEAs, JWT 2001, 1215 ff.
- Müller, Clemens/ Franzen, Kristine: Der Klimawandel und das Menschenrechtssystem der Vereinten Nationen, ZfMR 2/ 2010, 7 ff.
- Müller, Matthias: Sozialpolitische Innovationen, Wiesbaden 2011.
- Müller, Olaf: Mikro-Zertifikate. Für Gerechtigkeit unter Luftverschmutzern, ARSP 2009, 167 ff.
- Müller, Svea: Die Umweltverträglichkeitsprüfung von Gesetzesentwürfen, Berlin 2000.
- Müller, Thomas: Wettbewerb und Unionsverfassung. Begründung und Begrenzung des Wettbewerbsprinzips in der europäischen Verfassung, Tübingen 2014.
- Müller, Thorsten: Der Rechtsrahmen zur Förderung und Nutzung erneuerbarer Energien, insbesondere EEG und EEWärmeG, in: Köck, Wolfgang/ Faßbender, Kurt (Hg.): Klimaschutz durch erneuerbare Energien, Baden-Baden 2010, S. 15 ff.
- Müller, Thorsten/ Bitsch, Christian: Zur Vereinbarkeit einer europaweiten Einspeiseregulation mit dem europäischen Primärrecht, ZNER 2007, 383 ff.
- Müller-Armack, Alfred: Wirtschaftslenkung und Marktwirtschaft, 2. Aufl. Hamburg 1948.
- Müller-Pelzer, Felicia: The clean development mechanism: a comparative analysis of chosen methodologies for methane recovery and electricity generation, Hamburg 2004.
- Müller-Pelzer, Felicia: Konsolidierung der Additionality-Prüfung von CDM-Methodologien der Methanrückgewinnung und Stromerzeugung, ZfE 2004, 277 ff.
- Müller-Soares, Joachim: Brauchen wir grüne Zölle, um die deutsche Industrie zu schützen?, Capital 1/ 2009, 12.
- von Münch, Ingo/ Kunig, Philip: Grundgesetz. Kommentar, 4 Bde., 3. bzw. 5. Aufl. 1992-2005.
- Münch, Richard: Talcott Parsons, in: Kaesler, Dirk (Hg.): Klassiker der Soziologie, Bd. 2, 4. Aufl. München 2003, S. 24 ff.
- Münch, Richard: Wachstum und Freiheit. Ist Wirtschaftswachstum die Basis für Demokratie und Liberalität?, Wissenschaft & Umwelt interdisziplinär 2009, 150 ff.
- Muraca, Barbara: Gut leben. Eine Gesellschaft jenseits des Wachstums, Bonn 2015.
- Murswiek, Dietrich: Das sogenannte Kooperationsprinzip – ein Prinzip des Umweltschutzes?, ZUR 2001, 7 ff.

- Murswiek, Dietrich: Die staatliche Verantwortung für die Risiken der Technik, Berlin 1985.
- Murswiek, Dietrich: Freiheit und Umweltschutz aus juristischer Sicht, in: Kloepfer, Michael (Hg.): Umweltstaat als Zukunft. Juristische, ökonomische und philosophische Aspekte – Ergebnisse des Ladenburger Kollegs „Umweltstaat“, Bonn 1994, S. 55 ff.
- Murswiek, Dietrich: Ausgewählte Probleme des allgemeinen Umweltrechts - Vorsorgeprinzip, Subjektivierungstendenzen am Beispiel der UVP, Verbandsklage, DV 2005, 243 ff.
- Murswiek, Dietrich: Paradoxa der Demokratie – Volkssouveränität und Normbindung, JZ 2017, 53 ff.
- Murswiek, Dietrich: Staatsziel Umweltschutz (Art. 20a GG). Bedeutung für Rechtsetzung und Rechtsanwendung, NVwZ 1996, 222 ff.
- Murswiek, Dietrich: Vorsorgeprinzip, Subjektivierungstendenzen am Beispiel der UVP, Verbandsklage, DV 2005, 243 ff.
- Müschel, Klaus: Lieber lebendig als normal. Selbstorganisation, kollektive Lebensformen und alternative Ökonomie, Bensheim 1982.
- Mußhoff, Oliver/ Hirschauer, Norbert: Bereitstellung ökosystemarer Dienstleistungen, ZfU 2011, 437 ff.
- von Mutius, Albert: Der Embryo als Grundrechtssubjekt, JurA 1987, 109 ff.
- Nader, Nima/ Reichert, Götz, Erweitert den Emissionshandel, Freiburg 2015, http://www.cep.eu/fileadmin/user_upload/cep.eu/Studien/cepInput_ETS-Erweiterung/cepInput_ETS-Erweiterung.pdf (zuletzt abgerufen: 23.02.2016).
- Nagel, Bernhard: Die Vereinbarkeit des Gesetzes für den Vorrang Erneuerbarer Energien (EEG) mit dem europäischen Gemeinschaftsrecht – verfahrensrechtliche Analyse, ZNER 2000, 100 ff. und 161 ff.
- Nagel, Thomas: Das letzte Wort, Stuttgart 1999.
- Nagel, Thomas: Geist und Kosmos. Warum die materialistische neodarwinistische Konzeption der Natur so gut wie sicher falsch ist, Berlin 2013.
- Nagel, Thomas: Mortal Questions, Hamburg 2008.
- Nagel, Thomas: Relativismus und Vernunft, in: Vogel, Matthias/ Wingert, Lutz (Hg.): Wissen zwischen Entdeckung und Konstruktion. Erkenntnistheoretische Kontroversen, Frankfurt a.M. 2003.
- Näser, Hanns Wolfgang/ Oberpottkamp, Ulrike: Zur Endlagerung radioaktiver Abfälle – die Langzeitsicherheit, DVBI 1995, 136 ff.
- Napoli, Christopher: A Decentralised Approach to Emissions Reductions, CCLR 2013, 24 ff.
- Nationaler Ethikrat: Stellungnahme zum Import menschlicher embryonaler Stammzellen, 2001, http://www.nationalerethikrat.de/stellungnahmen/pdf/Stellungnahme_Stammzellimport.pdf (zuletzt abgerufen: 23.03.2011).
- Naumann, Sandra/ Frelth-Larsen, Ana: Klimaschutz in der Landwirtschaft – Ziele und Anforderungen zur Senkung von Treibhausgasemissionen, Berlin 2010.
- Neitzel, Sönke/ Welzer, Harald: Soldaten. Protokolle vom Töten und Sterben, Frankfurt a.M. 2011.
- Nestle, Ingrid: Interview zum Sachstand auf der COP-15 mit wir-klimaretter.de am 16.12.2009 – siehe <http://www.wir-klimaretter.de/kopenhagen-hintergr-mainmenu-509/4647-lulucf-qeines-der-grn-schlupflrq> (zuletzt abgerufen: 27.03.2010).
- Nestle, Ingrid: The costs of climate change in the agricultural sector. A comparison of two calculation approaches, Dissertation, Flensburg 2012.
- Nettesheim, Martin: Grundfreiheiten und Grundrechte in der Europäischen Union – auf dem Weg zur Verschmelzung?, Bonn 2006.
- Neumann, Jan: Die Koordination des WTO-Rechts mit anderen völkerrechtlichen Ordnungen. Konflikte des materiellen Rechts und Konkurrenzen der Streitbeilegung, Berlin 2002.
- Neumann, Michael: Die Durchsetzung internationaler Umweltschutzpflichten im Bereich der Luftreinhaltung, des Atmosphären- und des Klimaschutzes, Baden-Baden 2000.

- Neumann, Volker: Menschenwürde und Existenzminimum, NVwZ 1995, 426 ff.
- Neureither, Georg: Ein neutrales Gesetz in einem neutralen Staat, ZRP 2003, 465 ff.
- Newig, Jens u.a.: Exploring Governance Learning, Environmental Science and Policy 2015, 353 ff.
- Newig, Jens: Symbolic Environmental Legislation and Societal Self-Deception, Environmental Politics 2007, 276 ff.
- Newig, Jens: Symbolische Gesetzgebung – Umweltpolitik unter gesellschaftlichen Macht- und Informationsasymmetrien, ZPol 2004, 813 ff.
- Nickel, James: The Right to a Safe Environment, Yale Law Journal 1993, 281 ff.
- Nida-Rümelin, Julian: Gründe und Lebenswelt, Information Philosophie 4/ 2007, 7 ff.
- Nida-Rümelin, Julian: Kritik des Konsequentialismus, 2. Aufl. München u.a. 1994.
- Niquet, Marcel: Die Nichthintergebarkeit und Diskurs. Prolegomena zu einer Diskurstheorie des Transzendenten, Berlin 1999.
- Niquet, Marcel: Diskursethik als realistische Moraltheorie – was heißt das?, in: Niquet, Marcel/ Herrero, Francisco Javier/ Hanke, Michael (Hg.): Diskursethik. Grundlegungen und Anwendungen, Würzburg 2001, S. 43 ff.
- Nitsch, Joachim: Die Energiewende nach COP 21. Aktuelle Szenarien der deutschen Energieversorgung, Stuttgart 2016, http://www.bee-ev.de/fileadmin/Publikationen/Studien/Joachim_Nitsch_Energiewende_nach_COP21.pdf (zuletzt abgerufen: 27.02.2016).
- Nitz, Gerhard: Private und öffentliche Sicherheit, Berlin 2000.
- Nitzsche, Isabel: Business-Spielregeln rund um den Globus, Nürnberg 2006.
- Nkonya, Ephraim/ Mirzabaev, Alisher/ von Braun, Joachim (Hg.): Economics of Land Degradation and Improvement – A Global Assessment for Sustainable Development, Berlin 2016.
- Nolte, Georg: Das Verfassungsrecht vor den Herausforderungen der Globalisierung, VVDStRL 2008, 129 ff.
- Nolte, Paul: Generation Reform. Jenseits der blockierten Republik, Bonn 2004.
- Nolte, Paul: Riskante Moderne, München 2006.
- Nonhebel, Sabine: Renewable energy and food supply: will there be enough land?, Renewable and Sustainable Energy Reviews 2004, 191 ff.
- Nordhaus, William: A Question of Balance. Weighing the Options on Global Warming Policies, New Haven 2008.
- Nowak, Carsten: Umweltschutz als grundlegendes Verfassungsziel und dauerhafte Querschnittsaufgabe der Europäischen Union, in: Nowak, Carsten (Hg.): Konsolidierung und Entwicklungsperspektiven des Europäischen Umweltrechts, Baden-Baden 2015, S. 25 ff.
- Nowak, Carsten/ Bungenberg, Marc: Europäische Umweltverfassung und EG-Vergaberecht - zur Berücksichtigung von Umweltschutzbelangen bei der Zuschlagserteilung, ZUR 2003, 10 ff.
- Nowak, Martin/ Highfield, Roger: Kooperative Intelligenz. Das Erfolgsgeheimnis der Evolution, München 2013.
- Nümann, Britta: Umweltflüchtlinge? Umweltbedingte Personenbewegungen im internationalen Flüchtlingsrecht, Baden-Baden 2014.
- Nußberger, Angelika: Sachverständigenwissen als Determinante verwaltungsrechtlicher Einzelentscheidungen, AöR 2004, 282 ff.
- Nusser, Karl-Heinz: Menschenrechte und Leistungsgerechtigkeit. Philosophische Lehren in den Zeiten der Globalisierung, Hamburg 2007.
- Nutzinger, Hans (Hg.): Gerechtigkeit in der Wirtschaft – Quadratur des Kreises?, Marburg 2006.
- Nutzinger, Hans: Effizienz, Gerechtigkeit und Nachhaltigkeit, in: Nutzinger (Hg.): Regulierung, Wettbewerb und Marktwirtschaft, Festschrift für Carl Christian von Weizsäcker, Göttingen 2000, S. 77 ff.

- Obergassel, Wolfgang/ Ott, Hermann u.a.: Phoenix from the Ashes. An Analysis of the Paris Agreement to the United Nations Framework Convention on Climate Change, Wuppertal 2016.
- Oberthür, Sebastian: Die Vorreiterrolle der EU in der internationalen Klimapolitik – Erfolge und Herausforderungen, in: Varwick, Johannes (Hg.): Globale Umweltpolitik, Schwalbach 2008, S. 49 ff.
- Odendahl, Guido: Das Recht auf Entwicklung, Aachen 1997.
- OECD: How's Life? Measuring Wellbeing, Paris 2015.
- OECD/ IEA: Renewables for Power Generation, 2003.
- OECD: Biofuels: Linking Support To Performance, 2008.
- OECD: Conduction Sustainability Assessments, 2008.
- OECD: Trade, Employment, and Labour Standards, 1996.
- Oels, Angela: Die Gouvernementalität der internationalen Klimapolitik. Biomacht oder fortgeschritten liberales Regieren?, in: Voss, Martin (Hg.): Der Klimawandel. Sozialwissenschaftliche Perspektiven, Wiesbaden 2010, S. 171 ff.
- Oestmann, Peter: Das freie Denken kommt zu kurz. Über die gegenwärtige Juristenausbildung, Forschung & Lehre 2015, 27 ff.
- Oeter, Stefan: Gibt es ein Rechtsschutzdefizit im WTO-Streitbeilegungsverfahren, in: Nowak, Carsten/ Cremer, Wolfram (Hg.): Individualrechtsschutz in der EG und der WTO, Baden-Baden 2002, S. 221 ff.
- Oeter, Stefan: Zur Zukunft der Völkerrechtswissenschaft in Deutschland, ZaöRV 2007, 675 ff.
- Office of the High Commissioner for Human Rights (OHCHR): Report on the relationship between climate change and human rights, UN Doc. A/HRC/10/61 vom 15.01.2009.
- OHCHR: The Effects of Climate Change on the Full Enjoyment of Human Rights, Genf 2015.
- OHCHR: Mapping Human Rights Obligations Relating to the Enjoyment of a Safe, Clean, Healthy and Sustainable Environment. Focus report on human rights and climate change, Genf 2014.
- OHCHR: Mapping Human Rights Obligations Relating to the Enjoyment of a Safe, Clean, Healthy and Sustainable Environment. Individual Report on Global and Regional Environmental Agreements, Genf 2013.
- Öfsti, Audun: Ist diskursive Vernunft nur eine Sonderpraxis? Betrachtungen zum „Verbindlichkeitstransfer“ von transzendental-reflexiv (letzt-)begründeten Normen, in: Apel, Karl-Otto/ Kettner, Matthias (Hg.): Zur Anwendung der Diskursethik in Politik, Recht und Wissenschaft, 2. Aufl. Frankfurt a.M. 1993, S. 296 ff.
- Ohlin, Bertil Gotthard: Interregional and International Trade, Cambridge 1933.
- Öko-Institut: CO₂-Einsparung für Verbraucher, Freiburg 2010.
- Öko-Institut/ Wuppertal Institut: Erarbeitung der wissenschaftlichen Grundlagen für die Erstellung eines bundesweiten Abfallvermeidungsprogramms, Berlin 2011.
- Oppermann, Thomas/ Beise, Marc: Freier Welthandel und Umweltschutz nach der WTO-Doha-Konferenz 2001, RIW 2002, 269 ff.
- OPTRES: Assessment and optimisation of renewable energy support schemes in the European electricity market, Final Report, 2007.
- Oschmann, Volker/ Söseman, Fabian: Erneuerbare Energien im deutschen und europäischen Recht. Ein Überblick, ZUR 2007, 1 ff.
- Oschmann, Volker/ Müller, Thorsten: Neues Recht für Erneuerbare Energien. Grundzüge der EEG-Novelle, ZNER 2004, 24 ff.
- Oschmann, Volker/ Rostankowski, Anke: Das Internationale Klimaschutzrecht nach Kopenhagen, ZUR 2010, 59 ff.
- Oschmann, Volker: Strom aus erneuerbaren Energien im Europarecht, Baden-Baden 2002.

- Ossenbühl, Fritz: Energierechtsreform und kommunale Selbstverwaltung, Köln 1998.
- Ossenbühl, Fritz: Verfassungsrechtliche Fragen eines Ausstiegs aus der friedlichen Nutzung der Kernenergie, AöR 1999, 1 ff.
- Osterburg, Bernhard u.a.: Handlungsoptionen für den Klimaschutz in der deutschen Agrar- und Forstwirtschaft, Braunschweig 2013, https://www.ti.bund.de/media/publikationen/thuenen-report/Thuenen-Report_11.pdf (zuletzt abgerufen: 26.02.2016).
- Osterloh, Lerke: „Öko-Steuern“ und verfassungsrechtlicher Steuerbegriff, NVwZ 1991, 823 ff.
- Ostermaier, Ulrike (Hg.): Hochbegabung – Exzellenz – Werte. Positionen in der schulischen Begabtenförderung, Dresden 2011.
- Ostrom, Eleanor: Governing the commons. The Evolution of Institutions for Collective Action, Cambridge 1990.
- Ötsch, Walter Otto: Kognitive Grundlagen menschlichen Verhaltens. Kognitionswissenschaften und neoklassische Standardtheorie, in: Goldschmidt, Nils/ Nutzinger, Hans (Hg.): Vom Homo oeconomicus zum homo culturalis. Handlung und Verhalten in der Ökonomie, Münster 2009, S. 107 ff.
- Otsuka, Michael: Saving Lives, Moral Theory, and the Claims of Individuals, PPA 2006, 109 ff.
- Ott, Konrad: Institutionalizing Strong Sustainability. A Rawlsian Perspective, Sustainability 2014, 894 ff.
- Ott, Konrad: Zur Bedeutung eudaimonistischer Argumente für eine tiefe anthropozentrische Umweltethik, in: Vogt, Markus/ Ostheimer, Jochen/ Uekötter, Frank (Hg.): Wo steht die Umweltethik? Argumentationsmuster im Wandel, Marburg 2013, S. 149 ff.
- Ott, Konrad: Vier Pfade ins Postwachstumszeitalter, Vorgänge 3/ 2011, 54 ff.
- Ott, Konrad: Domains of Climate Ethics, Jahrbuch für Wissenschaft und Ethik 2011, 95 ff.
- Ott, Konrad/ Döring, Ralf: Theorie und Praxis starker Nachhaltigkeit, Marburg 2004 (soweit explizit angegeben: 2. Aufl. 2008).
- Ott, Konrad: Die letzte Versuchung. Eine ethische Betrachtung von Geo-Engineering, PÖ 3/ 2010, 40 ff.
- Ott, Konrad: Umweltethik zur Einführung, Hamburg 2004.
- Ott, Konrad: Ökologie und Ethik, Tübingen 1993.
- Otting, Olaf: Neues Steuerungsmodell und rechtliche Betätigungsspielräume der Kommunen, Köln 1997.
- Otto, Christian W.: Klimaschutz und Energieeinsparung im Bauordnungsrecht der Länder, ZfBR 2008, 550 ff.
- Otto, Daniel: Potenziale und Grenzen von epistemic communities. Eine Analyse des Weltklimarates und der Klimarahmenkonvention, Münster 2015.
- Otto, Harro: Diskurs über Gerechtigkeit, Menschenwürde und Menschenrechte, JZ 2005, 473 ff.
- Paech, Niko: Befreiung vom Überfluss, München 2012.
- Paech, Niko: Nachhaltiges Wirtschaften jenseits von Innovationsorientierung und Wachstum. Eine unternehmensbezogene Transformationstheorie, Marburg 2005.
- Paech, Niko: Wachstum „light“? Qualitatives Wachstum ist eine Utopie, Wissenschaft & Umwelt interdisziplinär 2009, 84 ff.
- Pache, Eckhard: Verantwortung und Effizienz in der Mehrebenenverwaltung, VVDStRL 2007, 106 ff.
- Paefgen, Thomas: Imperativer und kooperativer Umweltschutz in wettbewerbspolitischer und unternehmerischer Sicht, NuR 1994, 424 ff.
- Page, Edward: Climate Change, Justice and Future Generations, Cheltenham 2006.
- Pagenkopf, Martin: Einige Betrachtungen zu den Grenzen für privatwirtschaftliche Betätigung der Gemeinden – Grenzen für die Grenzzieher?, GewArch 2000, 177 ff.
- Pan Jiahua (Hg.): Climate Justice and the Carbon Budget Approach, Beijing 2011.

- Panella, Giorgio/ Zatti, Andrea/ Carraro, Fiorenza: Green, White, and Brown Certificates Working Together. The Italian Experience, *Critical Issues in Environmental Taxation* 2009, 139 ff.
- Panther, Stephan: Gerechtigkeit in der Wirtschaft, in: Nutzinger, Hans (Hg.): *Gerechtigkeit in der Wirtschaft – Quadratur des Kreises?*, Marburg 2006, S. 21 ff.
- Papier, Hans-Jürgen: Altlasten und polizeiliche Störerhaftung, *DVBf* 1985, 87 ff.
- Paqué, Karl-Heinz: *Wachstum! Die Zukunft des globalen Kapitalismus*, München 2010.
- Parry, Martin u.a.: Assessing the costs of adaptation to climate change: a review of the UNFCCC and other recent estimates, 2009, <http://www.iied.org/climate-change/key-issues/economics-and-equity-adaptation/costs-adapting-climate-change-significantly-under-estimated> (zuletzt abgerufen: 23.03.2011).
- Passoth, Jan-Hendrik: Diskurse, Eisbären, Eisberge. Material-semiotische Verwicklungen und der Klimawandel, in: Voss, Martin (Hg.): *Der Klimawandel. Sozialwissenschaftliche Perspektiven*, Wiesbaden 2010, S. 49 ff.
- Pauen, Michael/ Welzer, Harald: *Autonomie. Eine Verteidigung*, Frankfurt a.M. 2015.
- Paulus, Andreas: Zur Zukunft der Völkerrechtswissenschaft in Deutschland. Zwischen Konstitutionalisierung und Fragmentierung des Völkerrechts, *ZaöRV* 2007, 695 ff.
- Pauly, Walter: Hegel und die Frage nach dem Staat, *Der Staat* 2000, 381 ff.
- Pauw, Pieter u.a.: *Different Perspectives on Differentiated Responsibilities. A State-of-the-Art Review of the Notion of Common but Differentiated Responsibility*, Bonn 2014.
- Pavcnik, Marijan: The Principle of Proportionality, in: *IVR* (Hg.): *Global Harmony and Rule of Law, Abstracts of the 24th World Congress, Beijing 2009*, S. 19 ff.
- Pawlowski, Hans-Martin: *Methodenlehre für Juristen. Theorie der Norm und des Gesetzes*, 3. Aufl. Heidelberg 1999.
- Pearce, D. W./ Turner, R. K.: *Economics of natural resources and the environment*, Hemel Hempstead 1990.
- Pechstein, Matthias: *Familiengerechtigkeit als Gestaltungsgebot für die staatliche Ordnung*, Baden-Baden 1994.
- Peers, Steve/ Hervey, Tamara/ Kenner, Jeff/ Ward, Angela (Hg.): *The EU Charter of Fundamental Rights*, Oxford u.a. 2014.
- Peine, Franz-Joseph: Die Kritik am Bundes-Bodenschutzgesetz – nach fünf Jahren revisited, *UPR* 2003, 406 ff.
- Peine, Franz-Joseph: Die Legalisierungswirkung, *JZ* 1990, 201 ff.
- Peine, Franz-Joseph: Klimaschutz – verwaltungs- und abgabenrechtliche Aspekte, in: Baur, Jürgen F. (Hg.): *Umweltschutz und Energieversorgung im nationalen und internationalen Rechtsrahmen. Wissenschaftliche Vortragsveranstaltung aus Anlaß des 60. Geburtstages von Gunther Kühne*, Baden-Baden 2000, S. 29 ff.
- Peine, Franz-Joseph: Risikoabschätzung im Bodenschutz, *DVBf* 1998, 157 ff.
- Peters, Anne: Die Ausfüllung von Spielräumen der Verwaltung durch Wirtschaftlichkeitserwägungen, *DöV* 2001, 749 ff.
- Peters, Anne: Die Zukunft der Völkerrechtswissenschaft. Wider den epistemischen Nationalismus, *ZaöRV* 2007, 721 ff.
- Peters, Anne: *Jenseits der Menschenrechte. Die Rechtsstellung des Individuums im Völkerrecht*, Tübingen 2014.
- Peters, Anne: Wettbewerb von Rechtsordnungen – Gemeinwohl durch Wettbewerb?, *VVDStRL* 2010, 7 ff.
- Peters, Anne u.a.: *Rebound-Effekte – ihre Bedeutung für die Umweltpolitik*, UBA-Texte, Dessau-Roßlau 2015.

- Peters, Glen/ Minx, Jan/ Weber, Christopher/ Edenhofer, Ottmar: Growth in emission transfers via international trade from 1990 to 2008, PNAS 2011, 8903 ff.
- Petersen, Niels: Rechtswissenschaft, in: Niederberger, Andreas/ Schink, Philipp: Globalisierung. Ein interdisziplinäres Handbuch, Stuttgart 2011, S. 122 ff.
- Petersmann, Ernst-Ulrich: Human Rights, Constitutionalism and the World Trade Organization. Challenges for World Trade Organization Jurisprudence and Civil Society, Leiden Journal of International Law 2006, 633 ff.
- Pfeiffer, Christian: Anleitung zum Haß, Der Spiegel vom 22.03.1999, S. 55 ff.
- Pflüger, Michael: Globalisierung und Nachhaltigkeit, ZfU 1999, 135 ff.
- Pfriem, Reinhard: Wertschöpfung. Eine kulturelle Kehre, 6. Spiekerooger Klimagespräche 2014, Oldenburg 2015.
- Piaget, Jean: Die Psychologie des Kindes, Olten 1972.
- Pielow, Johann-Christian: Effektives Recht der Energieeffizienz? Herausforderungen an Rechtsetzung und -anwendung, ZUR 2010, 115 ff.
- Pielow, Johann-Christian: Grundstrukturen öffentlicher Versorgung. Vorgaben des europäischen Gemeinschaftsrechts sowie des französischen und des deutschen Rechts am Beispiel der Elektrizitätswirtschaft, Tübingen 2001.
- Pieroth, Bodo/ Schlink, Bernhard: Grundrechte – Staatsrecht II, 16. Aufl. Heidelberg 2000.
- Pieroth, Bodo: Das Verfassungsrecht der Öffentlichkeit für die staatliche Planung, in: Erbguth, Wilfried u.a. (Hg.): Planung, FS für Hoppe, München 2000, S. 195 ff.
- Pieroth, Bodo: Die Grundrechtsberechtigung gemischt-wirtschaftlicher Unternehmen, NWVB1 1992, 85 ff.
- Pietzcker, Jost: Mitverantwortung des Staates, Verantwortung des Bürgers, JZ 1985, 209 ff.
- Pietzcker, Jost: Verwaltungsverfahren zwischen Verwaltungseffizienz und Rechtsschutzauftrag, VVDStRL 1983, 193 ff.
- Piketty, Thomas: Das Kapital im 21. Jahrhundert, Bonn 2015.
- Pimentel, David u.a.: Environmental, Energetic, and Economic Comparisons of Organic and Conventional Farming Systems, Bio Science 2005, No. 7.
- Pissarskoi, Eugen: Gesellschaftliche Wohlfahrt und Klimawandel. Umgang mit normativen Annahmen und Ungewissheiten bei der klimaökonomischen Politikberatung, München 2014.
- Pitschas, Rainer: Verwaltungsverantwortung und Verwaltungsverfahren, München 1990.
- Platjouw, Froukje Maria: Reducing Greenhouse Gas Emissions at Home or Abroad? The Implications of Kyoto's Supplementarity Requirement for the Present and Future Climate Change Regime, RECIEL 2009, 244 ff.
- Ploetz, Christiane: Sequestrierung von CO₂: Technologien, Potenziale, Kosten und Umweltauswirkungen, Heidelberg 2003, <http://www.cooretec.de/index.php/index.php?path=publikationen> (zuletzt abgerufen: 23.03.2011).
- Pöcker, Markus: Die rechtliche Einordnung von umweltschutzbezogenen Selbstverpflichtungen der Wirtschaft, ZfU 2008, 159 ff.
- Pöcker, Markus: Irritationen einer Grundlage des Rechtssystems. Die Problematik des Verhältnisses von materiellem Recht und Verfahrensrecht bei Planungsentscheidungen, DöV 2003, 980 ff.
- Pöcker, Markus: Stasis und Wandel der Rechtsdogmatik. Von der rationalistischen Rechtsvorstellung zu einer rechtstheoretisch angeleiteten Dogmatik des öffentlichen Rechts, Tübingen 2007.
- Pogge, Thomas: Weltarmut und Menschenrechte. Kosmopolitische Verantwortung und Reformen, Berlin u.a. 2011.
- Pöschl, Magdalena: Sicherung grund- und menschenrechtlicher Standards gegenüber neuen Gefährdungen durch private und ausländische Akteure, VVDStRL 2015, 405 ff.

- Posse, Dirk: Zukunftsfähige Unternehmen in einer Postwachstumsgesellschaft – Lehren aus dem Ernährungssektor, UWF 2015, 59 ff.
- Pötter, Bernhard: Ausweg Ökodiktatur? Wie unsere Demokratie an der Umweltkrise scheitert, München 2010.
- Pötter, Bernhard: König Kunde ruiniert sein Land, München 2006.
- Pötter, Bernhard: Mehr Ökokratie wagen, PÖ 3/ 2010, 58 f.
- Pötter, Bernhard: Tatort Klimawandel: Täter, Opfer und Profiteure einer globalen Revolution, München 2008.
- Pogge, Thomas u.a.: Die Grundsätze von Oslo zu weltweiten Klimawandelverpflichtungen, 2015, <http://globaljustice.macmillan.yale.edu/sites/default/files/files/GermanTranslationOsloPrinciples.pdf> (zuletzt abgerufen: 25.05.2016).
- Popper, Karl: Die offene Gesellschaft und ihre Feinde, 2 Bde., Neuausgabe Stuttgart 1992.
- Preu, Peter: Subjektivrechtliche Grundlagen des öffentlichrechtlichen Drittschutzes, Berlin 1992.
- Prakash, Siddharth u.a.: Einfluss der Nutzungsdauer von Produkten auf ihre Umweltwirkung, UBA-Texte, Dessau-Roßlau 2016.
- Preuß, Ulrich: Solidarität unter den Bedingungen von Vielfalt - Anmerkungen zu einem neuen Paradigma, in: Bizer, Johannes/ Koch, Hans-Joachim (Hg.): Sicherheit, Vielfalt, Solidarität. Ein neues Paradigma des Verfassungsrechts? Symposium zum 65. Geburtstag Erhard Denningers, Baden-Baden 1997, S. 125 ff.
- Pogge, Thomas: Weltarmut als Problem globaler Gerechtigkeit, DZPhil 2007, 967 ff.
- Pollmann, Holger/ Reimer, Franz/ Walter, Jana: Obligatorische Verwendung erneuerbarer Energien zur Wärmeerzeugung am Beispiel der Marburger Solarsatzung, LKRZ 2008, 251 ff.
- Porsche-Ludwig, Markus: Naturrecht und Menschenrechte, ARSP 2010, 34 ff.
- Poscher, Ralf: Das Verfassungsrecht vor den Herausforderungen der Globalisierung, VVDStRL 2008, 160 ff.
- Poscher, Ralf: Grundrechte als Abwehrrechte. Reflexive Regelung rechtlich geordneter Freiheit, Tübingen 2003.
- Poscher, Ralf: Theorie eines Phantoms. Die erfolglose Suche der Prinzipientheorie nach ihrem Gegenstand, RW 2010, 349 ff.
- Posner, Richard: Wealth Maximization Revisited, Notre Dame Journal of Law, Ethics and Public Policy 1986, 85 ff.
- Priddat, Birger: Strukturierter Individualismus. Institutionen als ökonomische Theorie, Marburg 2005.
- Prieß, Hans-Joachim/ Berrisch, Georg (Hg.): WTO-Handbuch, München 2003.
- Prisching, Manfred: Fetisch Wachstum. Die politische Ausweglosigkeit der Steigerungsprogrammatik, Wissenschaft & Umwelt interdisziplinär 2009, 136 ff.
- Prokisch, Rainer: Die Justiziabilität der Finanzverfassung, Baden-Baden 1993.
- Pufé, Iris: Nachhaltigkeit, 2. Aufl. Konstanz u.a. 2014.
- Puhl, Thomas: Budgetflucht und Haushaltsverfassung, Tübingen 1996.
- Puhl, Thomas: Der Staat als Wirtschaftssubjekt und Auftraggeber, VVDStRL 2001, 456 ff.
- Puhle, Hans-Jürgen: Agrarische Interessenpolitik und preußischer Konservatismus im wilhelminischen Reich (1893-1914): ein Beitrag zur Analyse des Nationalismus in Deutschland am Beispiel des Bundes der Landwirte und der Deutsch-Konservativen Partei, Hannover 1966.
- Purnhagen, Kai/ Reisch, Lucia: Nudging Germany? Herausforderungen für eine verhaltensbasierte Regulierung in Deutschland, Wageningen Working Papers in Law and Governance, Wageningen 2015.
- Puth, Sebastian: Die unendliche Weite der Grundfreiheiten des EG-Vertrags, EuR 2002, 860 ff.

- Puth, Sebastian: Umweltschutz im Recht der WTO, Baden-Baden 2005.
- Püttner, Günter: Staatsverschuldung als Rechtsproblem, Berlin u.a. 1980.
- Raabe, Marius: Grundrechte und Erkenntnis. Der Einschätzungsspielraum des Gesetzgebers, Baden-Baden 1998.
- Radermacher, Franz-Josef: Global Marshall Plan. Ein Planetary Contract. Für eine weltweite ökosoziale Marktwirtschaft, Wien 2004.
- Radermacher, Franz-Josef/ Riegler, Josef/ Weiger, Hubert: Ökosoziale Marktwirtschaft. Historie, Programm und Perspektive eines zukunftsfähigen globalen Wirtschaftssystems, München 2011.
- Radermacher, Franz-Josef: Wege zum Weltklimavertrag, Ulm 2010.
- Radermacher, Franz Josef/ Beyers, Bert: Welt mit Zukunft. Die ökosoziale Perspektive, 2. Aufl. Hamburg 2011.
- Radkau, Joachim/ Hahn, Lothar: Aufstieg und Fall der deutschen Atomwirtschaft, München 2013.
- Radkau, Joachim: Die Ära der Ökologie. Eine Weltgeschichte, München 2011.
- Radkau, Joachim: Max Weber. Die Leidenschaft des Denkens, München u.a. 2005.
- Radkau, Joachim: Natur und Macht, München 1999.
- Radkau, Joachim: Wachstum oder Niedergang – ein Grundgesetz der Geschichte?, in: Seidl, Irmi/ Zahrt, Angelika (Hg.): Postwachstumsgesellschaft. Konzepte für die Zukunft, Marburg 2010, S. 37 ff.
- Radke, Volker: Nachhaltige Entwicklung. Konzept und Indikatoren aus wirtschaftstheoretischer Sicht, Heidelberg 1999.
- Rahmstorf, Stefan. Das Zwei-Grad-Ziel, TAZ vom 23.11.2015, S. 8.
- Raiser, Thomas: Max Weber und die Rationalität des Rechts, JZ 2008, 853 ff.
- Rajamani, Lavanya: Rights-based Perspectives in the International Negotiations on Climate Change, Journal of Environmental Law 2010, 391 ff.
- Rajan, Mukund Govind: Global Environmental Politics. India and the North-South Politics of Global Environmental Issues, Delhi u.a. 1997.
- Rat für nachhaltige Entwicklung (RNE): Rohstoffexperten: Deutschland kommt bei Ressourceneffizienz nicht voran, Berlin 2010, <http://www.nachhaltigkeitsrat.de/index.php?id=5679> (zuletzt abgerufen: 23.03.2011).
- Rat für nachhaltige Entwicklung (RNE): Welche Ampeln stehen auf Rot? Stand der 21 Indikatoren der nationalen Nachhaltigkeitsstrategie, Berlin 2008.
- Rawls, John: Das Recht der Völker, Berlin u.a. 2002.
- Rawls, John: Die Idee des politischen Liberalismus, Frankfurt a.M. 1994.
- Rawls, John: Eine Theorie der Gerechtigkeit, Frankfurt a.M. 1979.
- Rawls, John: Gerechtigkeit als Fairness, Frankfurt a.M. 2003.
- Raz, Joseph: Individual Rights in the World Order, in: IVR (Hg.): Global Harmony and Rule of Law, Papers of the 24th World Congress, Beijing 2009, S. 1 ff.
- Reclift, Michael/ Woodgate, Graham (Hg.): New Developments in Environmental Sociology, Cheltenham 2005.
- Redeker, Konrad: Grundgesetzliche Rechte auf Verfahrensteilhabe, NJW 1980, 1593 ff.
- Rees, William/ Wackernagel, Mathis: Unser ökologischer Fußabdruck. Wie der Mensch Einfluß auf die Umwelt nimmt, Basel 1997.
- Reese, Moritz: Kreislaufwirtschaft im integrierten Umweltrecht. Eine Studie zu den begrifflichen, instrumentellen und funktionalen Grenzen des Abfallverwertungsrechts, Baden-Baden 2000.
- Reese, Moritz: Leitbilder des Umweltrechts. Zur Zukunftsfähigkeit leitender Schutzkonzepte, ZUR 2010, 339 ff.

- Reese, Moritz/ Möckel, Stefan/ Bovet, Jana/ Köck, Wolfgang: Rechtlicher Handlungsbedarf bei der Anpassung an die Folgen des Klimawandels. Analyse, Weiter- und Neuentwicklung rechtlicher Instrumente, Berlin 2010.
- Reese-Schäfer, Walter: Grenzgötter der Moral. Der neuere europäisch-amerikanische Diskurs zur politischen Ethik, Frankfurt a.M. 1997.
- Rehbinder, Eckard: Das deutsche Umweltrecht auf dem Weg zur Nachhaltigkeit, NVwZ 2002, 657 ff.
- Rehbinder, Eckard: Das Vorsorgeprinzip im internationalen Vergleich, Düsseldorf 1991.
- Rehbinder, Manfred: Einführung in die Rechtssoziologie, 3. Aufl. Berlin u.a. 1993.
- Reich, Robert: Superkapitalismus. Wie die Wirtschaft unsere Demokratie untergräbt, Frankfurt a.M. u.a. 2008.
- Reiche, Danyel u.a. (Hg.): Handbook of Renewable Energies in the European Union, Frankfurt a.M. 2005.
- Reiling, Michael: Interesse als Rechtsbegriff? Zur Fragwürdigkeit abstrakter Interessenqualifikation als Basis subjektiv-öffentlicher Rechte, DöV 2004, 181 ff.
- Reimann, Carsten: Ernährungssicherung im Völkerrecht: der Menschenrechtsansatz und seine Ergänzungsmöglichkeiten angesichts der Welthungerproblematik, Stuttgart u.a. 2000.
- Reimann, Wibke/ Decker, Pascal: § 13 EnWG – ein Schritt zu mehr Wettbewerb? Zugleich eine Anmerkung zur Entscheidung des LG Rostock vom 17.05.1999, RdE 2000, 16 ff.
- Reimer, Franz: Ansätze zur Erhöhung der Energieeffizienz im Europarecht – eine kritische Bestandsaufnahme, in: Schulze-Fielitz, Helmuth/ Müller, Thorsten (Hg.): Europäisches Klimaschutzrecht, Baden-Baden 2010, S. 147 ff.
- Reimer, Franz/ Töle, Susanne: Ressourceneffizienz als Problembegriff, ZUR 2013, 589 ff.
- Reinhardt, Michael: Wasserrecht und Kohlekraftwerke, NuR 2011, 833 ff.
- Reis, Oliver: Nachhaltigkeit – Ethik – Theologie, Münster 2003.
- Reisch, Lucia/ Bietz, Sabine: Zeit für Nachhaltigkeit – Zeiten der Transformation, München 2014.
- Rengeling, Hans-Werner (Hg.): Handbuch zum europäischen und deutschen Umweltrecht (EUDUR), 2 Bde., 2. Aufl. München 2003 bzw. 2005.
- Rengeling, Hans-Werner: Die wirtschaftsbezogenen Grundrechte in der Europäischen Grundrechtecharta, DVBl 2004, 453 ff.
- Renn, Ortwin/ Deuschle, Jürgen/ Jäger, Alexander/ Weimer-Jehle, Wolfgang: Leitbild Nachhaltigkeit. Eine normativ-funktionale Konzeption und ihre Umsetzung, München 2007.
- Renn, Ortwin/ Schweizer, Pia-Johanna/ Dreyer, Marion/ Klinke, Andreas: Risiko. Über den gesellschaftlichen Umgang mit Unsicherheit, München 2007.
- Rennings, Klaus/ Hohmeyer, Olav: Zur Verbindung von Indikatoren starker und schwacher Nachhaltigkeit. Das Beispiel Klimaänderung, in: Rennings, Klaus/ Hohmeyer, Olav (Hg.): Nachhaltigkeit, Baden-Baden 1997, S. 39 ff.
- Rensmann, Lars: Politikwissenschaft, in: Niederberger, Andreas/ Schink, Philipp: Globalisierung. Ein interdisziplinäres Handbuch, Stuttgart 2011, S. 106 ff.
- Reshöft, Jan: Zur Novellierung des EEG - was lange wird, wird endlich (gut), ZNER 2004, 240 ff.
- Rest, Alfred: Die rechtliche Umsetzung der Rio-Vorgaben in der Staatenpraxis, AVR 1996, 145 ff.
- Reuß, Matthias: Menschenrechte durch Handelssanktionen. Die Durchsetzung sozialer Standards im Rahmen der WTO, Baden-Baden 1999.
- Reusswig, Fritz: Klimawandel und Gesellschaft. Vom Katastrophen- zum Gestaltungsdiskurs im Horizont der postkarbonen Gesellschaft, Voss, Martin (Hg.): Der Klimawandel. Sozialwissenschaftliche Perspektiven, Wiesbaden 2010, S. 75 ff.

- Reuter, Alexander; Löwer, Thomas: Das Projekt-Mechanismen-Gesetz: Deutschlands CO₂-Handel wird international. Die Einführung der projektbezogenen Mechanismen in das deutsche Recht, RdE 2006, 182 ff.
- Reuter, Katrin: Ökologische Tugenden und gutes Leben. Der Schutz der Biodiversität im Zeitalter von ökologischer Krise und nachhaltiger Entwicklung, München 2014.
- Reuter, Norbert. Große Transformation zwischen Gestaltung und Chaos, epd-Dokumentation 7/2015, 46 ff.
- Reuter, Norbert: Stagnation im Trend. Leben mit gesättigten Märkten, stagnierenden Ökonomien und verkürzten Arbeitszeiten, Wissenschaft & Umwelt interdisziplinär 2009, 176 ff.
- Rheinwald, Rosemarie: Die skeptische Herausforderung – eine Diagnose, ZphF 2004, 347 ff.
- Ricardo, David: On the Principles of Political Economy and Taxation, London 1817.
- Richter, Dagmar: Die Würde der Kreatur. Rechtsvergleichende Betrachtungen, ZaöRV 2007, 319 ff.
- Richter, Katharina: Die Entwicklungslinien des globalen Klimaschutzrechts, in: Härtel, Ines (Hg.): Nachhaltigkeit, Energiewende, Klimawandel, Welternährung, Baden-Baden 2014, S. 359 ff.
- Richter, Nikolaus/ Thomas, Stefan: Perspektiven dezentraler Infrastrukturen im Spannungsfeld von Wettbewerb, Klimaschutz und Qualität, Frankfurt a.M. 2009.
- Richter, Nikolaus/ Thomas, Stefan: Perspektiven dezentraler Infrastrukturen im Spannungsfeld von Wettbewerb, Klimaschutz und Qualität. Endbericht der Forschungspartnerschaft INFRAFUTUR, Frankfurt a.M. 2009.
- Richter, Stefan: Grenzen der wirtschaftlichen Förderung regenerativer Stromspeisungen in Deutschland. Gleichzeitig ein Beitrag zur Reform des StrEG in Anlehnung an das britische Förderungsmodell der „Non-Fossil Fuel Obligation“, Stuttgart 2000.
- Ridoutt, Bradley u.a.: Areas of concern. A new paradigm in life cycle assessment for the development of footprint metrics, International Journal of Life Cycle Assessment 2015, online.
- Rieger, Elmar/ Leibfried, Stephan: Grundlagen der Globalisierung, Frankfurt a.M. 2002.
- Rieger, Elmar/ Leibfried, Stephan: Kultur versus Globalisierung, Frankfurt a.M. 2004.
- Riehle, Eckart: Der menschenrechtliche Gehalt des Existenzminimums in Art 11 des Internationalen Paktes über soziale, wirtschaftliche und kulturelle Rechte, ZFSH/ SGB 2008, 643 ff.
- Riehm, Thomas: Abwägungsentscheidungen in der praktischen Rechtsanwendung. Argumentation – Beweis – Wertung, München 2006.
- Rinderle, Peter: Climate Justice. A Contractualist Perspective, Analyse & Kritik 2010, 39 ff.
- Rinken, Alfred: Das Öffentliche als verfassungstheoretisches Problem, Berlin 1971.
- Rinken, Alfred: Geschichte und heutige Valenz des Öffentlichen, in: Winter, Gerd (Hg.): Das Öffentliche heute, Kolloquium zu Ehren von Alfred Rinken, Baden-Baden 2002, S. 7 ff.
- Rinne, Alexander: Die Energiewirtschaft zwischen Wettbewerb und öffentlicher Aufgabe. Zugleich ein Beitrag zu Art. 90 Abs. 2 EGV, Baden-Baden 1998.
- Risikokommission: Abschlussbericht, Berlin 2003.
- Ritt, Thomas: Soziale Nachhaltigkeit, Wien 2002.
- Robbers, Gerhard: Sicherheit als Menschenrecht. Aspekte der Geschichte, Begründung und Wirkung einer Grundrechtsfunktion, Baden-Baden 1987.
- Roberts, Timmons/ Parks, Bradley: A Climate of Injustice. Global Inequality, North-South Politics, and Climate Policy, Cambridge/ Mass. 2007.
- Rocholl, Martin: Klimapolitik in Europa. Eine Bewertung aus ökologischer Sicht, in: Rudolph, Sven/ Schmidt, Sebastian: Der Markt im Klimaschutz. Welchen Beitrag leisten Emissionshandel und Ökosteuern zur Erreichung der Klimaziele in Deutschland und Europa?, Marburg 2009, S. 139 ff.
- Rockström, Johan u.a.: A Safe Operating Space for Nature, Nature 2009, 472 ff.

- Rodi, Michael/ Stäsche, Uta u.a.: Rechtlich-institutionelle Verankerung der Klimaschutzziele der Bundesregierung, Berlin 2015, http://www.rs.uni-greifswald.de/fileadmin/mediapool/web-extra/ikem/dokumente/Gutachten_Rechtlich-institutionelle_Verankerung_der_Klimaschutzziele_der_Bundesregierung.pdf (zuletzt abgerufen: 03.03.2016).
- Rodi, Michael: Architectures for a Future Climate Regime, in: Rodi, Michael/ Mehling, Michael (Hg.): Bridging the Divide in Global Climate Policy. Strategies for Enhanced Participation and Integration, Berlin 2009, S. 7 ff.
- Rodi, Michael: CO₂ Emissions Trading in Europe. A Law and Economics Perspective, in: Rodi, Michael (Hg.): Emissions Trading in Europe. Initial Experiences and Lessons for the Future, Berlin 2008, S. 49 ff.
- Rodi, Michael: Die Fortentwicklung des EU-Emissionshandels vor dem Hintergrund der Kyoto-Nachfolgediskussion, in: Schulze-Fielitz, Helmuth/ Müller, Thorsten (Hg.): Europäisches Klimaschutzrecht, Baden-Baden 2010, S. 189 ff.
- Rodi, Michael: Die Rechtfertigung von Steuern als Verfassungsproblem – dargestellt am Beispiel der Gewerbesteuer, München 1994.
- Rödig, Lisa: Geschäftsmodelle für die Kreislaufwirtschaft. Hemmnisse und Handlungsempfehlungen am Beispiel von Elektro- und Elektronikgeräten, Marburg 2015.
- Rodrik, Dani: Das Globalisierungs-Paradox. Die Demokratie und die Zukunft der Weltwirtschaft, München 2011.
- Rogall, Holger: 100%-Versorgung mit erneuerbaren Energien. Bedingungen für eine globale, nationale und kommunale Umsetzung, Marburg 2014.
- Rogall, Holger: Nachhaltige Ökonomie. Ökonomische Theorie und Praxis einer nachhaltigen Entwicklung, Marburg 2009.
- Rogelj, Joeri/ Nabel, Julia/ Chen, Claudine/ Hare, William/ Markmann, Kathleen/ Meinshausen, Malte/ Schaeffer, Michiel/ Macey, Kirsten/ Höhne, Niklas: Copenhagen Accord pledges are paltry, Nature 2010, 1126 ff.
- Rohbeck, Johannes: Zukunft der Geschichte. Geschichtsphilosophie und Zukunftsethik, Berlin 2013.
- Roller, Gerhard: Die Vereinbarkeit der nachträglichen gesetzlichen Befristung atomrechtlicher Genehmigungen mit Art. 14 GG, ZUR 1999, 244 ff.
- Roller, Gerhard: Eigentums- und entschädigungsrechtliche Fragen einer Beendigung der Kernenergienutzung, in: Roßnagel, Alexander/ Roller, Gerhard (Hg.): Die Beendigung der Kernenergienutzung durch Gesetz, Baden-Baden 1998, S. 81 ff.
- Romppanen, Seita: The EU's Biofuels – Certified as Sustainable?, RELP 2012, 173 ff.
- Ronellenfitsch, Michael: Selbstverantwortung und Deregulierung im Ordnungs- und Umweltrecht, Berlin 1995.
- Roose, Jochen: Lobby durch Wissenschaft – Umweltverbände und ökologische Forschungsinstitute im Vergleich, 2006, http://userpage.fu-berlin.de/ffu/akumwelt/download/OJEPS_01_Roose.pdf
- Rorty, Richard: Hoffnung statt Erkenntnis. Eine Einführung in die pragmatische Philosophie, Wien 1994.
- Rorty, Richard: Kontingenz, Ironie und Solidarität, Frankfurt a.M. 1989.
- Rosa, Hartmut: Beschleunigung und Entfremdung, Berlin 2013.
- Rosa, Hartmut u.a.: Weil Kapitalismus sich ändern muss, Wiesbaden 2014.
- Rosillo-Calle, Frank/ de Groot, Peter/ Hemstock, Sarah L./ Woods, Jeremy (Hg.): The Biomass Assessment Handbook. Bioenergy for a Sustainable Environment, Basingstoke 2007.
- Rossen-Stadtfeld, Helge: Gesetzesvollzug durch Verhandlung. Kann der Verwaltungsrichter von der Verwaltung lernen?, NVwZ 2001, 361-370.
- Rössler, Beate: Der Wert des Privaten, Frankfurt a.M. 2001.

- Roßnagel, Alexander u.a.: Mit Interessengegensätzen fair umgehen – zum Einbezug der Öffentlichkeit in Entscheidungsprozesse zu dezentralen Energieanlagen, ZNER 2014, 329 ff.
- Roßnagel, Alexander/ Hentschel, Anja: Rechtliche Gewährleistung des Umweltschutzes bei erneuerbaren Energien, JbUTR 2009, 253 ff.
- Roßnagel, Alexander/ Neuser, Uwe: Die rechtliche Festlegung von Risikogrenzwerten – zu einem grundsätzlichen Problem von Recht und Technik, UPR 2006, 125 ff.
- Roßnagel, Alexander/ Sanden, Joachim/ Benz, Steffen/ Stein, Verena: Grundlagen der Weiterentwicklung von rechtlichen Instrumenten zur Ressourcenschonung, Berlin 2007.
- Roßnagel, Alexander: Rechtsprobleme des Ausstiegs aus der Kernenergie – Einführung und Überblick, ZUR 1999, 241 ff.
- Roßnagel, Alexander: Zulässigkeit eines Kernenergieausstiegsgesetzes. Energiewirtschaftliche Tagesfragen, Essen 1998.
- Roßnagel, Alexander: Zur verfassungsrechtlichen Zulässigkeit eines Gesetzes zur Beendigung der Kernenergienutzung, in: Roßnagel, Alexander/ Roller, Gerhard (Hg.): Die Beendigung der Kernenergienutzung durch Gesetz, Baden-Baden 1998, S. 9 ff.
- Rothhaar, Markus: Der Grundsatz der Menschenwürde und das Problem des „Zwecks an sich“, ARSP 2008, 421 ff.
- Rothlin, Stephan: Gerechtigkeit in Freiheit – Darstellung und kritische Würdigung des Begriffs der Gerechtigkeit im Denken von Friedrich August von Hayek, Frankfurt a.M. 1992.
- Rott, Peter: Patentrecht und Sozialpolitik unter dem TRIPS-Abkommen, Baden-Baden 2002.
- Rüegger, Vanessa: Der Zugang zu Wasser als Verteilungsfrage : das Verhältnis zwischen dem Menschenrecht auf Wasser und den Herrschafts- und Nutzungsrechten an Wasservorkommen, Zürich u.a. 2013.
- Ruffert, Matthias: Grundrechtliche Schutzpflichten – Einfallstor für ein etatistisches Grundrechtsverständnis?, in: Vesting, Thomas/ Korioth, Stefan/ Augsberg, Ino: Grundrechte als Phänomene kollektiver Ordnung, Tübingen 2014, S. 109 ff.
- Ruffert, Matthias: Grundlagen und Maßstäbe einer wirkungsvollen Aufsicht über die kommunale wirtschaftliche Betätigung VerwArch 2001, 27 ff.
- Ruffert, Matthias: Subjektive Rechte im Umweltrecht der Europäischen Gemeinschaft. Unter besonderer Berücksichtigung ihrer prozessualen Durchsetzung, Heidelberg 1996.
- Ruffert, Matthias: Vorgaben des Europarechts und nationale Gestaltungsspielräume, in: Hendlar, Reinhard/ Marburger, Peter/ Reiff, Peter/ Schröder, Meinhard (Hg.): Energieversorgung und Umweltschutz, Berlin 2010, S. 13 ff.
- Rufin, Julia: Fortentwicklung des Rechts der Energiewirtschaft – für mehr Wettbewerb und eine nachhaltige Energieversorgung in Deutschland?, ZUR 2009, 66 ff.
- Rüfner, Wolfgang: Grundrechtsträger, HStR V, Heidelberg 1992, § 116, S. 485 ff.
- Rühl, Ulli: Tatsachen – Interpretationen – Wertungen, Baden-Baden 1998.
- Rulff, Dieter: Zur Zukunftsoffenheit liberaler Demokratien, Vorgänge 1/ 2010, 53 ff.
- Rupp, Hans Heinrich: Die Unterscheidung von Staat und Gesellschaft, HStR I, Heidelberg 1992, S. 1187.
- Rupp, Hans-Heinrich: „Dienende“ Grundrechte, „Bürgergesellschaft“, „Drittwirkung“ und „soziale Interdependenz“ der Grundrechte, JZ 2001, 271 ff.
- Russell-Smith, Jeremy/ Costanza, Robert u.a.: Moving beyond evidence-free environmental policy, Frontiers in Ecology and Environment 2015, 441 ff.
- Sach, Karsten/ Reese, Moritz: Das Kyoto-Protokoll nach Bonn und Marrakesch, ZUR 2002, 65 ff.
- Sachs, Michael (Hg.): Grundgesetz. Kommentar, 2. Aufl. München 1999.
- Sachverständigenrat für Umweltfragen (SRU): Sondergutachten Stickstoff, Berlin 2015.
- Sachverständigenrat für Umweltfragen: Sondergutachten Biomasse, Berlin 2007.

- Sachverständigenrat für Umweltfragen: Sondergutachten Wege zur 100 % erneuerbaren Stromversorgung, Berlin 2011.
- Sachverständigenrat für Umweltfragen: Sondergutachten Umweltprobleme der Landwirtschaft, Stuttgart 1985.
- Sachverständigenrat für Umweltfragen: Umweltgutachten 1994, Bonn 1994.
- Sachverständigenrat für Umweltfragen: Sondergutachten Umwelt und Gesundheit – Risiken richtig einschätzen, Berlin 1999.
- Sachverständigenrat für Umweltfragen: Umweltgutachten 2000, Wiesbaden 2000.
- Sachverständigenrat für Umweltfragen: Umweltgutachten 2002, Stuttgart 2002.
- Sachverständigenrat für Umweltfragen: Umweltgutachten 2004, Berlin 2004.
- Sachverständigenrat für Umweltfragen: Umweltgutachten 2008, Berlin 2008.
- Sachverständigenrat für Umweltfragen: Umweltgutachten 2012, Berlin 2012.
- Sachverständigenrat für Umweltfragen: Umwelt und Freihandel – TTIP umweltfreundlich gestalten, Berlin 2016.
- Sacksofsky, Ute: Die Kopftuch-Entscheidung - von der religiösen zur föderalen Vielfalt, NJW 2003, 3297 ff.
- Sacksofsky, Ute: Lenkungsabgaben im überörtlichen Verkehr, in: Koch, Hans-Joachim (Hg.): Rechtliche Instrumente einer dauerhaft umweltgerechten Verkehrspolitik, Baden-Baden 2000, S. 125 ff.
- Sacksofsky, Ute: Religiöse Freiheit als Gefahr?, VVDStRL 2009, 7 ff.
- Sacksofsky, Ute: Umweltschutz durch nicht-steuerliche Abgaben. Zugleich ein Beitrag zur Geltung des Steuerstaatsprinzips, Tübingen 2000.
- Saladin, Peter/ Zenger, Christoph: Rechte künftiger Generationen, Basel u.a. 1988.
- Salehi, Djavid: Ethischer Relativismus, Frankfurt a.M. u.a. 2002.
- Salzwedel, Jürgen: Rechtsfragen der Gewässerverunreinigung durch Überdüngung, NuR 1983, 41 ff.
- Sanden, Joachim: Überlegungen zur Generationengerechtigkeit aus der Umweltperspektive, ZfU 2008, 435 ff.
- Sanden, Joachim/ Schomerus, Thomas/ Schulze, Falk: Entwicklung eines Regelungskonzepts für ein Ressourcenschutzrecht des Bundes, Berlin 2012.
- Sander, Gerald/ Sasdi, Andreas: Freihandel und Umweltschutz: Legitimation und Grenzen grüner Handelsbeschränkungen in EU und WTO, Frankfurt a.M. 2005.
- Sandforth, Christoph: Prozeduraler Steuerungsmodus und die moderne Staatlichkeit, Baden-Baden 2002.
- Sands, Philippe: Principles of International Environmental Law, 2. Aufl. Cambridge u.a. 2003.
- Santarius, Tilman: Der Rebound-Effekt. Ökonomische, psychische und soziale Herausforderungen für die Entkopplung von Wirtschaftswachstum und Energieverbrauch, Marburg 2015.
- Sartorius, Ulrich: Das Existenzminimum im Recht, Baden-Baden 2000.
- Sartre, Jean-Paul: Das Sein und das Nichts, Paris 1943.
- Sassen, Saskia: Ausgrenzungen. Brutalität und Komplexität in der globalen Wirtschaft, Frankfurt a.M. 2014.
- Sassen, Saskia: Das Paradox des Nationalen. Territorium, Autorität und Rechte im globalen Zeitalter, Frankfurt a.M. 2008.
- Scarano, Niko: Wozu Metaethik?, FIPH-Journal 19/ 2012, 1 ff.
- Schachtschneider, Karl Albrecht: Res publica res populi. Grundlegung einer Allgemeinen Republiklehre – ein Beitrag zur Freiheits-, Rechts- und Staatslehre, Berlin 1994.
- Schaefer, Olaf: Energiewirtschaftliche Betätigung der Kommunen – eine Literaturstudie zur Stellung der Kommunen in einem liberalisierten Energiemarkt, Speyer 1999.

- Schäfer, Lothar: Das Bacon-Projekt, Frankfurt a.M. 1999.
- Schäpke, Niko u.a.: Creating Space for Change: Real-world Laboratories for Sustainability Transformations, GAIA 2015, 281 ff.
- Schafhausen, Franzjosef: Klimapolitik in Deutschland. Status quo und Ausblick, in: Rudolph, Sven/Schmidt, Sebastian (Hg.): Der Markt im Klimaschutz. Welchen Beitrag leisten Emissionshandel und Ökosteuern zur Erreichung der Klimaziele in Deutschland und Europa?, Marburg 2009, S. 151 ff.
- Schalast, Christoph: Der fortdauernde Zielkonflikt zwischen Umweltschutz und Wettbewerb im deutschen Energierecht, RdE 2001, 121 ff.
- Schalatek, Liane: A Matter of Principle(s). A Normative Framework for a Global Compact on Public Climate Finance, Washington D.C. 2010.
- Scharpenack, Holger: Das Recht auf Entwicklung, Frankfurt a.M. 1996.
- Scharpf, Fritz: Politische Optionen im vollendeten Binnenmarkt, in: Jachtenfuchs, Markus/ Kohler-Koch, Beate (Hg.): Europäische Integration, Opladen 2003, 219 ff.
- Scheer, Dirk: Neue Wege im produktbezogenen Umweltschutz: Environmental Governance und integrierte Produktpolitik (IPP), ZfU 2007, 161 ff.
- Scheffer, Marten/ Carpenter, Stephen R.: Catastrophic regime shifts in ecosystems: linking theory to observation, Trends in Ecology & Evolution 2003, 648 ff.
- Scheidler, Alfred: Die gesetzliche Verpflichtung der Mineralölwirtschaft zur Einhaltung einer Biokraftstoffquote, GewArch 2007, 370 ff.
- Scheidler, Alfred: Die gesetzlichen Regelungen zur Biokraftstoffquote, DAR 2008, 255 ff.
- Scheidler, Fabian: Das Ende der Megamaschine. Geschichte einer scheiternden Zivilisation, Wien 2015.
- Schellnhuber, Hans Joachim: Selbstverbrennung. Die fatale Dreiecksbeziehung zwischen Klima, Mensch und Kohlenstoff, München 2015.
- Scherzberg, Arno: Die Öffentlichkeit der Verwaltung, Baden-Baden 2000.
- Scherzberg, Arno: Risikosteuerung durch Verwaltungsrecht: Ermöglichung oder Begrenzung von Innovationen?, VVDStRL 2004, 214 ff.
- Schick, Ludwig: Nachhaltigkeit und Christentum, in: Kahl, Wolfgang (Hg.): Nachhaltigkeit als Verbundbegriff, Tübingen 2008, S. 80 ff.
- Schiffauer, Peter: Wortbedeutung und Rechtserkenntnis: Entwickelt an Hand einer Studie zum Verhältnis von verfassungskonformer Auslegung und Analogie, Berlin 1979.
- Schiller, Frank: Diskurs über Nachhaltigkeit. Zur Dematerialisierung in den industrialisierten Demokratien, München 2005.
- Schiller, Hans-Ernst: Das Individuum im Widerspruch. Zur Theoriegeschichte des modernen Individualismus, Berlin 2006.
- Schink, Alexander: Beeinträchtigung der Umwelt in Deutschland durch landwirtschaftliche Produktion, UPR 1999, 8 ff.
- Schink, Alexander: Rechtsfragen der Altlasten, GewArch 1996, 50 ff.
- Schink, Alexander: Regelungsmöglichkeiten der Bundesländer im Klimaschutz, UPR 2011, 91 ff.
- Schininger, Ingeborg: Globale Landnutzung. Externe Expertise für das WBGU-Hauptgutachten „Welt im Wandel: Zukunftsfähige Bioenergie und nachhaltige Landnutzung“, Berlin 2008.
- Schlacke, Sabine: Grenzwert oder Politikziel? Dogmatik und Legitimität der Zwei-Grad-Celsius-Leitplanke, in: Dilling, Olaf/ Markus, Till (Hg.): Ex Rerum Natura Ius? Sachzwang und Problemwahrnehmung im Umweltrecht, Baden-Baden 2014, S. 93 ff.
- Schlacke, Sabine: Überindividueller Rechtsschutz. Phänomenologie und Systematik überindividueller Klagebefugnisse im Verwaltungs- und Gemeinschaftsrecht, insbesondere am Beispiel des Umweltrechts, Tübingen 2008.

- Schlink, Bernhard: Abwägung im Verfassungsrecht, Berlin 1976.
- Schlink, Bernhard: Freiheit durch Eingriffsabwehr – Rekonstruktion der klassischen Grundrechtsfunktion, EuGRZ 1984, 457 ff.
- Schmahl, Stefanie: Enabling Clause versus Meistbegünstigungsprinzip, AVR 2004, 389 ff.
- Schmid, Eva/ Knopf, Brigitte/ Pechan, Anna: Putting an energy system transformation into practice: The case of the German Energiewende, Energy Research & Social Science 2016, 263 ff.
- Schmidt, Alexander: Klimaschutz in der Bauleitplanung nach dem BauGB 2004, NVwZ 2006, 1354 ff.
- Schmidt, Hauke/ Wolfrum, Rüdiger: Gezielte Eingriffe – Climate Engineering aus klimawissenschaftlicher und völkerrechtlicher Sicht, in: Marotzke, Jochem/ Stratmann, Martin (Hg.): Die Zukunft des Klimas. Neue Erkenntnisse, neue Herausforderungen, München 2015, S. 183 ff.
- Schmidt, Manfred: Demokratietheorien: eine Einführung, 5. Aufl. Wiesbaden 2010.
- Schmidt, Matthias: Wachstum mit Zukunft, Forum für angewandtes systemisches Stoffstrommanagement 2005, 7 ff.
- Schmidt, Reiner/ Ehlers, Dirk/ Bryde, Brun-Otto: Öffentliches Wirtschaftsrecht, in: Achterberg, Norbert/ Püttner, Günter (Hg.): Besonderes Verwaltungsrecht, Bd. 1, 2. Aufl. Heidelberg 1993.
- Schmidt, Reiner: Rezension zu Rolf Gröschner, Das Überwachungsrechtsverhältnis, AöR 1996, 149 ff.
- Schmidt-Aßmann, Eberhard: Anwendungsprobleme des Art. 2 Abs. 2 GG im Immissionsschutzrecht, AöR 1981, 205 ff.
- Schmidt-Aßmann, Eberhard: Art 19 IV als Teil des Rechtsstaatsprinzips, NVwZ 1983, 1 ff.
- Schmidt-Aßmann, Eberhard: Das allgemeine Verwaltungsrecht als Ordnungsidee. Grundlagen und Aufgaben der verwaltungsrechtlichen Systembildung, Berlin u.a. 1998.
- Schmidt-Aßmann, Eberhard: Verwaltungsrecht in der Informationsgesellschaft – Perspektiven der Systembildung, in: Hoffmann-Riem, Wolfgang/ Schmidt-Aßmann, Eberhard (Hg.): Verwaltungsrecht in der Informationsgesellschaft, Baden-Baden 2000, S. 405 ff.
- Schmidt-Aßmann, Eberhard: Zur Situation rechtswissenschaftlicher Forschung, JZ 1995, 2 ff.
- Schmidt-Bleek, Friedrich: Grüne Lügen. Nichts für die Umwelt, alles fürs Geschäft – wie Politik und Wirtschaft die Welt zugrunde richten, München 2014.
- Schmidt-Bleek, Friedrich: MIPS – das Maß für ökologisches Wirtschaften, Berlin u.a. 1994.
- Schmidt-Bleibtreu, Brun/ Klein, Franz (Hg.): Kommentar zum Grundgesetz, Köln, 2008.
- Schmidt-Liebig, Axel: Das verfassungsrechtlich geschützte, das sozialrechtlich gewährte und das einkommensteuerlich zu beachtende Existenzminimum, BB 1992, 107 ff.
- Schmidt-Preuß, Matthias: Atomausstieg und Eigentum, NJW 2000, 1524 ff.
- Schmidt-Preuß, Matthias: Flexible Instrumente des Umweltschutzes, in: Dolde, Klaus-Peter (Hg.): Umweltrecht im Wandel. Bilanz und Perspektiven aus Anlaß des 25jährigen Bestehens der Gesellschaft für Umweltrecht (GfU), Berlin 2001, S. 309 ff.
- Schmidt-Preuß, Matthias: Funktionsbedingungen selbstregulativer Gemeinwohlverwirklichung. Zur Recyclingzuständigkeit eines dualen Systems, DVBl 2001, 1095 ff.
- Schmidt-Preuß, Matthias: Verwaltung und Verwaltungsrecht zwischen gesellschaftlicher Selbstregulierung und staatlicher Steuerung, VVDStRL 1997, 160 ff.
- Schmidt-Radefeldt, Roman: Ökologische Menschenrechte. Ökologische Menschenrechtsinterpretation der EMRK und ihre Bedeutung für die umweltschützenden Grundrechte des Grundgesetzes, Baden-Baden 2000.
- Schmidtke, Patrick Kim: Kommunaler Klimaschutz. Eine Untersuchung in bau- und vergaberechtlicher Hinsicht, Marburg 2013.
- Schmitt Glaeser, Walter: Partizipation an Verwaltungsentscheidungen, VVDStRL 1973, 259 ff.
- Schnädelbach, Herbert: Hegel zur Einführung, Hamburg 1999.

- Schneider, Armin: Evaluation: Verfahren und Instrumente, Remagen 2008.
- Schneider, Dieter: Wissenschaftsgeschichtliches gegen ein „Akteureskonzept des Homo oeconomicus“, Jahrbuch Ökonomie und Gesellschaft 2015, 55 ff.
- Schneider, Friedrich: Ökonomische Wachstumsgrenzen: Sollen wir sie zur Kenntnis nehmen und für erstrebenswert halten?, Wissenschaft & Umwelt interdisziplinär 2009, 71 ff.
- Schneider, Jens-Peter: Flexible Wirtschaftsregulierung durch unabhängige Behörden im deutschen und britischen Telekommunikationsrecht, ZHR 2000, 513 ff.
- Schneider, Jens-Peter: Kooperative Verwaltungsverfahren – Problemebenen der Kooperation in multilateralen Interessenstrukturen, VerwArch 1996, 38 ff.
- Schneider, Jens-Peter: Liberalisierung der Stromwirtschaft durch regulative Marktorganisation. Eine vergleichende Untersuchung zur Reform des britischen, US-amerikanischen, europäischen und deutschen Energierechts, Baden-Baden 1999.
- Schneider, Jens-Peter: Umweltpolitische Steuerung und regulative Marktorganisation in der Stromwirtschaft, ZUR 1999, 181 ff.
- Schneider, Jens-Peter: Umweltschutz im Vergaberecht, NVwZ 2009, 1057 ff.
- Schneider, Lambert/ Lazarus, Michael/ Kollmuss, Anja: Industrial N₂O Projects Under the CDM: Adipic Acid. A Case of Carbon Leakage?, Stockholm 2010.
- Schneider, Lambert: A Clean Development Mechanism (CDM) with atmospheric benefits for a post-2012 climate regime, Discussion Paper, Berlin 2008, <http://www.oeko.de/oekodoc/779/2008-227-en.pdf> (zuletzt abgerufen: 20.03.2011).
- Schneidewind, Uwe/ Zahrt, Angelika: Damit gutes Leben einfacher wird. Perspektive einer Suffizienzpolitik, München 2013.
- Schneidewind, Uwe: Nachhaltige Wissenschaft. Plädoyer für einen Klimawandel im deutschen Wissenschafts- und Hochschulsystem, Marburg 2009.
- Schneidewind, Uwe/ Singer-Brodowski, Mandy: Transformative Wissenschaft, Marburg 2014.
- Schneidewind, Uwe: Wie Systemübergänge nachhaltig gestaltet werden können, Ökologisches Wirtschaften 3/ 2010, 27 ff.
- Schnug, Ewald/ Ekardt, Felix/ Haneklaus, Silvia/ Schick, Judith: Phosphor, Landwirtschaft und nachhaltige Entwicklung, Ökologie & Landbau 3/ 2008, 52 ff.
- Schnug, Ewald/ de Kok, Luit (Hg.): Loads and fate of fertilizer derived uranium, Groningen 2008.
- Schnug, Ewald/ Schnug, Lisbeth: Poor Wretch! Or: Do Earthworms deserve our Morality?, 2015, https://www.researchgate.net/profile/Ewald_Schnug/publications (zuletzt abgerufen: 23.03.2016).
- Schockenhoff, Eberhard: Die Ethik des Heilens und die Menschenwürde. Moralische Argumente für und wider die embryonale Stammzellforschung, in: Robertson, Caroline (Hg.): Der Perfekte Mensch, Baden-Baden 2003, S. 98 ff.
- Schöb, Ronnie: „Mehr ist besser als weniger“. Glücksforschung in der Ökonomie, Forschung & Lehre 2013, 894 f.
- Scholl, Rainer: Privatisierung und Deregulierung – eine Gefahr für den Umweltschutz?, in: Bizer, Kilian/ Linscheid, Bodo/ Truger, Achim (Hg.): Staatshandeln im Umweltschutz. Perspektiven einer institutionellen Umweltökonomik, Berlin 2000, S. 241 ff.
- Schollendorf, Kai: Die Auslegung völkerrechtlicher Verträge in der Spruchpraxis des Appellate Body der WTO, Berlin 2005.
- Scholz, Roland u.a.: Transdisciplinary case studies as a means of sustainability learning, International Journal of Sustainability in Higher Education 2006, 226 ff.
- Scholz, Roland: Environmental Literacy in Science and Society. From Knowledge to Decisions, Cambridge 2011.

- Scholz, Roland: Umweltforschung zwischen Formalwissenschaft und Verständnis. Muss man den Formalismus beherrschen, um die Formalisten zu schlagen?, in: Daschkeit, Achim/ Schröder, Winfried (Hg.): Umweltforschung quergedacht. Perspektiven integrativer Umweltforschung und -lehre, Berlin 1998, S. 309 ff.
- von Schomberg, René: Argumentation im Kontext wissenschaftlicher Kontroversen, in: Apel, Karl-Otto/ Kettner, Matthias (Hg.): Zur Anwendung der Diskursethik in Politik, Recht und Wissenschaft, 2. Aufl. Frankfurt a.M. 1993, S. 260 ff.
- Schomerus, Thomas/ Sanden, Joachim/ Benz, Steffen/ Heck, Andreas: Rechtliche Konzepte für eine effizientere Energienutzung, Berlin 2008.
- Schomerus, Thomas/ Spengler, Laura: Die Erweiterung der Ökodesign-Richtlinie - auf dem Weg zur „Super-Umweltrichtlinie“? EurUP 2010, 54 ff.
- Schomerus, Thomas: Rechtliche Instrumente zur Verbesserung der Energienutzung, NVwZ 2009, 418 ff.
- Schrader, Christian: Neue Entwicklungen in der Verbandsmitwirkung und Verbandsklage, UPR 2006, 205 ff.
- Schreiner, Patrick: Unterwerfung als Freiheit. Leben im Neoliberalismus, 2. Aufl. Köln 2015.
- Schridder, Stefan: Murks? Nein danke! Was wir tun können, damit die Dinge besser werden, München 2014.
- Schröder, Jan: Privatrecht und öffentliches Recht – zur Entwicklung der modernen Rechtssystematik in der Naturrechtslehre des 18. Jahrhunderts, in: Lange, Hermann u.a. (Hg.): FS für Joachim Gernhuber, Tübingen 1993, S. 961 ff.
- Schröder, Meinhard: Einige Bemerkungen zum Umweltschutzartikel in der Grundrechtecharta der Europäischen Union, EurUP 2015, 225 ff.
- Schröder, Meinhard: Kompetenz- und eigentumsrechtliche Fragen bei Verwirklichung des Elektrizitätsbinnenmarktes, Kompetenz- und eigentumsrechtliche Fragen bei Verwirklichung des Elektrizitätsbinnenmarktes, Baden-Baden 1993.
- Schröder, Meinhard: Sustainable Development - Ausgleich zwischen Umwelt und Entwicklung als Gestaltungsaufgabe der Staaten, AVR 1996, 251 ff.
- Schrödter, Hans/ Breuer, Rüdiger (Hg.): Baugesetzbuch: Kommentar, 7. Aufl. München 2006.
- Schubert, Christian: Mehr Psychologie wagen. Warum eine psychologisch informierte VWL gute Argumente gegen staatlichen Interventionismus liefert, 2015, <http://wirtschaftlichefreiheit.de/wordpress/?p=18051> (zuletzt abgerufen: 16.05.2016).
- Schubert, Jörg: Das „Prinzip Verantwortung“ als verfassungstaatliches Rechtsprinzip. Rechtsphilosophische und verfassungsrechtliche Betrachtungen zur Verantwortungsethik von Hans Jonas, Baden-Baden 1998.
- Schulte, Bernd/ Trenk-Hinterberger, Peter: Sozialhilfe, 2. Aufl. Heidelberg 1986.
- Schulte, Martin/ Kloos, Joachim: Europäisches Umweltrecht und das Ende der Kohlekraftwerksnutzung. Zur unmittelbaren Wirkung des Phasing-Out-Ziels aus Art. 4 Abs. 1a)iv) WRRL im deutschen Recht, DVBl 2015, 997 ff.
- Schulte-Herbrüggen, Elena: Der Grundrechtsschutz in der Europäischen Union nach dem Vertrag von Lissabon, ZEuS 2009, 343 ff.
- Schultz, Julia: Umwelt und Gerechtigkeit in Deutschland. Ein Beitrag zu einer Systematisierung und ethischen Fundierung, Marburg 2009.
- Schultz, Klaus-Peter: Netzzugang und Kartellrecht, ET 1999, 750 ff.
- Schultz, Uwe: Umwelt aus Beton oder Unsere unmenschlichen Städte, Reinbek 1971.
- Schulz, Christian/ Bailey, Ian: The Green Economy and Post-Growth Regimes – Opportunities and Challenges for Economic Geography, Geografiska Annaler 2014, 277 ff.

- Schulz, Wolfgang: Alles verändert Gesetze, Gesetze verändern nichts? Zur Evaluation der Wirkung komplexer gesetzlicher Steuerungsprogramme, DöV 2009, 1113 ff.
- Schulze, Gerhard: Das Steigerungsspiel, Wissenschaft & Umwelt interdisziplinär 2009, 166 ff.
- Schulze, Reiner/ Zuleeg, Manfred: Europarecht, Handbuch für die deutsche Rechtspraxis, Baden-Baden 2010.
- Schumacher, Hanna: Die Neufassung des Erneuerbare-Energien-Gesetzes im Rahmen des Integrierten Energie- und Klimapakets, ZUR 2008, 121 ff.
- Schumacher, Jochen u.a.: Naturschutzrecht im Klimawandel. Juristische Konzepte für naturschutzfachliche Anpassungsstrategien, Heidelberg u.a. 2014.
- Schuppert, Gunnar Folke: Staatsaufsicht im Wandel, DöV 1998, 831 ff.
- Schuppert, Gunnar Folke: Staatswissenschaft, Baden-Baden 2003.
- Schuppert, Gunnar Folke: Verwaltungswissenschaft. Verwaltung, Verwaltungsrecht, Verwaltungslehre, Baden-Baden 2000.
- Schuppert, Gunnar Folke: Zur notwendigen Neubestimmung der Staatsaufsicht im verantwortungsteilenden Verwaltungsstaat, in: Schuppert, Gunnar Folke (Hg.): Jenseits von Privatisierung und „schlankem“ Staat. Verantwortungsteilung als Schlüsselbegriff eines sich verändernden Verhältnisses von öffentlichem und privatem Sektor, Baden-Baden 1999, S. 299 ff.
- Schuppert, Gunnar Folke: Gute Gesetzgebung, Heidelberg 2003.
- Schürer, Stefan: Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte als Tatsacheninstanz, EuGRZ 2014, 512 ff.
- Schüßler, Rudolf: Nachhaltigkeit und Ethik, in: Kahl, Wolfgang (Hg.): Nachhaltigkeit als Verbundbegriff, Tübingen 2008, S. 60 ff.
- Schützenmeister, Falk: Hybrid oder autofrei? Klimawandel und Lebensstile, in: Voss, Martin (Hg.): Der Klimawandel. Sozialwissenschaftliche Perspektiven, Wiesbaden 2010, S. 267 ff.
- Schwabe, Jürgen: Erwiderung: auf Christian Calliess JZ 2006, 321: Über Grundpflichtmythen, Abstraktionitis und Überproduktion in der Grundrechtsdogmatik, JZ 2007, 135 ff.
- Schwabe, Jürgen: Grundkurs Staatsrecht, 5. Aufl. Berlin 1995.
- Schwabe, Jürgen: Probleme der Grundrechtsdogmatik, 2. Aufl. Hamburg 1997.
- Schwarz, Kyrill-Alexander: Vertrauensschutz im Spannungsfeld von EuGH und Bundesverfassungsgericht, Die Verwaltung 2001, 397 ff.
- Schwarz, Kyrill-Alexander: Vertrauensschutz als Verfassungsprinzip, Baden-Baden 2002.
- Schwarz, Tim: Klimaschutz und Energieeinsparung in der Stadt- und Regionalplanung, DVBl 2008, 763 ff.
- Schwarze, Reimund: Biologische Quellen und Senken im Kyoto-Protokoll. Ein Plädoyer für die Verknüpfung von internationalem Tropenwald- und Klimaschutz durch den Mechanismus für umweltverträgliche Entwicklung, ZAU 1999, 314 ff.
- Schwarze, Reimund: Internationale Klimapolitik nach Heiligendamm, Baden-Baden 2007.
- Schwerd, Joachim: Der Treibhausgasemissionshandel in evolutionsökonomischer Perspektive, Marburg 2008.
- Schwerdtfeger, Angela: Implementation and the Separation of Powers, in: Lohse, Eva Julia/ Poto, Margherita (Hg.): Participatory Rights in the Environmental Decision-Making Process and the Implementation of the Aarhus Convention – a Comparative Perspective, Berlin 2015, S. 173 ff.
- Schwintowski, Hans-Peter: Grundlinien eines zukünftigen europäischen Energierechts, ZNER 2000, 93 ff.
- Schwintowski, Hans-Peter: Umweltschutz und Wettbewerb – zwei Seiten derselben Medaille. Eine Erwiderung auf Paul Kirchhof, ZNER 2001, 82 ff.
- Secretariat of the Convention on Biological Diversity, Global Biodiversity Outlook 3, Montréal 2010.

- Seebold, Elmar: Kluge Etymologisches Wörterbuch der deutschen Sprache, 23. Aufl., Berlin u.a. 1999.
- Seidel, Jan: Grenzwerte im Bodenschutz, Frankfurt a.M. 2009.
- Seidl, Irmi/ Fry, Patricia/ Joshi, Jasmin: Verknüpfter Boden- und Biodiversitätsschutz als Herausforderung für die Akteure, GAIA 2003, 187 ff.
- Seidl, Irmi/ Zahrnt, Angelika: Verbindungslinien – inhaltliche Zusammenhänge zwischen den Themen, in: Seidl, Irmi/ Zahrnt, Angelika (Hg.): Postwachstumsgesellschaft. Konzepte für die Zukunft, Marburg 2010, S. 221 ff.
- Seidl, Irmi/ Zahrnt, Angelika: Staatsfinanzen und Wirtschaftswachstum, in: Seidl, Irmi/ Zahrnt, Angelika (Hg.): Postwachstumsgesellschaft. Konzepte für die Zukunft, Marburg 2010, S. 179 ff.
- Selten, Reinhard: Mit Experimenten geht es besser. Über eingeschränkte Rationalität, Wirtschaftskrise und interdisziplinäres Arbeiten, ZiF-Mitteilungen 1/ 2011, 24 ff.
- Sen, Amartya: Die Idee der Gerechtigkeit, München 2010.
- Sen, Amartya: Elements of a Theory of Human Rights, PPA 2004, 315 ff.
- Sen, Amartya: Ökonomie für den Menschen. Wege zu Gerechtigkeit und Solidarität in der Marktwirtschaft, 3. Aufl. München 2005.
- Sen, Amartya: Rationality and Freedom, Cambridge/ Mass. 2002.
- Sendler, Horst: Überlegungen zur geplanten Atomgesetz-Novelle, in: Ossenbühl, Fritz (Hg.): Deutscher Atomrechtstag 2000, Baden-Baden 2001, S. 185 ff.
- Sennett, Richard: Der flexible Mensch. Die Kultur des neuen Kapitalismus, Berlin 2006.
- Sennett, Richard: Respekt im Zeitalter der Ungleichheit, Berlin 2002.
- Senti, Richard: WTO – System und Funktionsweise der Welthandelsordnung, Zürich u.a. 2000.
- Seubert, Harald: Gesicherte Freiheiten. Eine politische Philosophie für das 21. Jahrhundert, Baden-Baden 2015.
- Shaffer, Gregory/ Apea, Yvonne: Institutional Choice in the Generalized System of Preferences Case: Who Decides the Conditions for Trade Preferences? The Law and Politics of Rights, JWT 2005, 977 ff.
- Sharpley, Andrew/ Withers, Paul/ Abdalla, Charles/ Dodd, Alyssa: Strategies for the Sustainable Management of Phosphorus, in: Sims, Thomas/ Sharpley, Andrew (Hg.): Phosphorus – Agriculture and the Environment, Madison 2005, S. 1069 ff.
- Shin, Soonjae: Kyoto-Protokoll, internationaler Handel und WTO-Handelssystem. Neue politische Ökonomie der Interaktionen zwischen Klima- und Handelspolitik, Hamburg 2004.
- Shindell, Drew: The social cost of atmospheric release, Climatic Change 2015, 313 ff.
- Shue, Henry: Climate Justice. Vulnerability and Protection, Oxford 2014.
- Sidhu, Karl: Die Regelung von Direktinvestitionen in der WTO. Das TRIMs-Abkommen und das GATS, Göttingen 2004.
- Sieckmann, Jan-Reinard: Modelle des Eigentumsschutzes. Eine Untersuchung zur Eigentumsgarantie des Art. 14 GG, Baden-Baden 1998.
- Sieckmann, Jan-Reinard: Recht als normatives System, Baden-Baden 2009.
- Sieferle, Rolf Peter u.a.: Das Ende der Fläche. Zum gesellschaftlichen Stoffwechsel der Industrialisierung, Köln u.a. 2006.
- Siemer, Stefan: Nachhaltigkeit unterscheiden. Eine systemtheoretische Gegenposition zur liberalen Fundierung der Nachhaltigkeit, in: Ekardt, Felix (Hg.): Generationengerechtigkeit und Zukunftsfähigkeit. Philosophische, juristische, ökonomische, politologische und theologische Neuansätze in der Umwelt-, Sozial- und Wirtschaftspolitik, 2006, S. 129 ff.
- Siep, Ludwig: Vernunftrecht und Rechtsgeschichte, in: Siep, Ludwig (Hg.): G.W.F. Hegel, Grundlinien der Philosophie des Rechts, Berlin 1998, S. 5-29.
- Simmonds, Nigel: Law as a Moral Idea, Cambridge 2010.

- Simonis, Udo E.: Grundlagen für eine Weltumweltpolitik, GAIA 2008, 236 ff.
- Sims, Thomas/ Sharpley, Andrew (Hg.): Phosphorus – Agriculture and the Environment, Madison 2005.
- Singer, Marcus: Verallgemeinerung in der Ethik, Frankfurt a.M. 1975.
- Singer, Peter: Climate change, eating meat and ending poverty, Milthorpe Lecture 2009.
- Sinn, Hans-Werner: Kasino-Kapitalismus. Wie es zur Finanzkrise kam und was jetzt zu tun ist, Berlin 2009.
- Sinn, Hans-Werner: Das grüne Paradoxon. Plädoyer für eine illusionsfreie Klimapolitik, München 2008.
- Sinn, Hans-Werner: The New Systems Competition, Oxford 2003.
- Sippel, Maike: CDM im Rahmen von Nord-Süd Städtepartnerschaften, Stuttgart 2007.
- Skillington, Tracey: Climate Change and the Human Rights Challenge. Extending Justice beyond the Borders of the Nation State, International Journal of Human Rights 2012, 1196 ff.
- Skinner, Quentin: Freiheit und Pflicht – Thomas Hobbes' politische Theorie, Frankfurt a.M. 2008.
- Slaughter, Ann-Marie: A New World Order, Princeton 2004.
- Sloterdijk, Peter: Du musst Dein Leben ändern, Frankfurt a.M. 2009.
- Smart, J. J. C.: Distributive Justice and Utilitarianism, in: Arthur, J./ Shaw, W.H. (Hg.): Justice and Economic Distribution, New Jersey 1978, 103 ff.
- Smeddinck, Ulrich: Nachhaltigkeit im Gewährleistungsstaat, ZfU 2007, 27 ff.
- Snyder, Timothy: Bloodlands. Europa zwischen Hitler und Stalin, München 2011.
- Söhnlein, Bernd: Das Verschlechterungsverbot der §§ 25 a I Nr. 1, 25 b I Nr. 1 WHG in der Planfeststellung, NVwZ 2006, 1139 ff.
- Söhnlein, Bernd: Landnutzung im Umweltstaat des Grundgesetzes. Eine Dogmatik des Art. 20a GG und ihre praktische Anwendung, Stuttgart 1999.
- Soentgen, Jens/ Bilanzic, Helena: Verschwörungstheorie als Wissenschaftskritik. Die Struktur klimaskeptischer Argumente, Politische Ökologie 139/ 2014, 37 ff.
- Soff, Marianne: Vorsatz, Wille, Bedürfnis – Schlussfolgerungen, in: Korczak, Dieter (Hg.): Die emotionale Seite der Nachhaltigkeit, Kröning 2011, S. 85 ff.
- Somek, Alexander/ Forgo, Nikolaus: Nachpositivistisches Rechtsdenken, Wien 1996.
- Sommer, Bernd/ Welzer, Harald: Transformationsdesign. Wege in eine zukunftsfähige Moderne, München 2014.
- Sommermann, Karl-Peter: Some Reflections on the Concept of Solidarity and its Transformation into a Legal Principle, AVR 2014, 10 ff.
- Sommermann, Karl-Peter: Verfassungsperspektiven für die Demokratie in der erweiterten Europäischen Union – Gefahr der Entdemokratisierung oder Fortentwicklung im Rahmen europäischer Supranationalität?, DöV 2003, 1009 ff.
- Song, Dongsoo: Kooperatives Verwaltungshandeln durch Absprachen und Verträge beim Vollzug des Immissionsschutzrechts, Berlin 2000.
- Sösemann, Fabian: Art. 74 Abs. 1 Nr. 24 GG (Luftreinhaltung) als Kompetenzgrundlage für EEG und EEWärmeG, ZNER 2008, 137 ff.
- Spangenberg, Joachim/ Settele, Josef: Precisely Incorrect? Monetising the Value of Ecosystem Services, Ecological Complexity 2010, 327 ff.
- Spannowsky, Willy: Die Stellung der Kommunen im Wettbewerb der Energieversorgungssträger, RdE 1995, 135 ff.
- Spannowsky, Willy: Regenerative Energien und räumliche Planung, in: Köck, Wolfgang/ Faßbender, Kurt (Hg.): Klimaschutz durch erneuerbare Energien, Baden-Baden 2010, S. 95 ff.
- Sparwasser, Reinhard/ Engel, Rüdiger/ Voßkuhle, Andreas: Umweltrecht: Grundzüge des öffentlichen Umweltschutzrechts, 5. Aufl., Heidelberg 2003.

- Spash, Clive: Deliberative monetary valuation, *Ecological Economics* 2007, 690 ff.
- Spelten, Wolfram: WTO und nationale Sozialordnungen. Ethische, ökonomische und institutionelle Dimensionen der Integration einer Sozialklausel in das Welthandelsrecht, Berlin 2005.
- Spence, Chris/ Kulovesi, Kati/ Gutiérrez, Maria/ Muñoz, Miguel: Great Expectations: Understanding Bali and Climate Change Negotiations. *RECIEL* 2008, 142 ff.
- Spieth, Wolf Friedrich/ Ipsen, Nils Christian: Die Wasserrahmenrichtlinie als neues Damoklesschwert für Genehmigungsprojekte?, *NVwZ* 2013, 391 ff.
- Spieth, Wolf Friedrich: Europarechtliche Unzulässigkeit des „nationalen Klimabeitrags“ für die Braunkohleverstromung, *NVwZ* 2015, 1173 ff.
- Spranger, Tade Matthias: Recht und Bioethik. Verweisungszusammenhänge bei der Normierung der Lebenswissenschaften, Tübingen 2010.
- Springmann, Jens: Die Förderung erneuerbarer Energien in der Stromerzeugung auf dem ordnungspolitischen Prüfstand, *ZfU* 2006, 313 ff.
- Stamp, Frauke: Die Wahrheit im Strafverfahren. Eine Untersuchung zur prozessualen Wahrheit unter besonderer Berücksichtigung der Perspektive des erkennenden Gerichts in der Hauptverhandlung, Baden-Baden 1998.
- Starck, Christian: Die Bedeutung der Rechtsphilosophie für das positive Recht, in: Alexy, Robert/ Dreier, Ralf/ Neumann, Ulfrid (Hg.): *Rechts- und Sozialphilosophie in Deutschland heute. Beiträge zur Standortbestimmung*, Stuttgart 1991, S. 376 ff.
- Starck, Christian: Menschenwürde als Verfassungsgarantie im modernen Staat, *JZ* 1981, 457 ff.
- Starke, Peter/ Obinger, Herbert/ Castles, Francis: Convergence towards where: in what ways, if any, are welfare states becoming more similar?, *JEPP* 2008, 975 ff.
- Stehr, Nico/ von Storch, Hans: Anpassung und Vermeidung oder von der Illusion der Differenz., *GAIA* 2008, 19 ff.
- Steff, Jakob: *Rechtsfindung im Umweltrecht*, Baden-Baden 2006.
- Stein, Torsten/ von Buttlar, Christian: *Völkerrecht*, Köln 2005.
- Steinberg, Rudolf: *Der ökologische Verfassungsstaat*, Frankfurt a.M. 1998.
- Steinberg, Rudolf: *Die Repräsentation des Volkes. Menschenbild und demokratisches Regierungssystem*, Baden-Baden 2013.
- Steinberg, Rudolf: Verfassungsgerichtliche Kontrolle der „Nachbesserungspflicht“ des Gesetzgebers, *Der Staat* 1987, 161 ff.
- Steinberg, Rudolf: Verfassungsrechtlicher Umweltschutz durch Grundrechte und Staatszielbestimmung, *NJW* 1996, 1985 ff.
- Steinberger, Helmut: Der Verfassungsstaat als Glied einer europäischen Gemeinschaft, *VVDStRL* 1991, 9 ff.
- Steiner, Dorothea: Novellierung des Abfallrechts, Stellungnahme vom 13.04.2011, http://dorothea-stein.de/cms/default/dok/378/378126.novellierung_des_abfallrechtes_abfallver.html (zuletzt abgerufen: 14.04.2011).
- Steinvorth, Ulrich: *Freiheitstheorien in der Philosophie der Neuzeit*, Darmstadt 1994.
- Stelkens, Ulrich: Der Eigenwert des Verfahrens im Verwaltungsrecht, *DVBl* 2010, 1078 ff.
- Stelzer, Tanja: *Corporate Social Responsibility*, Berlin 2009.
- Stengel, Oliver: *Suffizienz. Die Konsumgesellschaft in der ökologischen Krise*, München 2011.
- Sterk, Wolfgang u.a.: *The International Climate Regime and Extraterritorial Human Rights Obligations. Status Quo and Future Prospects*, Darmstadt 2013.
- Sterk, Wolfgang/ Wang-Helmreich, Hanna/ Swiderski, Magdalene: Use of External Units in the European Union Emissions Trading System Post-2012, *Jiko Policy Paper* 3/2008, <http://www.jiko->

- bmu.de/files/basisinformationen/application/pdf/pp-ehs-cdm-ji-post-2012.pdf (zuletzt abgerufen: 26.03.2011).
- Sterk, Wolfgang: EU einigt sich über die Nutzung der flexiblen. Mechanismen nach 2012, Jiko Info 1/2009, 1 ff.
- Stern, Nicholas: A Blueprint for a Safer Planet: How to manage Climate Change and create a new Era of Progress and Prosperity, Cambridge 2009.
- Stern, Nicholas: Stern Review Final Report, 2006, abrufbar unter http://www.hm-treasury.gov.uk/stern_review_report.htm (zuletzt abgerufen: 23.03.2011).
- Stern, Robert: Transcendental Arguments, in: Stanford Encyclopedia of Philosophy, 2015, <http://plato.stanford.edu/entries/transcendental-arguments/#Bib> (zuletzt abgerufen: 23.12.2015).
- Sterzel, Dieter: Ökologie, Recht und Verfassung, KJ 1992, 19 ff.
- Stichweh, Rudolf: Zur Entstehung des modernen Systems wissenschaftlicher Disziplinen. Physik in Deutschland 1740-1890, Frankfurt a.M. 1984.
- Stiglitz, Joseph/ Sen, Amartya/ Fitoussi, Jean-Paul: Report by the Commission on the Measurement of Economic Performance and Social Progress, Paris 2009.
- Stitzel, Michael: Ökologie und öffentliche Wirtschaft, Die Betriebswirtschaft 1987, 673 ff.
- Stober, Rolf: Besonderes Wirtschaftsverwaltungsrecht. Gewerberecht und andere Wirtschaftszweige. Subventionsrecht, 12. Aufl. Stuttgart u.a. 2001.
- Stockhammer, Engelbert/ Fellner, Wolfgang: Wirtschaftswachstum und nachhaltiger Wohlstand. Mythen und Messung, Wissenschaft & Umwelt interdisziplinär 2009, 32 ff.
- Stoecker, Ralf: Die Würde des Embryos, in: Groß, Dominik (Hg.): Ethik in der Medizin in Lehre, Klinik und Forschung, Würzburg 2008, S. 53 ff.
- Stoll-Kleemann, Susanne/ O'Riordan, Tim/ Jaeger, Carlo: The psychology of denial concerning climate mitigation measures: evidence from Swiss focus groups, Global Environmental Change 2001, 117 ff.
- Stoll-Kleemann, Susanne: Fleischkonsum im 21. Jahrhundert – ein Thema für die humanökologische Forschung, GAIA 2014, 366 ff.
- Stoll-Kleemann, Susanne/ O'Riordan, Tim: The Sustainability Challenges, Environment 3/ 2014, 34 ff.
- Stolleis, Michael: Gemeinwohlformeln im nationalsozialistischen Recht, Berlin 1974.
- Stolleis, Michael: Geschichte des öffentlichen Rechts in Deutschland, München 1988 ff.
- Stolpe, Fabian: (De-)Motivation und Klimaschutz, UfU 1-2/ 2013, 10 ff.
- Strack, Astrid: Intergenerationelle Gerechtigkeit. Rechtsphilosophische Begründungen mit einer Anwendung auf die bundesdeutsche Staatsverschuldung, Baden-Baden 2015.
- Streinz Rudolf (Hg.): EUV/ EGV-Kommentar, 24. Aufl. Heidelberg 2003.
- Streinz, Rudolf/ Leible, Stefan: Die unmittelbare Drittwirkung der Grundfreiheiten, Überlegungen aus Anlass von EuGH, Urt. v. 06.06.2000 – Rs. C-281/98, EuZW 2000, 459 ff.
- Streinz, Rudolf: Auswirkungen des Rechts auf „sustainable development“ – Stütze oder Hemmschuh?, DV 1998, 449 ff.
- Stroud, Barry: Transcendental Arguments, Journal of Philosophy 1968, 241 ff.
- Stuart, Tristram: Waste. Uncovering the Global Food Scandal, New York 2009.
- Stubenrauch, Jessica: Ein Menschenrecht auf Wasser, ZUR 2010, 521 ff.
- Stükelberger, Christoph: Ethischer Welthandel: Eine Übersicht, Bern u.a. 2001.
- Stür, Bernhard/ Spreen, Holger: Emissionszertifikate. Ein Plädoyer zur Einführung marktwirtschaftlicher Instrumente in die Umweltpolitik, UPR 1999, 161 ff.
- Suchanek, Andreas/ Lin-Hi, Nick: Unternehmerische Verantwortung, in: Baumgartner, Rupert/ Biedermann, Hubert/ Ebner, Daniela (Hg.): Unternehmenspraxis und Nachhaltigkeit, München u.a. 2007, S.

67 ff.

- Suchanek, Andreas: Institutionenökonomik und Verantwortungsteilung, in: Schuppert, Gunnar Folke (Hg.): Jenseits von Privatisierung und „schlankem“ Staat. Verantwortungsteilung als Schlüsselbegriff eines sich verändernden Verhältnisses von öffentlichem und privatem Sektor, Baden-Baden 1999, S. 273 ff.
- Suchanek, Andreas: Lässt sich intergenerationelle Gerechtigkeit ökonomisch begründen?, Ingolstadt 1996.
- Suchanek, Andreas: Normative Umweltökonomik, Tübingen 2000.
- Suhr, Dieter: Freiheit durch Geselligkeit. Institut, Teilhabe, Verfahren und Organisation im systematischen Raster eines neuen Paradigmas, EuGRZ 1984, 529 ff.
- Sukhdev, Pavan: Corporation 2020. Warum wir Wirtschaft neu denken müssen, München 2013.
- Sunstein, Cass/ Reisch, Lucia: Automatisch Grün – Verhaltensökonomik und Umweltschutz, ZfU 2013, 119 ff.
- Sunstein, Cass: Cost-Benefit Analysis and the Environment, Ethics 2005, 351 ff.
- Sunstein, Cass: Gesetze der Angst. Jenseits des Vorsorgeprinzips, Frankfurt a.M. 2007.
- Susnjar, Davor: Erwiderung auf Greiser, VSSR 2015, i.E.
- Susnjar, Davor: Proportionality, Fundamental Rights, and Balance of Powers, Leiden 2010.
- Sutter, Christoph/ Parreño, Juan Carlos: Does the current Clean Development Mechanism (CDM) deliver its sustainable development claim? An analysis of officially registered CDM projects, Climate Change 2007, 75 ff.
- Tammilehto, Olli: Rewarded with a licence to commit ecocide. High incomes and climate change, Leipzig 2015, <http://www.degrowth.de/de/catalogue-entry/rewarding-with-a-licence-to-commit-ecocide-high-incomes-and-climate-change/> (zuletzt abgerufen: 27.02.2016).
- Tanuro, Daniel: Klimakrise und Kapitalismus, Köln u.a. 2015.
- Tarasofsky, Richard: Heating up international trade law: challenges and opportunities posed by efforts to combat climate change, Carbon and Climate Law Review 2008, 7 ff.
- Tarkian, Tatjana: Moral, Normativität und Wahrheit. Zur neueren Debatte um Grundlagenfragen der Ethik, Paderborn 2009.
- Taylor, Charles: Aneinander vorbei – die Debatte zwischen Liberalismus und Kommunitarismus, in: Honneth, Axel (Hg.): Kommunitarismus, Frankfurt a.M. 1993, S. 103 ff.
- Taylor, Charles: Hegel, 2. Aufl. Frankfurt a.M. 1993.
- Taylor, Charles: Negative Freiheit?, Frankfurt a.M. 1995.
- Taylor, Robert: Rawls's Defence of the Priority of Liberty. A Kantian Reconstruction, PPA 2003, 246 ff.
- TEEB (The Economics of Ecosystems & Biodiversity): Die ökonomische Bedeutung der Natur in Entscheidungsprozesse integrieren. Ansatz, Schlussfolgerungen und Empfehlungen von TEEB – eine Synthese, Berlin 2010.
- TEEB DE (Naturkapital Deutschland): Naturkapital und Klimapolitik. Synergien und Konflikte, Leipzig 2015.
- Tetens, Holm: Gott denken. Ein Versuch über rationale Theologie, Stuttgart 2015.
- Teubner, Gunther: Verfassungsfragmente. Gesellschaftlicher Konstitutionalismus in der Globalisierung, Berlin 2012.
- Teubner, Gunther: Die anonyme Matrix. Zu Menschenrechtsverletzungen durch „private“ transnationale Akteure, in: Brugger, Winfried/ Neumann, Ulfrid/ Kirste, Stephan (Hg.): Rechtsphilosophie im 21. Jahrhundert, Frankfurt a.M. 2008, S. 440 ff.
- Teubner, Gunther: Recht als autopoietisches System, Frankfurt a.M. 1989.
- Tews, Kerstin/ Jänicke, Martin (Hg.): Die Diffusion umweltpolitischer Innovationen im internationalen System, Wiesbaden 2005.

- Thärichen, Holger: Öffentliche Interessen im Abfallrecht, Berlin 2004.
- Theobald, Christian/ Zenke, Ines: Grundlagen der Strom- und Gasdurchleitung. Die aktuellen Rechtsprobleme, München 2001.
- Theobald, Christian: Die erneuerbaren Energien im System des Energierechts, in: Hendl, Reinhard/ Marburger, Peter/ Reiff, Peter/ Schröder, Meinhard (Hg.): Energieversorgung und Umweltschutz, Berlin 2010, S. 69 ff.
- Theobald, Christian: Gesetzliche Ansprüche auf konkurrierenden Leitungsbau in der Strom- und Gaswirtschaft, VerwArch 2001, 109 ff.
- Theobald, Christian: Wettbewerb in Netzen als Ziel effizienten Rechts, WuW 2000, 231 ff.
- Thiedemann, Anke: WTO und Umwelt: die Auslegung des Art. XX GATT in der Praxis der GATT/ WTO-Streitbeilegungsorgane, Münster 2005.
- Thiele, Carmen: Fragmentierung des Völkerrechts als Herausforderung für die Staatengemeinschaft, AVR 2008, 1 ff.
- Thole, Christian/ Kachel, Markus: Zahnloser Tiger Energieeffizienzgesetz – Handlungsspielräume für Energieversorgungsunternehmen, IR 2010, 122 ff.
- Tholen, Lena/ Irrek, Wolfgang: Erfolgsmodell mit Grenzen – die Ökodesign-Richtlinie und ihre Erweiterung, PÖ 3/ 2010, 64 f.
- Thomas, Christian: Klimaschutz auf Landesebene, NVwZ 2013, 679 ff.
- Thornhill, Randy/ Palmer, Craig: A natural history of rape, Cambridge 2000.
- Tichy, Gunther: Nachhaltiges Wachstum?, Wissenschaft & Umwelt interdisziplinär 2009, 4 ff.
- Tiedemann, Paul: Rezension zu Markus Rothhaar, ARSP 2016, 165 ff.
- Tiessen, Ties: Statement, in: Schwarze, Jürgen (Hg.): Der Netzzugang für Dritte im Wirtschaftsrecht, Baden-Baden 1999, S. 215 ff.
- Tietje, Christian: Grundstrukturen und aktuelle Entwicklungen des Rechts der Beilegung internationaler Investitionsstreitigkeiten, Halle 2003.
- Tietje, Christian: Internationalisiertes Verwaltungshandeln, Berlin 2001.
- Timme, Michael: Rechtsgeschichte als methodischer Zugang zu einem Recht der Gemeinschaftsgüter, in: Engel, Christoph (Hg.): Methodische Zugänge zu einem Recht der Gemeinschaftsgüter, Baden-Baden 1998, S. 143 ff.
- Tomasello, Michael: Die Ursprünge der menschlichen Kommunikation, Frankfurt a.M. 2009.
- Tomasello, Michael: Eine Naturgeschichte des menschlichen Denkens, Frankfurt a.M. 2014.
- Tomerius, Stephan/ Magsig, Björn-Oliver: Taugt „Nachhaltige Entwicklung“ als Leitbild oder Rechtsprinzip?, ZfU 2007, 431 ff.
- Tomerius, Stephan: Informelle Projektabsprachen im Umweltrecht. Möglichkeiten und Grenzen im kooperativen Normenvollzug aus verfassungsrechtlicher Sicht, Baden-Baden 1995.
- Tontrup, Stephan: Ökonomik in der dogmatischen Jurisprudenz, in: Engel, Christoph (Hg.): Methodische Zugänge zu einem Recht der Gemeinschaftsgüter, Baden-Baden 1998, S. 41 ff.
- Topitsch, Ernst: Die Sozialphilosophie Hegels als Heilslehre und Herrschaftsideologie, 2. Aufl. München 1981.
- Traube, Klaus/ Riedel, Martin: Quoten-/ Zertifikatmodell, ZNER 1998, 25 ff.
- Tremmel, Jörg/ Laukemann, Marc/ Lux, Christina: Die Verankerung von Generationengerechtigkeit im Grundgesetz – Vorschlag für einen erneuerten Art. 20a GG, ZRP 1999, 432 ff.
- Trute, Hans-Heinrich: Die Forschung zwischen grundrechtlicher Freiheit und staatlicher Institutionalisierung. Das Wissenschaftsrecht als Recht kooperativer Verwaltungsvorgänge, Tübingen 1994.
- Trute, Hans-Heinrich: Verantwortungsteilung als Schlüsselbegriff eines sich verändernden Verhältnisses von öffentlichem und privatem Sektor, in: Schuppert, Gunnar Folke (Hg.): Jenseits von Privatisierung

- und „schlankem“ Staat, Baden-Baden 1999, S. 13 ff.
- Trzaskalik, Christoph: Der instrumentelle Einsatz von Abgaben, *StuW* 1992, 135 ff.
- Tschentscher, Axel: Prozedurale Theorien der Gerechtigkeit. Rationales Entscheiden, Diskursethik und prozedurales Recht, Baden-Baden 2000.
- Uerpmann, Robert: Das öffentliche Interesse, Tübingen 1999.
- Umweltbundesamt (UBA): Globale Landflächen nachhaltig und ressourcenschonend nutzen, Dessau-Roßlau 2013.
- Umweltbundesamt: Ermittlung der Potenziale für die Anwendung der Kraft-Wärme-Kopplung und der erzielbaren Minderung der CO₂-Emissionen einschließlich Bewertung der Kosten (Verstärkte Nutzung der Kraft-Wärme-Kopplung), Dessau 2007.
- Umweltbundesamt: Ziele für die Umweltqualität. Eine Bestandsaufnahme, Beiträge zur Nachhaltigen Entwicklung, Dessau 2000.
- Umweltbundesamt: Energieziel 2050. 100 % Strom aus erneuerbaren Quellen, Dessau 2010.
- Umweltbundesamt: Nachhaltiges Deutschland, Berlin 1997.
- Umweltbundesamt: Technische Abscheidung und Speicherung von CO₂ – nur eine Übergangslösung, Kurzfassung, Dessau 2006.
- Umweltbundesamt: Treibhausgasneutrales Deutschland im Jahr 2050, Dessau-Roßlau 2013.
- Umweltbundesamt: Umweltschädliche Subventionen in Deutschland, Dessau-Roßlau 2014.
- Ulfkotte, Udo: Gekaufte Journalisten. Wie Politiker, Geheimdienste und Hochfinanz Deutschlands Massenmedien lenken, Rottenburg 2014.
- Ulrich, Volker: Nachhaltigkeit und Bevölkerungsentwicklung, in: Kahl, Wolfgang (Hg.): Nachhaltigkeit als Verbundbegriff, Tübingen 2008, S. 207 ff.
- UNCCD: Desertification Land degradation and drought – some global facts and figures, 2012, <http://www.unccd.int/Lists/SiteDocumentLibrary/WDCD/DLDD%20Facts.pdf> (zuletzt abgerufen: 01.12.2014).
- UNCTAD: Trade and Environment Review 2013, 2013, http://unctad.org/en/PublicationsLibrary/ditcted2012d3_en.pdf (zuletzt abgerufen: 26.02.2016).
- UNEP: Green Economy Report. A Preview, New York 2010.
- Unger, Jochem/ Hurtado, Antonio: Energie, Ökologie und Unvernunft, Wiesbaden 2013.
- von Unger, Moritz: Die Zulässigkeit humanitärer Wirtschaftssanktionen in und neben dem WTO-Recht, *KJ*, 2004, 37 ff.
- von Unger, Moritz: Rechtsform und Prozess – Klimaverträge nach Kyoto, *AVR* 2012, 450 ff.
- Unmüßig, Barbara. Monetizing Nature – Taking Precaution on a Slippery Slope, 2014, <http://us.boell.org/2014/08/26/monetizing-nature-taking-precaution-slippery-slope> (zuletzt abgerufen: 03.01.2015).
- Unnerstall, Herwig: Wird der individualistische Ansatz zur intergenerationellen Gerechtigkeit durch das Non-Identity-Argument blockiert?, in: Ekardt, Felix (Hg.): Klimagerechtigkeit. Ethische, rechtliche, ökonomische und transdisziplinäre Zugänge, Marburg 2012, S. 267 ff.
- Unnerstall, Herwig: Rechte zukünftiger Generationen, Würzburg 1999.
- Unnerstall, Herwig: Sustainable Development“ as Legal Term in European Community Law: Making It Operable within the Habitats Directive and the Water Framework Directive, *UFZ-Diskussionspapiere* 16/ 2005, Leipzig 2005, http://www.ufz.de/data/ufz_disk_16_20052878.pdf (zuletzt abgerufen: 22.03.2011).
- Vaccari, David A.: Phosphorus: A Looming, *Scientific American* 2009, 54 ff.
- Valentin, Ingo/ Beste, Andrea: Bodenschutz in der Landwirtschaft, *Der kritische Agrarbericht* 2010, 178 ff.

- Vanderheiden, Steve: Environmental Rights, Abingdon 2012.
- Verdross, Alfred/ Simma, Bruno: Universelles Völkerrecht, Berlin 1984.
- Verheyen, Roda: Climate Change Damage and International Law: Prevention Duties and State Responsibility, Leiden 2006.
- Verheyen, Roda: Loss and Damage Due to Climate Change. International Journal of Global Warming 2015, i.E.
- Viellechner, Lars: Transnationalisierung des Rechts, Weilerswist 2013.
- Vierdag, E.W.: The Legal Nature of the Rights Granted by the International Covenant on Economic, NYIL 1978, 69 ff.
- Vieweg, Marion u.a.: Squaring the Circle of Mitigation Adequacy and Equity: Options and Perspectives, UBA-Texte, Dessau-Roßlau 2014.
- von Villiez, Carola: Grenzen der Rechtfertigung? Internationale Gerechtigkeit durch transnationale Legitimation, Paderborn 2005.
- Vilsmaier, Ulli/ Lang, Daniel: Transdisziplinäre Forschung, in: Heinrichs, Harald/ Michelsen, Gerd (Hg.): Nachhaltigkeitswissenschaften, Heidelberg 2014, S. 87 ff.
- Vinnen, Bodo: Rechtsprobleme der Nutzung regenerativer Energien (Sonne, Wind, Wasser) zur Stromerzeugung, Darmstadt 1998.
- Vogel, Beatrix (Hg.): Umwertung der Menschenwürde – Kontroversen mit und nach Nietzsche, Freiburg u.a. 2014.
- Voget-Kleschin, Lieske/ Bossert, Leonie/ Ott, Konrad (Hg.): Nachhaltige Lebensstile. Welchen Beitrag kann ein bewusster Fleischkonsum zu mehr Naturschutz, Klimaschutz und Gesundheit leisten?, Marburg 2014.
- Voget-Kleschin, Lieske: Sustainable Food Consumption? Claims for Sustainable Lifestyles in between Normative and Eudaimonistic Issues – the Example of Food Production and Consumption, Manuskript, Greifswald 2013.
- Vogt, Markus: Climate Justice, München 2010.
- Vogt, Markus: Prinzip Nachhaltigkeit. Ein Entwurf aus theologisch-ethischer Perspektive, München 2009.
- Voigt, Christina: Sustainable Development as a Principle of Integration in International Law. Resolving Potential Conflicts between WTO Law and Climate Change Mitigation Measures (Manuskript), Oslo 2006.
- Voigtländer, Anne: Kompensationslösungen in der Luftreinhaltung. Untersuchung der Kompensationsmaßnahmen im Immissionsschutz in Nordrhein-Westfalen, in Hessen und in Rheinland-Pfalz, Bonn 1995.
- Voland, Eckart/ Voland, Renate: Evolution des Gewissens. Strategien zwischen Egoismus und Gehorsam, Stuttgart 2014.
- Voland, Eckart: „Tue Gutes und rede darüber“. Philanthropie – ein evolutionäres Produkt?, Forschung und Lehre 2009, 556 f.
- Volkman, Uwe: Solidarität – Programm und Prinzip der Verfassung, Tübingen 1998.
- von der Pfordten, Dietmar: Eine ökologische Ethik der Berücksichtigung anderer Lebewesen, in: Ott, Konrad/ Gorke, Martin (Hg.): Spektrum der Umweltethik, Marburg 2000, S. 41 ff.
- von der Pfordten, Dietmar: Normativer Individualismus versus normativer Kollektivismus in der Politischen Philosophie der Neuzeit, ZphF 2000, 491 ff.
- von der Pfordten, Dietmar: Normative Ethik, Berlin u.a. 2010.
- von der Pfordten, Dietmar: Sein, Werten, Sollen, ARSP 1993, 48 ff.
- von der Pfordten, Dietmar: Suche nach Einsicht. Über Aufgabe und Wert der Philosophie, Hamburg 2010.

- Vöneky, Silja: Recht, Moral und Ethik. Grundlagen und Grenzen demokratischer Legitimation für Ethikgremien, Tübingen 2010.
- Vornholz, Günter: Die neue Sicht der Nachhaltigkeit und die neoklassische Ressourcen- und Umweltökonomie, in: Nachhaltigkeit in der ökonomischen Theorie, Frankfurt a.M. u.a. 1997, S. 19 ff.
- Vosgerau, Ulrich: Rechtswissenschaft als Theorie der Theorie oder als praktische Kulturwissenschaft?, in: Funke, Andreas/ Lüdemann, Jörn (Hg.): Öffentliches Recht und Wissenschaftstheorie, Tübingen 2009, S. 201 ff.
- Vosgerau, Ulrich: Zur Kollision von Grundrechtsfunktionen, AöR 2008, 346 ff.
- Voss, Martin (Hg.): Der Klimawandel. Sozialwissenschaftliche Perspektiven, Wiesbaden 2010.
- Voss, Martin: Einleitung – Perspektiven sozialwissenschaftlicher Klimaforschung, in: Voss, Martin (Hg.): Der Klimawandel. Sozialwissenschaftliche Perspektiven, Wiesbaden 2010, S. 9 ff.
- Voßkuhle, Andreas: „Schlüsselbegriffe“ der Verwaltungsrechtsreform. Eine kritische Bestandsaufnahme, VerwArch 2001, 184 ff.
- Voßkuhle, Andreas: Das Kompensationsprinzip. Grundlagen einer prospektiven Ausgleichsordnung für die Folgen privater Freiheitsbetätigung – zur Flexibilisierung des Verwaltungsrechts am Beispiel des Umwelt- und Planungsrechts, Tübingen 1999.
- Voßkuhle, Andreas: Das Kooperationsprinzip im Immissionsschutzrecht, ZUR 2001, 23 ff.
- Voßkuhle, Andreas: Umweltverfassungsrecht im Wandel, NVwZ 2013, 1 ff.
- Vranes, Erich: Der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz Herleitungsalternativen, Rechtsstatus und Funktionen, AVR 2009, 1 ff.
- Waechter, Kay: Umweltschutz als Staatsziel, NuR 1996, 321 ff.
- Wagner, Liam u.a.: Trading Off Global Food Supply, CO₂ Emissions and Sustainable Development, 2016, <http://journals.plos.org/plosone/article?id=10.1371/journal.pone.0149406> (zuletzt abgerufen: 13.03.2016).
- Wagner, Hellmut: Atomkompromiß und Ausstiegsgesetz, NVwZ 2001, 1089 ff.
- Wahl, Rainer/ Masing, Johannes: Schutz durch Eingriff, JZ 1990, 553 ff.
- Wahl, Rainer: Das Verhältnis von Verwaltungsverfahren und Verwaltungsprozeßrecht in europäischer Sicht, DVBl 2003, 1285 ff.
- Wahl, Rainer: Rechtliche Wirkungen und Funktionen der Grundrechte im deutschen Konstitutionalismus des 19. Jahrhunderts, Der Staat 1979, 321 ff.
- Wahl, Rainer: Verwaltungsverfahren zwischen Verwaltungseffizienz und Rechtsschutzauftrag, VVDStRL 1983, 151 ff.
- Walk, Heike/ Müller, Melanie/ Rucht, Dieter: Menschen in sozialen Transformationen am Beispiel der Energiewende, Berlin 2015, http://100-prozent-erneuerbar.de/wp-content/uploads/2016/01/Prometheus_2015.pdf (zuletzt abgerufen: 24.02.2016).
- Wallerath, Maximilian: Der ökonomisierte Staat. Zum Wettstreit zwischen juristisch-politischem und ökonomischem Paradigma, JZ 2001, 209 ff.
- Wallerath, Maximilian: Zur Dogmatik eines Rechts auf Sicherung des Existenzminimums, JZ 2008, 157 ff.
- Walter, Robert: Partizipation an Verwaltungsentscheidungen, VVDStRL 1973, 147 ff.
- Walzer, Michael: Spheres of Justice, New York 1983.
- Walzer, Michael: Just and Unjust Wars, New York 1977.
- Wapler, Friederike: Kinderrechte und Kindeswohl. Eine Untersuchung zum Status des Kindes im Öffentlichen Recht, Tübingen 2015.
- Wassermann, Rudolf (Hg.): Kommentar zum Grundgesetz (AK-GG), 2. Aufl. Neudied 1989.
- Watanabe, Rie/ Duckat, Renate/ Sterk, Wolfgang: Carbon Capture and Storage under the Clean Development Mechanism. Impact on the Long-term Climate Goal, Energy Supply Planning and Development

- Paths, JIKO Policy Paper 4/2007, abrufbar unter http://www.jiko-bmu.de/files/basisinformationen/publikationen/application/pdf/policy_paper_ccs_and_cdm.pdf (zuletzt abgerufen: 23.03.2011).
- Watzlawick, Paul: Anleitung zum Unglücklichsein, München 2001.
- Watzlawick, Paul: Wie wirklich ist die Wirklichkeit?, 3. Aufl. München 2004.
- Wätzold, Frank: Efficiency and applicability of economic concepts dealing with environmental risk and ignorance, *Ecological Economics* 2000, 299 ff.
- WBA: Wege zu einer gesellschaftlich akzeptierten Nutztierhaltung, Berlin 2015.
- WBGU: Die Anrechnung biologischer Quellen und Senken im Kyoto-Protokoll: Fortschritt oder Rückschlag für den globalen Umweltschutz?, Bremerhaven 1998.
- WBGU: Herausforderung für die deutsche Wissenschaft, Bremerhaven 1996.
- WBGU: Strategien zur Bewältigung globaler Umweltrisiken, Bremerhaven 1998.
- WBGU: Sondergutachten 1999 – Umwelt und Ethik, Bremerhaven 1999.
- WBGU: Zukunftsfähige Bioenergie und nachhaltige Landnutzung, Berlin 2008.
- WBGU: Changing the Use of Global Commons, Berlin 2002.
- WBGU: Kassensturz für den Weltklimavertrag. Der Budgetansatz, Berlin 2009.
- WBGU: Klimaschutz als Weltbürgerbewegung, Berlin 2014.
- WBGU: Sicherheitsrisiko Klimawandel, Berlin 2007.
- WBGU: Gesellschaftsvertrag für eine Große Transformation, Berlin 2011.
- WBGU: Zivilisatorischer Fortschritt innerhalb planetarischer Leitplanken. Ein Beitrag zur SDG-Debatte, Berlin 2014.
- Weber, Albrecht: Europäische Verfassungsvergleichung, München 2010.
- Weber, Andreas: Alles fühlt – Mensch, Natur und die Revolution der Lebenswissenschaften, Berlin 2008.
- Weber, Max: Gesammelte Aufsätze zur Wissenschaftslehre, 6. Aufl. Tübingen 1984.
- Weber, Max: Protestantische Ethik und der Geist des Kapitalismus, München 2010.
- Wedemeyer, Harald: Das novellierte „EEG 2009“ unter besonderer Berücksichtigung der Biomasseanlagen, *NuR* 2009, 24 ff.
- Wegener, Bernhard: Die Novelle des EU-Emissionshandelssystems, *ZUR* 2009, 283 ff.
- Wegener, Bernhard: Referat, in: Verhandlungen des 69. Deutschen Juristentags, Bd. II/1, München 2012, S. M 59 ff.
- Wegge, Georg: Zur normativen Bedeutung des Demokratieprinzips nach Art. 79 Abs. 3 GG. Ein verfassungsdogmatischer Beitrag zur Rationalität des Rechts, Baden-Baden 1996.
- Wegner, Gerhard: Der Gedanke der Nachhaltigkeit in der Ordnungsökonomik, in: Goldschmidt, Nils (Hg.): Generationengerechtigkeit. Ordnungsökonomische Konzepte, Tübingen 2009, S. 281 ff.
- Weikard, Hans-Peter: Wahlfreiheit für zukünftige Generationen. Neue Grundlagen für eine Ressourcenökonomik, Marburg 1999.
- Weimann, Joachim: Die Klimapolitik-Katastrophe, Marburg 2009.
- Weimann, Joachim: Königswege und Sackgassen der Klimapolitik, *JbÖkolÖkon* 2009, 213 ff.
- Weins, Christof: Schritte zur Agrarwende – die „gute fachliche Praxis“ konkretisieren, *ZUR* 2001, 247 ff.
- Weiß, Christoph/ Herrmann, Wolfgang/ Ohler, Christoph: Welthandelsrecht, München 2007.
- Weiß, Martin/ Bringezu, Stefan/ Heilmeyer, Hermann: Energie, Kraftstoffe und Gebrauchsgüter aus Biomasse. Ein flächenbezogener Vergleich von Umweltbelastungen durch Produkte aus nachwachsenden und fossilen Rohstoffen, *ZAU* 2003/2004, 361 ff.
- Weiss, Wolfgang: Allgemeine Rechtsgrundsätze des Völkerrechts, *AVR* 2001, 394 ff.
- Weitzman, Martin: On Modeling and Interpreting the Economics of Catastrophic Climate Change, Harvard

- 2008, <http://www.economics.harvard.edu/faculty/weitzman/files/REStatModeling.pdf> (zuletzt abgerufen: 09.04.2011).
- Weitzman, Martin: Prices versus Quantities, *Review of Economic Studies* 1974, 477 ff.
- von Weizsäcker, Carl Christian: *Die Logik der Globalisierung*, 2. Aufl. Göttingen 2000.
- von Weizsäcker, Carl Christian: Wettbewerb in Netzen, *WuW* 1997, 572 ff.
- von Weizsäcker, Ernst Ulrich/ Lovins, Amory B./ Lovins, L. Hunter: *Faktor vier – doppelter Wohlstand, halbiertes Naturverbrauch*, München 1995.
- von Weizsäcker, Ernst Ulrich u.a.: *Faktor fünf. Die Formel für nachhaltiges Wachstum*, München 2010.
- Weltbank (Hg.): *Weltentwicklungsbericht 2008. Agrarwirtschaft für Entwicklung*, Bonn 2008.
- Welzel, Christian: *Fluchtpunkt Humanentwicklung. Über die Grundlagen der Demokratie und die Ursachen ihrer Ausbreitung*, Wiesbaden 2002.
- Welzer, Harald: *Die smarte Diktatur. Der Angriff auf unsere Freiheit*, Frankfurt a.M. 2016.
- Welzer, Harald: *Klimakriege. Wofür im 21. Jahrhundert getötet wird*, Frankfurt a.M. 2008.
- Welzer, Harald: *Selbst denken. Eine Anleitung zum Widerstand*, Frankfurt a.M. 2013.
- Welzer, Harald: Zukunftspolitik, in: Welzer, Harald/ Giesecke, Dana/ Tremel, Luise (Hg.): *Futurwei-Zukunftsalmanach 2015/16*, Frankfurt a.M. 2014, S. 13 ff.
- Werner, Jan: *Die Verantwortung der öffentlichen Hand für das Verkehrsleistungsangebot im ÖPNV*, ZUR 1997, 12 ff.
- Werner, Micha: *Diskursethik als Maximenethik. Von der Prinzipienbegründung zur Handlungsorientierung*, Würzburg 2003.
- Werner, Micha: Who Counts? Argumente zur Beantwortung der Inklusionsfrage im Rahmen der transzendentalpragmatischen Diskursethik, in: Niquet, Marcel/ Herrero, Francisco Javier/ Hanke, Michael (Hg.): *Diskursethik. Grundlegungen und Anwendungen*, Würzburg 2001, S. 265 ff.
- Wernsmann, Phillip: *Das neue EEG – Auswirkungen auf Biogasanlagen*, AUR 2008, 329 ff.
- Wernsmann, Rainer: *Das demokratische Prinzip und der demographische Wandel. Brauchen wir ein Familienwahlrecht?*, *Der Staat* 2005, 43 ff.
- Wesel, Uwe: *Geschichte des Rechts. Von den Frühformen bis zum Vertrag von Maastricht*, München 1997.
- Westle, Bettina (Hg.): *Methoden der Politikwissenschaft*, Baden-Baden 2009.
- Weyland, Raphael: *Das Umweltgesetzbuch – Neugeburt oder Scheitern eines Jahrhundertprojekts? Chancen und Grenzen einer Umweltrechtskodifikation*, Münster u.a. 2014.
- Wicke, Lutz/ Spiegel, Peter/ Wicke-Thüs, Inga: *Kyoto Plus*, München 2006.
- Wicke, Lutz: *Umweltökonomie*, in: Rengeling, Hans-Werner (Hg.): *Handbuch zum europäischen und deutschen Umweltrecht*, Bd. I, 2. Aufl. Köln 2003, § 5.
- Wiederin, Ewald: *Sozialstaatlichkeit im Spannungsfeld von Eigenverantwortung und Fürsorge*, *VVDStRL* 2005, 53 ff.
- Wiegand-Hoffmeister, Bodo: *Die Umweltstaatlichkeit der Bundesrepublik Deutschland*, Baden-Baden 2000.
- Wieland, Joachim: *Das Kooperationsprinzip im Atomrecht*, ZUR 2001, 20 ff.
- Wieland, Joachim: *Die Stellung der nordrhein-westfälischen Kommunen im liberalisierten Strommarkt*, *NWVB1* 2000, 246 ff.
- Wieland, Joachim: *Soziale Nachhaltigkeit und Finanzverfassung*, in: Kahl, Wolfgang (Hg.): *Nachhaltige Finanzstrukturen im Bundesstaat*, Tübingen 2011, S. 229 ff.
- Wieland, Joachim: *Zur Notwendigkeit einer Reform der Energierechtsreform*, in: Koch, Hans-Joachim/ Roßnagel, Alexander (Hg.): *10. Deutsches Atomrechtssymposium*, Baden-Baden 2000, S. 85 ff.

- Wieland, Josef (Hg.): CSR als Netzwerk-governance – theoretische Herausforderungen und praktische Antworten. Über das Netzwerk von Wirtschaft, Politik und Zivilgesellschaft, Marburg 2009.
- Wieland, Josef/ Schmiedeknecht, Maud/ Heck, Andreas: Komparative Analyse: Informal und Regional – Corporate Social Responsibility bei kleinen und mittleren Unternehmen, in: Wieland, Josef (Hg.): CSR als Netzwerk-governance – theoretische Herausforderungen und praktische Antworten. Über das Netzwerk von Wirtschaft, Politik und Zivilgesellschaft, Marburg 2009, S. 67 ff.
- Wiemann, Jürgen: Klimawandel und Welthandel – Klima-, Welthandels- und Entwicklungspolitik, Diskussionspapier für die Fachkonferenz des BMZ am 02.03.2011, Berlin 2011.
- Wiese, Kirsten: Lehrerinnen mit Kopftuch. Zur Zulässigkeit eines religiösen und geschlechtsspezifischen Symbols im Staatsdienst, Berlin 2008.
- Wilson, Edward: Der Sinn des menschlichen Lebens, München 2015.
- Wilson, Edward: Die soziale Eroberung der Erde, München 2013.
- Wilts, Henning/ von Gries, Nadja: Suffizienz als Geschäftsfeld der Kreislaufwirtschaft, UWF 2015, 41 ff.
- Wimalasena, Jan Phillip: Die Durchsetzung sozialer Menschenrechte, KJ 2008, 2 ff.
- Windoffer, Alexander: Verfahren der Folgenabschätzung als Instrument zur rechtlichen Sicherung von Nachhaltigkeit, Tübingen 2011.
- Wingert, Lutz: Gemeinsinn und Moral. Grundzüge einer intersubjektivistischen Moralkonzeption, Frankfurt a.M. 1993.
- Wink, Rüdiger: Generationengerechtigkeit im Zeitalter der Gentechnik, Baden-Baden 2002.
- Winkler, Martin: Klimaschutzrecht. Völker-, europa- und verfassungsrechtliche Grundlagen sowie instrumentelle Umsetzung der deutschen Klimaschutzpolitik unter besonderer Berücksichtigung des Emissionshandels, Münster 2005.
- Winkler, Roland: Die Grundrechte der Europäischen Union. System und allgemeine Grundrechtslehren, Wien 2006.
- Winter, Gerd: Alternativen in der administrativen Entscheidungsbildung. Zugleich ein Beitrag zu einer Grundpflicht ökologischer Verhältnismäßigkeit, Düsseldorf 1997.
- Winter, Gerd: Das Klima ist keine Ware, ZUR 2009, 289 ff.
- Winter, Gerd: Finanzielle Instrumente zur Herstellung von Wettbewerbsgleichheit auf hohem Umweltschutzniveau im Luftverkehr, ZLW 2000, 308 ff.
- Winter, Gerd: Kompetenzverteilung und Legitimation in der europäischen Mehrebenenverwaltung, EuR 2005, 255 ff.
- Winter, Gerd: Ökologische Verhältnismäßigkeit, ZUR 2013, 387 ff.
- Winter, Gerd: Vom Nutzen der Effizienz im öffentlichen Recht, KJ 2001, 300 ff.
- Winter, Gerd: Welthandelsrecht und Umweltschutz, in: Dolde, Klaus-Peter (Hg.): Umweltrecht im Wandel. Bilanz und Perspektiven aus Anlaß des 25jährigen Bestehens der Gesellschaft für Umweltrecht (GfU), Berlin 2001, S. 71 ff.
- Witthohn, Alexander: Förderregelungen für erneuerbare Energien im Licht des Europäischen Wirtschaftsrechts, Berlin 2005.
- Wittreck, Fabian: Christentum und Menschenrechte – Schöpfungs- oder Lernprozess?, Tübingen 2014.
- Wörther, Matthias: G. K. Chesterton – das unterhaltsame Dogma. Begriffe des Glaubens als Entdeckungskategorien, Frankfurt a.M. u.a. 1984.
- Wolf, Rainer: CCS, Anlagengenehmigungsrecht und Emissionshandel, ZUR 2009, 571 ff.
- Wolsink, Michel: Wind power and the NIMBY-myth: institutional capacity and the limited significance of public support, Renewable Energy 2000, 49 ff.
- Wolfrum, Rüdiger: Durchsetzung von Umweltbelangen im Verwaltungsverfahren am Beispiel der Bauleitplanung, DöV 1981, 606 ff.

- Wolfrum, Rüdiger: International Environmental Law, in: Morrison, Fred/ Wolfrum, Rüdiger (Hg.): International, Regional and National Environmental Law, The Hague 2000, S. 8 ff.
- Wolzendorff, Kurt: Der Polizeigedanke des modernen Staates, Neudruck 1964.
- World Energy Outlook 2015: Exekutive Summary, http://www.iea.org/publications/freepublications/publication/WEO2015_ES_GERMAN.pdf (zuletzt abgerufen: 09.02.2016).
- World Resources Institute: World Hypoxic and Eutrophic Coastal Areas, Washington D.C. 2009.
- Wulsdorf, Helge: Umweltethik, Gerechtigkeit und verbandliche Selbstregulierung, Paderborn u.a. 1998.
- Wuppertal Institut: Zukunftsfähiges Deutschland in einer globalisierten Welt, Frankfurt a.M. 2008.
- Würtenberger, Thomas: Legitimität und Gesetz, in: Rütters, Bernd/ Stern, Klaus (Hg.): Freiheit und Verantwortung im Verfassungsstaat. Festgabe zum 10jährigen Jubiläum der Gesellschaft für Rechtspolitik, München 1984, S. 533 ff.
- Wustlich, Guido: Das Erneuerbare-Energien-Gesetz 2014, NVwZ 2014, 1113 ff.
- Wustlich, Guido: Die Atmosphäre als globales Umweltgut, Berlin 2003.
- Wustlich, Guido: Ökonomisierung im Umweltrecht, ZUR 2009, 515 ff.
- WWF u.a.: Klimafreundlicher Verkehr in Deutschland, Berlin 2014.
- Yamazaki, Masato: CGE analysis of border tax adjustments, in: Kreiser, Larry u.a. (Hg.): Environmental Taxation and Climate Change, Cheltenham 2011, S. 198 ff.
- Yusuf, Abdulqawi A.: Differential and More Favorable Treatment: The GATT Enabling Clause, JWT 1980, 488 ff.
- Zangl, Bernhard: Die Internationalisierung der Rechtsstaatlichkeit, Frankfurt a.M. 2006.
- Zeddies, Götz: Gesamtwirtschaftliche Effekte der Förderung regenerativer Energien, ZfU 2006, 183 ff.
- Zeller, Christian: Warum der Kapitalismus nicht „clean“ wird, Wissenschaft & Umwelt interdisziplinär 2011, 106 ff.
- Zenke, Ines/ Handke, Alexander: Das Projekt-Mechanismen-Gesetz. Eine erste und kritische Bewertung, NuR 2007, 668 ff.
- von Zezschwitz, Friedrich: Umweltschutzrechtliche Vorsorge durch abgabenrechtliche Steuerung. Zur unterschiedlichen Eignung von Umweltabgaben, in: Lange, Klaus (Hg.): Gesamtverantwortung statt Verantwortungsparszellierung im Umweltrecht, Baden-Baden 1997, S. 251 ff.
- Ziehm, Cornelia: Europarechtliche Zulässigkeit nationaler CO₂-Emissionsstandards für Energieerzeugungsanlagen, ZNER 2014, 34 ff.
- Ziehm, Cornelia: Wie lässt sich der Kohleausstieg einleiten? Neue rechtliche Vorgaben für Bau und Betrieb von Kohlekraftwerken, Rechtsgutachten, Berlin 2014.
- Ziekow, Jan: Über Freizügigkeit und Aufenthalt. Paradigmatische Überlegungen zum grundrechtlichen Freiheitsschutz in historischer und verfassungsrechtlicher Perspektive, Tübingen 1997.
- Ziesing, Hans-Joachim: Klimapolitik in der alten EU – weiter so?, in: Rudolph, Sven/ Schmidt, Sebastian (Hg.): Der Markt im Klimaschutz. Welchen Beitrag leisten Emissionshandel und Ökosteuern zur Erreichung der Klimaziele in Deutschland und Europa?, Marburg 2009, S. 99 ff.
- Zimpelmann, Beate/ Zöckler, Markus: Corporate Social Responsibility. Privates Regieren als Alternative für globale Sozial- und Umweltpolitik?, in: Brunnengräber, Achim/ Burchardt, Hans-Jürgen/ Görg, Christoph (Hg.): Mit mehr Ebenen zu mehr Gestaltung? Multi-Level-Governance in der transnationalen Sozial- und Umweltpolitik, Baden-Baden 2008, S. 119 ff.
- Zintl, Reinhard: Rechte und Interessen, Gleichheit und Suffizienz, in: Goldschmidt, Nils (Hg.): Generationengerechtigkeit. Ordnungsökonomische Konzepte, Tübingen 2009, S. 281 ff.
- Zucca, Lorenzo: Constitutional Dilemmas. Conflicts of Fundamental Legal Rights in Europe and the USA, Oxford 2008.

Zucca-Soest, Sabrina: Autonomie als notwendige, aber nicht hinreichende Bestimmung der Menschenwürde, in: Demko, Daniela/ Seelmann, Kurt/ Becchi, Paolo (Hg.): Würde und Autonomie, Stuttgart 2015, S. 117 ff.