

Einschreiben

Bundesrat
Schweizerische Bundeskanzlei
Bundeshaus West
3003 Bern

Eidgenössisches Departement
für Umwelt, Verkehr, Energie und Kommunikation UVEK
Kochergasse 6
3003 Bern

Ursula Brunner
RAin Dr. iur. Dr. h. c.
brunner@ettlersuter.ch

Bundesamt für Umwelt BAFU
3003 Bern

Adrian Suter
RA lic.iur.
suter@ettlersuter.ch

Bundesamt für Energie BFE
3003 Bern

Adrian Strütt
RA Dr. iur.
struett@ettlersuter.ch

Zürich, 25. November 2016

Martin Looser
RA
looser@ettlersuter.ch

**Begehren um Einstellung von Unterlassungen im Klimaschutz im Sinne von
Art. 25a VwVG sowie Art. 6 Ziff. 1 und 13 EMRK**

Satenig M. Chadoian
RAin Dr. iur.
chadoian@ettlersuter.ch

Sehr geehrte Damen und Herren Bundesrätinnen und Bundesräte

Seraina Schneider
RAin lic. iur.
schneider@ettlersuter.ch

Sehr geehrte Damen und Herren

In Sachen

Peter Ettler
RA Dr. iur.
Konsulent

Verein KlimaSeniorinnen Schweiz, 8004 Zürich

Gesuchsteller 1

und

A. Z.

Gesuchstellerin 2

Grüngasse 31
Postfach 1323
8021 Zürich 1

und

B. Y.

Gesuchstellerin 3

T + 41 43 377 66 88
F + 41 43 377 66 89
www.ettlersuter.ch
info@ettlersuter.ch

und

C. X.

Gesuchstellerin 4

Eingetragen
im Anwaltsregister

und

D. W.

Gesuchstellerin 5
(zusammen «die Gesuchstellerinnen»)

vertreten durch

Dr. Ursula Brunner, Rechtsanwältin, und/oder Martin Looser, Rechtsanwalt,
ettlersuter Rechtsanwälte, Grüngasse 31, Postfach 1323, 8021 Zürich 1
(Zustelladresse)

und/oder

Cordelia Bähr, lic. iur. LL.M. Public Law (LSE), Rechtsanwältin,
bähr ettwein rechtsanwälte, St. Moritz-Strasse 1, Postfach 46, 8042 Zürich

gegen

Bundesrat, Schweizerische Bundeskanzlei, Bundeshaus West, 3003 Bern
Gesuchsgegner 1

und

**Eidgenössisches Departement für Umwelt, Verkehr, Energie und
Kommunikation UVEK**, Kochergasse 6, 3003 Bern

Gesuchsgegner 2

und

Bundesamt für Umwelt BAFU, 3003 Bern

Gesuchsgegner 3

und

Bundesamt für Energie BFE, 3003 Bern

Gesuchsgegner 4

(zusammen «die Gesuchsgegner»)

betreffend

Einstellung von Unterlassungen im Klimaschutz

beantragen wir namens und mit Vollmacht der Gesuchstellerinnen den

Erlass einer Verfügung
im Sinne von Art. 25a VwVG sowie Art. 6 Ziff. 1 und 13 EMRK

und stellen folgende

Rechtsbegehren:

1. Es haben die Gesuchsgegner in ihren Zuständigkeitsbereichen sämtliche Handlungen vorzunehmen, die nötig sind, um die Treibhausgasemissionen bis 2020 so zu reduzieren, dass der Beitrag der Schweiz dem «deutlich unter 2-Grad-Ziel» für die maximale Erderwärmung, eventualiter mindestens dem 2-Grad-Ziel, entspricht, und damit die diesem Ziel entgegenstehenden widerrechtlichen Unterlassungen einzustellen.
Insbesondere:
 - a. habe der Gesuchsgegner 1 die Aufgaben des Bundes im Sinne von Art. 74 Abs. 1 BV und deren Erfüllung im Klimabereich mit dem aktuellen Klimaziel
 - auf ihre Übereinstimmung mit den Zielen in Art. 74 Abs. 2 BV und 73 BV sowie mit der staatlichen Schutzpflicht nach Art. 10 Abs. 1 BV
 - sowie Art. 2 und 8 EMRK
 zu überprüfen und für die Zeit bis 2020 ohne Verzug eine neue Lösung zu entwickeln, mit welcher der Beitrag der Schweiz dem «deutlich unter 2-Grad-Ziel», eventualiter mindestens dem 2-Grad-Ziel, entspricht, wobei sich eine solche Lösung im Bereich von mindestens 25% Reduktion der Treibhausgasemissionen bis 2020 gegenüber 1990 zu bewegen hat;
 - b. habe der Gesuchsgegner 1 gegenüber dem Parlament wie auch gegenüber der Öffentlichkeit zu kommunizieren, dass zur Einhaltung der staatlichen Schutzpflichten der Schweiz und zur Einhaltung des Vorsorge- und Nachhaltigkeitsprinzips bis 2020 eine Reduktion der Treibhausgasemissionen geboten ist, die dem «deutlich unter 2-Grad-Ziel», eventualiter mindestens dem 2-Grad-Ziel, entspricht was eine inländische Treibhausgas-Reduktion bis 2020 von mindestens 25% gegenüber 1990 verlangt;
 - c. haben die Gesuchsgegner 1, 2 oder 3 ohne Verzug durch Bundesrats-, Departements- oder Amtsentscheid ein Vorverfahren der Gesetzgebung auszulösen mit dem Ziel eines Ziff. 1a entsprechenden Emissionsreduktionsziels;
 - d. habe der Gesuchsgegner 1 im Rahmen von Ziff. 1c das Parla-

ment in der Botschaft darüber zu informieren, dass mit dem neuen Vorschlag zum Emissionsreduktionsziel die Verfassungs- und EMRK-Widrigkeit beseitigt wird.

2. Es haben die Gesuchsgegner in ihren Zuständigkeitsbereichen sämtliche Reduktionsmassnahmen zu ergreifen, die nötig sind, um das Treibhausgas-Reduktionsziel im Sinne von Ziff. 1, d.h. mindestens 25% Treibhausgasreduktion gegenüber 1990 bis 2020, zu erreichen, und damit die widerrechtlichen Unterlassungen einzustellen. Insbesondere:
 - a. habe der Gesuchsgegner 1 im Rahmen von Ziff. 1a Massnahmen zur Zielerreichung zu prüfen;
 - b. habe der Gesuchsgegner 1 im Rahmen von Ziff. 1b entsprechende Massnahmen zur Zielerreichung zu kommunizieren
 - c. haben die Gesuchsgegner 1, 2 oder 3 im Rahmen von Ziff. 1c Massnahmen zur Zielerreichung in das Vorverfahren der Gesetzgebung einzuschliessen.

3. Es haben die Gesuchsgegner in ihren Zuständigkeitsbereichen sämtliche Handlungen vorzunehmen, die nötig sind, um die Emissionen bis 2030 so zu reduzieren, dass der Beitrag der Schweiz dem «deutlich unter 2-Grad-Ziel» für die maximale Erderwärmung, eventualiter mindestens dem 2-Grad-Ziel, entspricht, und damit die diesem Ziel entgegenstehenden widerrechtlichen Unterlassungen einzustellen. Insbesondere:
 - a. haben die Gesuchsgegner 1, 2 oder 3 im Rahmen des Vorverfahrens der Gesetzgebung sämtliche Handlungen vorzunehmen die dazu führen, dass der Beitrag der Schweiz an das «deutlich unter 2-Grad-Ziel», eventualiter an das mindestens 2-Grad-Ziel, im Inland erreicht wird, was eine inländische Reduktion der Treibhausgasemissionen der Schweiz bis 2030 gegenüber 1990 um mindestens 50% verlangt;
 - b. haben die Gesuchsgegner 1, 2 oder 3 sämtliche Reduktionsmassnahmen in das Vorverfahren der Gesetzgebung einzuschliessen, die nötig sind, um das Treibhausgas-Reduktionsziel im Sinne von Ziff. 3a zu erreichen.

4. Es haben die Gesuchsgegner in ihren Zuständigkeitsbereichen sämtliche Reduktionsmassnahmen zu ergreifen, die nötig sind, um das aktuelle Treibhausgas-Reduktionsziel von 20% zu erreichen, und damit die widerrechtlichen Unterlassungen einzustellen. Insbesondere:
 - a. habe der Gesuchsgegner 3 ohne Verzug die Berichterstattung der Kantone über ihre technischen Massnahmen zur Verminderung der CO₂-Emissionen von Gebäuden einzuholen;
 - b. habe der Gesuchsgegner 3 zu prüfen, ob die kantonale Berichterstattung Angaben über die getroffenen und geplanten CO₂-wirksamen Massnahmen und deren Wirkung enthält sowie die Entwicklung der CO₂-Emissionen der Gebäude auf dem Kantonsgebiet aufzeigt, und nötigenfalls Nachbesserung zu verlangen;
 - c. habe der Gesuchsgegner 3 zu überprüfen, ob die Kantone dabei sind, Gebäudestandards für Neu- und Altbauten zu erlassen, die dem aktuellen Stand der Technik entsprechen;
 - d. haben die Gesuchsgegner 1, 2 und 3 bei negativem Prüfungsergebnis gemäss Ziff. 4c die nötigen Massnahmen gegenüber den entsprechenden Kantonen zu ergreifen; nötigenfalls sind Handlungen vorzunehmen, die darauf gerichtet sind, auf Bundesebene Gebäudestandards für Neu- und Altbauten, die dem aktuellen Stand der Technik entsprechen, zu erlassen;
 - e. habe der Gesuchsgegner 2 bei einer Verfehlung des sektoriellen Zwischenziels 2015 im Gebäudebereich zu analysieren, wo kantonaler Verbesserungsbedarf besteht, und dem Gesuchsgegner 1 weitere wirksame Massnahmen vorzuschlagen;
 - f. haben die Gesuchsgegner 1, 2 und 3 Handlungen vorzunehmen, die auf eine raschere Erhöhung der CO₂-Abgabe auf Brennstoffen zielen;
 - g. habe der Gesuchsgegner 4 von Importeuren von Personenwagen dem tatsächlichen Ausstoss entsprechende Messungen von CO₂-Emissionen von Personenwagen einzufordern;
 - h. habe der Gesuchsgegner 2 angesichts des voraussichtlichen Verfehlens des sektoriellen Zwischenziels 2015 im Verkehrsbereich unverzüglich weitere wirksame Massnahmen auszuarbeiten und dem Gesuchsgegner 1 vorzuschlagen; insbesondere habe der Gesuchsgegner 1 Handlungen zur Förderung der

Elektromobilität vorzunehmen, oder aber nachzuweisen, dass das sektorielle Zwischenziel in Art. 3 Abs. 2 CO₂-Verordnung auch ohne eine solche Förderung erreicht werden kann, und haben die Gesuchsgegner 1, 2 und 3 Handlungen vorzunehmen, die auf eine Erhöhung des Kompensationssatzes für die Kompensation von CO₂-Emissionen aus Treibstoffen gerichtet sind;

- i. habe der Gesuchsgegner 1 in umfassender Weise die Wirksamkeit der Massnahmen nach dem CO₂-Gesetz und die Notwendigkeit weiterer Massnahmen zu überprüfen, dem Parlament über die Ergebnisse seiner Evaluation Bericht zu erstatten und unverzüglich Schritte einzuleiten, die notwendigen Massnahmen noch für die Periode bis 2020 umzusetzen.

- 5. Eventualiter zu Ziff. 1, 2, 3 und 4 sei festzustellen, dass die jeweiligen Unterlassungen widerrechtlich sind.

sowie folgenden

Verfahrensantrag:

Es sei über die Rechtsbegehren 1–5 zeitnah zu verfügen.

Begründung:

1. In Kürze: Was wir verlangen und warum wir auf diesem Weg vorgehen

- 1. Ziel dieses Gesuches ist es, dass der Bund bzw. die Gesuchsgegner verfassungs- und EMRK-widrige Unterlassungen betreffend die Verminderung der Emissionen von Treibhausgasen (THG) einstellen. Positiv formuliert liegt das Ziel darin, dass die Gesuchsgegner im Hinblick auf den Schutz von Leben und Gesundheit der Gesuchstellerinnen alle verfassungs- und völkerrechtlich gebotenen Handlungen zur Verhinderung einer katastrophalen Entwicklung der Erderwärmung ergreifen. Die Gesuchstellerinnen sind eine von den Folgen der Klimaerwärmung besonders betroffene und verletzte Bevölkerungsgruppe («most vulnerable group»). Dies aufgrund der nachgewiesenenmassen wesentlich höheren gesundheitlichen Risiken für ältere Frauen, deren Leben und Gesundheit stärker als jene der restlichen Bevölkerung

von Hitzeperioden beeinträchtigt wird. Den Gesuchstellerinnen gegenüber nahmen und nehmen die Gesuchsgegner ihre grund- und menschenrechtlichen Schutzpflichten nicht im nötigen Umfang wahr.

2. Die Gesuchstellerinnen verlangen deshalb, dass die Gesuchsgegner *in ihren jeweiligen Verantwortungsbereichen* über die Einstellung der gerügten verfassungs- und EMRK-widrigen Unterlassungen entscheiden und alle verfassungs- und völkerrechtlich notwendigen Handlungen veranlassen, die zur Erfüllung der wissenschaftlich nötigen und völkerrechtlich verbindlich vereinbarten Klimaschutzziele erforderlich sind. Die Gesuchstellerinnen verlangen daher den Erlass einer Verfügung über Realakte im Sinne von Art. 25a VwVG sowie Art. 6 Ziff. 1 und 13 EMRK.
3. Als verfassungs- und EMRK-widrig rügen sie einerseits das zu tief angesetzte Emissionsreduktionsziel von minus 20% gegenüber 1990 für das Jahr 2020 sowie das derzeit im Vorverfahren der Gesetzgebung bis 2030 zu tief entworfene inländische Emissionsziel von 30%. Andererseits rügen sie die ungenügenden Reduktionsmassnahmen – und zwar nicht nur hinsichtlich des aktuellen Ziels für 2020, sondern umso mehr hinsichtlich der höheren, verfassungs- und völkerrechtskonformen Ziele für 2020 und 2030.
4. Die Gesuchstellerinnen berufen sich darauf, dass die gerügten Unterlassungen neben dem Nachhaltigkeitsprinzip (Art. 73 BV) sowie dem Vorsorgeprinzip (Art. 74 Abs. 2 BV) auch ihr Recht auf Leben (Art. 10 BV) verletzt. Das Gleiche gilt auch für ihre EMRK-Rechte, namentlich ihr Recht auf Leben, auf Gesundheit und körperliche Integrität, die durch die Art. 2 und Art. 8 EMRK geschützt sind. Mit den Grund- bzw. Menschenrechten sind positive staatliche Schutzpflichten verbunden, die vorliegend wegen vielerlei Unterlassungen nur ungenügend erfüllt wurden und werden.
5. Das vorliegende Gesuch betrifft zivilrechtliche Ansprüche und Verpflichtungen im Sinne von Art. 6 Ziff. 1 EMRK, da die gerügten Unterlassungen ernsthafte Risiken für Leben, Gesundheit und körperliche Integrität der Gesuchstellerinnen zur Folge haben. Deshalb haben die Gesuchstellerinnen einen Anspruch auf (schliesslich auch gerichtliche) Beurteilung ihres Gesuchs; dies gilt unabhängig davon, welcher Handlungsweise sich der Staat bedient hat und welche Behörden involviert waren. Darüber hinaus verlangt Art. 13 EMRK, dass die Gesuchstellerinnen, deren Konventionsrechte verletzt sind, bei einer innerstaatlichen Instanz eine wirksame Beschwerde erheben können.

6. Aufgrund der genannten EMRK-Bestimmungen öffnete das Bundesgericht den Rechtsweg gegen Realakte bereits vor der auf den 1. Januar 2007 in Kraft gesetzten Totalrevision der Bundesrechtspflege. Um der Rechtsschutzgarantie gemäss dem neuen Art. 29a BV sowie den Art. 6 Ziff. 1 und 13 EMRK Rechnung zu tragen, wurde schliesslich das Verwaltungsverfahrensgesetz (VwVG) durch Art. 25a VwVG ergänzt. Diese Bestimmung schliesst eine Lücke im Rechtsschutzsystem und soll einen – auch aus völkerrechtlicher Sicht – ausreichenden Rechtsschutz gewährleisten. Auf diesen auch völkerrechtlich garantierten Rechtsschutz berufen sich die Gesuchstellerinnen.
7. Insbesondere ist es den Gesuchstellerinnen, die von verfassungs- und EMRK-widrigen staatlichen Unterlassungen betroffen sind, nicht zuzumuten, mit der Einleitung eines Rechtsverfahrens so lange zuzuwarten, bis sie einen Schaden erleiden, so dass sie (resp. ihre Nachkommen) über den Weg der Staatshaftung gegen den Bund vorgehen könnten. Art. 25a VwVG erlaubt es, bei Vorliegen der formellen Voraussetzungen die Verletzung eines Konventionsschutzanspruchs durch Unterlassung zu rügen und deren Behebung zu verlangen.
8. Unabhängig von Art. 25a VwVG können die Gesuchstellerinnen den Anspruch auf (letztlich auch gerichtliche) Beurteilung ihrer eingangs gestellten Rechtsbegehren auch auf Art. 6 Ziff. 1 und Art. 13 EMRK als – von den Mitgliedstaaten der EMRK zu gewährleistende und nötigenfalls vom Europäischen Menschenrechtsgerichtshof (EGMR) gewährleistete – Minimalgarantien stützen.

2. **Aufbau und Gestaltung dieser Rechtsschrift**

9. Die Anträge der Gesuchstellerinnen umfassen *materiell* verschiedene Handlungen (bzw. Unterlassungen) – insbesondere neben der Bestimmung von Zielen auch die Ergreifung von unterschiedlichsten Massnahmen – und beziehen sich *verfahrensrechtlich* auf nationale ebenso sowie völkerrechtliche Grundlagen. Die Besonderheiten von Ausgangslage, Argumentationslinien und Dokumentation der Begehren verlangen zum einen eine ausführliche Begründung und zum anderen eine besondere Strukturierung dieser Rechtsschrift.
10. Die Rechtsschrift ist im Wesentlichen folgendermassen gegliedert:
 - Ziff. 3 enthält die formellen Voraussetzungen der Gesuchseinreichung.

- Ziff. 3.5 führt die notwendigen Angaben zu den Gesuchstellerinnen auf.
 - In Ziff. 4 wird der Sachverhalt dargelegt. Neben der wissenschaftlichen Ausgangslage werden einerseits das Ungenügen der Schweizer Klimapolitik (sowohl hinsichtlich des Reduktionsziels wie auch hinsichtlich der bestehenden Massnahmen) und andererseits die besonderen Auswirkungen der Klimaerwärmung auf die Gesuchstellerinnen aufgezeigt.
 - Thema von Ziff. 5 sind die verfassungs- und völkerrechtlichen Anforderungen an die Schweizer Klimapolitik. Es wird begründet, warum das im CO₂-Gesetz für 2020 angesetzte Emissionsreduktionsziel von 20% (gegenüber 1990) und das im derzeitigen Vorverfahren der Gesetzgebung entworfene inländische Reduktionsziel von 30% den Anforderungen der Bundesverfassung und der EMRK nicht genügt und aus verfassungs- und völkerrechtlicher Sicht stattdessen ein *Ziel von mindestens 25% Emissionsreduktionen* bis 2020 sowie von mindestens 50% inländische Emissionsreduktionen bis 2030 erforderlich ist. Mit den zu tief angesetzten Emissionsreduktionszielen geht einher, dass die zurzeit vorgeschriebenen *Massnahmen* zur Erreichung dieser Ziele nicht ausreichen.
 - In Ziff. 6 wird begründet, dass und wie die Garantien der BV und der EMRK auf dem Weg via Art. 25a VwVG sowie Art. 6 Ziff. 1 und 13 EMRK einzufordern sind.
 - Ziff. 7 weist im Einzelnen nach, weshalb eine Verfügung über Realakte zu erlassen ist. In Ziff. 7.2 wird der weite Begriff des Realakts erläutert, der auch widerrechtliche Unterlassungen, und zwar auch im Rahmen der Gesetzgebungsvorbereitung, umfasst. Inwiefern die Gesuchstellerinnen in ihren Rechten und Pflichten sowie in schutzwürdigen Interessen betroffen sind, ist Gegenstand der Ziff. 7.4 und 7.5.
 - In Ziff. 8 werden die widerrechtlichen Unterlassungen der Gesuchsgegner aufgeführt und die beantragten Behebungsmassnahmen behandelt.
11. Dem Inhaltsverzeichnis (am Schluss) lassen sich die einzelnen Argumentationsschritte bereits im Voraus detaillierter entnehmen.
12. Diese Rechtsschrift enthält zahlreiche Hinweise auf nichtjuristische Quellen, die zum Beweis offeriert werden.

Um die Lesbarkeit des vorliegenden Textes nicht unnötig zu erschweren, finden sich die entsprechenden *Beweisofferten* (wie auch jene zu rechtlichen Quellen) in den Fussnoten und in einem separaten, nach dem Alphabet angeordneten «Verzeichnis der in den Fussnoten zum Beweis offerierten Materialien». Da diese Quellen sehr umfangreich sind, reichen wir sie – be-

schränkt auf die relevanten Stellen – in Papierform und zusätzlich – vollumfänglich – elektronisch auf einem Memorystick ein. Im Hinblick auf die Erleichterung von Suchvorgängen im vorliegenden Dokument ist ausserdem auch die elektronische Fassung dieser Rechtsschrift auf dem beiliegenden Stick abgespeichert.

- BO:**
- Verzeichnis der in den Fussnoten zum Beweis offerierten Materialien *Beilage 1*
 - Memorystick mit elektronischer Fassung der Rechtsschrift sowie den in den Fussnoten zum Beweis offerierten Materialien *Beilage 2*

3. Formelles

3.1 Vollmachten

13. Die Unterzeichnenden sind gehörig bevollmächtigt.

- BO:**
- Vollmacht Gesuchsteller 1 vom 17. Oktober 2016 *Beilage 3*
 - Vollmacht Gesuchstellerin 2 vom 19. November 2016 *Beilage 4*
 - Vollmacht Gesuchstellerin 3 vom 27. Oktober 2016 *Beilage 5*
 - Vollmacht Gesuchstellerin 4 vom 22. Oktober 2016 *Beilage 6*
 - Vollmacht Gesuchstellerin 5 vom 27. Oktober 2016 *Beilage 7*

3.2 Zuständigkeit

14. Das vorliegende Gesuch im Sinne von Art. 25a VwVG sowie Art. 6 Ziff. 1 und Art. 13 EMRK richtet sich aus prozessökonomischen und sachlichen Gründen gleichzeitig an mehrere Behörden, die je die in ihre Kompetenz fallenden Punkte zu behandeln und sich untereinander zu koordinieren haben. Denn wenn eine Partei mehrere Rechtsbegehren stellt, von welchen nur ein Teil den Zuständigkeitsbereich der angerufenen Behörde beschlägt, hat diese die in ihre Kompetenz fallenden Punkte zu behandeln.¹ Im Übrigen haben die angerufenen Gesuchsgegner nötigenfalls von Amtes wegen einen Meinungsaustausch über die Zuständigkeit zu führen und die Sache an die zu-

¹ HÄNER ISABELLE, Art. 8, in: WALDMANN BERNHARD/WEISSENBERGER PHILIPPE (Hrsg.), Praxiskommentar Verwaltungsverfahrensgesetz (VwVG), Zürich 2016, S. N 13.

ständige Behörde zu überweisen (Art. 8 VwVG).

3.3 Verfahrensweg: Erlass einer anfechtbaren Verfügung

15. Der Bund hat bezüglich der Umsetzung des Rechtsschutzes gegen Realakte entschieden, dass solche Akte nicht direkt anfechtbar sein sollen, sondern zuerst eine behördliche Verfügung verlangt werden soll. Im Sinne dieses Entscheids reichen wir das vorliegende Gesuch ein.
16. Gegen Verfügungen, welche die Gesuchsgegner 2, 3 und 4 erlassen, steht der Rechtsweg an das Bundesgericht offen (Art. 44 ff. VwVG bzw. Art. 31 ff. VGG).² Eine Ausnahme betreffend den Beschwerdeweg ans Bundesverwaltungsgericht im Sinne von Art. 32 VGG liegt nicht vor.

Wenn eine Anordnung vom Bundesrat (Gesuchsgegner 1) selber ausgeht, ist dagegen grundsätzlich eine Beschwerde an das Bundesgericht unzulässig (Art. 189 Abs. 4 BV). Muss völkerrechtlich trotzdem eine gerichtliche Beurteilung möglich sein (was vorliegend, wie in Ziff. 6.1 zu zeigen sein wird, der Fall ist), gehen indessen die Bundesratsgeschäfte von Gesetzes wegen auf das zuständige Departement über (Art. 47 Abs. 6 RVOG), was den Beschwerdeweg an das Bundesverwaltungsgericht (und damit auch das Bundesgericht) eröffnet.³ Der Gesuchsgegner 1 wird mithin ersucht, den Erlass der nachgesuchten Verfügung dem Gesuchsgegner 2 zu überlassen.

3.4 Verfahrensantrag: Dringlichkeit

17. Die gestellten Begehren sind allesamt zeitlich dringend.

Einerseits geht es um die Massnahmen und die Zielsetzung *bis 2020*. Soll das existierende (und in seiner Erreichung gefährdete) Emissionsziel bis dahin mittels stringenterem Vollzug der bestehenden und/oder mittels neuer Massnahmen tatsächlich erreicht werden (Rechtsbegehren 4), und soll bis 2020 darüber hinaus ein höheres Emissionsziel erreicht werden (Rechtsbegehren 1 und 2), ist klar, dass unverzüglich gehandelt werden muss.

² MÜLLER MARKUS, Rechtsschutz gegen Verwaltungsrealakte, in: TSCHANNEN PIERRE (Hrsg.), Neue Bundesrechtspflege, Bern 2007, S. 359.

³ SEILER HANSJÖRG, Art. 83, in: SEILER HANSJÖRG/VON WERDT NICOLAS/GÜNGERICH ANDREAS/ OBERHOLZER NIKLAUS (Hrsg.), Bundesgerichtsgesetz (BGG), Bern 2015, N 16; BGE 129 II 193 E. 4.2; BBl 2013 9105 f.

Auch betreffend die Zielsetzung *bis 2030* (Rechtsbegehren 3) ist zeitliche Dringlichkeit gegeben, geht es doch darum zu verhindern, dass dem Parlament erneut Gesetzesvorschläge unterbreitet werden, die die Grund- und Menschenrechte der Gesuchstellerinnen verletzen. Der vom Bund vorgelegte Vernehmlassungsentwurf genügt diesen Anforderungen nicht; die Weichen sind deshalb bei der Auswertung der Vernehmlassung (ab Dezember 2016) und der Vorbereitung der Botschaft neu zu stellen.

3.5 Die Gesuchstellerinnen

18. Die Gesuchstellerinnen 2–5 sind natürliche Personen mit Wohnsitz in der Schweiz und partei- sowie prozessfähig. Zu den Gesuchstellerinnen 2–5 im Einzelnen:

- Gesuchstellerin 2 ist in Zürich wohnhaft und 85 Jahre alt. Sie trägt einen Herzschrittmacher und erlitt im Sommer 2015 einen hitzebedingten Bewusstseinsverlust.
- Gesuchstellerin 3 ist in Genf wohnhaft und 79 Jahre alt. Sie litt stark während der letzten zwei Hitzesommer. Sie leidet an einer Herzkreislauf-Erkrankung und die Hitzeperioden beeinträchtigen ihre körperliche Leistungsfähigkeit stark.
- Gesuchstellerin 4 ist in Vico Morcote wohnhaft und 75 Jahre alt. Sie ist in ärztlicher Behandlung wegen chronischem Asthma und wegen einer chronischen obstruktiven Lungenerkrankung (sog. COPD, chronic obstructive pulmonary disease). Beide Erkrankungen spitzen sich während Hitzeperioden zu.
- Gesuchstellerin 5 ist in Carouge wohnhaft und 74 Jahre alt. Sie leidet an Asthma.

BO:	• Kopie Identitätskarte Gesuchstellerin 2	<i>Beilage 8</i>
	• Kopie Identitätskarte Gesuchstellerin 3	<i>Beilage 9</i>
	• Kopie Identitätskarte Gesuchstellerin 4	<i>Beilage 10</i>
	• Kopie Identitätskarte Gesuchstellerin 5	<i>Beilage 11</i>
	• Arztzeugnis der Gesuchstellerin 2 vom 15. November 2016	<i>Beilage 12</i>
	• Arztzeugnis der Gesuchstellerin 3 vom 19. Oktober 2016	<i>Beilage 13</i>
	• Arztzeugnis der Gesuchstellerin 4 vom 7. Oktober 2016	<i>Beilage 14</i>

- Arztzeugnis der Gesuchstellerin 5 vom 4. Oktober 2016 *Beilage 15*
- Wohnsitznachweise Gesuchstellerinnen 2–5 *Im Bestreitungsfall*

19. Der Gesuchsteller 1 ist ein Verein und damit partei- und prozessfähig. Er stellt das Gesuch auf Erlass einer Verfügung über Realakte im Sinne einer sog. *egoistischen Verbandsbeschwerde*. Der Gesuchsteller 1 hat folgenden Zweck (Art. 2 der Statuten):

«Der Verein bezweckt die Förderung und Realisierung eines wirksamen Klimaschutzes im Interesse seiner Mitglieder, allesamt ältere Frauen, die eine Bevölkerungsgruppe repräsentieren, die in Bezug auf ihre Gesundheit besonders von der Klimaerwärmung betroffen ist. Der Verein setzt sich dafür ein, dass die Treibhausgasemissionen in der Schweiz mindestens so stark gesenkt werden, wie es zur Vermeidung einer gefährlichen, menschenverursachten Klimaerwärmung seitens der Schweiz nötig ist. Denn die verantwortlichen Behörden sollen zeitnah Treibhausgasreduktionsziele, die mindestens den anerkannten wissenschaftlichen Erkenntnissen und völkerrechtlichen Beschlüssen entsprechen, beschliessen und Massnahmen umsetzen, die die Treibhausgasemissionen tatsächlich im angestrebten Umfang vermindern. Dies insbesondere, um heute und zukünftig lebende ältere Frauen vor gesundheitlichen Schäden zu schützen. Der Verein setzt sich damit im Interesse der älteren Frauen, aber auch im Interesse der Öffentlichkeit und zukünftiger Generationen, für einen wirksamen Klimaschutz ein. Der Verein verfolgt weder Erwerbs- noch Selbsthilfeszwecke.»

Der Gesuchsteller 1 bezweckt also, die erwähnten Interessen seiner Mitglieder wahrzunehmen. Es ist seine Aufgabe, zur Wahrung dieser Interessen juristische Mittel wie das vorliegende zu ergreifen (Art. 3 der Statuten). Er besteht heute *hauptsächlich aus Frauen, die spätestens 2020 75 Jahre alt sein werden*, wie aus der als Beweis offerierten Mitgliederliste ersichtlich ist: 330 von insgesamt 539 Mitgliedern wurden 1945 oder früher geboren.

139 Mitglieder sind jetzt über 75-jährig. Im Durchschnitt sind die Mitglieder des Gesuchstellers 1 über 72 Jahre alt. Er wird stets, das heisst *auch in Zukunft*, aus solchen Mitgliedern bestehen (vgl. die Aufnahmevorschriften in den Statuten, Art. 4). Diese Mitglieder des Gesuchstellers 1 sind, wie in Ziff. 4.4, Ziff. 7.4 und 7.5 zu zeigen sein wird, als Angehörige einer besonders verletzlichen Bevölkerungsgruppe («most vulnerable group») je einzeln persönlich in ihren schutzwürdigen Interessen betroffen, d.h. so betroffen, dass sie (wie die Gesuchstellerinnen 2–5) selbst zur Beschwerdeführung legitimiert wären. 318 Frauen und Männer, die nicht den Aufnahmekriterien

des Gesuchstellers 1 entsprechen, haben sodann bis zum 23. November 2016 ihre Solidarität mit dem Gesuchsteller 1 ausgedrückt.

- BO:**
- Statuten des Vereins KlimaSeniorinnen Schweiz vom 23. August 2016 *Beilage 16*
 - Mitgliederliste des Vereins KlimaSeniorinnen Schweiz (Namen, Wohnadresse und Altersangabe; Stand 23. November 2016) *Beilage 17*

20. Wie nachfolgend (Ziff. 4.4) im Einzelnen aufzuzeigen sein wird, gehören die Gesuchstellerinnen einer «most vulnerable group» an, die durch die Unterlassungen der Gesuchsgegner im Klimaschutz aufgrund ihrer *signifikant erhöhten Mortalität* während Hitzeperioden in ihren *Grundrechten betroffen* und damit in ihren Rechten berührt ist (vgl. dazu auch Ziff. 7.4.2 und Ziff. 7.5.2). Die Gesuchstellerinnen haben als gegenüber den Folgen der Unterlassungen im Klimaschutz *besonders Risikoexponierte* ein schutzwürdiges Interesse an den eingangs gestellten Rechtsbegehren.

3.6 Hinweis zur Parteibezeichnung

21. Da die Gesuchsgegner im von diesem Gesuch um Erlass einer anfechtbaren Verfügung betreffenden Bereich zugleich Partei und Fachbehörde sind, wird zur besseren Lesbarkeit nicht immer die Parteibezeichnung verwendet.

4. Sachverhalt

4.1 Die Klimaerwärmung als globales und nationales Problem

22. Ein Scheitern im Klimaschutz wird im Global Risks Report 2016 als das globale Risiko mit der potenziell verheerendsten Auswirkung und zugleich einer der höchsten Eintretens-Wahrscheinlichkeiten klassifiziert.⁴
23. Als Alpenland ist die Schweiz besonders betroffen von den Folgen der Klimaerwärmung. Weil in den vergangenen 50 Jahren die Sommer rund 2.5°C und die Winter 1.5°C wärmer geworden sind, schmelzen die Gletscher und der Permafrost taut auf.⁵ In der Folge nehmen gefährliche Massenbewegungen zu, der Wasserkreislauf wird unberechenbarer und die

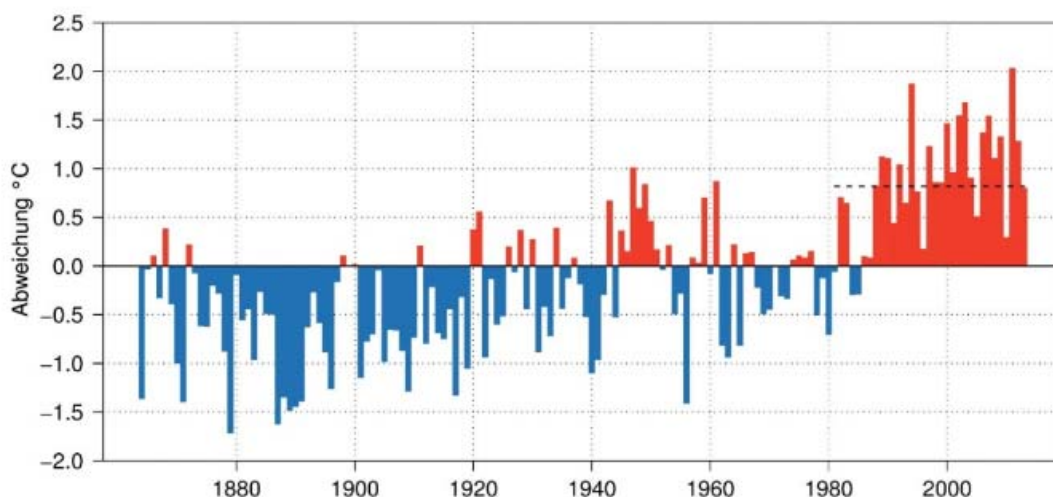
⁴ WORLD ECONOMIC FORUM, The Global Risks Report 2016, 11th Edition, Figure 1.

⁵ Bericht des BAFU: Klimaänderung in der Schweiz – Indikatoren zu Ursachen, Auswirkungen, Massnahmen, Bern 2013, www.bafu.admin.ch/publikationen/publikation/01709/index.html?lang=de, S. 31 ff.

Wahrscheinlichkeit für gefährliche Hitzewellen steigt an. So gilt der Extremsommer 2003 als eine der schlimmsten Naturkatastrophen in der Geschichte Europas und kostete den Kontinent rund 70'000 Menschenleben mehr als ein gewöhnlicher Sommer.⁶

24. Wie aus der folgenden Graphik ersichtlich ist, hat sich in der Schweiz das Klima bereits merklich erwärmt und damit die Wahrscheinlichkeit für Naturkatastrophen, wie beispielsweise die Hitzesommer 2003 und 2015, deutlich erhöht:

Langjährige Entwicklung der Jahresmittel-Temperatur in der Schweiz seit 1864, dargestellt als Abweichung vom Mittel der Normperiode 1961-1990:



Quelle: Bundesamt für Meteorologie und Klimatologie MeteoSchweiz, abrufbar unter <http://www.meteoschweiz.admin.ch/home/klima/vergangenheit/klimanormwerte.html> (letzte Änderung 1. Dezember 2014).

25. Entwickeln sich die weltweiten Treibhausgasemissionen wie gegenwärtig auf einem Pfad, der zu einer globalen Erwärmung von 3–4 Grad Celsius führt, hätte das für die Schweiz aufgrund ihrer geographischen Lage einen *nahezu doppelt so hohen Temperaturanstieg zur Folge*.⁷

⁶ ROBINE JEAN-MARIE/CHEUNG SIU LAN/LE ROY SOPHIE/VAN OYEN HERMAN/HERRMANN FRANÇOIS R., Report on excess mortality in Europe during summer 2003, Februar 2007, S. 12.

⁷ UVEK, Klimapolitik der Schweiz, Erläuternder Bericht zur Vernehmlassungsvorlage, 31. August 2016, S. 7.

4.2 Wissenschaftliche Ausgangslage

4.2.1 Folgen einer Erderwärmung über 1.5/2 Grad

26. Wir beziehen uns im Folgenden hauptsächlich auf die Arbeiten und insbesondere Sachstandsberichte des Intergovernmental Panel on Climate Change (IPCC; deutsch der «Weltklimarat»), das im Rahmen der Vereinten Nationen geschaffen wurde, um objektive wissenschaftliche Grundlagen zur Klimaerwärmung sowie ihren politischen und ökonomischen Auswirkungen bereitzustellen. Der IPCC ist zugleich zwischenstaatlicher Ausschuss mit 195 Mitgliedstaaten und wissenschaftliches Gremium. Er trägt die Ergebnisse Tausender Studien zusammen und bewertet diese aus kritischer wissenschaftlicher Sicht in seinen regelmässig erscheinenden Sachstandsberichten, denen alle Mitgliedsstaaten des IPCC zustimmen müssen, weshalb ihnen ein besonderes Gewicht zukommt.⁸
27. Basierend auf Erkenntnissen des IPCC im Fourth Assessment Report 2007 (deutsch der «vierte Sachstandsbericht»), wonach die Risiken eines Temperaturanstiegs bis 2 Grad gegenüber vorindustrieller Zeit einigermaßen kontrollierbar sind, ein solcher von über 2 Grad hingegen eine unkontrollierbare gefährliche und irreversible Klimaänderung bedeutet, die Mensch und Umwelt gefährdet, hat die Staatengemeinschaft, wie auch die Schweiz das Ziel, die Klimaerwärmung nicht über 2 Grad Celsius ansteigen zu lassen schon vor Jahren festgehalten.⁹
28. Heute beurteilt der IPCC die Stressfähigkeit des Klimasystems als eher *geringer* und damit die Toleranzgrenze als früher erreicht.¹⁰ Es sind auch bei einer Klimaerwärmung von 2 Grad Celsius erhebliche Risiken zu erwarten,¹¹ die bei einer Erwärmung um maximal 1.5 Grad reduziert wären.¹² Im fünften Sachstandsbericht des IPCC werden die Risiken der Klimaerwärmung in

⁸ IPCC, Organization, www.ipcc.ch/organization/organization.shtml, 14.07.2016.

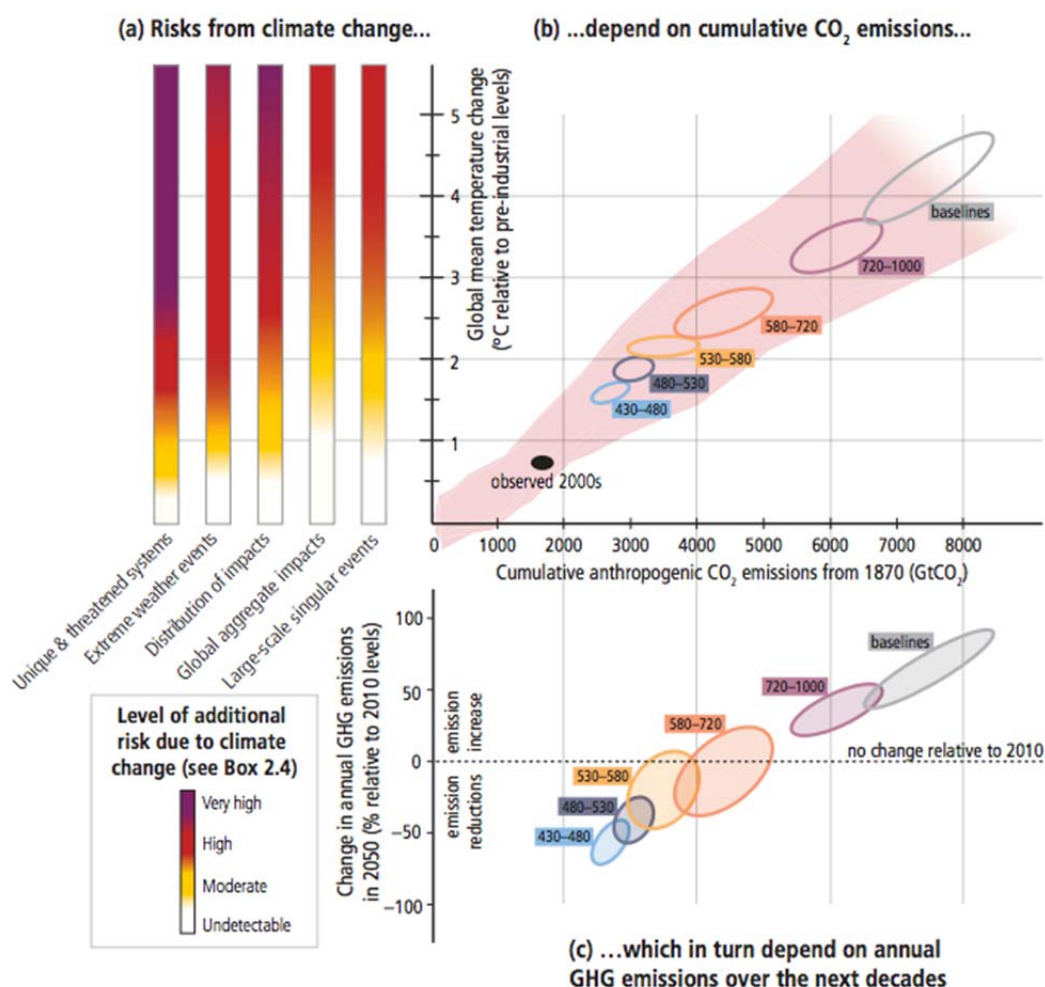
⁹ IPCC, Climate Change 2007: Synthesis Report, S. 51; vgl. CONFERENCE OF THE PARTIES TO THE UNFCCC, The Cancun Agreements: Outcome of the work of the Ad Hoc Working Group on Long-term Cooperative Action under the Convention, Decision 1/CP.16 2010.

¹⁰ IPCC, Climate Change 2014: Synthesis Report. Contribution of Working Groups I, II and III to the Fifth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change Geneva, Switzerland, S. 73.

¹¹ IPCC, Climate Change 2014: Synthesis Report, Summary for Policymakers, S. 19.

¹² SCHLEUSSNER CARL-FRIEDRICH/LISSNER TABEA K./FISCHER ERICH M./WOHLAND JAN/PERRETTE MAHÉ/GOLLY ANTONIUS/ROGELJ JOERI/CHILDERS KATELIN/SCHEWE JACOB/FRIELER KATJA/MENGEL MATTHIAS/HARE WILLIAM/SCHAEFFER MICHIEL, Differential climate impacts for policy-relevant limits to global warming: The case of 1.5°C and 2°C. Briefing Note, http://climateanalytics.org/files/1p5impacts_briefing_esdd_20151116.pdf.

Abhängigkeit der kumulierten Emissionen und des daraus resultierenden Temperaturanstiegs wie folgt dargestellt:¹³



«**Figure SPM.10** | The relationship between risks from climate change, temperature change, cumulative carbon dioxide (CO₂) emissions and changes in annual greenhouse gas (GHG) emissions by 2050. Limiting risks across Reasons For Concern **(a)** would imply a limit for cumulative emissions of CO₂ **(b)** which would constrain annual GHG emissions over the next few decades **(c)**. **Panel a** reproduces the five Reasons For Concern {Box 2.4}. **Panel b** links temperature changes to cumulative CO₂ emissions (in GtCO₂) from 1870. They are based on Coupled Model Intercomparison Project Phase 5 (CMIP5) simulations (pink plume) and on a simple climate model (median climate response in 2100), for the baselines and five mitigation scenario categories (six ellipses). Details are provided in Figure SPM.5. **Panel c** shows the relationship between the cumulative CO₂ emissions (in GtCO₂) of the scenario categories and their associated change in annual GHG emissions by 2050, expressed in percentage change (in percent GtCO₂-eq per year) relative to 2010. The ellipses correspond to the same scenario categories as in Panel b, and are built with a similar method (see details in Figure SPM.5). {Figure 3.1}»

Quelle: IPCC, Climate Change 2014: Synthesis report, Summary for Policymakers, Figur SPM 10, S. 18.

¹³ IPCC, Climate Change 2014: Synthesis report, Summary for Policymakers, S. 18.

29. So besteht auch bei einer Klimaerwärmung von 2 Grad ein hohes Risiko für einzigartige und gefährdete Ökosysteme sowie extreme Wetterereignisse (wie, für die Gesuchstellerinnen besonders gravierend, Hitzeperioden).

30. Entsprechend zweifelte der sog. Subsidiary Body for Scientific and Technological Advice (SBSTA)¹⁴ des UNFCCC am «sicheren» 2-Grad-Ziel:

*«The 'guardrail' concept, in which up to 2°C of warming is considered safe, is inadequate and would therefore be better seen as an upper limit, a **defence line that needs to be stringently defended, while less warming would be preferable.**»¹⁵*

Der SBSTA schlug vor, dass die «defence line» so weit wie möglich nach unten zu verschieben ist. Mindestens aber sollte vorsorglich angestrebt werden, die Erderwärmung so weit unter 2 Grad zu limitieren wie möglich.¹⁶

31. Würde sich die Erde um mehr als 4 Grad erwärmen, was ohne *zusätzliche* Reduktionsanstrengungen und trotz Anpassung des Menschen an den Klimawandel gemäss dem IPCC «more likely than not» ist, ergäbe sich folgendes Szenario:

*«The risks associated with temperatures at or above 4°C include substantial species extinction, global and regional food insecurity, **consequential constraints on common human activities**, and limited potential for adaptation in some cases (high confidence).»¹⁷* (Hervorhebungen hinzugefügt)

32. In den Worten des UVEK¹⁸:

*«Setzt sich der Ausstoss an Treibhausgasen fort, wird sich der Planet weiter erwärmen und damit steigt die Wahrscheinlichkeit von **gravierenden, weit verbreiteten und irreversiblen Auswirkungen durch Kippeffekte**. Kippeffekte sind Umweltphänomene, die zu **Rückkoppe-***

¹⁴ «The SBSTA is one of two permanent subsidiary bodies to the Convention established by the COP/CMP. It supports the work of the COP and the CMP through the provision of timely information and advice on scientific and technological matters as they relate to the Convention or its Kyoto Protocol. (...) the SBSTA plays an important role as the link between the scientific information provided by expert sources such as the IPCC on the one hand, and the policy-oriented needs of the COP on the other hand. It works closely with the IPCC, sometimes requesting specific information or reports from it, and also collaborates with other relevant international organizations that share the common objective of sustainable development», vgl. <http://unfccc.int/bodies/body/6399.php>.

¹⁵ Subsidiary Body for Scientific and Technological Advice, forty-second session, Bonn 1-11 June 2015, Report on the structured expert dialogue on the 2013-2015 review, FCCC/SB/2015/INF.1, Message 5.

¹⁶ Subsidiary Body for Scientific and Technological Advice, forty-second session, Bonn 1-11 June 2015, Report on the structured expert dialogue on the 2013-2015 review, FCCC/SB/2015/INF.1, Message 10.

¹⁷ IPCC, Climate Change 2014: Synthesis report, Summary for Policymakers, S. 19.

¹⁸ UVEK, Klimapolitik der Schweiz, Erläuternder Bericht zur Vernehmlassungsvorlage, 31. August 2016, S. 7.

lungen führen. Sie machen Veränderungen im Klimasystem der Erde und ihre Auswirkungen unberechenbar.» (Hervorhebungen hinzugefügt)

«Als kritische Schwelle, ab welcher nicht mehr zu bewältigende Auswirkungen und sogar Kippeffekte eintreten könnten, gilt ein globaler Temperaturanstieg von maximal 2 Grad Celsius.» (Hervorhebungen hinzugefügt)

33. Da mithin *auch* bei Einhaltung des 2-Grad-Ziels nicht bewältigbare Auswirkungen und Kippeffekte eintreten können, dieses Ziel also nicht mehr als «sicher» gilt, haben sich die Vertragsstaaten 2015 im Rahmen des Pariser Übereinkommens völkerrechtlich darüber geeinigt, dass die Erderwärmung auf «deutlich unter» 2 Grad begrenzt werden muss, und dass Anstrengungen unternommen werden sollen, die Erderwärmung auf 1.5 Grad zu begrenzen (siehe hierzu unten Ziff. 4.3.1).

4.2.2 Zur Einhaltung des 2-Grad-Ziels nötige Reduktionleistung

4.2.2.1 Treibhausgasbudget und Reduktion auf Netto Null Emissionen

34. Der IPCC hat im fünften Sachstandsbericht im Detail untersucht, wie sich die Emissionen von CO₂ und allen Treibhausgasen weltweit entwickeln müssen, um das 2-Grad-Ziel mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit einhalten zu können. Um das auch im geltenden CO₂-Gesetz erwähnte 2-Grad-Ziel mindestens «likely» (d.h. mit Wahrscheinlichkeit grösser als 66%¹⁹) einhalten zu können, darf gemäss dem IPCC im Jahr 2100 die THG-Konzentration 450 ppm nicht übersteigen.²⁰
35. Eine solche Stabilisierung der Konzentration kann nur mit einer starken Absenkung und schliesslich Totalvermeidung von Netto-Emissionen der vom Menschen verursachten Treibhausgase erreicht werden. Für CO₂-Emissionen muss der Netto Null Wert zwischen 2055 und 2070, und für die anderen Treibhausgase zwischen 2080 und 2100, erreicht werden.²¹

¹⁹ MASTRANDREA MICHAEL D./FIELD CHRISTOPHER B./STOCKER THOMAS F./EDENHOFER OTTMAR/EBI KRISTIE L./FRAME DAVID J./HELD HERMANN/KRIEGLER ELMAR/MACH KATHARINE J./MATSCHOSS PATRICK R./PLATTNER GIAN-KASPER/YOHE GARY W./ZWIERS FRANCIS W., Guidance Note for Lead Authors of the IPCC Fifth Assessment Report on Consistent Treatment of Uncertainties 2010, S. 3.

²⁰ IPCC, Climate Change 2014: Synthesis report, Summary for Policymakers, S. 20 f.; aktuell beträgt die THG-Konzentration 400.47 ppm (Messung vom August 2016), vgl. DLUGOKENCKY ED/TANS PIETER, NOAA/ESRL, <http://www.esrl.noaa.gov/gmd/ccgg/trends/global.html>.

²¹ Subsidiary Body for Scientific and Technological Advice, forty-second session, Bonn 1-11 June 2015, Report on the structured expert dialogue on the 2013-2015 review, FCCC/SB/2015/INF.1, S. 136; CLARKE L./JIANG K./AKIMOTO K./BABIKER M./BLANFORD G./FISHER-VANDEN K./HOURCADE J.-C./KREY V./KRIEGLER E./LÖSCHEL A./MCCOLLUM D./PALTSEV S./ROSE

36. Wo die Netto-Null-Grenze für das «*deutlich unter 2 Grad Ziel*» bzw. einem *1.5-Grad-Ziel* liegt, wurde vom IPCC noch nicht abschliessend beantwortet – es wird derzeit ein entsprechender Spezialbericht erarbeitet, der 2018 vorliegen soll. Sicher ist, dass die Netto-Null-Marke für alle Treibhausgase zeitlich deutlich nach vorne rücken wird. Das zeigen unter anderem die im fünften Sachstandsbericht präsentierten Berechnungen des IPCC zum Klimabudget, aus denen ersichtlich wird, dass für ein 1.5-Grad-Celsius Ziel weniger als die Hälfte des Budgets, welches für das 2-Grad-Celsius Ziel zur Verfügung steht, ausgestossen werden darf.²² Die Emissionen müssen also sehr schnell zurückgehen und auf Netto Null gesenkt werden, um überhaupt die Chance auf eine Begrenzung der Klimaerwärmung auf maximal 1.5 Grad bis im Jahr 2100 zu wahren.²³
37. Der IPCC hat sowohl im vierten als auch im fünften Sachstandsbericht Berechnungen publiziert, die zeigen, welche Reduktionspfade Industrieländer wie die Schweiz einschlagen müssen, um ihren Beitrag zur Temperaturstabilisierung bei 2 Grad zu leisten. Der sich daraus ergebende Absenkpfad der Schweiz wird im Folgenden näher erläutert.

4.2.2.2 Ziellücken im Reduktionspfad der Schweiz bis 2030

38. Aus den Erkenntnissen des vierten und des fünften Sachstandsberichts ergibt sich, dass der für 2020 festgelegte (20% Inlandsreduktion bis 2020) zusammen mit dem im Rahmen des Vorverfahrens der Gesetzgebung für 2030 vorgeschlagenen Reduktionspfad (30% Inlandsreduktion bis 2030²⁴) eine markante Ziellücke aufweist: Der Reduktionspfad stimmt weder mit dem 2-Grad-Ziel noch mit der im Rahmen des Übereinkommens von Paris beschlossenen sichereren Zielsetzung («deutlich unter dem 2-Grad-Ziel»

S./SHUKLA P.R./TAVONI M./VAN DER ZWAAN B.C.C. AND VAN VUUREN D.P., 2014: Assessing Transformation Pathways, in: Climate Change 2014: Mitigation of Climate Change. Contribution of Working Group III to the Fifth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change. Cambridge University Press, Cambridge, United Kingdom and New York, NY, USA, Figure 6.7, S. 432.

²² IPCC, Climate Change 2014: Synthesis Report. Contribution of Working Groups I, II and III to the Fifth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change Geneva, Switzerland, Table 2.2., S. 63 f.

²³ ROGELJ JOERI/LUDERER GUNNAR/PIETZCKER ROBERT C./KRIEGLER ELMAR/SCHAEFFER MICHIEL/KREY VOLKER/RIAH KEYWAN, Energy system transformations for limiting end-of-century warming to below 1.5 °C, Nature Climate change 6/2015, Figure 1, S. 520.

²⁴ Art. 3 Entwurf CO₂-Gesetz, Stand 1. September 2016, abrufbar unter www.bafu.admin.ch/klima/12006/14323/16721/16722/index.html?lang=de.

bzw. 1.5-Grad-Ziel) überein. Im Rahmen der nachfolgenden, diesbezüglichen Erläuterungen stützen wir uns insbesondere

1. auf die im vierten Sachstandsbericht beschriebenen Reduktionsleistungen für Industrieländer (Annex-I-Staaten), die vom Bundesrat anerkannt wurden;
2. auf die im fünften Sachstandsbericht präsentierten Berechnungen zum globalen Klimabudget, zum Netto-Null-Zeitpunkt sowie auch zur Lastenteilung (wo neu an Stelle von Annex-I-Staaten Berechnungen für OECD-Länder präsentiert werden);
3. auf die Erkenntnisse zur nötigen Reduktionsgeschwindigkeit (unten Ziff. 4.2.3).

39. Im vierten Sachstandsbericht des IPCC²⁵ aus dem Jahre 2007 ist festgehalten, dass Industrieländer wie die Schweiz (sog. Annex I-Staaten²⁶), um das 2-Grad-Ziel mit einer Wahrscheinlichkeit von über 66% einzuhalten, bis zum Jahr 2020 ihre THG-Emissionen *um 25% bis 40%* gegenüber dem Jahr 1990 zu reduzieren haben.²⁷ Diese Berechnungen hat die Schweiz anerkannt (Rz. 59).²⁸
40. Dass der Bundesrat von diesen Vorgaben im vierten Sachstandsbericht bei der Ausarbeitung des CO₂-Gesetzes wusste, geht insbesondere aus der Botschaft über die Schweizer Klimapolitik nach 2012 hervor. Seine diesbezügliche Information an das Parlament in der Rubrik «Handlungsbedarf» relativierte er aber durch die Verwendung des Konjunktivs II. Dieser Konjunktiv II wird verwendet, um unmögliche und unwahrscheinliche Bedingungen oder Bedingungsfolgen zu benennen oder um auszudrücken, dass unter mehreren an sich möglichen Folgen infolge menschlicher Entscheidungen durch Ermessensgebrauch eine bestimmte Folge ausscheiden werde.²⁹

²⁵ GUPTA S./TIRPAK D.A./BURGER N./GUPTA J./HÖHNE N./BONCHEVA A.I./KANOAN M./KOLSTAD C./KRUGER A./MICHAELOWA A./MURASE S./PERSHING J./SAIJO T./SARI A., Policies, Instruments and Co-operative Arrangements. In Climate Change 2007: Mitigation, Cambridge and New York, S. 776 Box 13.7.

²⁶ Vgl. zur neueren Kategorisierung Rz. 41.

²⁷ Vgl. Art. 3.1 UNFCCC und Art. 4.4 Pariser Übereinkommen. Entwickelte Staaten erklären, dass sie im Kampf gegen den Klimawandel eine Führungsrolle übernehmen.

²⁸ CONFERENCE OF THE PARTIES TO THE UNFCCC, The Cancun Agreements: Outcome of the work of the Ad Hoc Working Group on Further Commitments for Annex I Parties under the Kyoto Protocol at its fifteenth session 2010, Decision 1/CMP.6; vgl. auch BBl 2009 7433, 7446, sowie BBl 2011 2075, 2130.

²⁹ Vgl. <https://de.wikipedia.org/wiki/Konjunktiv>.

«Die Industriestaaten sollten demnach ihre Emissionen **bis 2020 um 25 bis 40 Prozent** im Vergleich zu 1990 reduzieren.»³⁰ (Hervorhebungen hinzugefügt)

Mit dieser Formulierung gab er zu erkennen, dass sich der bundesrätliche Vorschlag auf ein anderes Emissionsziel richtet, nämlich eines, das diesen Vorgaben nicht genügt: Ein 20%-Ziel bis 2020, welches 5% (–20%) unter dem liegt, was gemäss dem vierten Sachstandsbericht zu einer wenigstens über 66% wahrscheinlichen Einhaltung des 2-Grad-Ziels geboten gewesen wäre. Hier ergibt sich die erste Ziellücke, diejenige für die Zeit bis 2020.

41. Im fünften Sachstandsbericht aus dem Jahr 2014 wurden die Aussagen und Berechnungen des vierten Sachstandsberichts zur nötigen Absenkleistung der Annex-I-Staaten bis 2020 und 2050³¹ bestätigt, auch wenn er sich – dem Zeithorizont gemäss – nicht mehr ausdrücklich mit dem Jahr 2020 auseinandersetzte und an Stelle von Berechnungen für Annex-I-Staaten solche für OECD-Länder präsentierte. Die Aussagen des IPCC im vierten Sachstandsbericht sind damit immer noch der beste Wissensstand zur Frage, welche Reduktionsleistung von Industriestaaten gegenüber 1990 bis 2020 nötig ist.

Die globalen Absenkpfade ergeben sich aus den oben in Ziff. 4.2.2.1 präsentierten Angaben zum Klimabudget und zum Zeitpunkt, an dem global Netto Null Emissionen erreicht werden müssen.³² Diese Absenkpfade beziehen sich auf *sämtliche* Staaten der Welt. Das heisst, wenn jeder Staat die gleichen Emissionsleistungen erbringen müsste (kein burden-sharing), dann wären das die Reduktionsleistungen, die ein jeder Staat *im Inland* erbringen müsste. Weltweit müssen, wie in Rz. 35 erläutert, bis 2050 die THG-Emissionen global um 40% bis 70% gegenüber 2010,³³ und zwischen 2080

³⁰ Botschaft über die Schweizer Klimapolitik nach 2012 (Revision des CO₂-Gesetzes und eidgenössische Volksinitiative «Für ein gesundes Klima»), BBl 2009 7433, S. 7446; wiederholt in Botschaft zur Weiterentwicklung der Agrarpolitik in den Jahren 2014–2017, BBl 2011 2075, 2130.

³¹ GUPTA et al. (Fn. 25), S. 776 Box 13.7.

³² Vgl. auch IPCC, Climate Change 2014: Synthesis report, Summary for Policymakers, S. 21.

³³ IPCC, Climate Change 2014, Synthesis report, Summary for Policymakers, S. 20; auf diese Hypothese stützt sich das BAFU mit seinem Vorschlag, bis 2030 eine Emissionsreduktion von 50% gegenüber 1990 erbringen zu wollen, vgl. BAFU, Schweiz will Treibhausgasemissionen bis 2030 um 50 Prozent senken, 27. Februar 2015, <http://www.bafu.admin.ch/klima/03449/12696/index.html?lang=de&msg-id=56394>. Nur geht das IPCC – im Gegensatz von den Aussagen des BAFU – von inländischen Reduktionen aus.

und 2100 auf Netto Null reduziert werden.³⁴ Die CO₂-Emissionen müssen zwischen 2055 und 2070 ebenfalls auf Netto Null reduziert werden.³⁵

Die grosse Bandbreite der Reduktionspfade erklärt sich insbesondere mit der Tatsache, dass sie – in unterschiedlichem Ausmass – die Möglichkeit der temporären Überschreitung enthalten und eine je nach dem umfangreiche Entfernung von CO₂ aus der Atmosphäre mit anschliessender dauerhafter Endlagerung (sog. Carbon Dioxide Removal CDR) nötig machen.³⁶ Problematisch an der Einrechnung von CDR in den Absenkpfad ist allerdings, dass die Verfügbarkeit dieser Technologie *heute noch gar nicht sichergestellt* und deren Potenzial unsicher ist:

«The **availability** and scale of these and other Carbon Dioxide Removal (CDR) technologies and methods are **uncertain** and CDR technologies are, to varying degrees, associated with challenges and risks.»³⁷ «CDR methods have **biogeochemical and technological limitations to their potential** on the global scale. **There is insufficient knowledge to quantify how much CO₂ emissions could be partially offset by CDR on a century timescale.** CDR methods may carry **side-effects** and **long-term consequences on a global scale.**»³⁸ (Hervorhebungen hinzugefügt)

Aufgrund dieser Schwierigkeiten mit dem CDR und vor dem Hintergrund des Vorsorgeprinzips (vgl. unten Ziff. 5.3) ist damit vorerst davon auszugehen, dass die Schweiz für eine 66%ige Wahrscheinlichkeit, das 2-Grad-Ziel zu erreichen, im Inland gegenüber 2010 bis 2050 70% ihrer Emissionen reduzieren müsste, *würden sämtliche Staaten der Welt die gleiche Reduktionsleistung erbringen müssen, was nicht der Fall ist*, wie sogleich gezeigt wird.

42. Der fünfte Sachstandsbericht unterscheidet zwar nicht mehr zwischen Annex I-Ländern und anderen Ländern. Stattdessen finden sich Auswertungen für OECD-Länder, die 1990 schon Mitglied waren (sog. OECD-1990; diese

³⁴ Subsidiary Body for Scientific and Technological Advice, forty-second session, Bonn 1-11 June 2015, Report on the structured expert dialogue on the 2013-2015 review, FCCC/SB/2015/INF.1, S. 136; CLARKE et al. (Fn. 21), S. 432.

³⁵ Subsidiary Body for Scientific and Technological Advice, forty-second session, Bonn 1-11 June 2015, Report on the structured expert dialogue on the 2013-2015 review, FCCC/SB/2015/INF.1, S. 136; CLARKE et al. (Fn. 21), S. 432.

³⁶ IPCC, Climate Change 2014, Synthesis report, Summary for Policymakers, S. 21.

³⁷ IPCC, Climate Change 2014, Synthesis report, Summary for Policymakers, S. 23.

³⁸ IPCC, Climate Change 2014, Synthesis report, Summary for Policymakers, S. 23, Fussnote 18.

gehörten vorher zu den Annex I-Ländern) und andere Ländergruppen.³⁹ Im Pariser Übereinkommen findet sich ein Passus, in welchem entwickelte Staaten erklären, dass sie im Kampf gegen den Klimawandel eine Führungsrolle übernehmen (Art. 4.4 Pariser Übereinkommen). Zudem sollen sich die Reduktionsanstrengungen weiterhin unter Berücksichtigung der unterschiedlichen Verantwortlichkeiten und der Fähigkeiten angesichts der unterschiedlichen nationalen Gegebenheiten ausdrücken (Art. 4.3 Pariser Übereinkommen).

Entsprechend haben OECD-1990-Länder wie die Schweiz, so wie schon im vierten Sachstandsbericht für Annex-I-Länder angegeben, einen stringenteren Absenkpfad zu verfolgen als andere Länder.

43. Im fünften Sachstandsbericht finden sich sieben Arten von Lastenteilungen (sog. effort-sharing),⁴⁰ wobei für die Einhaltung des 2-Grad-Ziels mit 66%-Wahrscheinlichkeit

- bis 2030 von OECD-1990-Ländern je nach Lastenteilung Reduktionen von mindestens 40% bis weit über 100% gegenüber 2010 im Inland erbracht werden müssen. Für den Durchschnitt aller Lastenteilungsarten wird eine Reduktion von 50% bis 2030 angegeben.⁴¹
- bis 2050 von OECD-1990-Ländern bei allen Lastenteilungsarten Reduktionen von mindestens 80 bis 95% gegenüber 2010 erbracht werden müssen.⁴² Damit wird der im vierten Sachstandsbericht angegebene Zielwert für Annex-I-Länder von 80 bis 95% bis 2050⁴³ direkt bestätigt.

Beide Angaben gelten für die Einhaltung einer Maximal-Konzentration von 450 ppm CO₂eq bis 2100, womit nach bestem Wissensstand eine Wahrscheinlichkeit von 66% für die Einhaltung des 2-Grad-Ziels gegeben ist. Die im Rahmen des Pariser Übereinkommens festgelegten tieferen Zielsetzungen von «*deutlich unter 2 Grad Celsius*» und «*möglichst 1.5 Grad Celsius*» verlangen allerdings eine Stabilisierung der Konzentration auf einem tieferen Niveau (vgl. auch oben Ziff. 4.2.2.1). Die aufgezeigten Reduktionsan-

³⁹ Vgl. die Definition des IPCC: «Annex I to the Climate Convention (UNFCCC) lists all the countries in the Organization of Economic Cooperation and Development (OECD), plus countries with economies in transition, Central, and Eastern Europe (excluding the former Yugoslavia and Albania)».

⁴⁰ CLARKE et al. (Fn. 21), S. 458.

⁴¹ CLARKE et al. (Fn. 21), S. 460.

⁴² CLARKE et al. (Fn. 21), S. 460. Angaben im Vergleich zu 2010 für das 20ste bis 80ste Perzentil, d.h. Überschreitungen von 100% werden auch angezeigt.

⁴³ GUPTA et al. (Fn. 25), S. 776 Box 13.7.

strengungen müssen daneben verstärkt werden, um a) aufgrund des Vorsorgeprinzips (unten Ziff. 5.3) eine höhere Sicherheit für die Zielerreichung zu bewirken (z.B. 75% an Stelle von 66%) oder wenn b) ein Lastenteilungsmodell gewählt wird, welches die historischen Emissionen und die Wirtschaftskraft der Länder mitberücksichtigt.

Für die Stabilisierung der Konzentration auf weniger als 430ppm CO₂eq ist im fünften Sachstandsbericht für OECD-1990-Länder eine Reduktionsleistung in der Bandbreite von 90% bis über 100% bis 2050 angegeben, dies in allen effort-sharing-Kategorien ausser «equal marginal abatement costs»⁴⁴:

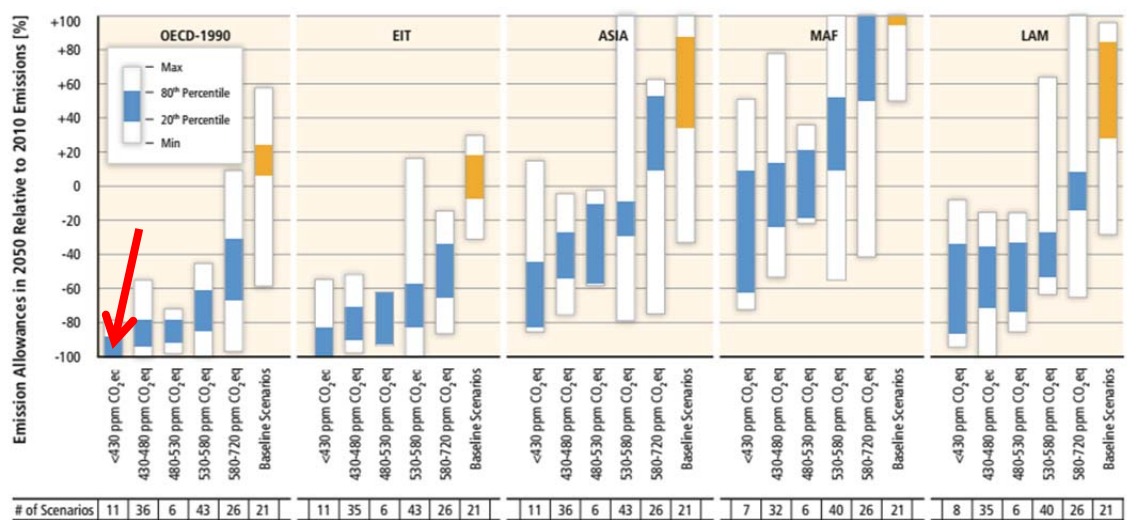


Figure 6.29 | Emission allowances in 2050 relative to 2010 emissions for different 2100 CO₂eq concentration ranges by all effort-sharing categories except 'equal marginal abatement costs'. For comparison in orange: baseline scenarios. Source: Adapted from Höhne et al. (2014). Studies were placed in the CO₂eq concentration ranges based on the level that the studies themselves indicate. The pathways of the studies were compared with the characteristics of the ranges, but concentration levels were not recalculated.

Quelle: CLARKE et al. (Fn. 21), S. 460.

44. Vor diesem Hintergrund, unter Einbezug
- des global verbleibenden Klimabudgets und der daraus abgeleiteten minimalen Reduktionsleistungen für sämtliche Länder (Rz. 41);
 - der vereinbarten Regel, dass entwickelte Länder (Annex-I-Länder im vierten Sachstandsbericht und OECD-1990-Länder im fünften Sachstandsbericht) – so auch die Schweiz – sich beim Klimaschutz führend einbringen (Rz. 42)

wie auch vor dem Hintergrund

- der enormen zeitlichen Dringlichkeit (hierzu sogleich, Ziff. 4.2.3), die ein Verschieben von inländischen Reduktionsanstrengungen verbietet;

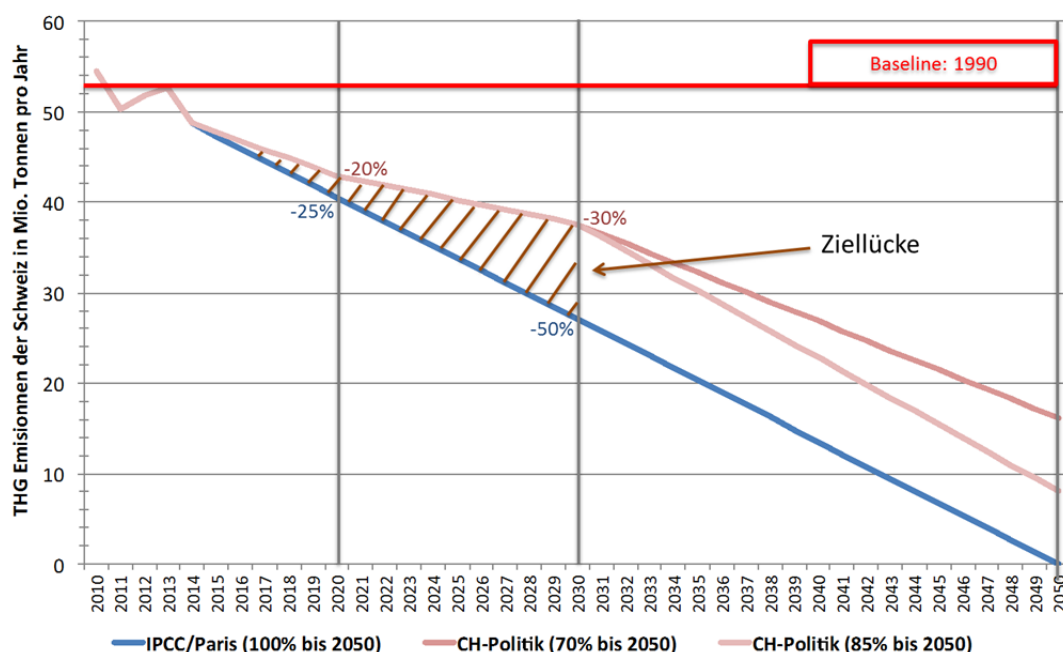
⁴⁴ CLARKE et al. (Fn. 21), S. 460, Figure 6.29.

- und dem aufgrund neuer wissenschaftlicher Erkenntnisse (Ziff. 4.2.1) präzisierten Ziel, dass die Erderwärmung auf *deutlich unter 2 Grad* beschränkt werden soll (so aufgenommen in Art. 2 Abs. 1 Bst. a Pariser Übereinkommen)

ergibt sich, dass die Schweiz ihre THG-Emissionen bis 2050 gegenüber 1990 im Mindesten auf Null reduzieren muss, um ihren Beitrag an die effektive Vermeidung der bei einer Erwärmung von 2 und mehr Grad Celsius drohenden Klima-Katastrophen zu leisten.

45. Muss die Schweiz ihre THG-Emissionen bis 2050 gegenüber 1990 mindestens auf Null reduzieren, bestätigt sich unter Zuhandnahme eines linearen Absenkpfad
- die im vierten Sachstandsbericht beschriebene, notwendige Zielsetzung von mindestens 25 (bis 40%) für Annex-I-Länder *bis 2020* (vgl. Rz. 38 f.), wie auch
 - die im fünften Sachstandsbericht für OECD-1990-Länder im Durchschnitt der Lastenteilungsarten resultierende Reduktionsleistung von rund 50% *bis 2030* (vgl. Rz. 42 f.). Im Übrigen ist anzumerken, dass je nach Art der gewählten Lastenteilung die für 2030 geforderte Reduktionsleistung gar 100% und mehr erreichen könnte und die hier präsentierten Zahlen deshalb Mindestwerte darstellen.

Zum derzeitigen Inlandsziel von minus 20% gegenüber 1990 bis 2020 und von minus 30% gegenüber 1990 bis 2030 besteht damit eine wesentliche Ziellücke, wie die nachfolgende Figur (eigene Darstellung) veranschaulicht.



46. Die Ziellücke fällt umso grösser aus, wenn neben den definierten Zielwerten für Zukunftsjahre auch die Einhaltung des Treibhausgas-Budgets berücksichtigt wird: dieses erfordert, dass die aktuellen Verfehlungen in den zukünftigen Jahren zusätzlich kompensiert werden müssen. Entsprechend haben die Emissionen bis 2030 auch «strong implications for the challenges of, and options for, bringing concentrations to about 450 to about 500 ppm CO₂eq by the end of the twenty-first century».⁴⁵

4.2.2.3 Zum Zukauf von Emissionsreduktionen im Ausland

47. Da nach dem Pariser Übereinkommen *sämtliche* Staaten ihre Emissionen dem «deutlich unter 2-Grad-Ziel» entsprechend absenken müssen, muss jedes Land einen Pfad einschlagen, der in der nötigen Zeit zu Netto *Null* Emissionen führt. Die Schweiz kann sich folglich nicht darauf verlassen, dass ihr stets die Möglichkeit des Zukaufs von Emissionen aus dem Ausland offensteht. Heutige Entwicklungsländer können ihre Emissionsreduktionen mindestens mittelfristig nicht mehr verkaufen. Tun sie es dennoch, führt der Kauf dieser Emissionsreduktionen wahrscheinlich dazu, dass andernorts zu wenig Emissionen eingespart werden, was die Erreichung des globalen (deutlich unter) 2-Grad-Ziels vereitelt! Es erscheint angesichts der internationalen Realitäten fraglich, dass ein solches Szenario verhinderbar ist.
48. Die Schweiz muss ihre Emissionen damit *selber*, im Inland, absenken, um ihren Beitrag an die globale Emissionsreduktion, die zur Erreichung des 2-Grad-Ziels und des «deutlich unter 2-Grad-Ziels» notwendig ist, leisten zu können.

4.2.3 Zur Einhaltung des 2-Grad-Ziels nötige Reduktionsgeschwindigkeit

49. Entscheidend für die Einhaltung mindestens des 2-Grad-Ziels ist nicht nur der Umfang der Emissionsreduktion, sondern auch die Geschwindigkeit der Absenkung.⁴⁶ Verschiebt man die *bis 2020* geforderten Emissionsreduktionsanstrengungen ganz oder teilweise auf später, ergeben sich gemäss dem United Nations Environment Programme (UNEP) gewichtige gesellschaftliche und ökonomische Nachteile, da später u.a. in kürzerer Zeit viel

⁴⁵ CLARKE et al. (Fn. 21), S. 419.

⁴⁶ BURKHARDT ANDREA/BALLY JÜRG/NÄGELI BARBARA, Art. 1 CO₂-Gesetz, in: BRIGITTA KRATZ/MICHAEL MERKER/RENATO TAMI/STEFAN RECHSTEINER/KATHRIN FÖHSE (Hrsg.), Kommentar zum Energierecht 2016, N 12.

mehr Emissionen reduziert werden müssen. Dies schränkt die Freiheit bei der Wahl der Reduktionsmassnahmen ein und erhöht die Kosten. Auch steigt das Risiko, das 2-Grad-Ziel nicht zu erreichen, erheblich:

*«The consequences of postponing stringent emission reductions will be additional costs and **higher risks to society** (...). By postponing rigorous action until 2020, this pathway will save on costs of mitigation in the near term. But it will bring much higher costs and risks later on, such as:*

i: much higher rates of global emission reductions in the medium term;

ii: greater lock-in of carbon-intensive infrastructure;

iii: greater dependence on using all available mitigation technologies in the medium-term;

*iv: greater costs of mitigation in the medium and long-term, and greater **risks of economic disruption**;*

v: greater reliance on negative emissions; and

*vi: **greater risks of failing to meet the 2°C target**, which would lead to **substantially higher adaptation challenges and costs**.»⁴⁷ (Hervorhebungen hinzugefügt)*

50. Auch gemäss dem IPCC steigt das Risiko, das 2-Grad-Ziel nicht zu erreichen, erheblich:⁴⁸

*«**Delaying additional mitigation to 2030 will substantially increase the challenges associated with limiting warming over the 21st century to below 2°C relative to pre-industrial levels**.»⁴⁹ (Hervorhebungen hinzugefügt)*

51. Dies gilt noch viel mehr für ein 1.5-Grad-Ziel:

*«The window for achieving this goal is small and **rapidly closing**.»⁵⁰ (Hervorhebungen hinzugefügt)*

52. Um Jahre verspätete Absenkungen führen zu kaum bewältigbaren, steilen Absenkkurven, mit dem erwähnten Risiko, das 2-Grad-Ziel nicht mehr erreichen zu können. So der SBSTA in «Message 2»:

*«**Imperatives of achieving the long-term global goal are explicitly articulated and at our disposal, and demonstrate the cumulative nature of the challenge and the need to act soon and decisively.***

Scenario analysis shows that limiting global warming to below 2°C implies the following: a large reduction in global greenhouse gas emissions in the short to medium term, global carbon dioxide neutrality early in the second half of this century, and negative global greenhouse gas

⁴⁷ UNEP, Emissions Gap Report 2014, Executive Summary Ziff. 3.

⁴⁸ IPCC (Fn. 11), S. 24; UNEP (Fn. 47), Ziff. 3.

⁴⁹ IPCC (Fn. 11), S. 24.

⁵⁰ ROGELJ et al. (Fn. 23), S. 519.

emissions towards the end of the twenty-first century. The longer we wait to bend the currently increasing curve of global emissions downward, the steeper we will have to bend it, even with negative emissions.

Limiting global warming to below 2°C necessitates a radical transition (deep decarbonization now and going forward), not merely a fine tuning of current trends.⁵¹

53. Für die Erreichung des 2-Grad-Ziels ist damit die *sofortige* Absenkung von Emissionen und damit «large-scale transformations in human societies, from the way that we produce and consume energy to how we use the land surface»⁵², nötig. Das Risiko, das 2-Grad-Ziel nicht zu erreichen, steigt ansonsten deutlich. Zudem sind verspätete Reduktionsanstrengungen für die Gesellschaft deutlich teurer, was die Vornahme der Reduktionsanstrengung unwahrscheinlicher und das Risiko der Klimaerwärmung wiederum höher werden lässt. Umso mehr gilt das für das neue Ziel, die Erderwärmung auf «deutlich unter 2 Grad» zu begrenzen.
54. Wichtig ist dabei auch der Umstand, dass sich auch aus ökonomischen Gründen die Geschwindigkeit der Absenkung nicht beliebig festlegen lässt. Der IPCC hat diesbezüglich berechnet, welche Absenkpfade mit welchen Kosten einhergehen und kommt zum Schluss, dass eine Verschiebung der Emissionsreduktionen auf nach 2030 deutlich teurer – und damit eine tatsächliche Emissionsreduktion unwahrscheinlicher – wird als die sofortige Inangriffnahme der notwendigen Reduktionen. Szenarien, die so geplant sind, dass die maximale Absenkrate nicht höher ist als 3% pro Jahr, sind deutlich kosteneffizienter – und machen damit tatsächliche Emissionsreduktionen wahrscheinlicher – als solche, die in Zukunft höhere jährliche Absenkraten erfordern.

*«Scenarios with GHG emission levels of above 55 GtCO₂-eq/yr require substantially higher rates of emissions reductions between 2030 and 2050 (median estimate of 6%/yr as compared to 3%/yr in cost-effective scenarios)».*⁵³

Dies limitiert die Politik in der Wahl des Absenkpfaades.

⁵¹ Subsidiary Body for Scientific and Technological Advice, forty-second session, Bonn 1-11 June 2015, Report on the structured expert dialogue on the 2013-2015 review, FCCC/SB/2015/INF.1, S. 9.

⁵² CLARKE et al. (Fn. 21), S. 418.

⁵³ IPCC, Climate Change 2014: Synthesis Report. Contribution of Working Groups I, II and III to the Fifth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change Geneva, Switzerland, Fig 3.3. S. 84 f.

Verpasst die Schweiz es *jetzt, selber* die nötigen Reduktionen zu tätigen und auf eine emissionsarme Wirtschaft umzustellen, *wird sie diese Transformation nicht mehr rechtzeitig schaffen*. Daran ändert die Absicht, zusätzlich zum Inlandziel im Umfang von 20% ausländische Emissionsreduktionen zuzukaufen, nichts (vgl. auch oben Ziff. 4.2.2.3), weil diese zugekauften 20% im Inland auf dem Weg zur Netto Null fehlen werden. Die Schweiz läuft damit akut Gefahr, ihren Beitrag, die Erderwärmung auf 2 Grad / «deutlich unter 2 Grad» zu begrenzen, nicht mehr leisten zu können.

55. Bis 2013 hat die Schweiz die Emissionen *lediglich stabilisiert* (siehe unten Ziff. 4.3.2.1) und nicht gesenkt. Das aktuelle Reduktionsziel von 20% bis 2020 verlangt eine jährliche Reduktion von 2%, wobei zweifelhaft ist, ob dieses Ziel erreicht wird. Dass nun von 2020 bis 2030 nur noch mit 1% pro Jahr reduziert werden soll, entspricht gegenüber der aktuellen Gesetzgebung einer Halbierung der Absenkrate!
56. *Die Gesuchsgegner haben mit anderen Worten jetzt schon geplant, weder das 2-Grad-Ziel noch das «deutlich unter 2-Grad-Ziel» zu erreichen.*

4.3 Ungenügen der schweizerischen Klimapolitik

4.3.1 Staatsvertragliche Verpflichtungen/völkerrechtliche Vorgaben

57. Die Klimaerwärmung wird wie in Ziff. 4.2 gezeigt als eine akute und potenziell irreversible Bedrohung für die Menschheit eingestuft. Es besteht Einigkeit, dass die Klimaerwärmung mit höchster Priorität bekämpft werden muss, um inakzeptable Folgen zu vermeiden.⁵⁴
58. Die Vereinten Nationen wollen eine «gefährliche, menschenverursachte Störung des Klimasystems» verhindern.

197 Vertragsparteien (196 Staaten sowie die Europäische Union) haben dieses Ziel in Art. 2 der UN-Klimarahmenkonvention (engl.: United Framework Convention on Climate Change [UNFCCC]⁵⁵ vom 9. Mai 1992) festgeschrieben. 2009 kamen sie überein, dass eine solche «gefährliche Störung des Klimasystems» bei einer Erderwärmung von über 2 Grad Celsius vorlie-

⁵⁴ CONFERENCE OF THE PARTIES TO THE UNFCCC, Adoption of the Paris Agreement, Decision 1/CP.21, S. 1.

⁵⁵ Deutsche Fassung SR 0.814.01.

ge, und haben dieses sog. 2-Grad-Ziel seither in mehreren Beschlüssen festgehalten.⁵⁶

– Cancun Agreement 2010 (Beschluss 1/CP.16)

«[Die Konferenz der Vertragsparteien] further recognizes that deep cuts in global greenhouse gas emissions are required according to science, and as documented in the Fourth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change, with a view to reducing global greenhouse gas emissions so as to hold the **increase in global average temperature below 2°C above pre-industrial levels**, and that Parties should **take urgent action** to meet this long-term goal, consistent with science and on the basis of equity; also recognizes the need to consider, in the context of the first review, as referred to in paragraph 138 below, **strengthening the long-term global goal** on the basis of the best available scientific knowledge, **including in relation to a global average temperature rise of 1.5°C**».⁵⁷ (Hervorhebungen hier und nachfolgend hinzugefügt)

– Durban 2011 (Beschluss 1/CP.17):

«Noting with grave concern the **significant gap** between the aggregate effect of **Parties' mitigation pledges** in terms of global annual emissions of greenhouse gases by 2020 and aggregate **emission pathways consistent with having a likely chance of holding the increase in global average temperature below 2°C or 1.5°C** above pre-industrial levels, [...]».⁵⁸

Die Schweiz hat dieses 2-Grad-Ziel als Vertragsstaat anerkannt und in Art. 1 Abs. 1 CO₂-Gesetz festgehalten.

59. Dass für die Einhaltung des 2-Grad-Ziels eine Reduktionsleistung von 25 bis 40% nötig ist, wurde ebenfalls in mehreren Beschlüssen festgehalten und von der zustimmenden Schweiz damit auch anerkannt:

– Vienna Climate Change Conference 2007:

«About 1,000 delegates at the Aug 27-31 UN talks set greenhouse gas emissions cuts of **between 25 and 40 percent** below 1990 levels as a non-binding **starting point** for rich nations' work on a new pact to extend the UN's Kyoto Protocol beyond 2012.»⁵⁹ (Hervorhebungen hier und nachfolgend hinzugefügt)

⁵⁶ CONFERENCE OF THE PARTIES TO THE UNFCCC (Fn. 9), Ziff. 4; CONFERENCE OF THE PARTIES TO THE UNFCCC, Establishment of an Ad Hoc Working Group on the Durban Platform for Enhanced Action, Decision 1/CP.17 2011. Die Entscheide der Vertragsparteienkonferenz erfolgen einstimmig oder einvernehmlich.

⁵⁷ CONFERENCE OF THE PARTIES TO THE UNFCCC (Fn. 9), Ziff. 4.

⁵⁸ CONFERENCE OF THE PARTIES TO THE UNFCCC (Fn. 56).

⁵⁹ Planet Ark Environmental News, Industrial Nations Agree to Step to New Climate Pact, 3. September 2007, https://unfccc.int/files/press/news_room/unfccc_in_the_press/application/pdf/ydb_20070903_reuters.pdf.

«This is a **small step**, Artur Runge-Metzger, head of the EU Commission delegation, told Reuters. We wanted bigger steps. But I think the **25-40 percent will be viewed as a starting point, an anchor for further work.**»⁶⁰

- Cancun Agreement 2010 (Beschluss 1/CMP.6):

«Also **recognizing** that the contribution of Working Group III to the Fourth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change, *Climate Change 2007: Mitigation of Climate Change*, indicates that achieving the lowest levels assessed by the Intergovernmental Panel on Climate Change to date and its corresponding potential damage limitation would **require Annex I Parties as a group to reduce emissions in a range of 25–40 per cent below 1990 levels by 2020.**»⁶¹

- Durban 2011 (Beschluss 1/CMP.7):

«Aiming to **ensure** that aggregate emissions of greenhouse gases by Parties included in Annex I **are reduced by at least 25–40 per cent below 1990 levels by 2020**, noting in this regard the relevance of the review referred to in chapter V of decision 1/CP.16 to be concluded by 2015.»⁶²

- Doha 2012 (Beschluss 1/CMP.8, Paragraph 7):

«Decides that each Party included in Annex I will **revisit its quantified emission limitation and reduction commitment for the second commitment period at the latest by 2014**. In order to **increase the ambition** of its commitment, such Party may decrease the percentage inscribed in the third column of Annex B of its quantified emission limitation and reduction commitment, in line with an aggregate reduction of greenhouse gas emissions not controlled by the Montreal Protocol by Parties included in Annex I **of at least 25 to 40 per cent below 1990 levels by 2020.**»⁶³

- Warschau, 2013 (Beschluss 1/CP.19, Paragraph 4c)

«Urging each developed country Party to **revisit** its quantified economy-wide emission reduction target under the Convention and, if it is also a Party to the Kyoto Protocol, its quantified emission limitation or reduction commitment for the second commitment period of the Kyoto Protocol, if applicable, **in accordance with decision 1/CMP.8, paragraphs 7–11.**»⁶⁴

⁶⁰ Planet Ark Environmental News (Fn. 59).

⁶¹ CONFERENCE OF THE PARTIES TO THE UNFCCC (Fn. 28).

⁶² CONFERENCE OF THE PARTIES TO THE UNFCCC, Outcome of the work of the Ad Hoc Working Group on Further Commitments for Annex I Parties under the Kyoto Protocol at its sixteenth session, Decision 1/CMP.7, Präambel.

⁶³ CONFERENCE OF THE PARTIES TO THE UNFCCC, the Doha Amendment, Decision 1/CMP.8, 28. Februar 2013, Paragraph 7.

⁶⁴ CONFERENCE OF THE PARTIES TO THE UNFCCC, further advancing the Durban Platform, Decision 1/CP.19 (zum Beschluss 1/CMP.8, Paragraph 7, vgl. oben betreffend Doha).

- Paris 2015 (Beschluss 1/CP.21, Paragraph 105c):

*«Reiterating its resolve, as set out in decision 1/CP.19, paragraphs 3 and 4, to accelerate the full implementation of the decisions constituting the agreed outcome pursuant to decision 1/CP.13 and **enhance ambition in the pre-2020 period in order to ensure the highest possible mitigation efforts under the Convention by all Parties.**»⁶⁵*

60. Mit dem Übereinkommen von Paris haben die Vertragsstaaten im Dezember 2015 das Ziel, eine «gefährliche Störung des Klimasystems» zu verhindern, neu definiert. So soll die globale durchschnittliche Erwärmung der Erdatmosphäre im Vergleich zur vorindustriellen Zeit auf *«deutlich unter 2 Grad Celsius»* gehalten werden. Es sollen *Anstrengungen unternommen werden, die Erwärmung auf 1.5 Grad zu begrenzen* (Art. 2 Abs. 1 Bst. a Pariser Übereinkommen⁶⁶).

Der Bundesrat hat das Pariser Übereinkommen am 22. April 2016 unterzeichnet. Das Pariser Übereinkommen ist am 4. November 2016 in Kraft getreten; dessen Inhalt wurde an der jüngsten Klimakonferenz in Marrakesch, welche vom 7. – 18. November 2016 stattfand, nochmals bekräftigt.

4.3.2 Ungenügende Massnahmen zur Erreichung des geltenden Reduktionsziels für 2020

4.3.2.1 Wird die Schweiz ihr Klimaziel 2020 erreichen?

61. Die Schweiz hat sich für 2020 ein Emissionsreduktionsziel von 20% gegenüber 1990 gesetzt (Art. 3 Abs. 1 CO₂-Gesetz). Für die Begrenzung der Klimaerwärmung ist entscheidend, ob dieses Ziel mit den vorhandenen und in Aussicht gestellten Massnahmen bzw. deren Vollzug erreichbar ist. Hierzu analysiert der «Climate Action Tracker»⁶⁷ aus internationaler, wissenschaftlicher Sicht zum Zustand in der Schweiz:⁶⁸

*«With **currently implemented policies and measures** Switzerland will **neither be able to meet its pledge nor its [Intended Nationally Determined Contribution] INDC**».* (Hervorhebungen hinzugefügt)

⁶⁵ CONFERENCE OF THE PARTIES TO THE UNFCCC, Adoption of the Paris Agreement, Decision 1/CP.21 (zum Beschluss 1/CP.19, Paragraph 4c, vgl. oben betreffend Warschau).

⁶⁶ CONFERENCE OF THE PARTIES TO THE UNFCCC, Adoption of the Paris Agreement, Decision 1/CP.21 Dezember 2015.

⁶⁷ «The Climate Action Tracker (CAT) is an independent scientific analysis produced by four research organisations tracking climate action and global efforts towards the globally agreed aim of holding warming below 2°C, since 2009», vgl. CLIMATE ACTION TRACKER, What is CAT?, <http://climateactiontracker.org/about>.

⁶⁸ CLIMATE ACTION TRACKER, Switzerland, <http://climateactiontracker.org/countries/switzerland>.

«With **currently implemented policies**, Switzerland is expected to reach an emissions level of 47.3 MtCO₂e in **2020** (excluding LULUCF). This constitutes a **decrease in domestic GHG emissions by only 10.5% below 1990 levels**». (Hervorhebungen hinzugefügt)

«Over the last two decades, emissions have remained **fairly stable**, ranging from 52-55 MtCO₂». (Hervorhebungen hinzugefügt)

62. Generell wird dem Umweltschutz in der Schweiz von akademischer Seite eine durchgezogene Bilanz attestiert, wobei gerade der Klimaschutz als «überwiegend negativ» qualifiziert wird. Insbesondere fehle eine CO₂-Abgabe auf Treibstoffen.⁶⁹
63. In der ersten, auf dem Kyoto-Protokoll basierenden Verpflichtungsperiode 2008–2012 hat die Schweiz ein – massiv geringeres – Reduktionsziel von minus 8% gegenüber 1990 zwar erreicht, aber nur etwa zur Hälfte mittels Massnahmen im Inland (4.5 Mio. Tonnen/Jahr) und im Übrigen lediglich dank des Zukaufs von ausländischen Emissionsminderungszertifikaten (2.5 Mio. Tonnen/Jahr) und der Anrechnung der Senkenleistung des Waldes (1.6 Mio Tonnen/Jahr).⁷⁰ Diese Erfahrung aus der ersten Verpflichtungsperiode, zusammen mit den in ihrer Wirksamkeit beschränkten, nur in einzelnen Sektoren überhaupt vorgeschriebenen Massnahmen (unten Ziff. 4.3.2.2 bis Ziff. 4.3.2.6), begründet die Befürchtung, dass die Schweiz das in Art. 3 Abs. 1 CO₂-Gesetz statuierte – ohnehin zu niedrige (Ziff. 4.2.2) – *Emissionsreduktionsziel ebenfalls nicht erreichen wird*.
64. Die qualitativ (und nicht quantitativ) messenden Klimaindikatoren des BAFU ergeben denn auch, dass der *gegenwärtige wie der erwartete* Zustand in der Schweiz im Klimabereich zur Zeit *negativ* ist, soweit überhaupt eine Bewertung möglich ist:

⁶⁹ GRIFFEL ALAIN, Art. 74 BV, in: WALDMANN BERNHARD (Hrsg.), Bundesverfassung, Basel 2015, Art. 74, N 43 und 47.

⁷⁰ Botschaft zur Genehmigung der Änderung von Doha des Protokolls von Kyoto zum Rahmenübereinkommen der Vereinten Nationen über Klimaänderungen, BBl 2014 3455, 3456; BAFU, Kyoto-Protokoll: Die Schweiz hat ihre Verpflichtungen 2008–2012 erfüllt, 10. April 2014, www.bafu.admin.ch/dokumentation/medieninformation/00962/index.html?lang=de&msg-id=52619.

Kommentierte und bewertete Indikatoren:

Thema	DPSIR	Indikatorname	Zustand	Entwicklung
alphabetisch sortieren	sortieren	alphabetisch sortieren	sortieren	sortieren
Klima	Ursachen	Güterverkehr Strasse	☹	☹
Klima	Ursachen	Personenverkehr Strasse	☹	☹
Klima	Ursachen	Rindviehbestand	☐	☐
Klima	Ursachen	Wohnfläche	☐	☹
Klima	Belastungen	*CO₂-Emissionen pro Kopf	☹	☹
Klima	Belastungen	*Treibhausgas-Emissionen	☹	☹
Klima	Belastungen	CO₂-Emissionen aus Brenn- und Treibstoffen	☹	☹
Klima	Belastungen	Konsumbedingte Treibhausgasemissionen	☹	☹
Klima	Zustand	*Jahresmitteltemperatur	☹	☹
Klima	Zustand	Kohlenstoffbilanz der Landnutzung	☹	☐
Klima	Zustand	Kohlenstoffvorrat im Wald	☺	☐
Klima	Auswirkungen	Gletscherschwund	☐	☹
Klima	Auswirkungen	Hochwasser	☐	☐
Klima	Massnahmen	CO₂-Emissionen von Neufahrzeugen	☹	☹
Klima	Massnahmen	Gebäude mit Minergie-Standard®	☹	☹
Klima	Massnahmen	Neue erneuerbare Energien	☹	☺

Quelle: Bundesamt für Umwelt BAFU, 29. Januar 2015, abrufbar unter <http://www.bafu.admin.ch/umwelt/indikatoren/index.html?lang=de>.

65. Im Rahmen des kürzlich erschienenen Erläuternden Berichts zur Vernehmlassungsvorlage Klimapolitik der Schweiz wird basierend auf der neusten Datenlage nochmals klar, dass sich eine Verfehlung des 20%-Ziels bis 2020 deutlich abzeichnet: *Werden nicht vor 2020 weitere Massnahmen ergriffen, würden sich die Emissionen bis 2020 lediglich um 12.3% reduzieren!*

Jahr	Bevölkerung	BIP real (Preise 2013)	Ölpreis (pro Fass)	Treibhausgasemissionen							
				Gebäude	Verkehr	Industrie	Landwirtschaft	Übrige ^{c)}	Total	Total	Total/ Kopf
	Mio.	Mrd. CHF	USD 2013	Mio. t CO ₂ eq	Mio. t CO ₂ eq	Mio. t CO ₂ eq	Mio. t CO ₂ eq	Mio. t CO ₂ eq	Mio. t inde- CO ₂ eq xiert	t CO ₂ eq	
1990 ^{a)}	6.7	447	36	17.1	14.9	13.0	7.3	1.4	53.7	100.0	8.0
2020 ^{b)}	8.7	717	116	12.0	15.7	10.7	6.5	2.2	47.1	87.7	5.4
2030 ^{b)}	9.5	818	139	10.6	14.9	10.4	6.5	1.6	44.0	81.8	4.6

a) BAFU (2016): Treibhausgasinventar der Schweiz

b) Infras/EPFL (2016): Emissions scenarios without measures 1990-2030, Szenario WEM

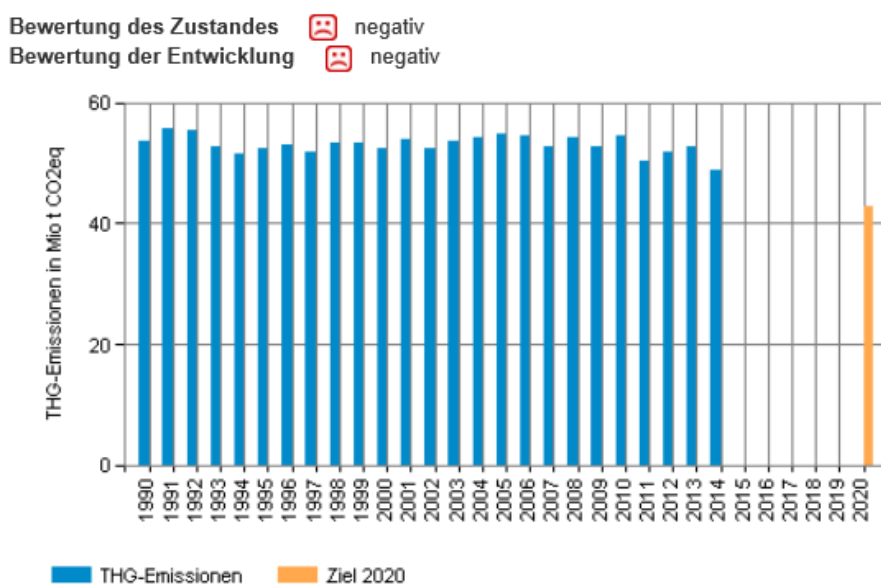
c) Enthält Emissionen synthetischer Treibhausgase (F-Gase) sowie Emissionen des Abfallsektors (ohne Abfallverbrennung)

Tabelle 2: Referenzentwicklung in den verschiedenen Sektoren

Quelle: UVEK, Klimapolitik der Schweiz, Erläuternden Bericht zur Vernehmlassungsvorlage, 31. August 2016, S. 29.

66. Dieses Ergebnis bestätigt also im Wesentlichen die auf älteren Daten basierende Einschätzung des *Climate Action Tracker*, wonach die Schweiz bis 2020 *lediglich 10.5%* der Emissionen gegenüber 1990 reduzieren wird (vgl. Rz. 61). Das BAFU befürchtet denn auch, dass die Zielsetzungen gemäss CO₂-Gesetz und CO₂-Verordnung nicht fristgerecht erreicht werden können. Im Rahmen des Evaluationsauftrags gemäss Art. 40 CO₂-Gesetz und im Hinblick auf die Gesetzgebung für die Zeit nach 2020 hat es verschiedene Studien zur Wirkung der umgesetzten Massnahmen und zu deren Verbesserung bzw. zu zusätzlichen Reduktionsmassnahmen eingeholt.⁷¹ Eines dieser Gutachten untersucht – hier exemplarisch erwähnt – die Möglichkeiten weiterer Massnahmen im Gebäudebereich.⁷² Dass die im Gutachten aufgezeigten Möglichkeiten für die *Periode bis 2020* aber weiter verfolgt würden, ist mindestens nicht ersichtlich.⁷³
67. Seit 1990 scheinen sich die THG-Emissionen auf ähnlichem Niveau zu bewegen. Auch jüngst wurde der – gegenwärtige wie zu erwartende – negative Zustand des Klimaschutzes in der Schweiz vom BAFU bestätigt:

Kernindikator Treibhausgasemissionen:



Quelle: BAFU, Kernindikator Treibhausgas-Emissionen, 15. April 2016, abrufbar unter <http://www.bafu.admin.ch/umwelt/indikatoren/08557/08568/index.html?lang=de>.

⁷¹ Vgl. BAFU, Zusatzinformation Vernehmlassung Revision CO₂-Gesetz, abrufbar unter www.bafu.admin.ch/klima/12006/14323/16721/16723/index.html?lang=de.

⁷² UHLMANN FELIX/FLEISCHMANN FLORIAN, Gutachten zu Händen des Bundesamts für Umwelt BAFU betreffend Verfassungsgrundlage für eidgenössische polizeirechtliche Instrumente im Gebäudebereich April 2015, Rn. 2, www.bafu.admin.ch/klima/12006/14325/index.html?lang=de.

⁷³ Siehe immerhin Art. 8 und 9 Vernehmlassungsentwurf CO₂-Gesetz für die Zeit nach 2020.

68. Anlass zu Zweifeln darüber, dass das Emissionsreduktionsziel von 20% bis zum Jahr 2020 mit den bestehenden Massnahmen erreicht werden wird, ergibt sich auch aus der Entstehungsgeschichte der per 1. Januar 2013 in Kraft getretenen CO₂-Gesetzgebung:

Der Bundesrat hatte in seinem Gesetzesentwurf vorgesehen, dass die Emissionsreduktion mit Massnahmen im In- und Ausland erreicht werden solle.⁷⁴ Das Parlament entschied sich dafür, dass diese Emissionsreduktion *ausschliesslich mit Massnahmen im Inland* erreicht werden soll, hat dem Bund aber die für die damit notwendigen stringenteren Vorgaben zusätzlichen *Instrumente nicht zur Verfügung* gestellt. Im Gegenteil hat das Parlament die vom Bundesrat noch vorgesehene Option, «soweit notwendig» eine *CO₂-Abgabe auf Treibstoffe* einzuführen⁷⁵, ersatzlos gestrichen. Weitere oder alternative Massnahmen zur Bewältigung der neuen Regelung, wonach das Reduktionsziel ausschliesslich mit Massnahmen im Inland zu erreichen ist, hatte der Bundesrat dem Parlament allerdings auch nicht beantragt. Umso mehr hätten sämtliche Gesuchsgegner in der Folge bestehende Spielräume ausnutzen und vom Gesuchsgegner 1 unter Mitwirkung der Gesuchsgegner 2 und 3 nachträglich neue bzw. stärkere Massnahmen vorgeschlagen werden müssen (Art. 40 Abs. 1 Bst. b CO₂-Gesetz).

4.3.2.2 Ungenügende Wirksamkeit der getroffenen Massnahmen im Allgemeinen

69. Dass das gesetzte *Reduktionsziel mit grosser Wahrscheinlichkeit nicht erreicht* werden wird, bedeutet ohne weiteres, dass auch die zu dieser Zielerreichung vorgeschriebenen *Massnahmen insgesamt ungenügend sind*.
70. Da sich das vorliegende Gesuch an Fachbehörden richtet, verzichten die Gesuchstellerinnen darauf, die im Klimabereich eingesetzten *Massnahmen im Einzelnen* zu beschreiben; diese sind den Fachbehörden bestens bekannt. Auch die Aussagen zur *Wirksamkeit einzelner Massnahmen* beschränken sich auf ausgewählte, wichtige Punkte.

⁷⁴ Art. 3 Abs. 1 E-CO₂-Gesetz, vgl. hierzu auch BBl 2009 7525, S. 7525 ff.

⁷⁵ Art. 27 E-CO₂-Gesetz.

71. In den Sektoren *Verkehr und Gebäude* steckt gemäss BAFU das grösste Reduktionspotenzial, weshalb im Folgenden die Massnahmen in diesen Bereichen in *exemplarischem Sinn* näher betrachtet werden.⁷⁶ Obwohl die entsprechenden Regulierungen teilweise sehr ausführlich und detailliert sind, wird das Potenzial zur Reduktion von THG gerade auch in diesen Sektoren zu wenig genutzt bzw. ist die Wirksamkeit der getroffenen Massnahmen zu beschränkt. Unsere Ausführungen können kein vollständiges Bild zeichnen, sondern nur ein Schlaglicht auf die Unterlassungen und verpassten Chancen werfen.

4.3.2.3 Massnahmen bei Gebäuden im Speziellen

72. Bei den *Gebäuden, die rund einen Drittel zu den schweizerischen THG-Emissionen beitragen*,⁷⁷ herrscht ein grosser *Sanierungsstau*:
- Nur gerade *eines von hundert* Häusern wird energetisch saniert; 33% der Immobilien erfüllen lediglich den (kantonal-)gesetzlichen Mindeststandard; auch gibt es bis heute keine verpflichtende Energiezertifizierung von Häusern⁷⁸, was zum Ergebnis führt, dass nur 2% der Wohngebäude über einen Gebäudeenergieausweis der Kantone (GEAK) verfügen⁷⁹ und die Vermieter auch nicht verpflichtet sind, ihren Mietern einen vorhandenen GEAK vorzulegen.⁸⁰ Entsprechend können solche Informationen auch nicht in Entscheide über Kauf oder Miete einfließen.
 - Gründe für den Sanierungsstau liegen gemäss Raiffeisen Schweiz u.a. in den komplizierten Prozeduren, die zum Erhalt von finanziellen Mitteln durchlaufen werden müssen, aber ebenso in den nicht genügend vorhandenen finanziellen Mitteln.⁸¹ Es mangle sodann am kantonalen Engagement.⁸²

⁷⁶ OBERLE BRUNO, Kyoto Zielerreichung Klimapolitik 2020, www.news.admin.ch/NSBSubscriber/message/attachments/34439.pdf; BAFU, Kosten und Potential der Reduktion von Treibhausgasen in der Schweiz, 16. Dezember 2013, S. 2; Eidgenössische Finanzverwaltung EFV, Bundesamt für Energie BFE, Bundesamt für Umwelt BAFU, Erläuternder Bericht zum Vorentwurf, Verfassungsbestimmung über ein Klima- und Energielenkungssystem März 2015, S. 19.

⁷⁷ BAFU, Gebäude, 29. Juni 2016,

www.bafu.admin.ch/klima/13877/14510/14513/index.html?lang=de.

⁷⁸ RAIFFEISEN SCHWEIZ, Panorama, Das Kundenmagazin der Raiffeisenbanken Juni 2015, S. 28.

⁷⁹ Bundesamt für Wohnungswesen BWO, Prüfbericht: Pflicht der Vermietenden, Mietenden einen vorhandenen Gebäudeenergieausweis der Kantone (GEAK) vorzulegen 2015, S. 3.

⁸⁰ Bundesamt für Wohnungswesen BWO (Fn. 79).

⁸¹ RAIFFEISEN SCHWEIZ (Fn. 78), S. 28.

⁸² RAIFFEISEN SCHWEIZ (Fn. 78), S. 29.

- Gemäss BAFU wären im Gebäudesektor *kantonale Gebäudevorschriften* ein wichtiger Pfeiler;⁸³ diese lassen allerdings trotz des am 1. Januar 2013 in Kraft getretenen Art. 9 CO₂-Gesetz, der die Kantone im Hinblick auf die Erreichung des THG-Reduktionsziels von 20% gegenüber 1990 bis zum Jahr 2020 zum Erlass solcher Vorschriften, die dem «aktuellen Stand der Technik» entsprechen, verpflichtet, auf sich warten. Sogar die in den Mustervorschriften der Kantone im Energiebereich (MuKEN) von 2008 vorgeschlagenen, unter der Geltung von Art. 9 CO₂-Gesetz allerdings ungenügenden Minimalmassnahmen (Basismodule der MuKEN⁸⁴) sind in gewissen Kantonen nur teilweise umgesetzt (z.B. Jura⁸⁵) und auch die weiteren Module⁸⁶ verschiedenenorts nur teilweise verwirklicht worden. Viele Kantone haben es nicht eilig, Gebäudevorschriften, die mindestens den revidierten MuKEN 2014 und damit dem «aktuellen Stand der Technik» entsprechen, zu erlassen.
- So lässt beispielsweise der Kanton Zürich verlauten, dass er erst im Jahr 2017 *mit der Debatte* um die MuKEN 2014 *beginnen* will, da er die Revision der SIA-Normen und das Ende der Beratungen der Energiestrategie des Bundes abwarten will, die «spätestens 2017/2018» erfolgen wird.⁸⁷
- Ähnlich der Kanton Aargau: «Der Kanton Aargau hat die Mustervorschriften der Kantone (MuKEN 2008) (...) umgesetzt. Eine erneute Anpassung des Energiegesetzes ist erst nach Vorliegen der Energiestrategie 2050 des Bundes sinnvoll (...).»⁸⁸
- Der Kanton Jura wird das Energiegesetz – ebenfalls mit Bezug auf die in den nächsten Jahren erwartete SIA-Norm – erst 2021 hinsichtlich der MuKEN 2014 anpassen.⁸⁹

⁸³ BAFU, Gebäude, 29. Juni 2016, www.bafu.admin.ch/klima/13877/14510/14513/index.html?lang=de.

⁸⁴ INFRAS, Im Auftrag des Bundesamts für Umwelt BAFU, Berichterstattung zum Stand der Klimapolitik im Gebäudebereich Juli 2015, S. 13.

⁸⁵ BFE, Stand der Energiepolitik in den Kantonen 2016, S. 15.

⁸⁶ BFE (Fn. 85), S. 15.

⁸⁷ KANTON ZÜRICH, Beschluss des Kantonsrates des Kantons Zürich KR-Nr. 339/2011 zum Postulat KR-Nr. 339/2011 betreffend Neue MuKEN: Energieeffizienz auch bei Haushaltgeräten Oktober 2015.

⁸⁸ GROSSER RAT DES KANTONS AARGAU, Strategie Kanton Aargau energieAARGAU Juni 2015, S. 42.

⁸⁹ KANTON JURA, Conception cantonale de l'énergie et plan de mesures 2015-2021 Mai 2015, S. 51.

- Der Kanton Schaffhausen sieht eine Umsetzung der MuKE 2014 aufgrund des Volks-Neins zur Förderabgabe auf Strom zurzeit nicht vor.⁹⁰
 - In St. Gallen liest man: «Die Erarbeitung der kantonalen Vorlage wird so geplant, dass das überarbeitete Energiegesetz spätestens ab dem Jahr 2020 vollzogen werden kann».⁹¹
 - Bei den Kantonen Appenzell Innerrhoden⁹², Wallis und Solothurn beispielsweise sucht man⁹³ sodann vergebens nach Informationen zum Stand der Arbeiten betreffend die Umsetzung der MuKE 2014.
73. Im Ergebnis ist der Gebäudebestand noch immer *zu einem grossen Teil fossil beheizt*. Dies ist gemäss BAFU auch statistisch anhand aktueller Datenlage ersichtlich: Die Emissionen aus Brennstoffen sind 2015 gegenüber dem Vorjahr zwar um 2,8 Prozent gesunken – gemäss dem in Art. 94 CO₂-Verordnung vorgesehen Absenkpfad ungenügend – ohne Witterungsbereinigung (also Berücksichtigung der warmen Winter) ist er jedoch *um 5 Prozent gestiegen*.⁹⁴
74. Ungenügend ist auch die gewünschte und erforderliche Wirkung der CO₂-Abgabe auf Brennstoffen (insbesondere Heizöl). Der *Preis der Brennstoffe* auf dem Markt ist massiv gesunken: 2015 um 30% gegenüber 2014. 2016 ist er nochmals gesunken und hat sich dann auf einem nochmals etwas niedrigeren Stand als 2015 eingependelt.⁹⁵ Gleichzeitig ist der Preis aufgrund der höheren CO₂-Abgabe im Jahr 2016 nur um 6% gestiegen.⁹⁶ Mit dieser faktischen und deutlichen Nettoverbilligung von Brennstoffen werden die Verbraucher nicht gelenkt. Mieter, deren Heizkosten nicht verbrauchsabhängig bemessen werden, können sich zudem nicht einmal lenken lassen,

⁹⁰ ENERGIEFACHSTELLEN DER OSTSCHWEIZER KANTONE UND DES FÜRSTENTUMS LIECHTENSTEIN, Ostschweizer Energiepraxis, www.gl.ch/documents/Energie_Praxis_April_2015.pdf, S. 8.

⁹¹ KANTONSRAT ST. GALLEN, Greift kleine Sanierungspflicht in das Eigentumsrecht ein? Interpellation Tinner-Wartau etc. vom 25. November 2014, schriftliche Antwort der Regierung vom 3. Februar 2015, www.ratsinfo.sg.ch/home/sessionen.Document.8CFF4485-B105-4EED-9C09-19AB083CAA44.risDoc, Ziff. 5.

⁹² Gemäss telefonischer Auskunft von Herrn Etter vom 3. November 2015 soll die Landsgemeinde 2018 über die Anpassung des EnG abstimmen. Der Grund für die späte Umsetzung sei personelle Überlastung.

⁹³ Suche auf den einschlägigen Online-Portalen.

⁹⁴ BAFU, CO₂-Emissionen im Jahr 2015, 11. Juli 2016, www.admin.ch/gov/de/start/dokumentation/medienmitteilungen.msg-id-62592.html.

⁹⁵ Vgl. Heizöl 24, www.heizoel24.ch/heizoelpreise.

⁹⁶ , Hausbesitzer kaufen Öl zum Schnäppchenpreis, Tages-Anzeiger vom 22. September 2015.

wenn sie es auch wollten. Die Lenkungswirkung wäre aber genau das Ziel gewesen, welches mit der CO₂-Abgabe verfolgt hätte werden sollen.

Zur mangelnden Lenkungswirkung der CO₂-Abgabe auch im Dienstleistungssektor vgl. unten Rz. 78.

75. Mit der ungenügenden Wirksamkeit der Massnahmen im Gebäudebereich und der CO₂-Abgabe geht einher, dass die *CO₂-Abgabe* regelmässig erhöht werden muss. Dies war zuletzt für das Jahr 2016 mit einer Erhöhung auf CHF 84.00 der Fall, weil die CO₂-Emissionen aus Brennstoffen im Jahr 2014 *bei 78.5% statt weniger als 76% des Jahres 1990* lagen (vgl. Vorgabe von Art. 94 Abs. 1 Bst. b Ziff. 2 CO₂-Verordnung).⁹⁷ Die CO₂-Emissionen aus Brennstoffen waren damit *massiv* zu hoch. Dass die CO₂-Emissionen mit 2.5% Abweichung massiv zu hoch waren, ist anhand der vorgesehenen, engen Absenkschritte für CO₂-Emissionen aus Brennstoffen ersichtlich (Art. 94 Abs. 1 Bst. a und b CO₂-Verordnung):
- 2014: 2012 müssen die CO₂-Emissionen aus Brennstoffen unter 79% des Jahres 1990 liegen,
 - 2016: 2014 müssen die CO₂-Emissionen aus Brennstoffen unter 76% des Jahres 1990 liegen, ansonsten Erhöhung der Abgabe auf CHF 72.00, und müssen die CO₂-Emissionen aus Brennstoffen unter 78% des Jahres 1990 liegen, ansonsten Erhöhung der Abgabe auf CHF 84.00.

4.3.2.4 Massnahmen beim Verkehr im Speziellen

76. Im Verkehrssektor, der *ohne den internationalen Flugverkehr 33.2%*⁹⁸ (2014: 31.1%⁹⁹) zu den Schweizer THG-Emissionen beiträgt, ist das Importieren von Fahrzeugen, welche den zur Zeit massgeblichen Wert von 130 g CO₂/km überschreiten, nicht verboten; durchschnittliche Überschreitungen dieses Wertes einer ganzen Fahrzeugflotte haben lediglich finanzielle Auswirkungen. Die Wirksamkeit dieser Massnahme ist beschränkt, da sie auf neue Fahrzeuge und auf Durchschnittswerte begrenzt ist und den realen Treibstoffkonsum nicht genügend berücksichtigt.¹⁰⁰

⁹⁷ BAFU, Reduktionziel 2014 nicht erreicht: CO₂-Abgabe auf Brennstoffe wird 2016 erhöht, 3. Juli 2015, www.news.admin.ch/message/index.html?lang=de&msg-id=58016.

⁹⁸ BAFU, Emissionen von Treibhausgasen nach revidiertem CO₂-Gesetz und Kyoto-Protokoll, 2. Verpflichtungsperiode (2013–2020), 11. Juli 2016, S. 17.

⁹⁹ BAFU, Emissionen von Treibhausgasen nach revidiertem CO₂-Gesetz und Kyoto-Protokoll, 2. Verpflichtungsperiode (2013–2020), 11. Juli 2016, S. 17.

¹⁰⁰ DUPUIS JOHANN/KNOEPFEL PETER/SCHWEIZER RÉMI/MARCHESINI MARIO/DU PONTAVICE MARIE/WALTER LIONEL, La politique suisse de réduction des émissions de gaz à effet de serre: une analyse de

Auch unter der Annahme, dass die vom Hersteller angegebenen Angaben zum Treibstoffverbrauch zutreffen würden, erfüllen bereits 77% der offiziellen Autoimporteure den Zielwert, *«ohne dass diese ihre Import- und Fahrzeugverkaufspolitik grundsätzlich ändern müssten»*.¹⁰¹ Trotzdem wurde der Zielwert 2015 nicht erreicht: Anstatt 130 g CO₂/km haben die 2015 in der Schweiz neu zugelassenen Personenwagen durchschnittliche CO₂-Emissionen von 135 g CO₂/km.¹⁰² Zusätzlich ist die Regelung, dass die von den Autoimporteuren zu bezahlenden Geldstrafen nicht für Klimaschutzmassnahmen eingesetzt werden, sondern in den Infrastrukturfonds fliessen, der teilweise Strassenprojekte finanziert, nicht nur inkonsequent, sondern geradezu kontraproduktiv.¹⁰³

77. Mangels griffiger Massnahmen im Verkehrssektor erhöhen sich die THG-Emissionen aus Treibstoffen denn auch gegenüber 1990 im Ergebnis stets, wie die nachstehende Grafik zeigt. Die seit 2014 kurzfristig eingetretene Reduktion der Treibstoffemissionen um 4,3 Prozent geht nicht etwa auf wirksame Massnahmen zurück, sondern zu einem überwiegenden Teil auf den infolge der Frankenstärke wegfallenden Tanktourismus (Einbruch des Tanktourismus aus dem Ausland beim Benzin und Zunahme des Tanktourismus von Schweizern im benachbarten Ausland beim Diesel).¹⁰⁴

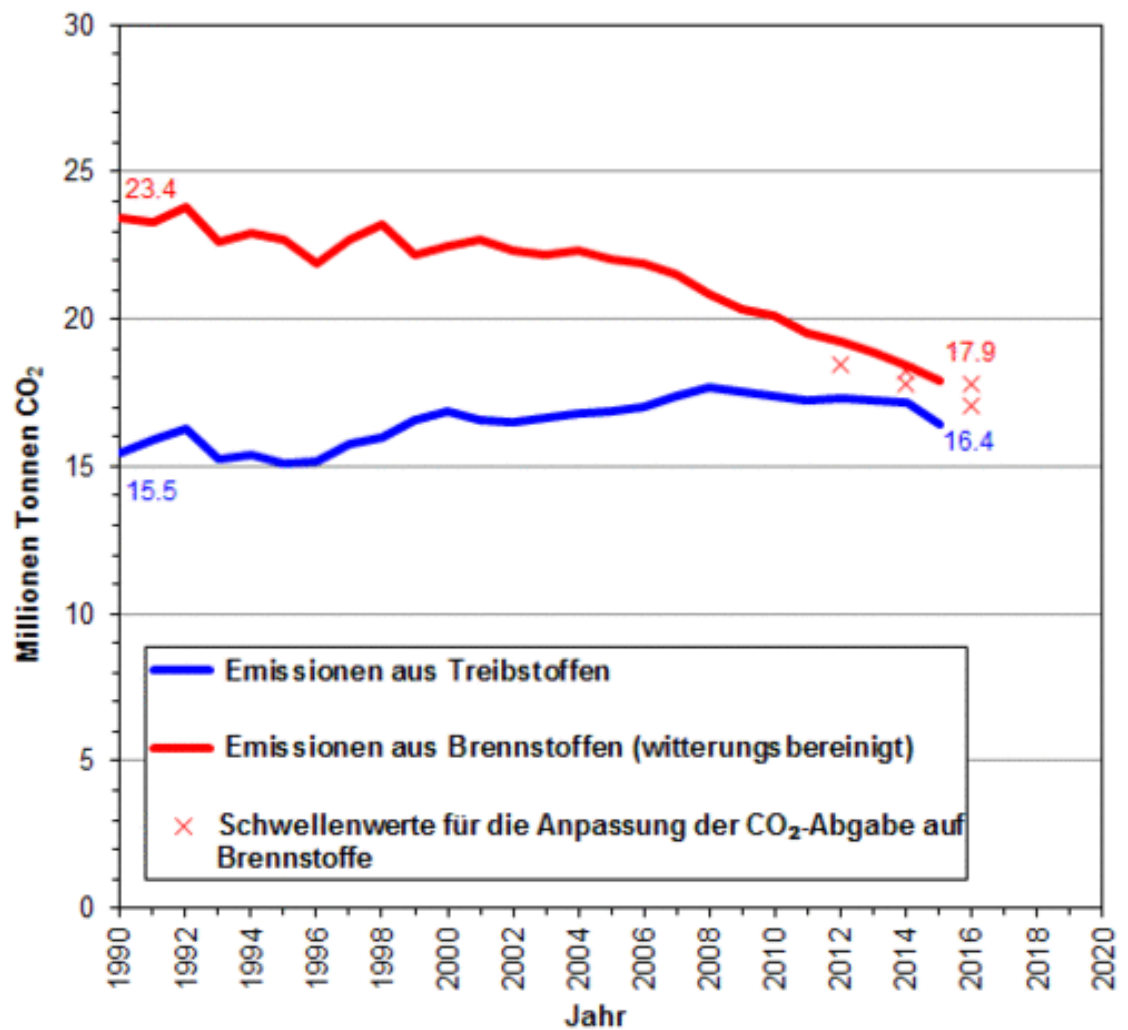
la mise en œuvre / Die Politik der Schweiz zur Reduktion der Treibhausgasemissionen: eine Vollzugsanalyse / Rapport à l'intention de l'Office fédéral de l'environnement (OFEV), Lausanne IDHEAP, Université de Lausanne, 2016, S. 9.

¹⁰¹ DUPUIS et al. (Fn. 100), S. 10.

¹⁰² BFE, Verbrauch von Neuwagen lag 2015 bei 5.84 Liter pro 100 Kilometer, 16. Juni 2016, www.bfe.admin.ch/energie/00588/00589/00644/index.html?lang=de&msg-id=62210.

¹⁰³ DUPUIS et al. (Fn. 100), S. 10.

¹⁰⁴ BAFU, CO₂-Emissionen im Jahr 2015, 11. Juli 2016, www.admin.ch/gov/de/start/dokumentation/medienmitteilungen.msg-id-62592.html.



Quelle: Bundesamt für Umwelt BAFU, 3. Juli 2015, abrufbar unter http://www.bafu.admin.ch/klima/13879/13880/14486/index.html?lang=de&print_style=yes.

4.3.2.5 Weitere Bereiche und Massnahmen

78. Exemplarisch sei sodann zu erwähnen: Eine vom BAFU in Auftrag gegebene, jüngst erschienene Studie kommt zum Schluss, dass wichtige bestehende Massnahmen des CO₂-Gesetzes punkto Wirksamkeit *überwiegend ungenügend* sind:¹⁰⁵

¹⁰⁵ DUPUIS et al. (Fn. 100).

Tabelle 1: Diagnose der Wirksamkeit, Effektivität und Wünschbarkeit der Instrumente der Klimapolitik

	CO ₂ -Vorschriften für Tourismusfahrzeuge	Gebäudeprogramm	CO ₂ -Abgabe im Dienstleistungssektor
Wirksamkeit	<p>Zu beschränkter Bereich der Normen</p> <p>CO₂-Vorschriften oft wenig sichtbar; der Verbraucher wird nur wenig beeinflusst</p> <p>Begrenzter Einfluss auf den offiziellen Autoimportmarkt</p>	<p>Problematische Abnahme der Anteile von Privatpersonen, welche die grösste Zahl von zu sanierenden Liegenschaften besitzen.</p> <p>Kein Einfluss auf das Verhalten im Bereich des Energieverbrauchs seitens der Bewohner/Mieter der sanierten Liegenschaften</p>	<p>Schwacher direkte Anreiz der CO₂-Abgabe</p> <p>Die grossen Dienstleistungsfirmen profitieren überproportional von der Rückerstattung der CO₂-Abgabe</p> <p>Unsichtbarkeit und Unwirksamkeit der CO₂-Abgabe bezüglich Verbraucherverhalten</p>
Effektivität	<p>Die von den Herstellern angekündigten CO₂-Reduktionsleistungen, die Übergangsmassnahmen und die Möglichkeit, die Emissionen der umweltschädigenden Fahrzeugen zu kompensieren, machen die Normen wenig wirksam</p> <p>Der Handlungsspielraum der offiziellen Importeure ist begrenzt durch ihre Abhängigkeit von den Herstellern</p> <p>Die Normen können von den Parallelimporteure umgangen werden</p>	<p>Die erwartete Reduktion von CO₂-Emissionen wurde nicht unbedingt erreicht, insbesondere wenn die Heizung nach der Sanierung nicht korrekt eingestellt wurde.</p> <p>Die CO₂-Reduktionswirkung ausbezahlten Beträge für Gebäudehüllensanierung, die mit einer Luxussanierung verbunden sind, fallen tiefer aus als erwartet. Das Risiko besteht, dass im Rahmen einer energetischen Sanierung auch die Energiebezugsfläche pro Person erhöht wird</p> <p>Die Effektivität wäre höher, wenn die Fördermassnahmen an eine Energiebilanz und an eine Reduktion des Heizbedarfs gekoppelt wären</p>	<p>Die Hauptbestandteile der Klimabelastung von Dienstleistungsfirmen sind von der CO₂-Abgabe nicht betroffen</p> <p>Das Rückverteilungssystem der Erträge der Abgabe fördert die innovativsten Strategien im Bereich der CO₂-Reduktion nicht</p> <p>Die Koordination mit Reduktionsverpflichtungen sowie mit anderen Instrumenten der Umweltpolitik ist verbesserbar</p>

Quelle: DUPUIS JOHANN, KNOEPFEL PETER, SCHWEIZER RÉMI, MARCHESINI MARIO, DU PONTAVICE MARIE & WALTER LIONEL (2016). La politique suisse de réduction des émissions de gaz à effet de serre: une analyse de la mise en œuvre / Die Politik der Schweiz zur Reduktion der Treibhausgasemissionen: eine Vollzugsanalyse. Rapport à l'intention de l'Office fédéral de l'environnement (OFEV). Lausanne: IDHEAP, Université de Lausanne, S. 13.

4.3.2.6 Nicht oder ungenügend geregelte CO₂-relevante Bereiche

79. Da wie in Ziff. 4.3.2.1 gezeigt die Wirksamkeit der ergriffenen Massnahmen aller Voraussicht nach – Klarheit wird frühestens 2020 bestehen – nicht genügend ist, um das angestrebte 20%-Ziel zu erreichen und das 20%-Ziel zudem mindestens 5% zu niedrig ist, erscheint es auch wichtig, *an einzelnen Beispielen*, also wiederum exemplarisch, aufzuzeigen, welche möglichen Klimaschutzmassnahmen noch nicht ergriffen wurden und welche Sektoren von Klimaschutzmassnahmen noch relativ unberührt sind. Dies insbesondere auch um zu zeigen, dass es keinen Raum gibt für die Rechtfertigung der Schutzpflichtverletzung mit dem Argument von «nicht vorhandenen, weiteren verhältnismässigen THG-Reduktionsmassnahmen» (vgl. unten Ziff. 5.4.2.1).

a. Verkehr

80. Im *Verkehrssektor* könnten beispielsweise mittels einer *Treibstoffabgabe* weitere THG-Emissionen reduziert werden.
81. Zudem wird – anders als in umliegenden Ländern – die *Elektromobilität nicht gefördert*; der Bundesrat erachtete «eine separate Strategie sowie einen Aktionsplan Elektromobilität für nicht notwendig».¹⁰⁶ Im Rahmen der Energiestrategie 2050 seien bereits Massnahmen eingeleitet worden, so Beiträge für Forschung und Entwicklung (Swiss Competence Centers for Energy Research SCCER), für Pilot-, Demonstrations- und Leuchtturmprojekte, für Information und Beratung (EnergieSchweiz), für die Vorbildfunktion des Bundes (Ressourcen- und Umweltmanagement der Bundesverwaltung RUMBA) sowie die Anpassung der CO₂-Emissionsvorschriften für Personewagen.¹⁰⁷

b. Landwirtschaft

82. Auch der *Landwirtschaftssektor* blieb bis heute weitestgehend von Klimamassnahmen verschont, obwohl er mit 13.6%¹⁰⁸ (zuvor: 12.3%¹⁰⁹) ebenfalls massgeblich zur Klimaerwärmung beiträgt. Der Bund kennt zwar eine «Klimastrategie Landwirtschaft»; diese geht allerdings nicht über unverbindliche Zielsetzungen, Visionen und die Beschreibung möglicher Handlungsfelder hinaus.¹¹⁰ So ist beispielsweise trotz des neuen Art. 2 Abs. 1 Bst. b^{bis} Landwirtschaftsgesetz (LwG) nicht ersichtlich, dass die klimafreundliche Produktion gemäss Verordnungsrecht ein relevanter Faktor bei der Ausrichtung von Direktzahlungen wäre. Die grössten Reduktionspotenziale bestehen allerdings beim «Ernährungs- und Konsummuster»¹¹¹ (insbesondere in der Reduktion des Konsums von Fleischprodukten¹¹²), welches bislang in der Schweiz völlig unbeachtet blieb.¹¹³ Für die EU wurde errech-

¹⁰⁶ BFE, Bundesrat legt Bericht zur Elektromobilität vor, 13. Mai 2015, www.bfe.admin.ch/energie/00588/00589/00644/index.html?lang=de&msg-id=57245.

¹⁰⁷ BFE (Fn. 106).

¹⁰⁸ BAFU, BAFU, Emissionen von Treibhausgasen nach revidiertem CO₂-Gesetz und Kyoto-Protokoll, 2. Verpflichtungsperiode (2013–2020), 11. Juli 2016, S. 17.

¹⁰⁹ BAFU, Emissionen von Treibhausgasen nach revidiertem CO₂-Gesetz und Kyoto-Protokoll, 2. Verpflichtungsperiode (2013–2020), Juli 2015, S. 17.

¹¹⁰ BLW, Klimastrategie Landwirtschaft 2011, www.news.admin.ch/NSBSubscriber/message/attachments/23213.pdf.

¹¹¹ BRETSCHER DANIEL/LEUTHOLD SABRINA, Treibhausgasemissionen in Zusammenhang mit Landwirtschaft und Ernährung November 2013, S. 38.

¹¹² BRETSCHER/LEUTHOLD (Fn. 111), S. 37.

¹¹³ Vgl. dazu auch BÄHR CORDELIA C., Greenhouse Gas Taxes on Meat Products: A Legal Perspective, *Transnational Environmental Law* 2015 153 und VAUGHAN ADAM, UN expert calls for

net, dass bei einer Bemessung der externen Kosten der Fleischproduktion mit EUR 60 pro Tonne CO₂eq und entsprechender Besteuerung von Treibhausgasemissionen aus Fleischprodukten die THG-Emissionen der Landwirtschaft um 7% sinken würden.¹¹⁴

4.3.3 Ungenügendes Reduktionsziel für 2020

83. Die Schweiz hat nach Art. 3 Abs. 1 CO₂-Gesetz die THG bis zum Jahr 2020 bloss um 20% gegenüber dem Jahr 1990 zu senken. Diese Zielsetzung stimmt nicht mit dem 2-Grad-Ziel überein¹¹⁵, welches wie gezeigt eine Reduktion von *mindestens 25% (bis 40%)* voraussetzen würde (Ziff. 4.2.2.2 und 4.3.1).

4.3.4 Ungenügende Massnahmen zur Erreichung des genügenden Klimaziels von mindestens 25%

84. Mit der Unterlassung, auf ein genügendes Klimaziel hinzuwirken, also mit der insgesamt bewirkten unterlassenen Treibhausgasreduktion von mindestens 5%, und mit der Unterlassung sämtlicher für ein 20%-Ziel nötiger Massnahmen geht ohne weiteres die Unterlassung treibhausgasreduzierender Massnahmen einher, die zu einer um 5% höheren Treibhausgasreduktion erforderlich gewesen wären.

4.3.5 Ungenügendes Reduktionsziel für 2030

85. Wie oben gezeigt reicht das im Vorverfahren der Gesetzgebung entworfene inländische Reduktionsziel von 30% gegenüber 1990 bis 2030 klar nicht zur Erreichung des 2-Grad-Ziels, und schon gar nicht für eine Erreichung des «deutlich unter 2-Grad-Ziels» (Ziff. 4.2.2.2). Der Zukauf von ausländischen Emissionsreduktionen ist wie gezeigt keine valable Option, sondern schiebt Reduktionsanstrengungen, die die Schweiz mittelfristig selbst erbringen muss, hinaus und riskiert damit in hohem Masse, dass die Schweiz immer

tax on meat production, 25. Mai 2016, www.theguardian.com/environment/2016/may/25/un-expert-calls-for-tax-on-meat-production.

¹¹⁴ WIRSENIUS STEFAN/HEDENUS FREDRIK/MOHLIN KRISTINA, Greenhouse Gas Taxes on Animal Food Products: Rationale, Tax Scheme and Climate Mitigation Effects, Climatic Change 2011 159, S. 173.

¹¹⁵ So explizit bereits das OCCC - ORGANE CONSULTATIF SUR LES CHANGEMENTS CLIMATIQUES, Klimaziele und Emissionsreduktion, Bern 2012, S. 5.

weiter vom 2-Grad-Pfad und erst Recht vom «deutlich unter 2-Grad-Pfad» abkommt (Ziff. 4.2.3).

4.3.6 Fazit

86. Das derzeitige und das entworfene Reduktionsziel stimmen nicht mit den gemäss IPCC notwendigen Emissionsreduktionen überein. Auch sind die derzeitigen Treibhausgasreduktionsmassnahmen zur Erreichung des aktuell geltenden Reduktionsziels *nicht genügend wirksam und lückenhaft. Mangels entsprechender Zielsetzung existieren sodann keine Massnahmen* zur Einhaltung des 2-Grad-Ziels und des «deutlich unter 2-Grad-Ziels» bis 2020 und 2030.
87. Wie zu zeigen sein wird, verletzt der Bund damit seine aus Art. 10 Abs. 1 BV sowie aus Art. 2 und 8 EMRK fliessenden Schutzpflichten gegenüber den Gesuchstellerinnen.

4.4 Besondere Auswirkung von unterlassenen Emissionsreduktionen auf das Leben und die Gesundheit der Gesuchstellerinnen

4.4.1 Zum Alltag älterer Frauen in Hitzesommern

88. Von den Folgen einer übermässigen Klimaerwärmung, insbesondere von den Hitzeperioden, ist nicht jeder Mensch gleichermassen betroffen. In der Schweiz wirkt sich die übermässige Klimaerwärmung insbesondere auf eine ohnehin schon sehr verletzbare Bevölkerungsgruppe negativ aus: diejenige der älteren Frauen, wie es die Gesuchstellerinnen sind. Ältere Frauen sind es, die in Hitzeperioden
 - frühzeitig sterben;
 - gesundheitliche Leiden wie Herz- und Kreislaufprobleme, hohen Blutdruck, gesteigerte Herz- und Atemfrequenz, Dehydrierung, Hyperthermie, Ermattung, Bewusstlosigkeit, Hitzekrämpfe und Hitzschlag ertragen müssen;
 - gemäss medizinisch-wissenschaftlichen Empfehlungen das Haus nicht mehr verlassen und den Tag in abgedunkelten Räumen verbringen soll-

ten¹¹⁶ – mit entsprechenden Auswirkungen auf ihr allgemeines Wohlbefinden, und die Gesundheit und die Pflege von Sozialkontakten. So stelle man sich eine 85-jährige Frau vor, die während mehrerer Wochen nicht mehr nach draussen gehen kann: Wie gut kann sie im Herbst überhaupt noch gehen? Hat sie noch die Kraft, sich die Gehfähigkeit wieder mühsam zu erarbeiten? Wie aus den Arztzeugnissen ersichtlich ist, leiden die Gesuchstellerinnen 2, 3 und 4 stark unter der Hitze.

Während sich das Gros der Gesellschaft ob der Sonne freut, hat sich für ältere Frauen der Begriff des «schönen Wetters» in den letzten Jahren längst in eine Ankündigung zusätzlicher Belastungen und Einschränkungen gewandelt.

Und dies noch mehr für diejenigen unter den älteren Frauen wie die Gesuchstellerinnen 2–5, die nach wissenschaftlichen Erkenntnissen aufgrund von Alter und Geschlecht nicht nur zur «most vulnerable group» gehören, sondern darüber hinaus tatsächlich gesundheitliche Leiden wie hitzebedingte Bewusstlosigkeit, Herz-Kreislaufbeschwerden und Asthma zu ertragen haben.

4.4.2 Ergebnisse wissenschaftlicher Studien

4.4.2.1 Zur Mortalität über 75-jähriger Frauen in Hitzesommern

89. Die von den Gesuchstellerinnen ganz konkret und real wahrgenommenen Beeinträchtigungen in Hitzeperioden finden sich bestätigt in wissenschaftlichen Studien, insbesondere solchen zu den Todesfällen im Hitzesommer 2003. Anhand des Hitzesommers 2003 lässt sich exemplarisch veranschaulichen, was auch für die Hitzesommer 2015 und 2016 und für weitere, je nach Emissionsszenario deutlich gehäuft auftretende Hitzeperioden gilt. Im Einzelnen:
90. Die Todesfälle sind nicht zufällig über die Bevölkerung verteilt, sondern treten *deutlich gehäuft bei älteren Menschen* auf.¹¹⁷ Der IPCC hält fest:

«The extreme heat wave in Europe in 2003 led to numerous epidemiological studies. Reports from France (...) concluded that **most of the ex-**

¹¹⁶ BAG und BAFU, Schutz bei Hitzewelle, Vorsorge treffen – Todesfälle verhindern, Bern, 2007, S. 4 («Goldene Regeln für Hitzetage»).

¹¹⁷ BAG und BAFU, Schutz bei Hitzewelle, Vorsorge treffen – Todesfälle verhindern, Bern 2007.

tra deaths occurred in elderly people (80% of those who died were older than 75 years).»¹¹⁸ (Hervorhebungen hinzugefügt)

Auch das BAG und das BAFU bestätigen den statistischen Befund, dass ältere Menschen hinsichtlich Mortalität und Gesundheitsbeeinträchtigungen am stärksten von der Hitze betroffen sind:

*«Besonders bei älteren Personen sind [...] Herz und Kreislauf und der Wasserhaushalt schnell überfordert, Blutdruck, Herz- und Atemfrequenz steigen. Dehydrierung, Hyperthermie, Ermattung, Bewusstlosigkeit, Hitzekrämpfe und Hitzschlag sind Konsequenzen dieser gestörten Wärmeregulation. **Ältere Menschen** sind die von Hitzewellen am **stärksten betroffene Bevölkerungsgruppe**. Die meisten hitzebedingten Todesfälle treten aufgrund von Hirngefäss-, Herzkreislauf- und Atemwegserkrankungen ein.*»¹¹⁹ (Hervorhebungen hinzugefügt)

91. Innerhalb dieser Altersgruppe sind Frauen noch mehr betroffen als Männer.¹²⁰ So waren im Hitzesommer 2003 65% der hitzebedingten Toten weiblich¹²¹ und Frauen mit Atemwegserkrankung mehr als solche ohne.¹²²

Ältere Frauen sind aufgrund von Alter und Geschlecht dem mit der Hitze verbundenen Risiko noch wesentlich stärker als die Allgemeinheit ausgesetzt: *Beispielsweise* erhöhte sich am 12. August 2003 die Todesrate bei den Frauen in Frankreich um 21% gegenüber dem Normalfall.¹²³

¹¹⁸ SMITH KIRK R./ WOODWARD ALISTAIR/ CAMPBELL-LENDRUM DIARMID, CHADEE DAVE D./ HONDA YASUSHI, LIU QIYONG, OLWOCH JANE M./REVICH BORIS/SAUERBORN RAINER, 2014: Human health: impacts, adaptation, and co-benefits, in: Climate Change 2014: Impacts, Adaptation, and Vulnerability, Part A: Global and Sectoral Aspects. Contribution of Working Group II to the Fifth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change. Cambridge University Press, Cambridge, United Kingdom and New York, USA, 709-754, S. 721.

¹¹⁹ BAG UND BAFU (Fn. 117), S. 3.

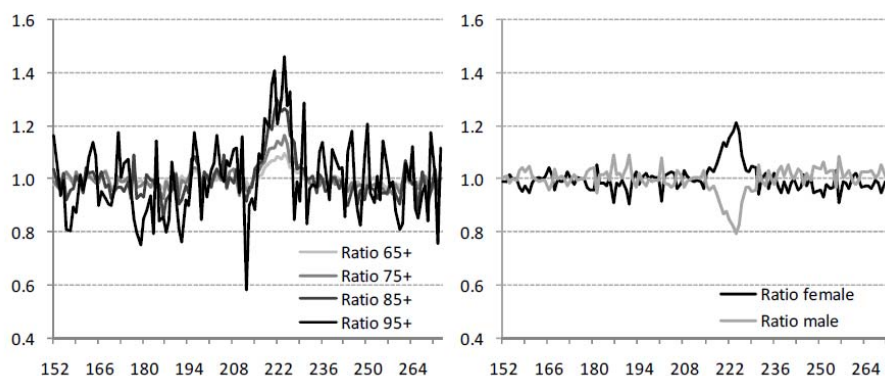
¹²⁰ ROBINE et al. (Fn. 6); DOMBOIS OLIVER THOMMEN/BRAUN-FAHRLÄNDER CHARLOTTE, Gesundheitliche Auswirkungen der Klimaänderung mit Relevanz für die Schweiz, Literaturstudie im Auftrag der Bundesämter für Umwelt, Wald und Landschaft (BUWAL) und für Gesundheit (BAG), November 2004, S. 33.

¹²¹ ROBINE JEAN-MARIE/ CHEUNG SIU LAN/ LE ROY SOPHIE/ VAN OYEN HERMAN/GRIFFITHS CLARE/MICHEL JEAN-PIERRE/HERRMAN FRANÇOIS R, Death toll exceeded 70,000 in Europe during the summer of 2003, C. R. Biologies 331 (2008) 171–178, S. 174, www.sciencedirect.com/science/article/pii/S1631069107003770.

¹²² D'IPPOLITI DANIELA/MICHELOZZI PAOLA/MARINO CLAUDIA/DE'DONATO FRANCESCA/MENNE BETTINA/KATSOUYANNI KLEA/KIRCHMAYER URSULA/ANALITIS ANTONIS/MEDINA-RAMÓN MERCEDES/PALDY ANNA/ATKINSON RICHARD/KOVATS SARI/BISANTI LUIGI/SCHNEIDER ALEXANDRA/LEFRANC AGNÈS/IÑIGUEZ CARMEN/PERUCCI CARLO A., The impact of heat waves on mortality in 9 European cities: results from the EuroHEAT project, Environmental health: a global access science source 2010 37, S. 1.

¹²³ ROBINE et al. (Fn. 6).

Figure 5: Distortion of the death structure by age and gender in France during summer 2003*



*DOY 152, the 152nd Day Of the Year corresponds to June 1st, DOY 181 to June 30th, DOY 212 to July 31st, DOY 243 to August 31st and DOY 273 to September 30th

Quelle: JEAN-MARIE ROBINE/SIU LAN CHEUNG/SOPHIE LE ROY/HERMAN VAN OYEN/FRANCOIS R. HERRMANN, Report on excess mortality in Europe during summer 2003, Februar 2007, Figure 5.

Frauen vertragen die Hitze aus physiologischen Gründen schlechter als Männer, denn sie halten bis zu 6 Grad weniger Hitze aus und schwitzen weniger.¹²⁴ Ältere Frauen sind statistisch gesehen wie gezeigt einem *doppelten Mortalitätsrisiko* (Alter und Geschlecht) ausgesetzt.

92. Dies wurde von einer weiteren Studie bestätigt, die zudem zeigt, dass *ältere Frauen zwischen 75 und 84 Jahren mit Atemwegserkrankungen* gleich dreifach betroffen sind:

«The highest effect was observed for **respiratory diseases** and **among women aged 75–84 years**.»¹²⁵ (Hervorhebung hinzugefügt)

93. Entsprechend lässt sich auch das Bundesamt für Statistik BFS in einer Medienmitteilung vom 25. Februar 2016 vernehmen:

«Mehr Todesfälle bei den älteren Menschen wegen Grippewelle und Hitzesommer: **Bei den Frauen (+5,6%) fiel der Anstieg höher aus als bei den Männern (+4,7%). Betroffen waren vor allem Personen ab 65 Jahren, mit einer Zunahme um 6,0 Prozent im Vergleich zu 2014.**

¹²⁴ DENISE JEITZNER, Also doch: Frauen sind schmerzempfindlicher als Männer, Tages-Anzeiger, 4. Mai 2010, www.tagesanzeiger.ch/leben/gesellschaft/Frauen-sind-wehleidiger-als-Maenner/story/15122163; SCHAFFNER NILS/WITTWER AMREI/KUT ELVAN/FOLKERS GERD/BENNINGER DAVID H./CANDIA VICTOR, Heat pain threshold and tolerance show no left–right perceptual differences at complementary sites of the human forearm, *Neuroscience Letters* 440 (2008) 309–313, S. 312 und Figure 2; SHAPIRO YAIR/PANDOLF KENT B./AVELLINI BARBARA A./PIMENTAL NANCY A./GOLDMANN RALPH F., Physiological responses of men and women to humid and dry heat, *Journal of Applied Physiology* Published 1 July 1980 Vol. 49 no. 1, 1–8, S. 1; MORIMOTO T./SLABOCHOVA Z./NAMAN R. K./SARGENT F. 2ND, Sex differences in physiological reactions to thermal stress, *Journal of Applied Physiology*, Published 1 March 1967 Vol. 22 no. 3, 526–532, S. 526.

¹²⁵ D'IPPOLITI et al. (Fn. 122), S. 1.

Die Grippewelle am Jahresanfang sowie die Hitzeperiode im Juli setzten besonders älteren Menschen zu und führten zu einer Erhöhung der Anzahl Todesfälle.»¹²⁶ (Hervorhebung hinzugefügt)

94. Auch die World Health Organization WHO erklärte entsprechend, dass ältere Frauen mehr von Hitzeperioden betroffen sind als Männer:

*«For example, it is estimated that a **2°C rise would increase the annual death rate from heatwaves** in many cities by approximately twofold. (...) the majority of European studies have shown that **women are more at risk, in both relative and absolute terms, of dying in such events** (...). There may be **some physiological reasons** for an increased risk among elderly women (...).»¹²⁷*

95. Schliesslich ist erwiesen, dass sich die Todesfälle während Hitzeperioden nicht auf einen sog. Harvesting-Effekt zurückführen lassen:

*«Wäre der sogenannte „Harvesting-Effekt“ – der vorzeitige Tod von bereits schwerkranken Personen – ausschlaggebend, müsste die Sterberate nach der Hitzewelle deutlich unter den langjährigen Mittelwert absinken. Die Zahl der Todesfälle blieb aber auch nach Ende August erhöht. **Es sind somit zahlreiche Personen verstorben, deren Tod ohne Hitzeeinwirkung in den folgenden Wochen nicht zu erwarten gewesen wäre.**»¹²⁸ (Hervorhebungen hinzugefügt)*

4.4.2.2 Zur prognostizierten Häufung der Hitzesommer

96. Sommer wie 2003 werden sich immer öfter wiederholen¹²⁹ – die Sommer 2015 und 2016 zeigen es. Schweizer Klimaforscher haben 2005 modelliert, dass in Europa in rund 70 Jahren jedes zweite Jahr mit einer Hitzewelle in der Dimension von 2003 gerechnet werden muss, falls die Klimaerwärmung nicht genügend eingedämmt wird – der Hitzesommer 2003 würde zum Durchschnittssommer. Damit steige auch die Wahrscheinlichkeit für noch heissere Sommer deutlich an.¹³⁰
97. Nicht nur die Anzahl der Hitzesommer steigt im Übrigen an, sondern auch deren Dauer: Würde die Temperatur um 4 Grad steigen, würde sich die

¹²⁶ BFS, Medienmitteilungen vom 25. Februar 2016, Mehr Todesfälle bei älteren Menschen wegen Grippewelle und Hitzesommer, www.bfs.admin.ch/bfs/portal/de/index/news/medienmitteilungen.html?pressID=10700.

¹²⁷ WHO, Gender, Climate Change and Health, Genf 2010, www.who.int/globalchange/GenderClimateChangeHealthfinal.pdf, S. 9.

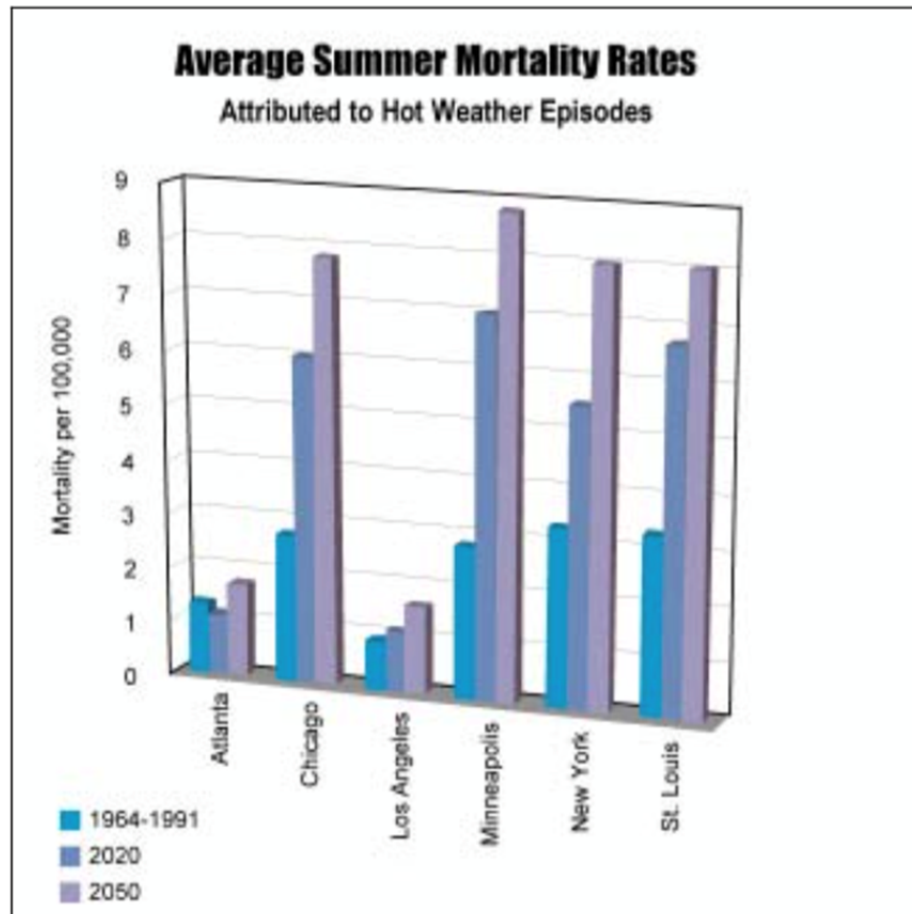
¹²⁸ ProClim-Forum for Climate and Global Change, Hitzesommer 2003, Synthesebericht, Bern 2005, S. 16.

¹²⁹ BAG UND BAFU (Fn. 117), S. 1; BAFU, Der Klimawandel ist bereits sichtbar, www.bafu.admin.ch/klima/13805/15238/15359/index.html?lang=de, 14.07.2016.

¹³⁰ ProClim-Forum for Climate and Global Change, Hitzesommer 2003, Synthesebericht, Bern 2005, S. 22.

Zahl der über 25 Grad warmen Tage auf bis zu 100 pro Jahr verdreifachen.¹³¹

98. Basierend auf einer amerikanischen Studie¹³² wurde die für 2020 und 2050 erwartete durchschnittliche sommerliche Mortalitätsrate pro 100'000 Einwohner in sechs nordamerikanischen Städten wie folgt verbildlicht:¹³³



Quelle: OLIVER THOMMEN DOMBOIS/CHARLOTTE BRAUN-FAHRLÄNDER, Gesundheitliche Auswirkungen der Klimaänderung mit Relevanz für die Schweiz, Literaturstudie im Auftrag der Bundesämter für Umwelt, Wald und Landschaft (BUWAL) und für Gesundheit (BAG), November 2004, S. 27.

Diese Grafik zeigt, dass die klimawandelbedingten *Todesfälle stark zunehmen* werden.

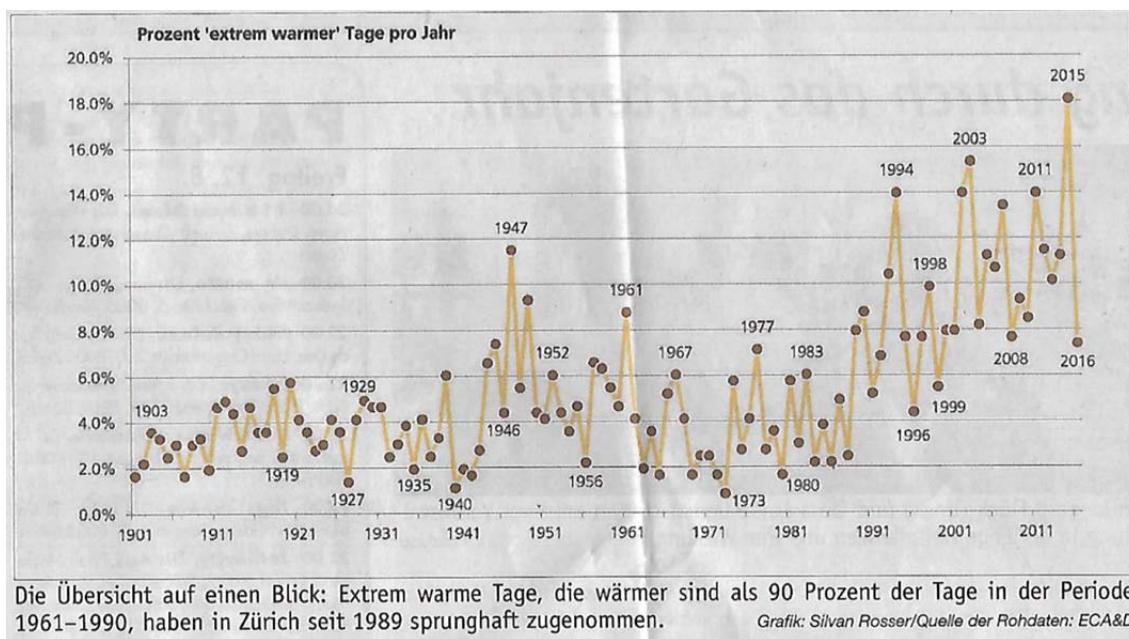
99. Wie sich die Hitze speziell in Zürich entwickelt, zeigt folgende Grafik:¹³⁴

¹³¹ BAFU (Fn. 129).

¹³² KALKSTEIN LAURENCE S./GREENE SCOTT J., 1997: An evaluation of climate/mortality relationships in large U.S. cities and the possible impacts of a climate change. Environ. Health Perspect., 105 (1), 84-93.

¹³³ DOMBOIS OLIVER THOMMEN /BRAUN-FAHRLÄNDER CHARLOTTE, Gesundheitliche Auswirkungen der Klimaänderung mit Relevanz für die Schweiz, Literaturstudie im Auftrag der Bundesämter für Umwelt, Wald und Landschaft (BUWAL) und für Gesundheit (BAG), November 2004, S. 27.

¹³⁴ ROSSER SILVAN, Extrem warme Tage nehmen deutlich zu, 10. August 2016.



Quelle: Silvan Rosser (Fn. 134).

4.4.3 Die Studienergebnisse in der Realität der Geschwisterinnen

100. Die Geschwisterinnen gehören gemäss den vorstehenden Ausführungen klar der Bevölkerungsgruppe an, bei der das Risiko einer hitzebedingten Todesfolge weitaus am grössten ist. Im Hitzesommer 2003 sind in der Schweiz beispielsweise rund 1'000 zusätzliche Todesfälle eingetreten.¹³⁵ Unter diesen Todesopfern müssen sich damit ganz klar deutlich mehr über 75-jährige Frauen befunden haben als andere Bevölkerungsgruppen.
101. Im Unterschied zu Erdbeben (Eintritt alle paar Hundert Jahre) oder Atomkraftwerk-Unfällen (Eintritt alle paar Zehntausend Jahre) ist die Klimaerwärmung hier und heute eingetreten und treten klimawandelbedingte Hitzeperioden mit Sicherheit und deutlich häufiger auf,¹³⁶ so dass auch der Eintritt von damit verbundenen Todesfällen als häufiger und damit signifikant wahrscheinlicher gelten muss.

Dazu kommen die gesundheitlichen Beeinträchtigungen, von denen die Geschwisterinnen betroffen sind. So wurde die 85-jährige Geschwisterin 2 im Sommer 2015 hitzebedingt bewusstlos. Die 79-jährige Geschwisterin 3 hat gesundheitlich stark unter den letzten zwei Sommern gelitten; sie hat

¹³⁵ BAG UND BAFU (Fn. 117), S. 1.

¹³⁶ Bundesamt für Bevölkerungsschutz BABS, Welche Risiken gefährden die Schweiz? Katastrophen und Notlagen Schweiz 2015, www.news.admin.ch/news/message/attachments/40200.pdf, S. 13.

Herz-Kreislaufbeschwerden und hatte hitzebedingt mit stark eingeschränkter körperlicher Leistungsfähigkeit zu kämpfen. Die 75-jährige Gesuchstellerin 4 muss in Hitzeperioden jeweils eine Verstärkung ihres Asthmas und ihrer chronisch obstruktiven Lungenerkrankung in Kauf nehmen. Gesuchstellerinnen 4 und 5 gehören sodann neben ihrer individuellen Betroffenheit aufgrund ihres Asthmas der gleich dreifach von den Hitzeperioden betroffenen Bevölkerungsgruppe an (vgl. Rz. 92).

- BO:**
- Arztzeugnis der Gesuchstellerin 2 vom 15. November 2016 *Beilage 12*
 - Arztzeugnis der Gesuchstellerin 3 vom 19. Oktober 2016 *Beilage 13*
 - Arztzeugnis der Gesuchstellerin 4 vom 7. Oktober 2016 *Beilage 14*
 - Arztzeugnis der Gesuchstellerin 5 vom 4. Oktober 2016 *Beilage 15*

102. Die Mortalitätsfolgen, die Beeinträchtigungen der Gesundheit und des Wohlbefindens und die Wahrscheinlichkeit, von einer dieser Folgen betroffen zu sein, werden sich für die Gesuchstellerinnen aufgrund der prognostizierten *Kumulation* und *längeren Dauer* von Hitzeperioden um ein Mehrfaches erhöhen.
103. Ein ganz konkretes Interesse der Gesuchstellerinnen ist es daher, dass in Sachen Klimaschutz mindestens so viel unternommen wird, dass sich die für sie wärmemässig bereits aktuell belastende Situation nicht substantiell weiter verschlechtert. Sie fordern deshalb, dass alles für die Einhaltung des 2-Grad-Ziels getan wird und dass das «deutlich unter 2-Grad-Ziel» nicht vereitelt wird. Sie fordern dies von der Schweizerischen Eidgenossenschaft, weil sie in der Schweiz wohnhaft sind und der Bund damit den Gesuchstellerinnen gegenüber schutzpflichtig ist. Den Gesuchstellerinnen ist bewusst, dass die Klimaerwärmung ein globales Problem ist und daher auch alle anderen Staaten verpflichtet sind, ihre Schutzpflichten gegenüber ihrer Bevölkerung wahrzunehmen, damit eine übermässige Klimaerwärmung mit den vorne dargestellten Folgen tatsächlich vermieden werden kann. Jeder Staat trägt für sein eigenes Handeln aber die volle Verantwortung. Und diese Verantwortung nimmt der Bund den Gesuchstellerinnen gegenüber zurzeit nicht genügend wahr, wie im Folgenden gezeigt wird.

5. Hält sich die Schweiz an die verfassungs- und völkerrechtlichen Anforderungen an die Klimagesetzgebung?

5.1 Völkerrechtliche Vorgaben

104. Eine völkerrechtswidrige Handlung liegt vor, wenn ein Staat durch eine Unterlassung oder Handlung internationale Pflichten verletzt. Die Anforderungen ergeben sich insbesondere aus den Artikelentwürfen zur Staatenverantwortlichkeit für völkerrechtswidrige Handlungen¹³⁷, welche das für alle Staaten verbindliche Völkergewohnheitsrecht abbilden.

105. Eine Pflichtverletzung nach Völkerrecht kann sich aus Art. 4.2 in Verbindung mit Art. 2 UNFCCC und der «no-harm rule» (Näheres in Rz. 110) ergeben. Aus beiden Vorgaben fliessen Pflichten zur Reduktion von THG:

So haben Annex I-Staaten wie die Schweiz gemäss Art. 4.2 UNFCCC Massnahmen zu ergreifen, um ihre THG-Emissionen zu reduzieren. Im Zusammenspiel mit Art. 2 UNFCCC erblickten verschiedene Autoren darin eine für diese Staaten verbindliche, am 2-Grad-Ziel orientierte Reduktionsverpflichtung.¹³⁸

Auch das neue Ziel, die Erderwärmung auf «deutlich unter» 2 Grad zu begrenzen (Art. 2 Abs. 1 Bst. a Pariser Übereinkommen), kann in diesem Sinne verstanden werden. Denn gemäss Art. 18a des Wiener Übereinkommens über das Recht der Verträge ist ein Staat verpflichtet, *sich aller Handlungen zu enthalten, die Ziel und Zweck eines Vertrags vereiteln würden, wenn er unter Vorbehalt der Ratifikation den Vertrag unterzeichnet hat*.¹³⁹ Dies gilt erst Recht für die Zeit nach der Ratifikation. Sodann verlangt Art. 26 des Wiener Übereinkommens, dass Verträge – und damit auch das Ziel, gefährliche anthropogene Störung des Klimasystems zu verhindern – nach Treu und Glauben zu erfüllen sind.

¹³⁷ Englisch: «Draft articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts».

¹³⁸ VOIGT CHRISTINA, State Responsibility for Climate Change Damages, Nordic Journal of International Law 2008 1, S. 6; WERKSMA JACOB DAVID, Could a Small Island Successfully Sue a Big Emitter? Pursuing a Legal Theory and a Venue for Climate Justice, in: GERRARD MICHAEL B./WANNIER GREGORY E. (Hrsg.), Threatened Island Nations, Cambridge 2013, S. 416; SPRINZ DETLEF/VON BÜNAU STEFFEN, The Climate Compensation Fund for Climate Impacts, Weather, Climate, and Society 5:210-220 2013 210, S. 212.

¹³⁹ Daran ändert Paragraph 51 des Beschlusses zum Übereinkommen von Paris betreffend Ausschluss von Haftung und Entschädigung nichts, bezieht sich dieser doch ausschliesslich auf Art. 8 (Warsaw International Mechanism for Loss and Damage) dieses Übereinkommens, vgl. CONFERENCE OF THE PARTIES TO THE UNFCCC (Fn. 66).

106. Aus Art. 18a des Wiener Übereinkommens über das Recht der Verträge folgt zudem, dass die Schweiz *heute* gehalten ist, die THG-Emissionen in einem Umfang zu reduzieren, der mit den für die Einhaltung des Ziels, die Erderwärmung *deutlich unter* 2 Grad Celsius zu reduzieren und ein 1.5-Grad-Ziel anzustreben, übereinstimmt, da ansonsten der Beitrag der Schweiz an das globale «deutlich unter 2-Grad-Ziel» wie auch an das mindestens 2-Grad-Ziel praktisch irreversibel vereitelt würde (Ziff. 4.2.3). Das heisst *erst recht*, dass der inländische Reduktionspfad von mindestens 25% (bis 40%) bis 2020 und von mindestens 50% bis 2030 nicht unterschritten werden darf. Zudem hat jeder Staat *seine höchstmögliche* Reduktionsleistung zu erbringen (Art. 4.3 Pariser Übereinkommen). Dies tut die Schweiz offensichtlich nicht. Belege dafür sind die in Art. 3 Abs. 2 CO₂-Gesetz statuierte Option auf Erhöhung der nationalen Ambition auf 40% und der in der Botschaft enthaltene, aber nicht umgesetzte Vorschlag, wie ein 30%-Ziel zu erreichen wäre.¹⁴⁰ Betreffend 2030 planen die Gesuchsgegner, die Ambition im Inland gegenüber 2020 gar zu *verringern* (Ziff. 4.2.3). So liest man auch explizit im Erläuternden Bericht, dass ein *Grossteil* der Inlandreduktion auf die Referenzentwicklung (d.h. eine Entwicklung ohne zusätzliche Massnahmen!¹⁴¹) zurückgehen soll, inklusive der Weiterführung der (ungenügenden!) bestehenden Massnahmen in der Zeit nach 2020.¹⁴² Mit anderen Worten: Die Gesuchsgegner planen explizit, sich überwiegend auf dem status quo zurückzulehnen und – statt eigener Anstrengungen zu erbringen – Emissionsreduktionen im Ausland zu kaufen, die die ausländischen Staaten mittelfristig selber leisten müssten, und die die Schweiz *per sofort selber* leisten muss, soll das globale Ziel, eine gefährliche Klimaerwärmung zu vermeiden, erreicht werden.

107. Zwar statuieren weder das Kyoto-Protokoll noch dessen Änderung an der Vertragsparteienkonferenz von Doha betreffend die zweite Verpflichtungsperiode für die Schweiz bis 2020 ein Emissionsreduktionsziel von 25% (bis 40%) gegenüber 1990.

Daraus kann aber *nicht* gefolgert werden, dass die Reduktionsverpflichtung gestützt auf Art. 4.2 in Verbindung mit Art. 2 UNFCCC nicht bestehen würde. Denn die Kyoto-Ziele stellen lediglich einen *Minimalkonsens* der im An-

¹⁴⁰ BBl 2009 7433, 7480.

¹⁴¹ UVEK, Klimapolitik der Schweiz, Erläuternder Bericht zur Vernehmlassungsvorlage, 31. August 2016, S. 28.

¹⁴² UVEK (Fn. 141), S. 3.

nex B des Kyoto-Protokolls aufgeführten Staaten dar. Dieser ist *alleine Resultat politischer Verhandlungen* und basiert nicht etwa auf Berechnungen, wieviel ein Staat zum 2-Grad-Ziel beitragen muss, oder auf einer juristischen Basis.¹⁴³ Das Kyoto-Protokoll und dessen Änderung von Doha zeigen lediglich, welche Emissionsreduktion ein Annex B-Staat vornehmen *will*.¹⁴⁴ Entsprechend wurden die Staaten von der Vertragsparteienkonferenz einstimmig auch aufgefordert, ihren Reduktionswillen zu überdenken (vgl. Zitat in Rz. 59).

108. Mit anderen Worten wird die UNFCCC als *Rahmenkonvention* also in Bezug auf die erforderliche Emissionsreduktion durch das Kyoto-Protokoll weder abgeändert bzw. ersetzt noch verbindlich konkretisiert. Das heisst insbesondere, dass gemäss der völkerrechtlichen Vertragsverpflichtung *auch bei anderslautenden Offerten im Rahmen des Kyoto-Protokolls oder der Änderung von Doha* jeder Annex I-Staat – und damit auch die Schweiz – gefordert ist, bis 2020 einen adäquaten Anteil zur Erreichung des 2-Grad-Ziels¹⁴⁵ zu leisten.¹⁴⁶
109. Etwas anderes gilt auch nicht für die Zeit bis 2030 und die im Rahmen des Pariser Übereinkommens geleisteten INDC's und den zu leistenden NDC's. Auch diese stellen lediglich den nationalen Willen dar – ob die NDC's dem «deutlich unter 2-Grad-Ziel» entsprechen, wird nicht geprüft, was aber nicht heisst, dass diese dem «deutlich unter 2-Grad-Ziel» nicht entsprechen müssten.
110. Die zum Völkergewohnheitsrecht zählende «no-harm rule» sodann verpflichtet jeden Staat, anderen Staaten keine Umweltschäden zuzufügen.¹⁴⁷

¹⁴³ VERHEYEN RODA, *Climate Change Damage and International Law: Prevention Duties and State Responsibility* 2005, S. 110; BARTON PHILLIP, *State Responsibility and Climate Change: Could Canada be liable to Small Island States?*, *Dalhousie Journal of Legal Studies* 2002 65, S. 81.

¹⁴⁴ WERKSMAN (Fn. 138), S. 421.

¹⁴⁵ Bzw. des «deutlich unter 2-Grad-Ziels» oder des 1.5-Grad-Ziels, vgl. auch TSCHAKERT PETRA, *1.5°C or 2°C: a conduit's view from the science-policy interface at COP20 in Lima, Peru*, *Climate Change Responses* 2015 1.

¹⁴⁶ Bestätigt in *Urgenda Foundation vs. The State of the Netherlands* C/09/456689 / HA ZA 13-1396 vom 24. Juni 2015, Rn. 2.35 ff. und 4.84.

¹⁴⁷ Vgl. PERCIVAL ROBERT V., *International responsibility and liability*, in: ALAM SHAWKAT/HOSSAIN BHUIYAN, MD JAHID/CHOWDHURY M. TAREQ/TECHERA ERIKA J. (Hrsg.), *Routledge Handbook of International Environmental Law*, Abingdon 2013, S. 684; die «no-harm rule» geht auf die *Trail Smelter Arbitration* zurück, vgl. *Trail smelter case* (United States, Canada) 04/16/1938 und 03/11/1941.

Der anzuwendende Sorgfaltsstandard¹⁴⁸ orientiert sich wohl ebenfalls (mindestens) am 2-Grad-Ziel¹⁴⁹ bzw. nach Paris am «deutlich unter 2-Grad-Ziel».

111. Fazit: Auf völkerrechtlicher Ebene bestehen damit verschiedene Anknüpfungspunkte, die alle zum Schluss führen: Dass die Schweiz nicht nur betreffend ihre Bürger (Ziff. 5.4 ff.), sondern auch im Verhältnis zu anderen Staaten verpflichtet ist, *mindestens* eine am «deutlich unter 2-Grad-Ziel» mit Tendenz zum 1.5-Grad-Ziel gemessene Treibhausgasreduktion zu erbringen.

5.2 Ungenügende Beachtung des Nachhaltigkeitsprinzips (Art. 73 BV)

112. In impliziter Anlehnung an die Definition der Nachhaltigkeit gemäss der Brundtland-Kommission¹⁵⁰ erwähnt die Bundesverfassung in Art. 2 Abs. 2 die nachhaltige Entwicklung als einen der Zwecke der Eidgenossenschaft. Sie ist eng verknüpft mit der langfristigen Sicherung einer natürlichen Umwelt im Sinne von Art. 2 Abs. 4 BV.¹⁵¹ Diese wiederum hat generelle Bedeutung für den Bestand einer lebenswerten Gesellschaft;¹⁵² so führte der Bundesrat aus, dass eine «staatliche Gemeinschaft in einer ausgebeuteten und zerstörten Umwelt auf die Dauer nicht überlebensfähig ist».¹⁵³

Diese Zweckbestimmungen enthalten zwar weder Handlungskompetenzen noch Gesetzgebungsaufträge noch verfassungsmässige Rechte; sie sind aber immerhin eine «rechtlich verbindliche Handlungsrichtlinie»¹⁵⁴ und haben «programmatische Bedeutung».¹⁵⁵ Sie unterstreichen, dass der Staat

¹⁴⁸ JERVAN MARTE, The Prohibition of Transboundary Environmental Harm. An Analysis of the Contribution of the International Court of Justice to the Development of the No-harm Rule, PluriCourts Research Paper No. 14-17 2014, S. 62 f.

¹⁴⁹ VERHEYEN (Fn. 143), S. 191.

¹⁵⁰ Vgl. MADER LUZIUS, Die Umwelt in neuer Verfassung? Anmerkungen zu umweltschutzrelevanten Bestimmungen der neuen Bundesverfassung, URP 2000 105, S. 110.

¹⁵¹ Vgl. BELSER EVA MARIA, Art. 2 BV, in: WALDMANN BERNHARD (Hrsg.), Bundesverfassung, Basel 2015, Rn. 17.

¹⁵² EHRENZELLER BERNHARD, Art. 2 BV, in: EHRENZELLER BERNHARD/SCHINDLER BENJAMIN/SCHWEIZER RAINER J./VALLENDER KLAUS A. (Hrsg.), Die schweizerische Bundesverfassung, Zürich, St. Gallen 2014, Art. 2, N 24.

¹⁵³ Botschaft über eine neue Bundesverfassung vom 20. November 1996 BBl 1997 I 1, S. 127.

¹⁵⁴ EHRENZELLER (Fn. 152), Rn. 11.

¹⁵⁵ BELSER (Fn. 151), Rn. 7; MADER LUZIUS, Die Umwelt in neuer Verfassung? Anmerkungen zu umweltschutzrelevanten Bestimmungen der neuen Bundesverfassung, URP 2000 105, S. 108.

insgesamt nachhaltig handeln soll.¹⁵⁶ Damit sind sie einerseits «verpflichtender Handlungsauftrag» an die Adresse der gesetzgebenden und gesetzanwendenden Behörden, wenn auch mit einer erheblichen Gestaltungsfreiheit zugunsten der Behörden.¹⁵⁷ Andererseits sind sie bei der Konkretisierung von offenen Verfassungsnormen in Rechtsetzung und Rechtsanwendung als Auslegehilfe beizuziehen.¹⁵⁸ Dabei ist das Ziel der «dauerhaften Erhaltung der natürlichen Lebensgrundlagen» den anderen Zielen, namentlich auch zur Förderung der gemeinsamen Wohlfahrt (Art. 2 Abs. 2 BV), gleichgestellt und gegen diese abzuwägen.

113. Der 4. Abschnitt «Umwelt und Raumplanung» im 2. Kapitel des 3. Titels der BV zu den Kompetenzen des Bundes wird eingeleitet mit *Art. 73 BV* unter dem Sachtitel «Nachhaltigkeit». Auch wenn diese Bestimmung ähnlich wie die Zweckbestimmungen von Art. 2 Abs. 2 und 4 BV in dem Sinn primär programmatisch zu verstehen ist, dass sie (i.S.v. Art. 164 Abs. 1 Bst. b BV) darstellt, so bringt sie dennoch ein «mit Nachdruck» gewolltes Verfassungsprinzip zu Ausdruck. Dieser Grundsatz ist mit einem *Auftrag* an Bund und Kantone verbunden¹⁵⁹ oder – in anderen Worten – als *richtungweisende Wertentscheidung* zu berücksichtigen.¹⁶⁰ Das Nachhaltigkeitsprinzip ist ausserdem gemäss Art. 104 Abs. 1 BV ausdrücklich eine wesentliche «richtungweisende Wertentscheidung» für die Landwirtschaftspolitik.¹⁶¹
114. Die Diskussion über die Justiziabilität des Nachhaltigkeitsprinzips ist hier nicht in ihrer ganzen Breite auszurollen.¹⁶² Stattdessen wird darauf verwiesen, dass sich das Bundesgericht im Zusammenhang mit einer von Gesetz- und Verordnungsgeber vorweggenommenen Interessenabwägung bezüglich Grundwasserschutz erst kürzlich (erneut) ausdrücklich auch auf Art. 2 Abs. 2 und Art. 73 BV bezog: Der vorgesehene Kiesabbau würde das natür-

¹⁵⁶ EHRENZELLER (Fn. 152), Rn. 20.

¹⁵⁷ EHRENZELLER (Fn. 152), Rn. 14.

¹⁵⁸ EHRENZELLER (Fn. 152), Rn. 11.

¹⁵⁹ MORELL RETO/VALLENDER KLAUS A., Art. 74 BV, in: EHRENZELLER BERNHARD/SCHINDLER BENJAMIN/SCHWEIZER RAINER J./VALLENDER KLAUS A. (Hrsg.), *Die schweizerische Bundesverfassung*, Zürich, St. Gallen 2014, Art. 74, N 29 und 31 (mit Hinweisen auf die Rechtsprechung und weitere Literatur).

¹⁶⁰ GRIFFEL (Fn. 69), N 18 und 32.

¹⁶¹ Vgl. VALLENDER KLAUS A., Art. 73 BV, in: EHRENZELLER BERNHARD/SCHINDLER BENJAMIN/SCHWEIZER RAINER J./VALLENDER KLAUS A. (Hrsg.), *Art. 73, Die schweizerische Bundesverfassung*, St. Galler Kommentar, Zürich, St. Gallen 2014, N 54 ff.

¹⁶² Vgl. dazu aber GRIFFEL (Fn. 69), N 18 und 32, sowie ausführlicher MORELL/VALLENDER (Fn. 159), Art. 74 N 33 ff, und RAPHAËL MAHAÏM, *Le principe de durabilité et l'aménagement du territoire – Le mitage du territoire à l'épreuve du droit: utilisation mesurée du sol, urbanisation et dimensionnement des zones à bâtir*, Genève, Zurich, Bâle 2014, S. 91 ff.

liche Grundwasserreservoir unwiderruflich zerstören «und seine Nutzung zu Trinkwasserzwecken auch durch künftige Generationen verunmöglich[en].»¹⁶³

115. Der Klimaschutz stellt im Hinblick auf die Sicherung einer nachhaltigen Entwicklung ohne Zweifel eine der grössten Herausforderungen dar. So sehen denn auch verschiedene Autoren in der Bewältigung der menschenverursachten Klimaerwärmung einen besonders wichtigen Beitrag zur Verwirklichung der intergenerationellen Gerechtigkeit bzw. zur nachhaltigen Entwicklung.¹⁶⁴

Bei der Nutzung der Ressource Boden¹⁶⁵ würden wir an *physische und sichtbare Grenzen* stossen, bevor ein Kollaps eintreten kann. Demgegenüber stehen der übermässigen THG-Emission *keine sichtbaren räumlichen Hindernisse* entgegen, die unser Handeln direkt zu beeinflussen vermögen. Allerdings sind – und dies werden sie künftig noch verstärkt sein – *die Folgen* der übermässigen THG-Konzentration durchaus sichtbar. Diese klimaspezifischen Eigenheiten wiegen umso schwerer, als sich aus den Erkenntnissen des IPCC ergibt, dass Verzögerungen bei der Reduktion der Treibhausgasemissionen die Aufgabe, die Klimaerwärmung einigermaßen kontrollierbar zu halten (Ziff. 4.2.3), noch wesentlich erschweren (Rz. 51). Gerät das Klima aber durch Politikversagen aus dem Gleichgewicht, wird der Grundsatz von Art. 73 BV, wonach «ein auf Dauer ausgewogene[s] Verhältnis zwischen der Natur und ihrer Erneuerungsfähigkeit einerseits und ihrer Beanspruchung durch den Menschen anderseits» anzustreben ist, klarerweise verletzt.

¹⁶³ URP 2016 342 (Neckertal SG), E. 7; im gleichen Sinn schon URP 2004 299 (Köniz BE), E. 3.2.

¹⁶⁴ Vgl. FLUECKIGER ALEXANDRE, *Droits de l'homme et environnement*, in: HERTIG RANDALL MAYA/HOTTELIER MICHEL, *Introduction aux droits de l'homme*. Genève, 2014, S. 606–620, S. 617; MAHAÏM RAPHAËL, *Le principe de durabilité et l'aménagement du territoire – Le mitage du territoire à l'épreuve du droit: utilisation mesurée du sol, urbanisation et dimensionnement des zones à bâtir*, Genève/Zürich/Bâle 2014, S. 74; VALLENDER KLAUS A., Art. 73 BV, in: EHREZZELLER BERNHARD/SCHINDLER BENJAMIN/SCHWEIZER RAINER J./VALLENDER KLAUS A. (Hrsg.), *Die schweizerische Bundesverfassung, St. Galler Kommentar*, Zürich, St. Gallen 2014, Art. 73, N 57 f.

¹⁶⁵ Vgl. dazu insbesondere MAHAÏM (Fn. 164).

5.3 Verletzung des Vorsorgeprinzips (Art. 74 Abs. 2 BV)

116. Das Vorsorgeprinzip ist ein tragendes umweltrechtliches Grundprinzip.¹⁶⁶ Es ist immer zu beachten, wenn es gilt, den Menschen¹⁶⁷ in seiner Umwelt zu schützen.¹⁶⁸ Das Vorsorgeprinzip beinhaltet einerseits die «Prävention» (erfordert den wissenschaftlichen Nachweis der Schädlichkeit bzw. Lästigkeit eines Verhaltens, einer Substanz oder eines Zustandes) und andererseits «Vorsorge» (setzt keinen solchen Nachweis voraus, sondern begnügt sich mit einer *ausreichenden Wahrscheinlichkeit*).¹⁶⁹ Dem Vorsorgeprinzip liegt gemäss dem Bundesgericht «der Gedanke zugrunde, unüberschaubare Risiken zu vermeiden; es schafft eine *Sicherheitsmarge*, welche Unsicherheiten über längerfristige Wirkungen von Umweltbelastungen berücksichtigt» (Hervorhebung hinzugefügt).¹⁷⁰ Eine zentrale Funktion des Vorsorgeprinzips ist damit diejenige als Entscheidungsregel für den Fall der Unsicherheit. Das Vorsorgeprinzip soll verhindern, dass fehlende wissenschaftliche Gewissheit zum Vorwand für staatliche Untätigkeit wird.¹⁷¹ Es ist Ausdruck der «grundsätzlichen Strategie, wie mit dem Risiko bzw. mit der Ungewissheit rechtlich umgegangen werden soll.»¹⁷² Um rechtliche Folgen zu zeitigen, muss die Schädlichkeit oder Gefährlichkeit eines bestimmten Verhaltens oder Zustandes nicht mit naturwissenschaftlicher Genauigkeit erwiesen sein.¹⁷³
117. Das Vorsorgeprinzip ist im Bereich des Umweltschutzes auf Verfassungsebene in Art. 74 Abs. 2 Satz 1 in Verbindung mit Art. 74 Abs. 1 BV verankert, wonach der Bund dafür sorgt, dass schädliche oder lästige Einwirkungen auf den Menschen und seine natürliche Umwelt vermieden werden.¹⁷⁴ Das Bundesgericht folgert aus der ökologischen Dimension des Grundsatzes der nachhaltigen Entwicklung, dass dem Vorsorgeprinzip ein hoher Stellenwert eingeräumt werden muss.¹⁷⁵ Es hat sich aber auch in weiteren Gebieten, wie dem Gesundheitsbereich, durchgesetzt.¹⁷⁶ Die potenziellen Ausweitun-

¹⁶⁶ GRIFFEL (Fn. 69), N 18 und 32.

¹⁶⁷ GRIFFEL (Fn. 69), N 24, 25 und 42.

¹⁶⁸ MARTI URSULA, Das Vorsorgeprinzip im Umweltrecht, Genève 2011, S. 149.

¹⁶⁹ GRIFFEL ALAIN/RAUSCH HERIBERT, Kommentar zum Umweltschutzgesetz, Ergänzungsband zur 2. Auflage, 2011, Art. 1, N 15.

¹⁷⁰ BGE 126 II 399 E. 4b (sinngemäss), Dotzigen (= URP 2000 602 ff.); BGE 124 II 219 E. 8a, Biel (= URP 1998 215 ff.); BGE 117 Ib 28 E. 6a, Samnaun (= URP 1991 127 ff.); BGer Urteil 1A.62/1997 und 1P.150/1997 vom 24. Okt. 1997, E. 2a, Dürnten (= ZBI 1998 437 ff.).

¹⁷¹ BGE 132 II 305 S. 320.

¹⁷² GRIFFEL/RAUSCH (Fn. 169), N 19.

¹⁷³ GRIFFEL/RAUSCH (Fn. 169), N 19.

¹⁷⁴ Vgl. auch GRIFFEL (Fn. 69), Rn. 33.

¹⁷⁵ BGE 132 II 305 E. 4.3.

¹⁷⁶ MARTI (Fn. 168), S. 149.

gen auf benachbarte Bereiche wie Gesundheit von Menschen und Tieren oder der Lebensmittelsicherheit¹⁷⁷ lassen GRIFFEL und RAUSCH schliessen, dass sich das Vorsorgeprinzip «allmählich von einem spezifisch umweltrechtlichen Prinzip zu einem allgemeinen Grundsatz des Verwaltungsrechts» entwickelt.¹⁷⁸

118. Gestützt auf das Vorsorgeprinzip hat der Bund im Klimabereich auch *vorsorglich* dafür zu sorgen, dass *schädliche Folgen der Klimaerwärmung für den Menschen durch übermässige THG-Emissionen vermieden werden*.
119. Das Vorsorgeprinzip bedeutet zwar nicht, dass sämtliche denkbaren Risiken vermieden werden müssen. Es ist unter Beizug des Verhältnismässigkeitsprinzips (Art. 5 Abs. 2 BV) ein vernünftiges Verhältnis zwischen aufgewendeten Mitteln und vermiedenem Risiko anzustreben.¹⁷⁹ Das Bundesgericht entwickelte in einem Entscheid betreffend das Kernkraftwerk Mühleberg¹⁸⁰ folgende Abstufungen:
 1. Einwirkungen oder Risiken, die absolut unzulässig sind und nicht bewilligt werden können (z.B. grenzüberschreitende Emissionen).
 2. *Einwirkungen und Risiken, die mittels immissions- oder risikoreduzierender Massnahmen einzuschränken sind, wenn sie mit dem Betrieb der Anlage unter allen Aspekten (technisch, betrieblich, wirtschaftlich) vereinbar sind.*
 3. Risiken, die *in Kauf zu nehmen* sind, namentlich wenn später noch Massnahmen möglich sind, welche die Gefährdungen wirksam begrenzen können, sollten sie sich dereinst realisieren; ein Null-Risiko ist nicht geboten.
120. Das Klima ist zwischenzeitlich anerkanntermassen einer der am besten erforschten und dokumentierten Umweltbereiche; was die Klimaerwärmung betrifft, besteht kaum mehr Raum für Behauptung ungenügender wissenschaftlicher Sicherheit.¹⁸¹ Der menschliche Einfluss auf das Klimasystem ist klar.¹⁸²

¹⁷⁷ Angedeutet in BGE 132 II 305 E. 4.3.

¹⁷⁸ GRIFFEL/RAUSCH (Fn. 169), N 7.

¹⁷⁹ BGE 131 II 431 E. 4.1 (= URP 2005 330 ff.).

¹⁸⁰ BGE 139 II 185 E. 11.3.

¹⁸¹ HEYVAERT VEERLE, *Governing Climate Change: Towards a New Paradigm for Risk Regulation*, *The Modern Law Review* 2011 817, S. 833.

¹⁸² IPCC (Fn. 11), S. 2.

Es ist «more likely than not», dass die Erderwärmung ohne zusätzliche Massnahmen bis zum Ende des 21. Jahrhunderts 4 Grad Celsius übersteigen wird – eine Erwärmung, die mit hoher Wahrscheinlichkeit schwerwiegende, weit verbreitete und irreversible Folgen haben würde.¹⁸³ Das in Art. 3 Abs. 3 UNFCCC festgeschriebene Vorsorgeprinzip brauchten die Vertragsparteien im Übereinkommen von Paris nicht zu wiederholen, denn: «climate change is no longer a matter of precaution but one of prevention – preventing an acknowledged risk».¹⁸⁴ Entsprechend gut abgestützt lassen sich denn auch (verhältnismässige) gesetzgebende Massnahmen zum Klimaschutz rechtfertigen¹⁸⁵ bzw. lässt sich eine Pflicht zu präventivem Handeln begründen.¹⁸⁶

121. Überträgt man die vom Bundesgericht im Fall Kernkraftwerk Mühleberg angewendete Abstufung vor diesem Hintergrund auf den Klimabereich, ergibt sich folgende Abstufung:

1. Als «*absolut unzulässig*» müssen *mindestens* Risiken erachtet werden, die mit der *Nicht-Einhaltung des globalen, «deutlich unter 2-Grad-Ziels»* einhergehen. Zum einen verlangt das Vorsorgeprinzip *mindestens* das ernsthafte Verfolgen des international schon lange anerkannten, auf umfangreichen wissenschaftlichen Erkenntnissen basierenden globalen 2-Grad-Ziels. Zum anderen hat sich dieses aufgrund neuer wissenschaftlicher Erkenntnisse auf ein «deutlich unter 2-Grad-Ziel» erhöht (Ziff. 4.2.1), was gerade auch im Rahmen der Vorsorge berücksichtigt werden muss.

Ins Gewicht fällt sodann, dass die vom IPCC zur Zielerreichung berechneten inländischen Absenkungen nur Wahrscheinlichkeiten von über 66% darstellen. Darf der Bund solche Risiken für die Bevölkerung eingehen? Nur schon die über 66%ige Wahrscheinlichkeit, das 2-Grad-Ziel (und nicht das «deutlich unter 2-Grad-Ziel») zu erreichen, bedingt bis 2020 eine Senkung der inländischen THG-Emissionen um *mindestens* 25% (bis 40%) gegenüber 1990.¹⁸⁷ Bis 2030 ist eine inländische Reduktion um 50% gegenüber 1990 notwendig (vgl. oben Ziff. 4.2.2.2); mit Sicherheit besteht eine Ziellücke zwischen dem 30%-Inlandziel der Ge-suchsgegner und dem, was zur Erreichung des 2-Grad-Ziels wie auch

¹⁸³ IPCC (Fn. 11), S. 18 f.

¹⁸⁴ VIÑUALES JORGE E., The Paris Climate Agreement: An Initial Examination (Part I of III) Februar 2016.

¹⁸⁵ BÄHR (Fn. 113), S. 172.

¹⁸⁶ Vgl. MARTI (Fn. 168), S. 35.

¹⁸⁷ GUPTA et al. (Fn. 25), S. 776 Box 13.7.

des «deutlich unter 2-Grad-Ziels» getan werden muss (Ziff. 4.2.2.2 und 4.2.3). Vor dem Hintergrund, dass die genannten Reduktionspfade ohnehin *nur mit einer über 66%igen Wahrscheinlichkeit* zur Zielerreichung führen, müssen diese Reduktionspfade als *absolutes Minimum* bzw. deren Unterschreitung klar als «*absolut unzulässiges*» Risiko betrachtet werden. Niemand würde in ein Flugzeug steigen, das mit einer Wahrscheinlichkeit von bloss über 66% am Ankunftsort ankommt.

Die rein hypothetische Möglichkeit, eventuell auch auf einem weniger ambitionierten Reduktionspfad, insbesondere mittels plötzlicher Absenkungen und CDR das Reduktionsziel doch noch irgendwie erreichen zu können, kann – weil ein solches Vorgehen mit klar höheren und unverantwortbaren Risiken in Punkto Zielverfehlung verbunden wäre – gerade vor dem Hintergrund des Vorsorgeprinzips die Wahl eines anderen Absenkungspfades bzw. die Verschiebung von inländischen Emissionsreduktionen nicht rechtfertigen (vgl. Ziff. 4.2.2.2 und 4.2.3). Vgl. auch Art. 3 Abs. 3 UNFCCC:

«(...) **lack of full scientific certainty** (hier: zur Frage, ob zur Zielerreichung wirklich ein inländischer Absenkpfad von 25% [bis 40%] bis 2020 und von 50% bis 2030 nötig ist) should **not be used** as a **reason for postponing such measures**.»

2. *Risiken des Klimawandels, die weiterhin bestehen*, obwohl das «deutlich unter 2-Grad-Ziel» ernsthaft verfolgt wird (wobei Zweifel bestehen, dass mit einer bloss über 66%igen Wahrscheinlichkeit der Zielerreichung tatsächlich noch von einem ernsthaften Verfolgen gesprochen werden kann), sind *ebenfalls vorsorglich einzuschränken, soweit verhältnismässig*.¹⁸⁸
3. Können diese Risiken nicht mehr mit verhältnismässigen Mitteln eingeschränkt werden, sind sie als *in Kauf zu nehmende Risiken* einzustufen, denen mit den Mitteln der Anpassung («Adaptation») an den Klimawandel begegnet werden muss. Die Adaptation hat *gleichzeitig* mit der Abschwächung des Klimawandels durch THG-Emissionsreduktionen («Mitigation») zu erfolgen.

¹⁸⁸ Vgl. auch BGE 131 II 431 E. 4.1 (= URP 2005 330 ff.). Weil im Kontext des Klimaschutzes nicht nur anlagenspezifische Massnahmen zu ergreifen sind, ist nach deren Verhältnismässigkeit zu fragen statt primär zu prüfen, ob nach Art. 11 Abs. 2 USG weitere Massnahmen «technisch und betrieblich möglich und wirtschaftlich tragbar» sind.

122. Versteht man das Vorsorgeprinzip als Entscheidungsregel für die rechtsetzenden Behörden¹⁸⁹ und in Fällen gesicherter wissenschaftlicher Kenntnisse – wie vorliegend – zugleich als eine Pflicht zu präventivem Handeln¹⁹⁰, hätten insbesondere die Gesuchsgegner 1 (Art. 181 BV), 2 (Art. 1 Abs. 2 und 3 OV-UVEK) und 3 (Art. 12 Abs. 2 OV-UVEK) gestützt auf dieses Prinzip auf ein Reduktionsziel von mindestens 25% hinarbeiten und schliesslich dem Parlament in Art. 3 Abs. 1 CO₂-Gesetz für das Jahr 2020 ein Reduktionsziel mindestens im Rahmen von 25% (bis 40%) gegenüber 1990 vorschlagen – und das Parlament hätte ein solches beschliessen – müssen. Ebenfalls hätten die Gesuchsgegner im Vorverfahren der Gesetzgebung für 2030 ein *In-landziel* von 50% entwerfen und in die Vernehmlassung entsenden müssen.
123. Fazit: Die aktuelle Rechtsetzung und die derzeitigen Handlungen der Gesuchsgegner in Hinblick auf 2030 sind verfassungswidrig, weil sie das Vorsorgeprinzip gemäss Art. 74 BV nicht beachten.¹⁹¹

5.4 Verletzung des Rechts auf Leben der Gesuchstellerinnen (Art. 10 Abs. 1 BV)

5.4.1 Staatliche Schutzpflicht

5.4.1.1 Schutzpflicht bei drohenden Gefährdungen des Lebens

124. Das Recht auf Leben schützt den Zustand des Lebendigseins.¹⁹² Als Beeinträchtigung gilt nicht nur die Tötung, sondern bereits die Gefährdung des Lebens.¹⁹³ Das Recht auf Leben enthält entsprechend auch einen Leistungsanspruch, beispielsweise in Situationen, in denen das Leben nicht wegen einer akuten Notlage, sondern längerfristig durch Krankheit bedroht ist.¹⁹⁴ Insbesondere umfasst das Recht auf Leben staatliche Schutzpflichten der Schweiz und dies auch in Fällen, in denen das Leben durch Naturkatastrophen oder Drittstaaten (z.B. Non-Refoulement) gefährdet wird.¹⁹⁵ Heute ge-

¹⁸⁹ GRIFFEL (Fn. 69), Art. 74, N 32.

¹⁹⁰ Vgl. MARTI (Fn. 168), S. 35.

¹⁹¹ Vgl. MARTI (Fn. 168), S. 162.

¹⁹² TSCHENTSCHER AXEL, Art. 10 BV, in: WALDMANN BERNHARD (Hrsg.), Bundesverfassung, Basel 2015, Art. 10, N 9.

¹⁹³ TSCHENTSCHER (Fn. 192), Art. 10, N 10; SCHEFER MARKUS, Beeinträchtigung von Grundrechten, in: MERTEN DETLEF/PAPIER HANS-JÜRGEN (Hrsg.), Handbuch der Grundrechte in Deutschland und Europa, Bd. VII-2, Heidelberg 2007, S. 159.

¹⁹⁴ TSCHENTSCHER (Fn. 192), Art. 10, N 17.

¹⁹⁵ TSCHENTSCHER (Fn. 192), Art. 10, N 18.

hört eine hinreichende Umweltschutzgesetzgebung zu den unabdingbaren Vorkehren, welche der Staat zum Schutz des Lebens treffen muss.¹⁹⁶

Damit staatliche Schutzpflichten tatsächlich zum Tragen kommen, muss entweder bereits eine konkrete Grundrechtsbeeinträchtigung (d.h. mindestens eine Gefährdung des Lebens) vorliegen oder aber eine solche mindestens mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit drohen.¹⁹⁷

125. Mit dem Klimawandel drohen vielerlei Gefährdungen des Lebens: namentlich aufgrund von Naturkatastrophen wie Hitzeperioden¹⁹⁸, Hochwassern¹⁹⁹, Erdbeben, schmelzendem Permafrost und damit einhergehenden Felsstürzen und Murgängen²⁰⁰, Beeinträchtigungen der Wasser-, Boden- und Luftqualität²⁰¹ und der Ausbreitung von Schadorganismen, Krankheiten²⁰² etc. Solche Gefährdungen haben sich in der Vergangenheit insbesondere im Gefolge von Hitzeperioden bereits verwirklicht (vgl. dazu auch vorn Ziff. 4.4.2.1): So führte in der Schweiz der Hitzesommer 2003 zu fast 1'000 zusätzlichen Todesfällen;²⁰³ in Europa sind im Sommer 2003 rund 70'000 mehr Menschen gestorben als üblicherweise im gleichen Zeitraum;²⁰⁴ auch im Hitzesommer 2015 waren im Juli in der Schweiz mindestens 267 hitzebedingte zusätzliche Todesfälle zu verzeichnen.²⁰⁵
126. Hitzetage sind zu mehr als der Hälfte durch die Klimaerwärmung verursacht.²⁰⁶ Die Wahrscheinlichkeit, dass eine *spezifische* Hitzeperiode auf die Klimaerwärmung zurückgeführt werden kann, liegt bei über 75%.²⁰⁷

¹⁹⁶ MÜLLER JÖRG PAUL/SCHÉFER MARKUS, Grundrechte in der Schweiz, Im Rahmen der Bundesverfassung, der EMRK und UNO-Pakete, 2008, Art. 10 Abs. 1, N 54.

¹⁹⁷ WALDMANN BERNHARD, Art. 35 BV, in: WALDMANN BERNHARD (Hrsg.), Bundesverfassung, Basel 2015, Art. 35, N 43.

¹⁹⁸ BAG UND BAFU (Fn. 117), S. 1; FISCHER ERICH, Hitzetage zu mehr als der Hälfte wegen des Klimawandels, 2015, www.ethz.ch/de/news-und-veranstaltungen/eth-news/news/2015/04/hitzetage-zu-mehr-als-der-haelfte-wegen-des-klimawandels.html.

¹⁹⁹ BAFU (Fn. 129).

²⁰⁰ BAFU, Naturgefahren und Klimawandel, 2016, www.bafu.admin.ch/naturgefahren/14186/14800/15592/index.html?lang=de.

²⁰¹ BAFU (Fn. 129).

²⁰² BAFU (Fn. 129).

²⁰³ BAG UND BAFU (Fn. 117), S. 1.

²⁰⁴ SPIEGEL ONLINE, Statistik-Studie: Hitze-Sommer 2003 hat 70.000 Europäer getötet, www.spiegel.de/wissenschaft/mensch/statistik-studie-hitze-sommer-2003-hat-70-000-europaeer-getoetet-a-473614.html.

²⁰⁵ MÜNZEL THOMAS, Allein im Juli gab es in der Schweiz rund 300 Hitzetote, Der Landbote 12. August 2015; vgl. auch BUNDESAMT FÜR STATISTIK BFS, Mehr Todesfälle bei den älteren Menschen wegen Grippewelle und Hitzesommer 25.02.2016.

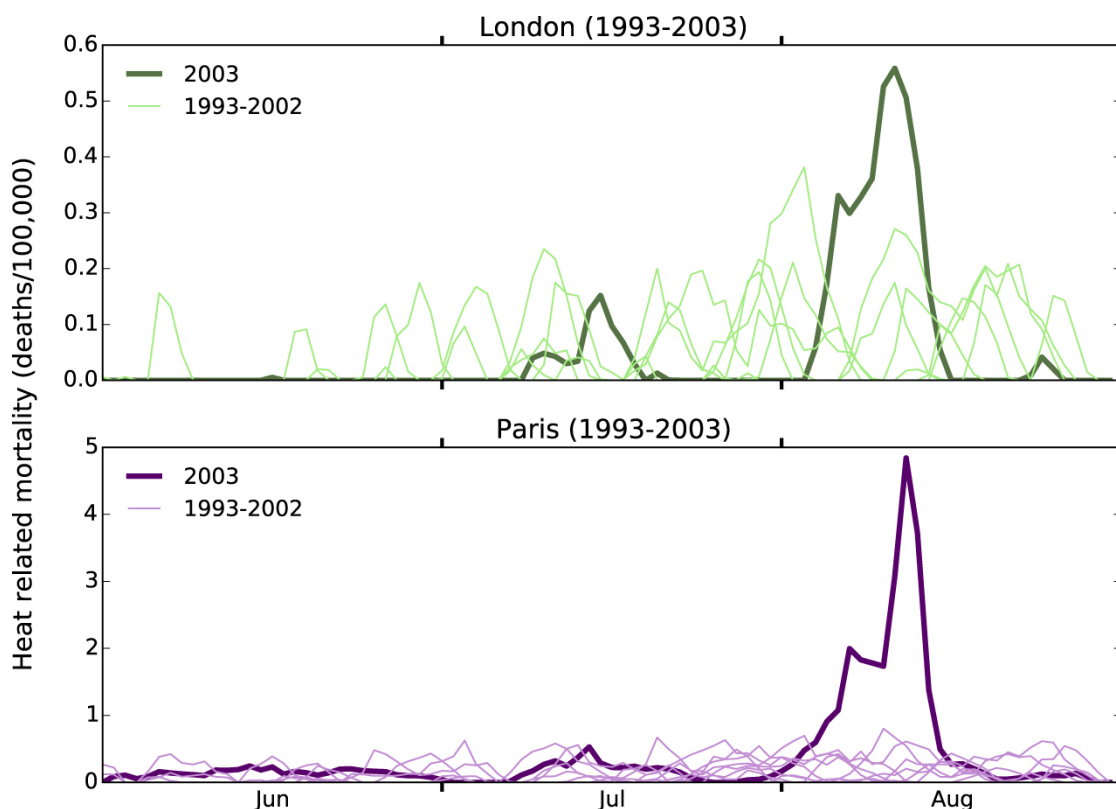
²⁰⁶ FISCHER ERICH, Hitzetage zu mehr als der Hälfte wegen des Klimawandels, 2015, www.ethz.ch/de/news-und-veranstaltungen/eth-news/news/2015/04/hitzetage-zu-mehr-als-der-haelfte-wegen-des-klimawandels.html.

Dass die Todesfälle in Hitzeperioden damit auf die menschenverursachte Klimaerwärmung zurückzuführen sind, ist gemäss dem IPCC «likely» (d.h. 66%–100% wahrscheinlich):

«The 2003 heat wave was one such record event; therefore, the **probability that particular heat wave can be attributed to climate change is 75% or more**, and on this basis it is **likely the excess mortality attributed to the heat wave** (about 15,000 deaths in France alone [...]) **was caused by anthropogenic climate change.**»²⁰⁸ (Hervorhebungen hinzugefügt)

Der Zusammenhang zwischen erhöhter Mortalität und klimawandelbedingten Hitzetagen wurde in einer kürzlich erschienenen Studie erneut bestätigt²⁰⁹ und lässt sich auch folgender Graphik entnehmen:

Verteilung hitzeabhängiger Todesfälle in London und Paris:



Quelle: MITCHELL/HEAVISIDE/VARDOULAKIS/HUNTINGFORD/MASATO/GUILLOD/FRUMHOFF/BOWERY/WALLOM/ALLEN 2016 (Fn. 209), Figure 4.

²⁰⁷ FISCHER ERICH/KNUTTI RETO, Anthropogenic contribution to global occurrence of heavy-precipitation and high-temperature extremes, *Nature Climate Change*, 27. April 2015, S. 1, 3 und 5.

²⁰⁸ SMITH ET AL. (Fn. 118), S. 720.

²⁰⁹ MITCHELL DANIEL/HEAVISIDE CLARE/VARDOULAKIS SOTIRIS/HUNTINGFORD CHRIS/MASATO GIACOMO/GUILLOD BENOIT P/FRUMHOFF PETER/BOWERY ANDY/WALLOM DAVID/ALLEN MYLES, Attributing human mortality during extreme heat waves to anthropogenic climate change, *Environmental Research Letters* 2016.

5.4.1.2 Schutzpflicht gegenüber Gesuchstellerinnen als «most vulnerable group»

127. Dass das Risiko der klimawandelbedingten, erhöhten Mortalität die Gesuchstellerinnen in besonderem Mass trifft, wurde oben Ziff. 4.4 ausführlich dargestellt. Die Klimaerwärmung führt damit zu einer *neuen verletzlichen Bevölkerungsgruppe* («most vulnerable group»): den älteren Frauen. In einem solchen Fall obliegt dem Staat eine besondere Schutzpflicht. Denn speziell bei dieser Bevölkerungsgruppe besteht, wie gezeigt, bei durch die Klimaerwärmung zunehmender Häufung der Hitzetage mit einer erhöhten Wahrscheinlichkeit eine Gefährdung ihres Lebens. Daraus ergibt sich eine staatliche Schutzpflicht insbesondere zum Schutz dieser älteren, über 75-jährigen Frauen vor den lebensbedrohlichen Folgen einer weiteren Klimaerwärmung.
128. Im Entscheid zur Störfallvorsorge beim Kernkraftwerk Mühleberg hat das Bundesgericht angesichts der Schwere und des Ausmasses möglicher Beeinträchtigungen grundrechtlicher Schutzgüter durch die friedliche Nutzung der Kernenergie auch eine «entfernte Wahrscheinlichkeit des Schadenseintritts» als genügend erachtet, um die Schutzpflicht des Gesetzgebers gegenüber Anwohnern von Kernkraftwerken konkret auszulösen.²¹⁰ Dies muss vorliegend erst recht gelten, weil der *Klimawandel unbestrittenermassen bereits begonnen hat* und der Zusammenhang zwischen Todesfällen – insbesondere in der neuen besonders verletzlichen Bevölkerungsgruppe – und der Klimaerwärmung «likely» (d.h. 66%–100% wahrscheinlich) ist (Rz. 126).
129. Neben diesem qualitativen Element ist auch ein quantitativer Aspekt relevant: Grundrechte schützen umso besser gegen eine Gefahr, je breiter der Kreis der allfällig negativ Betroffenen ist.²¹¹ Dass neben den Gesuchstellerinnen – wie bei den Anwohnern von Kernkraftwerken – auch die Allgemeinheit davon profitieren würde, wenn der Bund seine Schutzpflichten wahrnähme, ändert an der Schutzpflicht nichts.

²¹⁰ BGE 140 II 315 E. 4.8.

²¹¹ SCHEFER MARKUS, Die Beeinträchtigung von Grundrechten, Zur Dogmatik von Art. 36 BV, 2006, S. 50.

130. Die «most vulnerable group» der älteren Frauen, der die Gesuchstellerinnen angehören, ist in unseren Breitengraden von der Klimaerwärmung *mit Sicherheit* und *am empfindlichsten* betroffen. Dass dem Staat auch Schutzpflichten in Bezug auf die Umweltkatastrophe «Klimaerwärmung» und ihrer Folgen Schutzpflichten zukommen, dürfte unbestritten sein.

Es wäre nicht nachvollziehbar, wenn gerade in diesem (existenziellen) Umweltbereich des Klimaschutzes dem Staat keine Schutzpflichten zukommen sollten. Dies zumal die Klimaerwärmung trotz oder gerade wegen ihrer Diffusität und Komplexität wohl eines der besterforschten Umweltphänomene ist. Soll der Klimabereich kein grundrechtsfreier Raum sein, sondern ein Raum, in dem wie überall staatliche Schutzpflichten gelten, dann gilt diese *im Mindesten* gegenüber älteren Frauen und damit gegenüber den Gesuchstellerinnen als Angehörige einer besonders verletzlichen Gruppe. Die Gesuchstellerinnen 2–4 sind zudem insofern besonders negativ in ihrer Gesundheit betroffen, als sie in Hitzeperioden ganz konkrete hitzebedingte Leiden oder durch die Hitze akzentuierte Leiden zu ertragen haben (vgl. oben Rz. 18 sowie Rz. 101).

5.4.1.3 Schaffung von Rechtsgrundlagen und Ergreifung weiterer erforderlicher Massnahmen, Ermessensspielraum

131. Insgesamt hat der Staat die zum Schutz der Grundrechte erforderlichen rechtlichen und tatsächlichen Massnahmen zu treffen sowie die notwendigen organisatorischen und finanziellen Rahmenbedingungen sicherzustellen.²¹² Dies gilt erst recht, wenn es sich um qualifizierte Schutzgüter wie das Recht auf Leben handelt.²¹³

In Bezug auf die Festsetzung des Klimaziels hat der Bund im Hinblick auf seine verfassungsrechtlichen Schutzpflichten *mindestens* sicherzustellen, dass das «deutlich unter 2-Grad-Ziel» (und damit auch das 2-Grad-Ziel) erreicht wird. Wie in Ziff. 4.2 gezeigt, ist für diese Zielerreichung sicherzustellen, dass für den Zeitraum bis 2020 als Minimalstandard eine Reduktion von THG-Emissionen um 25% gegenüber 1990 verankert und mit sämtlichen dazu nötigen Massnahmen ergriffen und wirksam umgesetzt wird. Für die Zeit bis 2030 ist eine Absenkung der inländischen THG-Emissionen um 50%

²¹² WALDMANN (Fn. 197), Art. 35, N 49.

²¹³ Vgl. WALDMANN (Fn. 197), Art. 35, N 49.

gegenüber 1990 erforderlich. Dies in Analogie zum Nachhaltigkeits- und Vorsorgeprinzip bzw. indem er das Vorsorgeprinzip als Ausgangspunkt heranzieht.

132. Diese *Mindestziele* können, durften und dürfen weiterhin nicht Gegenstand innerstaatlicher politischer Ausmarchung sein: Sie sind nicht verhandelbar, und es besteht hier kein Ermessenspielraum. Die Schutzpflicht des Staates gegenüber besonders verletzlichen Bevölkerungsgruppen («most vulnerable group») vor *Gefährdungen des Lebens* durch Naturkatastrophen kann nicht weniger weit gehen als seine Pflicht zur Anwendung des Vorsorgeprinzips, nach welcher der Staat «den Menschen» (d.h. jeden Menschen) in seiner natürlichen Umwelt präventiv zu schützen hat.
133. Im Zusammenhang mit der Tragweite der grundrechtlichen Schutzpflicht ist zudem Art. 5 Abs. 4 BV über die Beachtung des Völkerrechts von Bedeutung und insbesondere, dass der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) bei der Bestimmung der Schutzpflicht regelmässig internationale Umweltstandards²¹⁴ und Prinzipien²¹⁵ (wie beispielsweise die «no-harm-rule»²¹⁶), das Vorsorgeprinzip²¹⁷ sowie UN-Reporte²¹⁸ etc. miteinbezieht. Vorliegend kann die Tragweite der Schutzpflicht weder nach nationalem Recht noch nach dem EGMR losgelöst vom international neu vereinbarten²¹⁹ und auf wissenschaftlichen Erkenntnissen basierenden «deutlich unter 2-Grad-Ziel» verstanden werden. Schon gar nicht kann es losgelöst vom lange etablierten 2-Grad-Ziel verstanden werden.

5.4.2 Keine Rechtfertigungsgründe

5.4.2.1 Zusätzliche verhältnismässige Massnahmen möglich

134. Der Bund und insbesondere die Gesuchsgegner 1–3 können das weder dem 2-Grad-Ziel noch dem «deutlich unter 2-Grad-Ziel» genügende Reduktions-

²¹⁴ Borysiewicz v. Poland, Dossiernummer 71146/01, Paragraph 53 «[T]he Court notes that the applicant has not submitted (...) noise tests which would have allowed the noise levels in her house to be ascertained, and for it to be determined whether they exceeded the norms set either by domestic law or by applicable international environmental standards (...)» (Hervorhebungen beigelegt).

²¹⁵ SALAS ALFONSO DE, Manual on human rights and the environment, Strasbourg, France 2012, S. 31.

²¹⁶ SALAS (Fn. 215), S. 149.

²¹⁷ *Tătar v. Romania*, Dossiernummer 67021/01, Paragraph 120.

²¹⁸ *Tătar v. Romania*, Dossiernummer 67021/01, Paragraph 95.

²¹⁹ Das Pariser Übereinkommen ist am 4. November 2016 in Kraft getreten.

ziel nicht damit rechtfertigen, dass keine geeigneten Massnahmen zum Schutz der betroffenen Bevölkerung zur Verfügung stehen würden.²²⁰ Die angesprochenen Gesuchsgegner selbst haben in der Botschaft an das Parlament 2009 kurz skizziert, wie sich ein 30%-Reduktionsziel in der Schweiz erreichen liesse (auch wenn sie dieses dem Parlament im Ergebnis nicht empfohlen haben). Sie waren damals der Auffassung, dass *nicht einmal neue Massnahmen nötig seien* (nicht einmal eine CO₂-Abgabe auf Treibstoffe!) und eine blosser Verstärkung der Massnahmenwirkung ausreichen würde.²²¹

135. Zudem gibt es zahlreiche noch nicht ergriffene, bei entsprechender Ausgestaltung verhältnismässige Massnahmen zur Reduktion von THG-Emissionen, wie etwa weitere Massnahmen im Gebäudebereich (Öl- und Gasheizungsverbot, CO₂-Grenzwerte für Gebäude), eine Verschärfung der Zielwerte bei den CO₂-Emissionen von Personenwagen, die Einführung einer CO₂-Abgabe auf Treibstoffe und auf Fleischprodukte²²², die Förderung der elektrischen Mobilität und der bisher vernachlässigte Einbezug des Landwirtschaftssektors in das Klimamassnahmenpaket. Dies gilt für 2020 gleich wie auch für die THG-Reduktionsperiode bis 2030.
136. Die Ende August veröffentlichte Vernehmlassungsvorlage zum CO₂-Gesetz für die Zeit nach 2020 lässt abgesehen von einer den Kantonen gegenüber vorgesehenen Ersatzvornahmeklausel nicht auf eine massgebliche Verstärkung der Anstrengungen zur THG-Reduktion hoffen. So bezieht sich auch der Gesuchsgegner 2 ausdrücklich darauf, dass die Inlandreduktion *grossteils* auf die Referenzentwicklung zurückgeht, mithin ohne weitere Anstrengungen erfolgen wird, sowie mittels blosser Weiterführung der (ungenügenden!) bestehenden Massnahmen.²²³ Und dies, obwohl ökonomisch gesehen weitergehende Anstrengungen im Inland ohne weiteres möglich wären (bis zu 3% sind ohne weiteres verkraftbar, vgl. oben Ziff. 4.2.3).

²²⁰ WALDMANN (Fn. 197), Art. 35, N 42 mit weiteren Verweisen.

²²¹ BBl 2009 7433, 7480.

²²² BÄHR (Fn. 113).

²²³ UVEK, Klimapolitik der Schweiz, Erläuternder Bericht zur Vernehmlassungsvorlage, 31. August 2016, S. 28.

5.4.2.2 Kein entgegenstehendes öffentliches Interesse oder Interesse der Volkswirtschaft

137. *Es besteht kein entgegenstehendes öffentliches Interesse an der Wahrnehmung der staatlichen Schutzpflicht gegenüber den Gesuchstellerinnen. Vielmehr bestehen gleichlaufende Interessen, denn jeder Einzelne könnte von den lebensgefährdenden Folgen des Klimawandels betroffen sein, wird doch aufgrund der statistischen Lebenserwartung fast jeder Einzelne einmal zu besonders von den Folgen der Klimaerwärmung betroffenen Personen- gruppe der älteren Menschen gehören. Es besteht damit nicht nur ein Schutzbedürfnis der aktuell besonders betroffenen älteren Menschen, sondern auch ein gewichtiges allgemeines öffentliches Interesse an der Einhaltung mindestens des 2-Grad-Ziels.*
138. Auch die Interessenabwägung mit volkswirtschaftlichen Interessen kann die zu tiefen Schweizer Emissionsreduktionsziele nicht rechtfertigen. Denn *auch aus volkswirtschaftlicher Sicht* überwiegen die Interessen an einer Einhaltung der Klimaschutzziele und damit einer Verhinderung einer Klimakatastrophe. Im Einzelnen:
- *Erstens* reduziert sich gemäss einer neuen Studie die soziale Wohlfahrt bei jeder zusätzlichen emittierten Tonne CO₂ um USD 220.00.²²⁴ Nicholas Stern schätzte 2006 in seiner weltbekannten Studie *The Stern Review* die jährlichen Kosten des Klimawandels bei Untätigkeit bereits auf 5–20% des globalen Bruttoinlandprodukts;²²⁵ 2015 hat er festgestellt, dass die mit dem Klimawandel verbundenen Kosten noch viel höher sind als 2006 angenommen.²²⁶
- Eine Schutzpflichtverletzung gegenüber besonders verletzlichen Bevölkerungsgruppen kann auch nicht damit gerechtfertigt werden, mögliche kurzfristigen Kosteneinsparungen gegenüber längerfristigen entstehenden Kosten für die Wirtschaft ohne weiteres höher zu gewichten, wie dies der Gesuchsgegner 1 unter tatsächlicher Vorbereitung der Gesuchsgegner 2 und 3 mit der Empfehlung des 20%-Reduktionsziels al-

²²⁴ MOORE FRANCES C./DIAZ DELAVANE B., Temperature impacts on economic growth warrant stringent mitigation policy, *Nature Climate Change* 2015 127, S. 128.

²²⁵ STERN NICHOLAS H., *The Economics of Climate Change*, Cambridge, UK, New York 2007, S. vi.

²²⁶ STERN NICHOLAS H., *Why are we waiting? The logic, urgency, and promise of tackling climate change*, Cambridge, Massachusetts 2015.

lein unter Verweis auf die EU als dem wichtigsten Handelspartner der Schweiz tat.²²⁷

- *Zweitens* zeigt eine kürzlich erschienene Analyse, dass die Schweiz ihren CO₂-Ausstoss drastisch senken kann, *ohne* die Wirtschaft überhaupt zu belasten.²²⁸ Das hat man übrigens bereits bei der Ausarbeitung von Art. 3 Abs. 1 CO₂-Gesetz gewusst und ist trotzdem mit Verweis auf die EU davon ausgegangen, dass der Wirtschaft eine weitergehende Reduktionsanstrengung nicht zuzumuten ist.²²⁹ Auch der Subsidiary Body for Scientific and Technological Advice des UNFCCC ist zum Schluss gekommen, dass die Mitigationskosten für die Verfolgung eines unter 2-Grad-Ziels überschaubar sind («the costs are manageable»).²³⁰

5.4.2.3 Keine Rechtfertigung wegen der Untätigkeit anderer Staaten

139. Im Weiteren kann das zu niedrige Schweizer Emissionsziel nicht damit gerechtfertigt werden, dass andere Vertragsstaaten oder -partner (wie beispielsweise die EU) ebenfalls zu wenig – oder aber mehr als nötig – machen würden. Genau so aber argumentierte – alimentiert von den Gesuchsgegnern 2 und 3 – der Gesuchsgegner 1, der sich nur für den Fall «bereit erklärt» hat, das Reduktionsziel auf 30% zu erhöhen, wenn sich auch andere Staaten zu ambitionierten Reduktionszielen verpflichten würden.²³¹
140. Für die staatliche Schutzpflicht ist nicht relevant, ob diese auf die Klimaerwärmung zurückzuführenden Gefährdungen wie auch die Klimaerwärmung an sich alleine von der Schweiz oder (auch) von Drittstaaten verursacht sind (Rz. 124). Wie bei der Non-Refoulement Pflicht (Stichwort «diplomatische Zusicherungen»²³²) steht es der Schweiz frei, sich auf internationaler Ebene von Drittstaaten ein Verhalten zusichern zu lassen, welches mit ihren Schutzpflichten gegenüber der betroffenen Bevölkerung übereinstimmt. Die

²²⁷ BBl 2009 7433, 7480.

²²⁸ THALMANN PHILIPPE/MÜHLBERGER DE PREUX CORNÉLIA, Tief greifende Dekarbonisierung: Der Weg in eine kohlenstoffarme Ära, Umwelt (Zeitschrift des BAFU) 2016 42, S. 43.

²²⁹ AB 2010, N 607, AB 2011 S 119. Speziell erwähnt wurden Expertenberichte wie jene von McKinsey, «die eine Inlandreduktion von 25 Prozent als notwendig und ökonomisch sinnvoll erachten», denen der Energie-Trialog Schweiz mit den führenden Wirtschaftsunternehmen zustimmte (Votum MARTIN BÄUMLE für die UREK-N, AB 2010, N 601).

²³⁰ Subsidiary Body for Scientific and Technological Advice, forty-second session, Bonn 1-11 June 2015, Report on the structured expert dialogue on the 2013-2015 review, FCCC/SB/2015/INF.1, Message 6.

²³¹ BBl 2009 7433, 7480.

²³² ACHERMANN ALBERTO, Art. 25 BV, in: WALDMANN BERNHARD (Hrsg.), Bundesverfassung, Basel 2015, Art. 25, N 31.

Schweiz ist auch dabei, dies im Rahmen der UNFCCC zu tun – nur genügen die für die Zeit bis 2020 getätigten Anstrengungen nicht, da weder die Schweiz noch andere Staaten ihre Emissionen dem 2-Grad-Ziel und noch weniger dem «deutlich unter 2-Grad-Ziel» entsprechend reduzieren. So geht es an der kommenden Konferenz der Vertragsstaaten des UNFCCC auch um die Erhöhung der Ambitionen bis 2020.

141. Sodann obliegt (je nach nationaler Gesetzgebung) auch den anderen Staaten eine Schutzpflicht gegenüber den besonders betroffenen Personen. Dass andere Staaten evtl. ebenfalls Schutzpflichtverletzungen begehen, kann nicht zulasten der Gesuchstellerinnen bzw. einer Verweigerung des Rechtsschutzes gereichen. Bei der Analyse der Situation in der Schweiz ist vielmehr von der Hypothese auszugehen, dass *alle anderen* Staaten ihre Treibhausgasemissionen im Sinne des (deutlich unter) 2-Grad-Ziels reduzieren. Die Schweiz und die ursächlichen Unterlassungen der Gesuchsgegner wären so – plakativ gesprochen – für die Verfehlung des Ziels allein ausschlaggebend, mit den erwähnten Folgen für die Gesuchstellerinnen.

5.4.2.4 Keine Rechtfertigung mittels Argument des «kleinen Staates»

142. Ebenso wenig fällt ins Gewicht, dass die Schweiz ein vergleichsweise kleiner Staat ist. Denn die vom IPCC zur Zielerreichung berechneten Reduktionsleistungen können überhaupt nur dann zur Einhaltung des 2-Grad-Ziels führen, wenn *sämtliche* angesprochenen Vertragsparteien diesen nachkommen. Würden alle Regierungen so handeln wie jene der Schweiz, würde sich die Welt um deutlich mehr als 2 Grad erwärmen.²³³ Derzeit sind nicht nur die aktuellen, sondern auch die nach 2020 von den Vertragsstaaten zugesagten Emissionsreduktionen (nur schon) für die Einhaltung eines 2-Grad-Ziels offensichtlich ungenügend: Die in Paris offerierten Emissionsreduktionen führen insgesamt bestenfalls zu einer – verheerenden – Erderwärmung von 2.7 Grad bis 2100.²³⁴
143. Zudem erwärmt *jede* Tonne CO₂ das Klima. *Alle* Länder haben deshalb im weitest möglichen Umfang Massnahmen zur Reduktion von THG-Emissionen

²³³ CLIMATE ACTION TRACKER, Switzerland, <http://climateactiontracker.org/countries/switzerland>.

²³⁴ CLIMATE ACTION TRACKER, Climate pledges will bring 2.7°C of warming, potential for more action, <http://climateactiontracker.org/news/253/Climate-pledges-will-bring-2.7C-of-warming-potential-for-more-action.html>.

zu ergreifen. Ein Staat kann sich seiner Vorsorgepflicht nicht mit dem Argument der «minor contribution» entledigen.²³⁵

144. Sodann liegen in der Schweiz die pro-Kopf-Emissionen auf gleichem oder gar leicht höherem Niveau als in den umliegenden Ländern, rechnet man die grauen Emissionen mit ein.²³⁶

5.4.3 Fazit

145. Das dem 2-Grad-Ziel nicht genügende Reduktionsziel von Art. 3 Abs. 1 CO₂-Gesetz ist nicht grundrechtskonform und damit verfassungswidrig. Ebenfalls verfassungswidrig sind die derzeitigen Handlungen der Gesuchsgegner, die auf ein weder dem 2-Grad-Ziel noch dem «deutlich unter 2-Grad-Ziel» entsprechendes Reduktionsziel ausgerichtet sind. Ein politischer Handlungsspielraum besteht nur insofern, als der Bund die *einzelnen Massnahmen bestimmen* kann, mit welchen er seine Schutzpflichten erfüllen möchte, solange diese tatsächlich wirksam und geeignet sind, ein verfassungskonformes Emissionsreduktionsziel zu erreichen. *Das Reduktionsziel von mindestens 25% (bis 40%) bis 2020 sowie von mindestens 50% im Inland bis 2030 muss dabei unangetastet bleiben.* Der Bund – und damit die Gesuchsgegner 1–3 – verletzen mit den derzeitigen und sich in Ausarbeitung befindlichen zu niedrigen Reduktionszielen ihre Schutzpflichten gegenüber der betroffenen Bevölkerung. Die Unterlassung der zur Zielerreichung nötigen Massnahmen dauert bis heute an. Wichtig ist: *Weder machen politische Hindernisse Klimamassnahmen unverhältnismässig noch stellen sie eine Rechtfertigung für eine Verletzung der staatlichen Schutzpflicht mittels zu niedriger Reduktionsziele dar.*

²³⁵ *Urgenda Foundation vs. The State of the Netherlands* (Fn. 146), Rn. 4.79: «(...) more reduction measures have to be taken on an international level. **It compels all countries, including the Netherlands, to implement the reduction measures to the fullest extent as possible.** The fact that the amount of the Dutch emissions is small compared to other countries does **not affect the obligation to take precautionary measures** in view of the State's obligation to exercise care. **After all, it has been established that any anthropogenic greenhouse gas emission, no matter how minor, contributes to an increase of CO₂ levels in the atmosphere and therefore to hazardous climate change**» (Hervorhebungen hinzugefügt).

²³⁶ BAFU, Kernindikator Treibhausgas-Emissionen, 15. April 2016, abrufbar unter <http://www.bafu.admin.ch/umwelt/indikatoren/08557/08568/index.html?lang=de>.

5.5 Verletzung des Rechts auf Leben der Gesuchstellerinnen (Art. 2 EMRK)

5.5.1 Staatliche Schutzpflicht

5.5.1.1 Allgemeines

146. Das Recht auf Leben (Art. 2 EMRK) verpflichtet die Vertragsstaaten gemäss Rechtsprechung des EGMR *positiv* zum Schutz des Lebens²³⁷, und zwar nötigenfalls auch durch die Verpflichtung Dritter.²³⁸ In diesem Sinne zur Pflicht des Staates, Private vor Menschenrechtsverletzungen Dritter zu schützen:

*«States have to protect their people, while companies only have a moral responsibility to respect human rights. **The State's obligation** should result in a **regulatory framework** that **imposes legally binding duties upon companies** under domestic law (preventative), and **remedies must be available** in case of an interference (remedial).»²³⁹*

147. Der EGMR begründet das Konzept der positiven Schutzpflichten mit Art. 1 EMRK und der Notwendigkeit, die Garantien der Konvention auch wirksam durchsetzbar zu machen.²⁴⁰ Dabei ist jeweils zwischen den privaten und den öffentlichen Interessen das «juste équilibre» zu ermitteln, wobei dem Staat auch ein gewisses Ermessen zukommt.²⁴¹

148. Der Staat muss demnach alle verhältnismässigen Massnahmen ergreifen, um das Leben der in seinem Staat anwesenden Personen zu schützen.²⁴² Im Umweltkontext heisst dies, dass Art. 2 EMRK zum Zuge kommt, wenn gewisse Aktivitäten so umweltschädlich sind, dass sie das Lebendigsein gefährden.²⁴³ Tatsächlich eingetretene Todesfälle sind auch nach Art. 2 EMRK nicht erforderlich – ebenso wenig wie nach Art. 10 BV.²⁴⁴ In den Worten des EGMR:

²³⁷ SALAS (Fn. 215), S. 18; *L.C.B. v. the United Kingdom*, Dossiernummer 23413/94, Paragraph 36; *Paul and Audrey Edwards v. the United Kingdom*, Dossiernummer 46477/99, Paragraph 54; *Öneryildiz v. Turkey* [GC], Dossiernummer 48939/99, Paragraph 71; *Budayeva and Others v. Russia*, Dossiernummer 15339/02, Paragraph 128.

²³⁸ *Osman v. the United Kingdom*, Dossiernummer 23452/94; SALAS (Fn. 215), S. 18.

²³⁹ VERDONCK LIESELOT, It is time for the European Court to step into the business and human rights debate: A comment on *Özel & Others v. Turkey*, 7. Dezember 2015, <https://strasbourgobservers.com/2015/12/07/it-is-time-for-the-european-court-to-step-into-the-business-and-human-rights-debate-a-comment-on-ozel-others-v-turkey/#more-3094>.

²⁴⁰ PÉTERMANN NATHANAËL, Les obligations positives de l'Etat dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme Théorie générale, incidences législatives et mise en œuvre en droit suisse, S. 48.

²⁴¹ Vgl. PÉTERMANN (Fn. 240), S. 46 ff., und zur Entwicklung dieser Rechtsprechung S. 43 ff.

²⁴² SALAS (Fn. 215), S. 18.

²⁴³ SALAS (Fn. 215), S. 35.

²⁴⁴ SALAS (Fn. 215), S. 35.

«The Court's task is, therefore, to determine whether, given the circumstances of the case, **the State did all that could have been required of it to prevent** the applicant's life from being **avoidably put at risk**.»²⁴⁵ (Hervorhebung hinzugefügt)

5.5.1.2 Schaffung von Rechtsgrundlagen

149. Der Staat ist zur Wahrnehmung seiner Schutzpflicht also gehalten, Beeinträchtigungen des Rechts auf Leben durch Umweltkatastrophen *präventiv* zu verhindern. Dazu hat er insbesondere die nötigen Rechtsgrundlagen²⁴⁶ und die nötige Administration zu schaffen.²⁴⁷ Diese haben die speziellen Umstände einer bestimmten Situation und die Höhe des Risikos zu berücksichtigen.²⁴⁸

5.5.1.3 Umfang der Schutzpflicht

150. Der Umfang der Schutzpflicht hängt ausser von der Schädlichkeit der umweltbeeinträchtigenden Aktivität auch von der *Vorhersehbarkeit* des Lebensrisikos ab.²⁴⁹ In *M. Özel and Others v. Turkey* erachtete der EGMR die Vorhersehbarkeit aufgrund der Aufnahme in die Erdbebenzone ohne weiteres als gegeben an:

«En l'espèce, elle observe, au vu des pièces du dossier, que les **autorités nationales étaient parfaitement conscientes du risque de séisme** auquel était soumise la région sinistrée. Ainsi, les **plans d'aménagement** du territoire intégraient cette information et **la zone de survenance du séisme était classée „zone de catastrophes“**»²⁵⁰

151. Bei der Bestimmung der Schutzpflicht orientiert sich der Gerichtshof regelmässig auch an internationalen Umweltstandards²⁵¹ und Prinzipien²⁵² (wie

²⁴⁵ *L.C.B. v. the United Kingdom*, Dossiernummer 23413/94, Paragraph 36.

²⁴⁶ Vgl. zur regulatorischen Untätigkeit auch FLUECKIGER (Fn. 164), S. 610; PÉTERMANN (Fn. 240), S. 117 ff.

²⁴⁷ *Öneryildiz v. Turkey* [GC], Dossiernummer 48939/99, Paragraph 89; *Budayeva and Others v. Russia*, Dossiernummer 15339/02, Paragraph 129.

²⁴⁸ *Öneryildiz v. Turkey* [GC], Dossiernummer 48939/99, Paragraph 90; *Budayeva and Others v. Russia*, Dossiernummer 15339/02, Paragraphs 129 and 132.

²⁴⁹ *Öneryildiz v. Turkey* [GC], Dossiernummer 48939/99, Paragraph 73; *L.C.B. v. the United Kingdom*, Dossiernummer 23413/94, Paragraphen 37-41.

²⁵⁰ *M. Özel and Others v. Turkey*, Dossiernummer 14350/05, Paragraph 174.

²⁵¹ *Borysiewicz v. Poland*, Dossiernummer 71146/01, Paragraph 53.

²⁵² SALAS (Fn. 215), S. 31.

beispielsweise die «no-harm-rule»²⁵³), dem Vorsorgeprinzip²⁵⁴ sowie UN-Reporten²⁵⁵ etc. Exemplarisch sei aus *Borysiewicz v. Poland*²⁵⁶ zitiert:

«[T]he Court notes that the applicant has not submitted [...] noise tests which would have allowed the noise levels in her house to be ascertained, and for it to be determined whether they exceeded the **norms set either by domestic law or by applicable international environmental standards**, or exceeded the environmental hazards inherent in life in every modern town.» (Hervorhebung hinzugefügt)

152. Vereinzelt äussert sich der EGMR auch zum *Risiko des Schadenseintritts*. So hat er teils den Terminus «likely»²⁵⁷ verwendet, ohne diesen aber weiter zu definieren. Im Fall *Öneryildiz v. Turkey* bezog er sich speziell auf die Convention on the Protection of the Environment through Criminal Law²⁵⁸, wonach Staaten solche Massnahmen zu ergreifen haben, die nötig sind, um «acts involving the disposal, treatment, storage (...) of hazardous waste which causes or is *likely to cause death* or serious injury to any person ... » (Hervorhebung hinzugefügt) als Straftaten zu qualifizieren.²⁵⁹ In *M. Özel and Others v. Turkey* ergab sich das Risiko des Schadenseintritts ohne weiteres aus der Einordnung in die Erdbebenzone.²⁶⁰

5.5.2 Beispiele staatlicher Schutzpflicht aus der Rechtsprechung des EGMR²⁶¹

153. Der EGMR hat eine grundsätzliche positive Schutzpflicht des Staats bis anhin verschiedentlich im Kontext von *gefährlichen Aktivitäten* angenommen, so bei radioaktiver Strahlung²⁶² oder Abfallentsorgungsanlagen.²⁶³ Thema war die Schutzpflicht auch bei chemischen Fabriken mit giftigen Emissionen²⁶⁴ und in Bezug auf Asbest, wo der EGMR in *Brincat and Others v. Malta* entschied, dass der Staat seine Schutzpflichten im Sinne von Art. 2 und 8

²⁵³ SALAS (Fn. 215), S. 149.

²⁵⁴ *Tătar v. Romania*, Dossienummer 67021/01, Paragraph 120.

²⁵⁵ *Tătar v. Romania*, Dossienummer 67021/01, Paragraph 95.

²⁵⁶ *Borysiewicz v. Poland*, Dossienummer 71146/01, Paragraph 53.

²⁵⁷ *Öneryildiz v. Turkey* [GC], Dossienummer 48939/99, Paragraph 93; *Budayeva and Others v. Russia*, Dossienummer 15339/02, Paragraph 140, 147; *L.C.B. v. the United Kingdom*, Dossienummer 23413/94, Paragraph 38.

²⁵⁸ ETS No. 172.

²⁵⁹ *Öneryildiz v. Turkey* [GC], Dossienummer 48939/99, Paragraph 61.

²⁶⁰ *M. Özel and Others v. Turkey*, Dossienummer 14350/05, Paragraph 174.

²⁶¹ Vgl. dazu die systematische Übersicht bei PÉTERMANN (Fn. 240), S. 237 ff.

²⁶² *L.C.B. v. the United Kingdom*, Dossienummer 23413/94, Paragraph 36.

²⁶³ *Öneryildiz v. Turkey* [GC], Dossienummer 48939/99, Paragraph 71.

²⁶⁴ *Guerra and Others v. Italy*, Dossienummer 14967/89, Paragraphen 60 and 62.

EMRK verletzte, u.a. weil die Gesetzgebung von Malta den aus den genannten Bestimmungen fließenden Schutzpflichten nicht genügte.²⁶⁵

154. Auch in Bezug auf die ungenügende staatliche Prävention von *Umweltkatastrophen* hat der EGMR bereits verschiedentlich eine Verletzung von Art. 2 EMRK festgestellt, so in Bezug auf den mangelnden Schutz vor Schlammlawinen²⁶⁶ sowie Überschwemmungen.²⁶⁷ Kürzlich befand der Gerichtshof, dass einem Staat auch eine Schutzpflicht zukommt in Bezug auf Lebensgefahren, die auf Erdbeben zurückgehen. So liest man in der vom EGMR verfassten Zusammenfassung²⁶⁸ des Urteils *M. Özel and Others v. Turkey*²⁶⁹:

«The instant case was **noteworthy** in that it represented the **first occasion on which the Court found Article 2 to be applicable to the loss of life resulting from an earthquake**. The Court accepted that the **authorities have no control over the occurrence of earthquakes**. It observed, however, that **where an area is prone to earthquakes Article 2 requires the authorities to adopt preventive measures** so as to reduce the scale of the disaster created by an earthquake and to strengthen their capacity to deal with it.» (Hervorhebung hinzugefügt)

Wie sogleich im Einzelnen gezeigt werden wird, ist diese Argumentation ohne weiteres auf die Problematik der – vom EGMR bisher noch nicht behandelten – Klimaerwärmung übertragbar.

5.5.3 Anwendung auf den Klimabereich

155. Im Unterschied zu den genannten Fällen betreffend Erdbeben (das Bestehen einer «Erdbebenrisikozone» hat für die Begründung einer Schutzpflicht genügt), Atomkraftwerken, Überschwemmungen und Schlammlawinen (sog. *sudden onset disasters*) ist die Klimaerwärmung und die mit dieser verbundene starke Zunahme von Hitzeperioden in der Schweiz kein Ereignis, das *vielleicht* oder *wahrscheinlich* irgendwann einmal eintreten wird. Es

²⁶⁵ *Brincat and Others v. Malta*, Dossiernummer 60908/11.

²⁶⁶ *Budayeva and Others v. Russia*, Dossiernummer 15339/02.

²⁶⁷ *Murillo Saldias and Others v. Spain*, Dossiernummer 76973/01.

²⁶⁸ ECHR, Overview of the courts case-law, 2015, S. 21, www.echr.coe.int/Documents/Short_Survey_2015_ENG.pdf.

²⁶⁹ *M. Özel and Others v. Turkey*, Dossiernummer 14350/05, Paragraph 173: «La Cour observe que les séismes sont des événements sur lesquels les États n'ont pas de prise et pour lesquels la prévention ne peut consister qu'à adopter des mesures visant à la réduction de leurs effets pour atténuer au maximum leur dimension catastrophique. À cet égard, la portée de l'obligation de prévention consiste donc essentiellement à adopter des mesures renforçant la capacité de l'État à faire face à ce type de phénomènes naturels violents et inattendus que peuvent être les tremblements de terre».

ist vielmehr aufgrund umfangreicher *wissenschaftlicher Arbeiten erstellt, dass die menschenverursachte Klimaerwärmung* im Sinne eines «*slow onset disasters*» nicht nur wahrscheinlich ist, sondern bereits im Gange und damit real ist.

156. Es ist – in wissenschaftlich im mindestens vergleichbaren Ausmass wie bei einer Erdbebenrisikozone (oben Rz. 150) – erstellt und damit *vorhersehbar*, was passiert, wenn nicht genügend präventive Massnahmen ergriffen werden, um die Klimaerwärmung – wie von der Völkergemeinschaft vereinbart – auf ein ungefährliches Mass zu beschränken (Ziff. 4.2.1). Die übermässige Emission von THG gefährdet das Lebendigsein der verletzlichen Bevölkerungsgruppe der älteren Frauen in klar vorhersehbarer und von den Gesuchsgegnern 1–3 tatsächlich auch vorhergesehener Weise (Ziff. 4.4). Bildlich gesprochen: Die Erde bebt bereits für die Gesuchstellerinnen, und es gilt, ein ohne genügende Prävention mit Sicherheit eintretendes, stärkeres Beben mit verheerenden Auswirkungen auf deren Leben und Gesundheit präventiv zu verhindern.
157. Die *Schädlichkeit* der übermässigen Emission von THG im Allgemeinen wie auch gegenüber den Gesuchstellerinnen ist immens (vgl. Ziff. 4.2.1 und 4.4). Bei der Frage, ab wann THG-Emissionen übermässig sind, wird der EGMR auf die völkerrechtlichen Vorgaben (Ziff. 4.3.1) und die Arbeiten des IPCC (Ziff. 4.2.2) zurückgreifen, sich zudem am Vorsorgeprinzip (bzw. am Grundsatz der Prävention) orientieren (Ziff. 5.3) und das Klimaziel der Schweiz vor diesem Hintergrund prüfen.
158. Das Schweizer Klimaziel widerspricht Art. 2 EMRK genauso, wie es Art. 10 Abs. 1 BV widerspricht (vgl. Ziff. 5.4). Gerade auch mit Blick auf *M. Özel and Others v. Turkey* sollten die umfangreichen wissenschaftlichen Arbeiten des IPCC dem EGMR ohne weiteres genügen, um aufgrund des erstellten Risikos des Schadenseintritts (Rz. 126 ff. und Ziff. 4) für Staaten eine positive Schutzpflicht zu begründen.

5.5.4 Ermessensspielraum²⁷⁰

159. Den Staaten wird vom EGMR im Umweltbereich in der Regel aufgrund von deren Sachnähe ein grosses Ermessen eingeräumt.²⁷¹ Dieses stösst aber im

²⁷⁰ Vgl. die eingehende und differenzierende Auseinandersetzung dazu bei PÉTERMANN (Fn. 240), S. 139 ff. Siehe auch FLUECKIGER (Fn. 164), S. 619.

Klimabereich dann an seine Grenzen, wenn das Emissionsziel nicht dem auf umfangreichen wissenschaftlichen Arbeiten basierenden und international anerkannten nunmehr «deutlich unter 2-Grad-Ziel» entspricht. Denn der Klimabereich ist ein globales Problem; der Raum für «Sachnähe», der normalerweise ein staatliches Ermessen erfordert und rechtfertigt, ist beschränkt: Das Ermessen kann sich nur auf die *Wahl von höheren Zielsetzungen und der Massnahmen* beziehen, doch kommt es nicht zum Tragen, wenn ein Staat nicht alle dem «deutlich unter 2-Grad-Ziel» dienlichen verhältnismässigen Mittel ergreift, um das Lebendigsein zu schützen.

5.5.5 Fazit

160. Die Unterlassungen der Gesuchsgegner 1–3 in Bezug auf das zur Vermeidung einer irreversiblen Klimaerwärmung erforderliche 25 (–40%) bzw. 50%-Inlandziel sind damit nicht nur vor dem Hintergrund von Art. 10 BV widerrechtlich, sondern verletzen auch Art. 2 EMRK.
161. Nebenbei sei an dieser Stelle bemerkt, dass der EGMR bei positiven Umweltschutzpflichten die Tendenz hat, den «Staat» als solchen und nicht einen gewissen Träger der öffentlichen Gewalt in die Pflicht zu nehmen.²⁷² Der EGMR unterscheidet also nicht, ob Schutzpflichtverletzungen von der Exekutive oder Legislative (dem Parlament) begangen wurden.

5.6 Verletzung der Freiheit des Privat- und Familienlebens der Gesuchstellerinnen (Art. 8 EMRK)

5.6.1 Staatliche Schutzpflicht

5.6.1.1 Allgemeines

162. Der EGMR leitet eine positive, staatliche Pflicht zum Schutz bedrohter Grundrechte auch aus der Freiheit des Privat- und Familienlebens (Art. 8 EMRK) ab.²⁷³

²⁷¹ SALAS (Fn. 215), S. 31, weist darauf hin, diese seien gerade im Umweltbereich aufgrund der Sachnähe besser in der Lage, die Situation einzuschätzen, als der Gerichtshof.

²⁷² BRAIG KATHARINA, Umweltschutz durch die Europäische Menschenrechtskonvention, Basel 2013, S. 219.

²⁷³ *López Ostra v. Spain*, Dossiernummer 16798/90.

Art. 8 Abs. 1 EMRK garantiert zwar kein Recht auf eine saubere Umwelt, eine Schutzpflicht besteht aber in Bezug auf Umweltbeeinträchtigungen, die sich negativ auf die Gesundheit, die körperliche Integrität oder das Privat- bzw. Familienleben auswirken.²⁷⁴ Eingeschlossen ist auch das Wohlbefinden.²⁷⁵ Im Unterschied zu Art. 2 EMRK und Art. 10 BV ist keine wahrscheinliche Gefahr für das Leben vorausgesetzt.

163. Damit der sachliche Anwendungsbereich von Art. 8 EMRK tangiert ist, muss gemäss EGMR das Privat- und Familienleben von der Umwelteinwirkung *direkt und ernsthaft* betroffen sein. Eine schwerwiegende, *tatsächlich eingetretene* Gesundheitsgefährdung ist demgegenüber nicht erforderlich.²⁷⁶ Es reicht beispielsweise aus, dass eine Beschwerdeführerin über mehrere Jahre dem Gestank und den Dämpfen einer Sondermüll-Anlage für Sulfide ausgesetzt ist, welche periodisch die erlaubten gesetzlichen Grenzwerte übersteigen. Eine Tangierung liegt auch vor, wenn eine Fabrik giftige Dämpfe ausstösst und die gemessene Schadstoffmenge geeignet ist, Gesundheitsschäden hervorzurufen.²⁷⁷
164. Weiter muss der schädliche Umwelteinfluss ein gewisses Mass («minimum threshold») erreichen; hierbei sind alle relevanten Faktoren miteinzubeziehen wie Intensität und Dauer der Belästigung und ihre physischen und mentalen Folgen sowie der weitere Umweltkontext.²⁷⁸
165. Die Frage, in welchem Mass ein «Kausalzusammenhang» zwischen der Aktivität und dem schädlichen Umwelteinfluss nachweisbar sein muss, lässt die Praxis des EGMR weitgehend offen.²⁷⁹ So ging der EGMR in einem Entscheid von 2012, *Di Sarno and Others v. Italy*, gar nicht näher auf einen Kausalzusammenhang zwischen den Aspekten des Abfallnotstandes und einer möglichen Gesundheitsbeeinträchtigung ein, sondern liess trotz umstrittener wissenschaftlicher Resultate betreffend die Messbarkeit der Umwelt-

²⁷⁴ EGMR, factsheet - Environment and the European Convention on Human Rights, Juni 2016, www.echr.coe.int/Documents/FS_Environment_ENG.pdf; *Fadeyeva v. Russia*, Dossiernummer 55723/00, Paragraph 68; *Kyrtatos v. Greece*, Dossiernummer 41666/98, Paragraph 52; *Dubetska and Others v. Ukraine*, Dossiernummer 30499/03, Paragraph 105.

²⁷⁵ KELLER HELEN, Kommentar zum Umweltschutzgesetz, 2. Auflage 2004, Art. 1, N 134.

²⁷⁶ KELLER HELEN/CIRIGLIANO LUCA, Grundrechtliche Ansprüche an den Service Public: Am Beispiel der italienischen Abfallkrise, URP 2012, S. 831-853, 852.

²⁷⁷ KELLER/CIRIGLIANO (Fn. 276), 839.

²⁷⁸ *Fadeyeva v. Russia*, Dossiernummer 55723/00, Paragraph 69.

²⁷⁹ BRAIG (Fn. 272), S. 263.

beeinträchtigung die Tatsache genügen, dass die Strassen mit Abfall übersät waren und dieser auch mehrfach illegal angezündet wurde.²⁸⁰

166. Sogenannte höhere Gewalt kann die Rechtswidrigkeit der Handlungen eines Staates ausschliessen. Höhere Gewalt ist der Eintritt einer unüberwindbaren Kraft oder eines unvorhergesehenen Ereignisses ausserhalb der Kontrolle des Staates, welche es den Umständen nach tatsächlich unmöglich macht, die völkerrechtliche Verpflichtung zu erfüllen. Höhere Gewalt liegt nicht vor in Situationen, die entweder allein oder in Verbindung mit anderen Faktoren auf das Verhalten des Staates, der sie geltend macht, zurückzuführen ist, oder wenn der Staat das Risiko des Eintritts dieser Situation übernommen hat (Art. 23 der Artikelentwürfe zur Staatenverantwortlichkeit für völkerrechtswidrige Handlungen).

5.6.1.2 Insbesondere Pflicht zur Schaffung der erforderlichen Rechtsgrundlagen, Ermessensspielraum²⁸¹

167. Der Staat ist zur Wahrnehmung seiner Schutzpflicht gemäss Art. 8 EMRK auch verpflichtet, die nötigen Rechtsgrundlagen zu schaffen und die nötigen Massnahmen zum Schutz von Betroffenen zu ergreifen. Dies ungeachtet des Ermessensspielraums, welcher nur zur Frage besteht, *wie* ein Risiko zu bewältigen ist – solange es bewältigt wird.
168. In seinen Ausführungen zum Asbest-Urteil *Brincat and Others v. Malta*²⁸² bringt es der EGMR mit folgenden Worten auf den Punkt:

«It found in particular that, in view of the seriousness of the **threat** posed by asbestos, and despite the room for manoeuvre ("margin of appreciation") left to States to decide **how** to manage such risks, the Maltese Government **had failed to satisfy their positive obligations** under the Convention, **to legislate or take other practical measures** to ensure that the applicants were adequately protected and informed of the risk to their health and lives»²⁸³. (Hervorhebungen hinzugefügt)

²⁸⁰ *Di Sarno and Others v. Italy*, Dossiernummer 30765/08, Paragraph 81; KELLER/CIRIGLIANO (Fn. 276) 840 f.

²⁸¹ Siehe auch PÉTERMNANN (Fn. 240), S. 237 ff.

²⁸² *Brincat and Others v. Malta*, Dossiernummer 60908/11.

²⁸³ EGMR, factsheet – Environment and the European Convention on Human Rights, Juni 2016, S. 10, www.echr.coe.int/Documents/FS_Environment_ENG.pdf.

5.6.2 Beispiele staatlicher Schutzpflicht aus der Rechtsprechung des EGMR²⁸⁴

169. Entschieden wurden Fälle staatlicher, mit Art. 8 EMRK begründeter Schutzpflicht beispielsweise
- betreffend Strassenlärm²⁸⁵ und Bahnlärm²⁸⁶;
 - betreffend Lärm- und Luftverschmutzung durch ein Stahlwerk;²⁸⁷
 - betreffend Lärmemissionen von staatlich lizenzierten Bars, Pubs und Diskotheken;²⁸⁸
 - betreffend chemischen Fabriken mit giftigen Emissionen;²⁸⁹
 - betreffend Wasserverschmutzung;²⁹⁰
 - betreffend Asbest;²⁹¹
 - im Bereich von Nukleartests (gefährliche Aktivitäten der Behörden, welche die Gesundheit der Bürger mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit betreffen²⁹²);
 - im Bereich der Abfallentsorgung (gefährliche Aktivitäten von Privaten, welche der Staat erlaubt und die sich negativ auf Gesundheit und Wohlbefinden der Bevölkerung auswirken²⁹³).

5.6.3 Tragweite im Klimabereich

170. Die mit der Klimaerwärmung verbundenen Risiken für Gesundheit, körperliche Integrität und Wohlbefinden des Menschen (Art. 8 Abs. 1 EMRK) ist mit jenen der vorne erwähnten Fälle vergleichbar oder übersteigt sie. So sind übermässige THG-Emissionen schädlichen Luftverschmutzungen ähnlich

²⁸⁴ Eine systematische Übersicht findet sich bei PÉTERMANN (Fn. 240), S. 307 ff. und 462 ff.

²⁸⁵ *Deés v. Hungary*, Dossiernummer 2345/06 (Verletzung von Art. 6 Ziff. 1 und Art. 8 EMRK), *Grimkovskaya v. Ukraine*, Dossiernummer 38182/03 (Verletzung von Art. 8 EMRK).

²⁸⁶ *Bor v. Hungary*, Dossiernummer 50474/08 (Verletzung von Art. 6 Ziff. 1 und Art. 8 EMRK).

²⁸⁷ *Fadeyeva v. Russia*, Dossiernummer 55723/00 (Verletzung von Art. 8 EMRK).

²⁸⁸ *Moreno Gómez v. Spain*, Dossiernummer 4143/02 (Verletzung von Art. 8 EMRK).

²⁸⁹ *Guerra and Others*, Dossiernummer 14967/89 (Verletzung von Art. 8 EMRK).

²⁹⁰ *Dzemyuk v. Ukraine*, Dossiernummer 42488/02 (Verletzung von Art. 8 EMRK).

²⁹¹ *Brincat and Others v. Malta*, Dossiernummer 60908/11 (Verletzung von Art. 2 und 8 EMRK).

²⁹² *McGinley v. the United Kingdom*, Dossiernummer 21825/93 (Schutzpflicht nach Art. 8 EMRK bestätigt, aber im konkreten Fall keine Verletzung, da Beschwerdeführer auf nationaler Ebene ein bestimmtes Verfahren nicht durchführten).

²⁹³ *López Ostra v. Spain*, Dossiernummer 16798/90 (Verletzung von Art. 8 EMRK); *Guerra and others v. Italy*, Dossiernummer 14967/89 (Verletzung von Art. 8 EMRK); *Giacomelli v. Italy*, Dossiernummer 59909/00 (Verletzung von Art. 8 EMRK); *Brânduse v. Romania*, Dossiernummer 6586/03 (Verletzung von Art. 8 EMRK); *Di Sarno and Others v. Italy*, Dossiernummer 30765/08 (Verletzung von Art. 8 EMRK).

und im Kontext von Art. 8 EMRK als gefährliche Aktivitäten eines Staates und/oder von Privaten zu werten (vgl. Rz. 169).

171. Im Vergleich zu den vorerwähnten Fällen ist im Klimabereich jedoch nicht nur die wissenschaftliche Evidenz der Gefährdungslage viel stärker, sondern auch die aus diesem Grund geschaffene völkerrechtliche Ausgangslage. Vor diesem faktischen und völkerrechtlichen Hintergrund besteht heute Klarheit,
- dass die Erderwärmung auf deutlich unter 2 Grad begrenzt werden muss (Ziff. 4.2.1 und 4.3.1);
 - dass zur Erreichung nur schon des 2-Grad-Ziels auch die Schweiz eine Reduktionsleistung von mindestens 25% bis 2020 und 50% bis 2030 erbringen muss (Ziff. 4.2.2);
 - dass, sollte eine gefährliche Erderwärmung auch wegen der derzeitigen Unterlassungen, hierzu einen Beitrag zu leisten, nicht vermieden werden, eine starke Häufung der klimawandelbedingten Hitzesommer stattfinden wird; und
 - dass schliesslich die Gesuchstellerinnen in diesen Hitzesommern einer realen und ernsthaften Gefahr vor Schädigungen ihrer körperlichen Integrität und ihrer Gesundheit ausgesetzt sind.²⁹⁴

Somit besteht sogar ein *klarer* Zusammenhang zwischen den staatlichen Versäumnissen im Klimabereich und dem schädlichen Umwelteinfluss. Die Kausalität ist demnach vorliegend weitergehend gegeben als im Fall *Di Sarno and Others v. Italy*.

172. Das Privat- und Familienleben wird bei den besonders von der Hitze betroffenen Gesuchstellerinnen (bei denen auch das Recht auf Leben gefährdet ist; vgl. Ziff. 5.5) durch die – ohne weitere Massnahmen (*aller* Staaten nach ihren Kräften, vgl. Rz. 139) stets zunehmende – Klimaerwärmung und der damit einhergehenden starken Häufung von Hitzetagen so beeinträchtigt, dass ein andauernder Eingriff in dieses Konventionsrecht angenommen werden muss. Ausser der mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit drohenden Gefährdung des Lebens der Gesuchstellerinnen (Ziff. 5.4.1) drohen ihnen bei weiterhin ungenügenden Klimaschutzmassnahmen durch die klimawandelbedingten Hitzeperioden erwiesenermassen auch andere gesundheitliche Beeinträchtigungen und Beeinträchtigungen ihres Wohlbefindens. Um es mit den Worten des BAG und des BAFU auszudrücken:

²⁹⁴ Vgl. *Tătar v. Romania*, Dossiernummer 67021/01, Paragraph 107.

«Besonders bei älteren Personen sind [...] Herz und Kreislauf und der Wasserhaushalt schnell überfordert, Blutdruck, Herz- und Atemfrequenz steigen. **Dehydrierung, Hyperthermie, Ermattung, Bewusstlosigkeit, Hitzekrämpfe und Hitzschlag** sind Konsequenzen dieser gestörten Wärmeregulation.»²⁹⁵ (Hervorhebungen hinzugefügt)

173. Bei den Gesuchstellerinnen 2–4 haben sich diese Beeinträchtigungen der Gesundheit durch die übermässige Hitze zudem *bereits verwirklicht*. So hat die Gesuchstellerin 2 im Sommer 2015 einen hitzebedingten Bewusstseinsverlust erlitten, und die Gesuchstellerin 3, die an einer Herz-Kreislauf-Erkrankung leidet, war während der Hitzeperioden stark in ihrer körperlichen Leistungsfähigkeit eingeschränkt. Auch die Gesuchstellerin 4 war in ihrer Gesundheit während Hitzeperioden insofern beeinträchtigt, als sie eine Verstärkung ihres chronischen Asthmas und ihrer chronischen obstruktiven Lungenerkrankung erleiden musste.

- BO:**
- Arztzeugnis der Gesuchstellerin 2 vom 15. November 2016 *Beilage 12*
 - Arztzeugnis der Gesuchstellerin 3 vom 19. Oktober 2016 *Beilage 13*
 - Arztzeugnis der Gesuchstellerin 4 vom 7. Oktober 2016 *Beilage 14*

174. Damit ist Art. 8 Abs. 1 EMRK tangiert und eine positive Schutzpflicht des Staates begründet. Selbst ohne Nachweis einer bereits verwirklichten Beeinträchtigung der Gesundheit und des Wohlbefindens der Gesuchstellerinnen genügte aber bereits eine ernsthafte Gefahr für Beeinträchtigungen, um staatliche Schutzpflichten nach Art. 8 Abs. 1 EMRK auszulösen.²⁹⁶

5.6.4 Keine Rechtfertigungsgründe

175. Beeinträchtigungen im Sinne von Art. 8 Abs. 1 EMRK können grundsätzlich gemäss Art. 8 Abs. 2 EMRK eine Rechtfertigung erfahren. Im Umweltbereich sind insbesondere volkswirtschaftliche Interessen und im Rahmen der Sozialadäquanz zu akzeptierende Einschränkungen als entgegenstehende öffentliche Interessen von Bedeutung.²⁹⁷

²⁹⁵ BAG UND BAFU (Fn. 117), S. 3.

²⁹⁶ Vgl. BRAIG (Fn. 272), S. 281; *Brândușe v. Romania*, Paragraph 67; *López Ostra v. Spain*, Dossiernummer 16798/90; *Guerra and others v. Italy*, Dossiernummer 14967/89, Paragraph 51; *Mileva u.a. v. Bulgaria*, Paragraph 99.

²⁹⁷ BRAIG (Fn. 272), S. 244.

176. Allerdings gilt es bei dieser Interessenabwägung die unter Rz. 137 f. erwähnten Gesichtspunkte zu beachten. So kann ein *hinzunehmendes Restrisiko* nur betreffend eine Klimaerwärmung hingenommen werden, die deutlich unter 2 Grad verbleibt (vgl. Rz. 121). Weiter ist eine Verhältnismässigkeitsprüfung vorzunehmen, wobei insbesondere zu fragen ist, ob die Massnahmen, die die Behörde in Kenntnis der Entwicklungen ergreift, angemessen sind.²⁹⁸ Diese Frage muss vorliegend aufgrund des klar ungenügenden Emissionsreduktionszieles sowie der ungenügenden Reduktionsmassnahmen verneint werden (vgl. Ziff. 4.3.2 und Ziff. 4.3.3). Zudem ist der Schutz der menschlichen Gesundheit ein besonders hochrangiges Rechtsgut.²⁹⁹
177. Auch im Kontext von Art. 8 EMRK bietet eine – allenfalls gleichermassen ungenügende – Klimapolitik anderer Staaten keine Rechtfertigung für eigene Versäumnisse (vgl. oben Rz. 139). Dass blosse Bestehen von Klimainstrumenten reicht nicht aus, die positiven Schutzpflichten nach Art. 8 EMRK zu erfüllen; die Instrumente müssen auch die nötige Wirksamkeit haben, um die von der Klimaerwärmung ausgehende Gefährdung für Gesundheit, körperliche Integrität und Wohlbefinden zu verhindern (bzw. im globalen Kontext dafür den nötigen staatlichen Beitrag zu leisten).

In diesem Zusammenhang führen KELLER/CIRIGLIANO zu *Di Sarno and Others v. Italy*³⁰⁰ aus:

«Der Gerichtshof hält vorliegend fest, dass sich der italienische Staat auch nicht auf einen Fall von höherer Gewalt mit dem Hinweis berufen kann, dass die Ursachen für die Abfallkrise in letzter Konsequenz bei privaten Firmen zu suchen seien. Der EGMR zieht dazu explizit Art. 23 der Artikel über die Verantwortlichkeit der Staaten für völkerrechtswidrige Handlungen zur Konkretisierung des Begriffes der höheren Gewalt heran. **Das Verhalten (bzw. die Untätigkeit) der italienischen Regierung kann nicht durch höhere Gewalt entschuldigt werden.** Angesichts der rechtlichen Natur der Abfallbewirtschaftung als "gefährlicher Aktivität" muss der Staat vielmehr vermehrt **positive Gewährleistungspflichten** erfüllen. Er hätte **effektive Massnahmen zum Schutz der tangierten Grundrechte ergreifen sollen**, was Italien in all den Jahren versäumt hatte. Zwar könne ein **gesetzgeberischer und administrativer Aktivismus seitens der Behörden festgestellt werden** (Gesetzesnovellen auf regionaler und nationaler Ebene, Ernennungen der "Commissari straordinari", Einleitung von Submissionsverfahren,

²⁹⁸ BRAIG (Fn. 272), S. 249.

²⁹⁹ So beispielsweise das Bundesverwaltungsgericht in A-1300/2015 vom 30. März 2016, E. 14.9.2.

³⁰⁰ KELLER/CIRIGLIANO (Fn. 276), 849.

*teilweiser Bau von Verarbeitungsanlagen, Durchführung von wissenschaftlichen Studien). **Diese Massnahmen würden jedoch alle ins Leere laufen: Die Ursache der Verletzung von Art. 8 Abs. 1 EMRK** (Abfall in den Strassen, illegale Deponien mit unkontrollierten bzw. umweltschädigenden Immissionen, Anzünden des Abfalls auf der Strasse) **wurde dadurch nicht beseitigt.**» (Hervorhebungen hinzugefügt)*

178. Ein Fall höherer Gewalt liegt weder in der – möglicherweise unzulänglichen – Klimapolitik anderer Staaten noch im Verhalten von Schweizer Unternehmen oder Bürgern. Die Schweiz hat alle Möglichkeiten dazu, ihren aus wissenschaftlicher und völkerrechtlicher Perspektive gebotenen Beitrag an das «deutlich unter 2-Grad-Ziel» zu leisten. Von einer «entgegenstehenden unüberwindbaren Kraft oder eines unvorhergesehenen Ereignisses» (Rz. 166) kann von vornherein nicht die Rede sein.
179. Die Schutzpflichten des Staates bzw. der Gesuchsgegner nach Art. 8 EMRK bestehen mithin u.a. darin³⁰¹,
- bei Aktivitäten, die dem nationalen Recht widersprechen, alle nötigen Schritte zu unternehmen, um diesen Zustand zu beenden,³⁰²
 - insgesamt *alle angemessenen Schutzmassnahmen zu ergreifen*; eine Verantwortlichkeit des Staates kann also dort entstehen, wo er es *unterlässt so zu regulieren, dass die Rechte gemäss Art. 8 EMRK sichergestellt sind.*³⁰³

Mit den Worten des EGMR muss der wirksame Schutz der Bürgerinnen und Bürger, die den gefährlichen Aktivitäten ausgesetzt sein könnten, jederzeit sichergestellt sein.³⁰⁴

180. Fazit: Die Unterlassungen der Gesuchsgegner 1–3 in Bezug auf die erforderlichen Reduktionsziele und -massnahmen sind damit nicht nur vor dem Hintergrund von Art. 10 BV und Art. 2 EMRK widerrechtlich, sondern verletzen auch Art. 8 EMRK.

³⁰¹ Vgl. AKANDJI-KOMBE JEAN-FRANCOIS, Positive obligations under the European Convention on Human Rights, Strassburg 2007, S. 47.

³⁰² *Moreno Gómez v. Spanien*, Dossiernummer 4143/02.

³⁰³ *Hatton and others v. the United Kingdom* (GC), Dossiernummer 36022/97, Paragraph 119.

³⁰⁴ *Di Sarno and Others vs. Italy*, Dossiernummer 30765/08, Paragraph 106.

5.7 Fazit zur Verletzung der Gesuchstellerinnen in ihren Grund- und Menschenrechten

181. Der Bund (und damit insbesondere auch die Gesuchsgegner) nimmt seine aus Art. 10 Abs. 1 BV sowie aus Art. 2 und 8 EMRK fließenden Schutzpflichten gegenüber den Gesuchstellerinnen mit den derzeitig unterlassenen Treibhausgasreduktionen nicht genügend wahr. Darüber hinaus nimmt er eine Verletzung des Vorsorgeprinzips sowie Verstösse gegen das Völkerrecht in Kauf.
182. Neben der Verfassungswidrigkeit fällt die EMRK-Widrigkeit besonders ins Gewicht.
- Der EGMR verpflichtet die Staaten generell, im Umgang mit gefährlichen Aktivitäten *frühzeitig* für die Einhaltung der Konventionsgarantien zu sorgen und *nicht erst bei erfolgter, potenziell irreversibler Gesundheitsschädigung* zu handeln.³⁰⁵ Ausserdem zeigt sich der EGMR im Umweltbereich zunehmend flexibel,³⁰⁶ was heisst, dass er wohl bereit ist, im Umweltbereich sachgerechte Anforderungen an die staatliche Schutzpflicht zu entwickeln.
 - Wird eine Verletzung der EMRK in vertretbarer Weise gerügt, besteht aufgrund von Art. 13 EMRK ohne weiteres auch das Recht, bei einer innerstaatlichen Instanz eine wirksame Beschwerde zu erheben.
 - Dass die Schweiz mit Art. 190 BV keine Verfassungsgerichtsbarkeit kennt, hat das Bundesgericht im Bereich der EMRK mit der PKK-Rechtsprechung relativiert: Besteht ein Widerspruch zwischen einem Bundesgesetz und einem in der EMRK garantierten Grundrecht, wendet das Bundesgericht die EMRK an. «Damit übernimmt das Bundesgericht im EMRK-garantierten Grundrechtsbereich eine verfassungsgerichtliche Kontrolle, obwohl dies von der Verfassung so nicht vorgesehen ist.»³⁰⁷

5.8 Exkurs: Menschenrechte und Klimawandel im Allgemeinen

183. Im Rahmen der UN sind Bestrebungen im Gange, *vermehrt* den juristischen Zusammenhang zwischen Menschenrechten und Klimawandel aufzuzeigen

³⁰⁵ BRAIG (Fn. 279), 201 ff.

³⁰⁶ BRAIG (Fn. 279), 222.

³⁰⁷ KELLER HELEN/WEBER YANNIK, Folgen für den Grundrechtsschutz und verfassungsrechtliche Gültigkeit der «Selbstbestimmungsinitiative», AJP/PJA 8/2016, S. 1010.

und darauf hinzuwirken, dass Menschenrechte auch in die Klimaverhandlungen einbezogen werden.

Entsprechend wurde im Dezember 2015 folgender, die Menschenrechte integrierender Satz in die Präambel des Übereinkommens von Paris aufgenommen:

*«Acknowledging that climate change is a common concern of humankind, Parties should, when taking action to address climate change, **respect, promote and consider their respective obligations on human rights, the right to health, the rights of indigenous peoples, local communities, migrants, children, persons with disabilities and people in vulnerable situations** and the right to development, as well as gender equality, empowerment of women and intergenerational equity...»³⁰⁸*
(Hervorhebungen hinzugefügt)

184. Im Juni 2016 hat sodann der UNO-Menschenrechtsrat eine «Resolution on Human Rights and Climate Change» verabschiedet.

*«Emphasizing that the adverse effects of climate change have a range of implications, **which can increase with greater warming**, both direct and indirect, for the effective enjoyment of human rights, including, inter alia, the **right to life, the right to adequate food, the right to the enjoyment of highest attainable standard of physical and mental health, the right to adequate housing, the right to self-determination, the right to safe drinking water and sanitation and the right to development, and recalling that in no case may a people be deprived of its own means of subsistence...**»* (Hervorhebungen hinzugefügt)

Neben dem Ziel, den Schutz der Menschenrechte in die Klimaverhandlungen einzubringen, betont er die Bedeutung des Klimaschutzes für die am stärksten Benachteiligten:³⁰⁹

*«Expressing concern that, while these implications affect individuals and communities around the world, **the adverse effects of climate change are felt most acutely by those segments of the population that are already in vulnerable situations** owing to factors such as geography, poverty, **gender, age, indigenous or minority status, national or social origin, birth or other status and disability...**»* (Hervorhebungen hinzugefügt)

185. Für die einzelnen Staaten heisst dies gemäss dem Amt des Hochkommissärs der Vereinten Nationen für die Menschenrechte:

³⁰⁸ UN Human Rights Council, Thirty-second session, Human rights and climate change, 28. Juni 2016, A/HRC/32/L.34, Ziff. 9.

³⁰⁹ UN Human Rights Council, Thirty-second session, Human rights and climate change, 28. Juni 2016, A/HRC/32/L.34.

*«Because of the impacts of climate change on human rights, States must effectively address climate change in order to honour their commitment to respect, protect and fulfil human rights for all. Since climate change mitigation and adaptation measures can have human rights impacts; **all climate change-related actions must also respect, protect, promote and fulfil human rights standards.**»³¹⁰ (Hervorhebungen hinzugefügt)*

186. Diese Aussagen *bestärken* eine eigentliche Selbstverständlichkeit, nämlich, dass Staaten im Rahmen ihrer Gesetzgebungen die Thematik Klimaerwärmung nicht losgelöst von den Menschenrechten betrachten dürfen. Dass Menschenrechte durch eine ungenügende Klimagesetzgebung tatsächlich verletzt werden können und werden, wurde unter den Ziff. 5.4–5.6 im Einzelnen aufgezeigt.

6. Gewährleistung des Rechtsschutzes der Gesuchstellerinnen

6.1 Die Verfahrensgarantien der EMRK

6.1.1 EMRK-Garantien und nationales Verfahrensrecht allgemein

187. Jede Person hat gemäss Art. 6 Ziff. 1 EMRK ein Recht darauf, dass über Streitigkeiten mit Bezug auf ihre zivilrechtlichen Ansprüche und Verpflichtungen vor einem Gericht verhandelt wird. Gemäss Art. 13 EMRK besteht sodann ein Recht auf wirksame Beschwerde vor einer nationalen Instanz, falls ein EMRK-Grundrecht verletzt ist. Art. 6 Ziff. 1 und Art. 13 EMRK haben grundrechtlichen Charakter und sind in der Schweiz direkt anwendbar.³¹¹
188. Das Bundesgericht anerkennt entsprechend, dass sich ein Anspruch auf (nationalen) gerichtlichen Rechtsschutz direkt aus dem Völkerrecht, insbesondere aus Art. 13³¹² oder Art. 6 Ziff. 1 EMRK³¹³, ergeben kann.
189. Sind Art. 6 Ziff. 1 und/oder Art. 13 EMRK einschlägig, besteht auch betreffend die dem Gesuchsgegner 1 zugerechneten widerrechtlichen Unterlas-

³¹⁰ OHCHR, Human Rights and Climate Change, www.ohchr.org/EN/Issues/HRAndClimateChange/Pages/HRClimatChangeIndex.aspx.

³¹¹ TOPHINKE ESTHER, Bedeutung der Rechtsweggarantie für die Anpassung der kantonalen Gesetzgebung, ZBl 2006, S. 88–110, S. 90.

³¹² SEFEROVIC GORAN, Art. 189 BV in: WALDMANN BERNHARD (Hrsg.), Bundesverfassung, Basel 2015, N 62; BGE 129 II 193 betreffen ein vom Bundesrat verhängtes Einreiseverbot.

³¹³ BGE 125 II 417.

sungen ein Anspruch auf Erlass einer anfechtbaren Verfügung. Denn der Ausschluss des Rechtsschutzes gegen Realakte wie namentlich gemäss Art. 189 Abs. 4 BV stösst in jedem Fall dort an seine Grenze, wo sich ein Anspruch auf Rechtsschutz aus dem Völkerrecht, insbesondere aus Art. 13 oder Art. 6 Ziff. 1 EMRK, ergibt.³¹⁴

Dazu äusserte sich das Bundesgericht in BGE 125 II 417, E. 4a(–e), bestätigt in BGE 130 I 388, E. 5.2:

«Sollte die vorliegende Streitsache zivilrechtliche Ansprüche und Verpflichtungen im Sinne von Art. 6 Ziff. 1 EMRK berühren, so hätte der Beschwerdeführer in der Tat Anspruch auf eine Beurteilung durch ein unabhängiges und unparteiisches Gericht. Es ist daher zu prüfen, ob die umstrittene Einziehung [mittels Bundesratsbeschlusses betreffend staatsgefährliches Propagandamaterial] in den Anwendungsbereich von Art. 6 Ziff. 1 EMRK fällt.» (Hervorhebungen hinzugefügt)

Sodann führte es in BGE 129 II 193 E. 3.2 aus:

«(...) so lässt sich in vertretbarer Weise behaupten, es liege [mit dem Bundesratsbeschluss betreffend Einreisesperren] ein Eingriff in dieses durch Art. 8 Ziff. 1 EMRK geschützte Rechtsgut vor. Infolgedessen darf dem Beschwerdeführer eine wirksame Beschwerdemöglichkeit im Sinne von Art. 13 EMRK zur Geltendmachung dieser Rüge grundsätzlich nicht vorenthalten werden.» (Hervorhebungen hinzugefügt)

6.1.2 Anspruch auf Beurteilung durch ein unabhängiges und unparteiisches Gericht (Art. 6 Ziff. 1 EMRK)

6.1.2.1 Zivilrechtliche Streitigkeit

190. Der Anspruch auf eine gerichtliche Beurteilung gemäss Art. 6 Ziff. 1 EMRK besteht betreffend «zivilrechtlicher Streitigkeiten». Dieser Begriff umfasst auch Verwaltungsakte einer hoheitlich handelnden Behörde, sofern sie in Rechte und Pflichten privatrechtlicher Natur eingreifen.³¹⁵
191. In die Kategorie «zivilrechtliche Streitigkeit» fallen gemäss Urteil 1A.310/2000 des Bundesgerichts vom 3. April 2001, E. 3c, auch immissionsschutzrechtliche Streitigkeiten:³¹⁶

³¹⁴ WALDMANN, BSK BV Art. 189, N 62.

³¹⁵ BGE 130 I 388 E. 5.1 S. 394.

³¹⁶ So auch der EGMR im Urteil i.S. *Balmer-Schafroth c. Schweiz* vom 26. August 1997, auf den sich das Bundesgericht stützte.

«Immissionsschutzrechtliche Streitigkeiten können als "zivilrechtlich" qualifiziert werden und unter Art. 6 Ziff. 1 EMRK fallen, z.B.: wenn ernsthafte Auswirkungen für die Gesundheit oder körperliche Integrität der Beschwerdeführer zu befürchten sind.»

Der Anspruch auf den Schutz der körperlichen Integrität, der durch Art. 8 EMRK geschützt ist, wird vom EGMR *in ständiger Praxis* als «zivilrechtlicher Anspruch» im Sinne von Art. 6 Abs. 1 EMRK behandelt.³¹⁷ Dies muss umso mehr gelten, wenn ernsthafte Auswirkungen auf das Leben im Sinne von Art. 2 EMRK zu befürchten sind.

192. Im vorliegenden Verfahren geht es um eine «zivilrechtliche Streitigkeit» im Sinne von Art. 6 Ziff. 1 EMRK, da durch eine in einem gefährlichen Mass zunehmende Klimaerwärmung erwiesenermassen eine starke Häufung von Hitzetagen eintreten wird, während derer – ebenfalls erwiesenermassen – ernsthafte und konkrete Auswirkungen auf das Leben und die Gesundheit (die körperliche Integrität) der Gesuchstellerinnen zu befürchten sind (oben Ziff. 4.4, Ziff. 5.4, 5.5 und 5.6).
193. Ebenfalls um eine «zivilrechtliche Streitigkeit» handelte es sich im Übrigen im Falle einer Staatshaftungsklage.³¹⁸ Allerdings kann den Gesuchstellerinnen nicht zugemutet werden abzuwarten, bis sie in ihrem Leben und ihrer Gesundheit tatsächlich geschädigt sind, um sich erst dann mit einer Staatshaftungsklage gegen den Bund zu richten. Gerade auch für Konstellationen dieser Art wurde Art. 25a VwVG geschaffen (vgl. dazu unten Ziff. 6.2.1).

6.1.2.2 Innerstaatlich begründetes Recht

194. Die Anwendbarkeit von Art. 6 Ziff. 1 EMRK setzt neben der «zivilrechtlichen Streitigkeit» ein *aus dem innerstaatlichen Recht abzuleitendes Recht* voraus. In der Praxis wird der Begriff weit gefasst. Diese Voraussetzung ist bereits dann erfüllt, wenn sich eine Streitigkeit um die *Gesetzmässigkeit* einer staatlichen Massnahme dreht; für die Anwendbarkeit des Art. 6 EMRK

³¹⁷ KLEY ANDREAS, Gerichtliche Kontrolle von Atombewilligungen, EuGRZ vom 14. Mai 1999, S. 184, www.rwi.uzh.ch/dam/jcr:00000000-3d12-7c07-0000-00006bfbc011/Gerichtliche_Kontrolle_von_Atombewilligungen_EuGRZ_05_99.pdf; J. VELU / R. ERGEC, La Convention européenne des Droits de l'Homme, Bruxelles 1990, S. 390, Ziff. 437; vgl. z. B. H. v. Grossbritannien, Paragraph 69, S. 58; Urteil Rasmussen, Serie A, Nr. 87, Ziff. 32 = EuGRZ 1985, 513.

³¹⁸ BGE 126 I 144 S. 150; *Baraona v. Portugal*, Paragraphen 36-44, insb. Paragraph 44.

ist weder ein Rechtsanspruch noch eine Schutznorm betreffend die staatliche Massnahme erforderlich.³¹⁹

195. Vorliegend handelt es sich um eine Streitigkeit über ein subjektives Recht, das im nationalen Recht verankert ist: das Recht auf Leben gemäss Art. 10 Abs. 1 BV (Näheres dazu oben Ziff. 5.4). Daneben handelt es sich um eine Streitigkeit über die Gesetzmässigkeit von Vollzug und Rechtsanwendung der CO₂-Gesetzgebung (Näheres dazu unten Ziff. 8.5) sowie des ParlG und des RVOG (Näheres dazu unten Ziff. 8.2).

6.1.2.3 Echte und ernsthafte Streitigkeit sowie Frage des Kausalzusammenhangs

196. Zudem wird verlangt, dass die Streitigkeit «echt und ernsthafter Natur» ist.³²⁰ Der Ausgang des Verfahrens muss für «zivilrechtliche» Ansprüche von unmittelbarer Bedeutung sein. Es muss damit mehr als eine «schwache Verbindung oder entfernte Auswirkung» zwischen dem Gegenstand der Streitigkeit und dem Ausgang des Streits bestehen.³²¹

In *Balmer-Schafroth c. Schweiz* wurde der Zusammenhang zwischen dem Betrieb des Kernkraftwerks und der Gefahr für die Gesundheit der Anwohner verneint, was u.a. KLEY in seiner Kritik dieses Entscheids in überzeugender Weise bemängelt:

*«Berechtigterweise haben die Richter mit abweichender Meinung deutlich gemacht, dass die Behauptung des zu losen und entfernten Zusammenhangs überhaupt nicht überzeugt: „Müsste man etwa zuwarten bis die Bevölkerung die ersten Verstrahlungen erleidet, um ein Rechtsmittel ergreifen zu können!“»*³²²

197. Für die Gesuchstellerinnen handelt es sich vorliegend um eine «echte und ernsthafte Streitigkeit». Die Verbindung ist deutlich mehr als nur lose, nämlich:
- zwischen den Unterlassungen der Gesuchsgegner in Bezug auf das 2-Grad-Ziel und auf das «deutlich unter 2-Grad-Ziel», wobei die übermässigen Treibhausgasemissionen eine *gefährliche* Klimaerwärmung (Ziff. 4.3.1) und, je mehr sich das Klima erwärmt, zunehmend Hitzeperioden

³¹⁹ KLEY (Fn. 317), 185.

³²⁰ BGE 130 I 388 E. 5.1.

³²¹ KLEY (Fn. 317), 185.

³²² KLEY (Fn. 317), 186.

(Ziff. 4.4.2.2) zur Folge haben, welche ohne die Unterlassungen reduziert wären (Ausgang des Streits), und

- zwischen dem Recht der Gesuchstellerinnen auf präventiven Schutz vor Beeinträchtigungen ihres Lebens und ihrer Gesundheit durch die klimawandelbedingten Hitzeperioden mindestens in einem Ausmass, das den Klimawandel voraussichtlich noch einigermaßen unter Kontrolle hält, was voraussetzt, dass das «deutlich unter 2-Grad-Ziel», allermindestens das 2-Grad-Ziel, eingehalten werden kann (Gegenstand des Streits; Ziff. 5.4, 5.5 und 5.6).

198. Rechtlich sind namentlich drei Punkte anzumerken:

1. Die Argumentation im Fall *Balmer-Schafroth c. Schweiz*, von der ein Teil der Richter mit einer *dissenting opinion* abwich und die seitens der Lehre kritisiert³²³ wird, ist *auf den vorliegenden Fall nicht übertragbar*.

Im Unterschied zu einer AKW-Bewilligung bzw. einem AKW-Vorfall, wo es um *Wahrscheinlichkeiten des Risikoeintritts* geht (die im konkreten Fall von den Beschwerdeführenden nicht genügend belegt worden waren), haben die hier gerügten Unterlassungen der Gesuchsgegner – die für die Vermeidung einer gefährlichen Klimaerwärmung nicht genügenden Treibhausgasreduktionen – gemäss Erkenntnissen der Wissenschaft (Ziff. 4.4.2) eine *tatsächlich eintretende, direkte Wirkung auf die Gesuchstellerinnen* als besonders verletzte Bevölkerungsgruppe zur Folge.

Nehmen die Gesuchsgegner ihre Schutzpflicht weiterhin nicht wahr und wird das «deutlich unter 2-Grad-Ziel» wie auch das 2-Grad-Ziel weiterhin nicht ernsthaft angepeilt, tragen sie in entscheidender Weise dazu bei, dass sich die Folgen der Unterlassung für die Gesuchstellerinnen verstärken: Die Anzahl der Hitzetage steigt an (Ziff. 4.4.2.2), ebenso die Zahl der damit unbestrittenenmassen (Rz. 90) verbundenen Todesfälle, von denen hauptsächlich die besonders verletzte Bevölkerungsgruppe der Gesuchstellerinnen betroffen ist (Ziff. 4.4.3). Vorliegend besteht damit eine *wissenschaftlich erwiesene, klare Verbindung* zwischen Unterlassungen in Bezug auf die Vermeidung einer gefährlichen Klima-

³²³ Neben KLEY vgl. auch MÜLLER/SCHEFER (Fn. 196), Fn. 72; SCHMIDT-RADEFELDT ROMAN, *Ökologische Menschenrechte. Ökologische Menschenrechtsinterpretation der EMRK und ihre Bedeutung für die umweltschützenden Grundrechte des Grundgesetzes*, Diss. Heidelberg, Baden-Baden 2000, 172 ff.

erwärmung und dem Recht auf Leben und körperliche Integrität der Geschädigten.

2. Unterlassen es die Geschädigten, darauf hinzuwirken, dass die Treibhausgasemissionen auf ein möglichst ungefährliches Mass beschränkt werden, können sie ihre Verletzung der Schutzpflicht *nicht damit rechtfertigen*, dass dies andere Akteure (wie das Parlament) oder andere Staaten auch tun würden oder die Schweiz ein kleiner Staat sei (vgl. die Ausführungen zum Stichwort «höhere Gewalt» in Rz. 175 und oben Ziff. 5.4.2.3 und 5.4.2.4). Eine «Unterbrechung» der eben erwähnten Verbindung kann deshalb nicht geltend gemacht werden. Vielmehr obliegt *jedem* staatlichen Akteur *in seinem Zuständigkeitsbereich* eine Schutzpflicht gegenüber den Geschädigten.
3. Die Geschädigten sind durch die unterlassenen Schutzpflichten deutlich stärker als der Durchschnitt der Bevölkerung *in ihrem Leben und ihrer Gesundheit* gefährdet. Tatsächlich gibt es im Klimabereich keine Bevölkerungsgruppe, die realer und ernsthafter von den Unterlassungen der Geschädigten betroffen ist als die Geschädigten. Ihre eingangs an die Geschädigten gerichteten Rechtsbegehren sind damit *real und ernsthaft*. Würde man den Geschädigten ein reales und ernsthaftes Begehren absprechen, würde der Klimabereich zum nahezu grundrechtsfreien Raum.

199. Ein *Kausalzusammenhang* wird vom EGMR mit dem Erfordernis der echten und ernsthaften Streitigkeit hingegen klarerweise *nicht verlangt*.

Dennoch sei betont, dass Kausalitäten im Klimabereich aufgrund der inhärenten Komplexität, des «collective action»-Problems³²⁴ und der Internationalität naturgemäss nicht strikt bewiesen werden können. Dies darf aber nicht zum Nachteil der Geschädigten gereichen, würde sich doch andernfalls gerade in diesem für die Menschheit äusserst kritischen Bereich *ein nahezu rechtsfreier Raum entwickeln*.

In diesem Sinn argumentierte namentlich das Bezirksgericht Den Haag in *Urgenda Foundation vs. The State of the Netherlands*, das die staatliche Schutzpflichtverletzung, nicht aber die Kausalität thematisierte.³²⁵ Auch die

³²⁴ IPCC (Fn. 11), S. 17: «Climate change has the characteristics of a collective action problem at the global scale, because most GHGs accumulate over time and mix globally, and emissions by any agent (e.g., individual, community, company, country) affect other agents.»

³²⁵ *Urgenda Foundation vs. The State of the Netherlands* (Fn. 146).

grosse Kammer des Gerichtshofs der Europäischen Union hat sich in *ERG SpA and others v Ministero dello Sviluppo economico and others*³²⁶ bei der Kausalität im Rahmen der Umwelthaftpflicht offen gezeigt.³²⁷ Es erachtete die «Vermutung» der Kausalität als genügend, «wenn plausible Anhaltspunkte für diese Vermutung bestehen».³²⁸ Ausserdem haben *common law*-Jurisdiktionen Ausnahmen für den strengen «but for»-Test zur Begründung der Kausalität vorgesehen und stattdessen eine «market share liability» angewendet.³²⁹

Wird das Erfordernis der Kausalität im Klimabereich generell gelockert, um diesen rechtlich überhaupt fassen zu können, dürfen für die «mehr als lose Verbindung» gemäss der Rechtsprechung des EGMR erst recht keine strenger Anforderungen gestellt werden.

6.1.2.4 Vorliegend kein «Actes de gouvernement»

200. Die Anwendbarkeit von Art. 6 Ziff. 1 EMRK wird bisweilen verneint, wenn der Behörde ein freies Ermessen im Sinne der sog. *prérogatives discrétionnaires* oder *actes de gouvernement* zukommt.³³⁰ Dieses Ausschlusskriterium ist allerdings vorliegend nicht relevant. Denn solange die Gesuchsgegner ihre Schutzpflichten nicht erfüllen, besteht kein Raum für freies, politisches Ermessen oder *actes de gouvernement*: Dem Staat kommt *kein Entschliessungsermessen* zu für die Frage, *ob* er seinen staatsvertraglichen sowie grund- und konventionsrechtlichen Pflichten für die Erreichung des «deutlich unter 2-Grad-Ziels» bzw. des 2-Grad-Ziels nachkommen will; sein Ermessen beschränkt sich auf ein *Auswahlermessen*, *wie, mit welchen konkreten Massnahmen* er dieses verbindliche Ziel erreichen will (oben Ziff. 5.4.1.3).

³²⁶ *ERG SpA and others v Ministero dello Sviluppo economico and others*, C-378/08 vom 9. März 2010.

³²⁷ PEETERS MARJAN, The regulatory approach of the EU in view of liability for climate change damage, in: FAURE MICHAEL/PEETERS MARJAN (Hrsg.), *Climate Change Liability*, Cheltenham and Northampton 2011, S. 131.

³²⁸ *ERG SpA and others v Ministero dello Sviluppo economico and others* (Fn. 326) Paragraph 57.

³²⁹ Diese Argumentationsweise könnte sich bereits zu einem «general principle of law» entwickelt haben, BARTON (Fn. 143), S. 84 f.; 689 P.2d 368; 570 So.2d 275; 539 N.E.2d 1069; cert denied, 493 U.S. 944; 823 P.2d 717.

³³⁰ BGE 130 I 388 E. 5.1.

6.1.3 Anspruch auf wirksame Beschwerde (Art. 13 EMRK)

6.1.3.1 Grundsatz, Voraussetzungen und Bedeutung im vorliegenden Fall

201. Nach Art. 13 EMRK hat, *wer sich* in den durch die Konvention garantierten Rechten und Freiheiten *in vertretbarer Weise für beeinträchtigt hält*, Anspruch darauf, bei einer nationalen Instanz eine wirksame Beschwerde einlegen zu können.³³¹ Damit fällt jedes staatliche Handeln, egal ob es sich um einen Akt der Regierung, der Verwaltung und der Justiz handelt, potenziell in den Geltungsbereich von Art. 13 EMRK.³³²

Dies hielt das Bundesgericht in BGE 129 II 193, E. 3.2, mit folgenden Worten fest:

«(...) so lässt sich **in vertretbarer Weise behaupten**, es liege [mit dem Bundesratsbeschluss betreffend Einreisesperren] ein Eingriff in dieses durch Art. 8 Ziff. 1 EMRK geschützte Rechtsgut vor. Infolgedessen darf dem Beschwerdeführer eine **wirksame Beschwerdemöglichkeit im Sinne von Art. 13 EMRK** zur Geltendmachung dieser Rüge grundsätzlich **nicht vorenthalten** werden.» (Hervorhebungen hinzugefügt)³³³

Damit folgt es der Praxis des EGMR, vgl. etwa *Klass v. FRG*³³⁴:

«Article 13 requires that where an individual considers himself to have been prejudiced by a measure allegedly in breach of the Convention, he should have a remedy before a national authority in order both to have his claim decided and, if appropriate, to obtain redress. Thus Article 13 must be interpreted as guaranteeing an "effective remedy before a national authority" **to everyone who claims that his rights and freedoms under the Convention have been violated**.» (Hervorhebungen hinzugefügt)

202. Diese Anforderung ist vorliegend ohne weiteres erfüllt, indem die Gesuchstellerinnen mehr als bloss «in vertretbarer Weise» einen Eingriff in das Recht auf Leben nach Art. 2 Abs. 1 EMRK (oben Ziff. 5.5) sowie das Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens nach Art. 8 Abs. 1 EMRK (oben Ziff. 5.6) geltend machen, der darüber hinaus nicht zu rechtfertigen ist (Ziff. 5.5 und Ziff. 5.6), weshalb ihre Grundrechte auch tatsächlich *verletzt* sind. Im vorliegenden Zusammenhang ist daher sicherzustellen, dass das

³³¹ BGE 129 II 193 E. 3.1.

³³² MÜLLER MARKUS, Rechtsschutz im Bereich des informalen Staatshandelns, Überlegungen am Beispiel der staatlichen Empfehlungen, ZBl 96/1995, S. 533 ff., S. 543.

³³³ Ebenso: BGE 138 I 246 nicht publ. E. 1.1.

³³⁴ Paragraph 64.

Recht auf wirksame Beschwerde der Gesuchstellerinnen gewahrt wird.

6.1.3.2 Verhältnis zu Art. 6 Abs. 1 EMRK und Bedeutung von Art. 13 EMRK in der vorliegenden Konstellation

203. Das Recht auf wirksame Beschwerde nach Art. 13 EMRK verlangt zwar im Unterschied zu Art. 6 Ziff. 1 EMRK nicht, dass ein Rechtsmittel an ein *Gericht* zur Verfügung stehen muss; auch eine Beschwerdemöglichkeit an eine *hinreichend unabhängige* Verwaltungsbehörde *kann genügen*, sofern sie – unter Wahrung der rechtsstaatlich notwendigen minimalen Verfahrensrechte – die Vorbringen des Betroffenen prüfen und gegebenenfalls den angefochtenen Akt aufheben bzw. dessen Auswirkungen beseitigen kann.³³⁵ Insofern kommt Art. 13 EMRK nur dann eine eigenständige Bedeutung zu, wenn Art. 6 Ziff. 1 EMRK nicht einschlägig ist.
204. In der vorliegenden Konstellation ist Art. 13 EMRK dennoch mindestens subsidiär von Bedeutung. Denn *würde* der Gesuchsgegner 1 trotz Art. 47 Abs. 6 RVOG und des diesbezüglichen Ersuchens (oben Rz. 16) selber verfügen, wäre «eine Beschwerde an eine hierarchisch übergeordnete Behörde» von «vornherein ausgeschlossen».³³⁶ Entsprechend stünde gestützt auf Art. 13 EMRK direkt der Weg an das Bundesgericht offen.
- Wird die Verfügung dagegen antragsgemäss vom Gesuchsgegner 2 oder aber von Gesuchsgegner 3 bzw. 4 erlassen, wäre der mit dem vorliegenden Gesuch ebenfalls angesprochene Gesuchsgegner 1 als Beschwerdeinstanz nicht genügend unabhängig, ist er doch aufgrund seiner hierarchischen Stellung und seines politischen Gewichts massgeblich an den von den Gesuchstellerinnen geltend gemachten Unterlassungen beteiligt.
205. Obwohl Art. 13 EMRK wie dargelegt an sich kein unabhängiges Gericht verlangt, führen die vorstehenden Überlegungen dazu, dass für die Beurteilung einer allfälligen Beschwerde (i.S.v. Art. 13 EMRK) gegen die nachgesuchte Verfügung nur das Bundesverwaltungsgericht und/oder das Bundesgericht in Frage kommen. Klar ist vor diesem Hintergrund aber, dass *gestützt auf Art. 13 EMRK die Gesuchsgegner mindestens verpflichtet sind, die nachgesuchte Verfügung zu erlassen*.

³³⁵ BGE 129 II 193 E. 3.1; BGE 128 I 167 E. 4.5 S. 174; BGE 126 II 377 E. 8d/bb S. 396 mit Hinweisen; BGE 118 Ib 277 E. 5 S. 283 ff.; BGE 111 Ib 68 E. 4 S. 72.

³³⁶ BGE 129 II 193 E. 4.1.

206. Zu ergänzen bleibt, dass die theoretische Möglichkeit, im tatsächlich eingetretenen Schadensfall – also nachträglich – den Weg einer Klage auf Staatshaftung einzuschlagen, vor dem Hintergrund von Art. 13 EMKR *nicht genügt*. Denn in Staatshaftungsprozessen können Gerichte nur Schadenersatz zusprechen, *nicht aber auf die Beseitigung eines rechtswidrigen Zustands* hinwirken.³³⁷

6.2 Die Funktion von Art. 25a VwVG zur Gewährleistung der Verfahrensrechte der EMRK

6.2.1 Entstehung und Zweck von Art. 25a VwVG

207. Beginnend 1995 mit dem wegweisenden Urteil in der Angelegenheit des Sektenaufklärungsbuches «Das Paradies kann warten»³³⁸, welches im Auftrag der Zürcher Erziehungsdirektion verfasst wurde, hat das Bundesgericht Wege aufgezeigt, wie betroffene Private auch gegen das verfügungsfreie Handeln des Staates – also gegen Realakte – Rechtsschutz erlangen können. Anlass zu den entsprechenden Überlegungen gab dem Gericht der Umstand, dass die Europäische Menschenrechtskonvention mit Art. 6 Ziff. 1 und Art. 13 Rechtsschutzgarantien enthält, die so allgemein gehalten sind, dass sie mit ihrem Schutzbereich alle Arten staatlichen Handelns erfassen.³³⁹ «Effektiven» Rechtsschutz konnten Opfer widerrechtlicher Realakte bis zur Einführung von Art. 25a VwVG im nationalen Recht aber grundsätzlich nur nachträglich und ohne restitutive Wirkung auf dem Weg der Staatshaftung erlangen.³⁴⁰
208. Allerdings ist es Opfern widerrechtlicher Realakte *nicht zuzumuten, abzuwarten, bis ein Schaden eintritt*. Diese Lücke im nationalen Recht musste gefüllt werden.³⁴¹ Am 12. März 2000 haben Volk und Stände schliesslich die Rechtsweggarantie als neues Grundrecht in die Bundesverfassung aufgenommen (Art. 29a BV).

³³⁷ KELLER/CIRIGLIANO (Fn. 276), 844; *Di Sarno and others v. Italy*, Paragraph 87.

³³⁸ BGE 121 I 87.

³³⁹ RIVA ENRICO, Neue bundesrechtliche Regelung des Rechtsschutzes gegen Realakte, Überlegungen zu Art. 25a VwVG, SJZ 103/2007 337, S. 338.

³⁴⁰ KIENER REGINA/RÜTSCHKE BERNHARD/KUHN MATHIAS, Öffentliches Verfahrensrecht, 2. Auflage 2015, N 1721; vgl. auch BGE 128 I 167 E. 4.5 und BGE 118 Ib 473 ff. zur Frage der Haftung des Bundes für die Informationstätigkeit seiner Behörden im Zusammenhang mit einer durch Käsekonsum hervorgerufenen Listerioseepidemie.

³⁴¹ BGE 140 II 315 E. 4.4.

209. Die Rechtsweggarantie gibt den Privaten einen Anspruch darauf, Rechtsstreitigkeiten *durch ein Gericht beurteilen* zu lassen. Der Begriff der Rechtsstreitigkeit ist in diesem Kontext *umfassend*.³⁴² Berührt der Staat mit seinem Handeln Rechte oder Pflichten von Privaten und besteht über die Rechtmässigkeit dieses Handelns Uneinigkeit, haben die betroffenen Privaten Anspruch darauf, den Entscheid eines Gerichts zu verlangen. Der Anspruch besteht *unabhängig davon, welcher Handlungsweise sich der Staat bedient hat*³⁴³, also auch für tatsächliches Verwaltungshandeln (Realakte).³⁴⁴
210. Auf Anstoss der ständerätlichen Rechtskommission fand schliesslich Art. 25a Eingang ins VwVG, wonach eine Verfügung über Realakte verlangt werden kann.³⁴⁵ Im Rahmen der Totalrevision der Bundesrechtspflege schlug der Bundesrat (erstaunlicherweise³⁴⁶) noch keine entsprechende Bestimmung vor³⁴⁷; Ausführungen dazu sucht man in der diesbezüglichen Botschaft daher vergebens.³⁴⁸ Doch war der Erlass von Art. 25a VwVG vor dem genannten Hintergrund der notwendige Schritt, um den in Art. 29a BV sowie Art. 6 Ziff. 1 und Art. 13 EMRK verankerten Rechtsschutzgarantien *möglichst* Rechnung zu tragen.³⁴⁹ Die ständerätliche Rechtskommission stützte sich denn offenbar auch auf Art. 29a BV und die Lehre³⁵⁰ und schloss mit Art. 25a VwVG die empfindliche Lücke im Rechtsschutzsystem.³⁵¹

³⁴² BBl 1997 1 ff., 523.

³⁴³ RIVA (Fn. 339), S. 339; TOPHINKE (Fn. 311), S. 88 ff., 94.

³⁴⁴ WALDMANN BERNHARD, Art. 29a BV, in: Bernhard Waldmann (Hrsg.), Bundesverfassung, Basel 2015, N 12.

³⁴⁵ RIVA (Fn. 339), S. 340.

³⁴⁶ RIVA (Fn. 339), S. 339.

³⁴⁷ Die vom Bundesrat vorgeschlagenen Änderungen des VwVG wurden den eidgenössischen Räten im Rahmen des Entwurfs des für ein Bundesgesetz über das Bundesverwaltungsgericht (Verwaltungsgerichtsgesetz, VGG) unterbreitet, vgl. BBl 2001 4539, 4554 ff.

³⁴⁸ Vgl. Botschaft zur Totalrevision der Bundesrechtspflege vom 28. Februar 2001, BBl 2001 4202, insb. 4403 ff.

³⁴⁹ Vgl. Botschaft zur Totalrevision der Bundesrechtspflege vom 28. Februar 2001, BBl 2001 4202, insb. 4403 ff.

³⁵⁰ Vgl. entsprechende Darstellungen in RIVA (Fn. 339), S. 337 ff. («Rechtsschutzdefizite gegenüber Realakten im bisherigen Recht»).

³⁵¹ TOPHINKE (Fn. 311), S. 95; HÄNER ISABELLE, Art. 25a, in: WALDMANN BERNHARD/WEISSENBERGER PHILIPPE (Hrsg.), Praxiskommentar Verwaltungsverfahrensgesetz (VwVG), Unter Einschluss des Reglements über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht (VGKE), Zürich 2016, N 1.

³⁵² HÄNER (Fn. 350), N 3 und Fussnote 9: Diese Lücke wurde verschiedentlich beklagt und es bestanden die unterschiedlichsten Vorschläge, diese zu schliessen, vgl. RICHLI PAUL, Zum Rechtsschutz gegen verfügungsfreies Staatshandeln in der Totalrevision der Bundesrechtspflege, AJP 1998, 1435 f. sowie RICHLI PAUL, Zum verfahrens- und prozessrechtlichen Regelungsdefizit beim verfügungsfreien Staatshandeln, AJP 1992, 201, welcher für die Ausdehnung des Rechtsschutzes auf verfügungsfreies Handeln eintrat. FLUECKIGER ALEXANDRE, L'exten-

211. Mit dem Erlass von Art. 25a VwVG wurde vom Konzept des verfügungsorientierten Rechtspflegesystems nicht abgewichen: Art. 25a VwVG «schafft vielmehr die Grundlage für ein eigenständiges, nachträgliches Verwaltungsverfahren, welches in eine Verfügung über Realakte mündet».³⁵²
212. Die vor dem völkerrechtlichen Hintergrund eingeräumte Möglichkeit, Realakte einer gerichtlichen Überprüfung zu unterziehen, erscheint insbesondere deshalb Eingang ins VwVG gefunden zu haben, weil man sich entschieden hat, Realakte nicht der direkten Anfechtbarkeit an ein Gericht zu unterstellen. Aus völkerrechtlicher Perspektive wäre auch Letzteres durchaus möglich gewesen.³⁵³ Mit Art. 25a VwVG entschied sich der Gesetzgeber jedoch dafür, bei Realakten einem allfälligen (gerichtlichen) Beschwerdeverfahren ein Verfahren auf Erlass einer Verfügung vorzulagern. Damit erhält die anzurufende Verwaltungsbehörde die Möglichkeit, den rechtmässigen Zustand selber wiederherzustellen.

Dem Völkerrecht – dessen Anforderungen erfüllt werden sollten – hält die Regelung von Art. 25a VwVG aber nur dann Stand, wenn damit die Rechtsschutzgarantien gemäss Art. 6 Ziff. 1 und 13 EMRK *vollumfänglich* gewährleistet sind. Dass der verfassungs- und völkerrechtlich garantierte Rechtsschutz mit der Aufnahme ins VwVG in irgendeiner Weise hätte beschränkt werden sollen, ist nicht ersichtlich. Die Möglichkeit, bestimmte Materien von der gerichtlichen Beurteilung auszuschliessen, wurde abschliessend in Art. 29a Satz 2 BV statuiert (dazu sogleich: Ziff. 6.2.2).

Entsprechend gilt denn auch auf kantonaler Ebene: Sehen die Bestimmungen der kantonalen Verwaltungsrechtspflege explizit weder die Möglichkeit einer Verfügung über Realakte noch deren direkte Anfechtbarkeit vor, kann ein entsprechender Anspruch auf Rechtsschutz direkt auf die verfassungs- und völkerrechtlichen Verfahrensgarantien, namentlich aus Art. 6 und 13 EMRK gestützt werden.³⁵⁴

sion du contrôle juridictionnel des activités de l'administration, 1998, 184 ff., brachte den Vorschlag ein, dass die betroffene Person ein Gesuch zu stellen hat, dessen Abweisung mittels Verfügung gemäss Art. 5 VwVG zu erfolgen hat; TSCHANNEN PIERRE, Amtliche Warnungen und Empfehlungen, ZSR 1999 II, 449 hat sodann einen dem Art. 25a VwVG sehr ähnlichen Vorschlag ausgearbeitet; offensichtlich hat der Bundesgesetzgeber diese Ansätze in der Lehre nunmehr aufgenommen; vgl. auch BGE 121 I 87 E. 1b; BGE 128 II 156 E. 4b.

³⁵² MAYHALL NADINE, VwVG Praxiskommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren, 2009, S. 1-22, Rz. 15.

³⁵³ Vgl. BGE 130 I 388.

³⁵⁴ KIENER/RÜTSCHÉ/KUHN (Fn. 340), N 432.

6.2.2 Ausnahmen von der Rechtsweggarantie (Art. 29a BV)

213. Grundsätzlich gilt die Rechtsweggarantie von Art. 29a BV umfassend; aufgrund von Art. 6 Ziff. 1 und Art. 13 EMRK muss sie auch umfassend gelten. Eine Einschränkung des Anspruchs auf richterliche Beurteilung ist indessen gemäss Art. 29a Satz 2 BV «in Ausnahmefällen» zulässig. Gemeint sind mit dieser Formulierung einerseits Art. 189 Abs. 4 BV (der erst unten, Ziff. 7.3.1.2, zu behandeln ist) und andererseits spezifische gesetzliche Ausnahmefälle.
214. Gesetzliche Ausnahmen können nur durch ein Gesetz im formellen Sinne erlassen werden, wobei der Ausschluss im Gesetz *ausdrücklich* vorgesehen sein muss. Dies kann namentlich im Bereich von schwer justiziablen Materien, sog. *actes des gouvernement* (Rz. 200), der Fall sein.
215. Auf dem Gebiet des Klimarechts wie auch in Bezug auf gesetzgeberische Tätigkeit oder Untätigkeit im Vorverfahren der Gesetzgebung ist nirgends ein Ausschluss von der richterlichen Beurteilung statuiert.

Auch wären solche gesetzlichen Ausnahmen kaum haltbar, da sich Regelungen zum Schutz des Klimas und zum Vorverfahren der Gesetzgebung den rechtlichen Kriterien gerade nicht – und schon gar nicht zu einem überwiegenden Teil – entziehen können.³⁵⁵

Schliesslich ist auch nicht ausgeschlossen, dass in Fällen, in denen Einzelne durch Entscheide mit überwiegend politischem Gehalt (*actes des gouvernement*) unmittelbar in ihren Rechten tangiert werden, justiziable Streitigkeiten entstehen.³⁵⁶

216. *Die konventionsrechtliche Grenze* für den Erlass von Ausnahmen im Sinne von Art. 29a Satz 2 BV bilden sodann Art. 6 Ziff. 1 EMRK³⁵⁷ und Art. 13 EMRK³⁵⁸. Dass diese Bestimmungen im vorliegenden Fall angerufen werden können, wurde oben gezeigt (Ziff. 6.1).

³⁵⁵ WALDMANN (Fn. 362), N 23.

³⁵⁶ WALDMANN (Fn. 362), N 23.

³⁵⁷ WALDMANN (Fn. 362), N 23.

³⁵⁸ SCHINDLER BENJAMIN, Die Befangenheit der Verwaltung, ZStÖR Nr. 148, 2002, S. 155-171, 168.

6.2.3 Exkurs: Verhältnis von Art. 25a VwVG zur Staatshaftung

217. Den durch einen Realakt betroffenen Personen steht grundsätzlich frei, *neben* einem Gesuch nach Art. 25a VwVG staatshaftungsrechtliche Schadenersatz- oder Genugtuungsansprüche zu stellen: Die Rechtsschutzmöglichkeiten stehen alternativ zueinander.³⁵⁹
218. Die Lehre weist zu Recht darauf hin, dass eine von einem Realakt betroffene Person *gar gehalten* sein kann, ein Gesuch nach Art. 25a VwVG zu stellen, um sich in einem späteren Staatshaftungsverfahren nicht vorhalten lassen zu müssen, ihre Schadenminderungsobliegenheiten nicht wahrgenommen zu haben.³⁶⁰ Die Gesuchstellerinnen stellen ihre Rechtsbegehren ausdrücklich auch mit dieser Motivation.

6.2.4 Art. 25a VwVG im vorliegenden Verfahren

219. Die Entstehungsgeschichte von Art. 25a VwVG ergibt, dass dieser jedenfalls nicht enger ausgelegt werden kann als Art. 29a BV.³⁶¹ Unter Art. 29a BV fallen auch tatsächliches Handeln (*Realakte*) und *Verwaltungssinnenakte*, sofern sie die Rechte oder Pflichten eines Einzelnen berühren; der erforderliche Grad der unmittelbaren Betroffenheit darf dabei nicht einfach nur mit Blick auf die ausführende Gesetzgebung (also Art. 25a VwVG) bestimmt werden, *sondern ist anhand der Funktionen der Rechtsweggarantie im Einzelfall autonom festzulegen*.³⁶²
220. Innerstaatliche formelle Anforderungen – und damit auch Art. 25a VwVG – dürfen sodann das in der EMRK enthaltene Beschwerderecht nicht aushöhlen.³⁶³

Deswegen und weil Art. 25a VwVG nicht enger ausgelegt werden darf als Art. 29a BV, dürfen die in Art. 25a VwVG statuierten formellen Anforderungen an Realakte die Ansprüche aus Art. 6 Ziff. 1 und Art. 13 EMRK (Rz. 216) nicht vereiteln. Besteht kein unüberbrückbarer Widerspruch, ist

³⁵⁹ KIENER/RÜTSCHKE/KUHN (Fn. 340), N 436.

³⁶⁰ KIENER/RÜTSCHKE/KUHN (Fn. 340), N 436.

³⁶¹ HÄNER (Fn. 350), N 4.

³⁶² WALDMANN BERNHARD, Art. 29a BV, in: WALDMANN BERNHARD (Hrsg.), Bundesverfassung, Basel 2015, N 12.

³⁶³ LANTER MARKUS, Ausschöpfung des innerstaatlichen Instanzenzuges (Art. 35 Ziff. 1 EMRK), Zürich, Basel, Genf 2008, S. 68.

Art. 25a VwVG im Sinne von Art. 6 Ziff. 1 und Art. 13 EMRK völkerrechtskonform auszulegen (Art. 5 Abs. 4 BV³⁶⁴).

221. Für das vorliegende Gesuch folgt, dass von den Gesuchsgegnern eine Verfügung erlassen werden muss, wenn
- Art. 25a VwVG klar einschlägig ist, d.h. auch unter einer engen Auslegung;
 - Art. 25a VwVG im Sinne einer verfassungskonformen Auslegung anhand von Art. 29a BV einschlägig ist;
 - Art. 25a VwVG im Sinne der völkerrechtskonformen Auslegung anhand von Art. 6 Ziff. 1 und Art. 13 EMRK einschlägig ist.

Art. 25a VwVG ist nach allen vorstehenden Lemmata einschlägig, weshalb die ersuchte Verfügung zu erlassen ist.

Sollte aus einem nicht ersichtlichen Grund die Anwendbarkeit von Art. 25a VwVG bezweifelt werden, ist völkerrechtlich dennoch eine Überprüfungsmöglichkeit der behördlichen Handlungen oder Unterlassungen gemäss Art. 6 Ziff. 1 und Art. 13 EMRK zu gewährleisten.

Insgesamt ist klar, dass die Gesuchstellerinnen über Art. 25a VwVG sowie Art. 6 Ziff. 1 und Art. 13 EMRK ihre durch die Bundesverfassung und die EMRK geschützten Rechte geltend machen können.³⁶⁵

222. Entsprechend lautet vorliegendes Begehren auch auf «Erlass einer Verfügung im Sinne von Art. 25a VwVG sowie Art. 6 Ziff. 1 und Art. 13 EMRK».

6.3 Schlussfolgerungen

223. Die Interpretation von Art. 25a VwVG im Lichte von Art. 29a BV, Art. 6 Ziff. 1 und Art. 13 EMRK sowie des historischen und verfassungs- bzw. völkerrechtlichen Kontexts begründet den Anspruch der Gesuchstellerinnen auf den Erlass einer Verfügung im Sinne von Art. 25a VwVG, wie mit den Rechtsbegehren 1–4 verlangt.

³⁶⁴ LOOSER MARTIN E., Verfassungsgerichtliche Rechtskontrolle gegenüber schweizerischen Bundesgesetzen, Zürich 2011, Rn. 230.

³⁶⁵ FLUECKIGER (Fn. 164), S. 619, argumentiert, dass es besonders passend ist, die Umsetzung des Umweltrechts auf dem Weg über den Schutz der Umwelt durch die Menschenrechte zu stärken.

224. Weil die Art. 2 und 8 EMRK verletzt sind, besteht darüber hinaus mindestens das Recht der Gesuchstellerinnen auf *wirksame Beschwerde* im Sinne von Art. 13 EMRK (Ziff. 6.1.3).

Weil den Gesuchsgegnern nicht – wie von Art. 13 EMRK vorausgesetzt – eine unabhängige Instanz übergeordnet ist, folgt die Möglichkeit einer Überprüfung durch ein *Gericht*.

Der Anspruch auf gerichtliche Überprüfung ergibt sich im Übrigen zudem aus Art. 6 Ziff. 1 EMRK (Ziff. 6.1.2).

225. Um den durch die EMRK garantierten Rechtsschutz sicherzustellen, haben die Gesuchsgegner deshalb – unabhängig von Handlungsformen und Zuständigkeiten im Einzelnen – die beantragte Verfügung zu erlassen.

7. Zur Erfüllung der Anforderungen an ein Gesuch um Erlass einer Verfügung über einen Realakt

7.1 Allgemeines

226. Da Realakte keine Rechte und Pflichten des Privaten begründen, können sie auch nicht direkt angefochten werden.³⁶⁶ Gleichwohl können Realakte die Rechtsstellung von Privaten berühren.³⁶⁷ Deshalb kann, wer ein schutzwürdiges Interesse hat, von der Behörde, die für Handlungen zuständig ist, welche sich auf öffentliches Recht des Bundes stützen und Rechte oder Pflichten berühren, aufgrund von Art. 25a Abs. 1 VwVG verlangen, dass sie widerrechtliche Handlungen unterlässt, einstellt oder widerruft (Bst. a und b) bzw. feststellt (Bst. c). Die Behörde entscheidet mittels Verfügung (Art. 25a Abs. 2 VwVG), was den Beschwerdeweg eröffnet.
227. Nichteintreten kann nur verfügt werden, wenn die Voraussetzungen von Art. 25a Abs. 1 VwVG (Berührtsein in Rechten oder Pflichten, schutzwürdiges Interesse, öffentliches Bundesrecht, zuständige Behörde) nicht erfüllt sind; die Frage der Widerrechtlichkeit der Unterlassung ist hingegen keine Eintretensvoraussetzung.³⁶⁸

³⁶⁶ BVGer-Urteil A-5646/2009 vom 18. Mai 2010, E. 3.1.

³⁶⁷ BGE 130 I 369 E. 6.1.

³⁶⁸ HÄNER ISABELLE, Art. 25a, in: WALDMANN BERNHARD/WEISSENBERGER PHILIPPE (Hrsg.), Praxis-kommentar Verwaltungsverfahrensgesetz (VwVG), Zürich 2016, N 52.

7.2 Realakt

7.2.1 Weiter Begriff

228. Ein einheitlicher Begriff des Realaktes hat sich weder in der Lehre noch in der Praxis herausgebildet. Realakte werden oft mit verfügungsfreien Verwaltungs- und Staatshandlungen gleichgesetzt.³⁶⁹ In der Gerichtspraxis wird der Realakt als Verwaltungsmassnahme umschrieben, die in Abgrenzung zur Verfügung nach Art. 5 VwVG nicht auf die Regelung von Rechten und Pflichten, sondern auf einen Taterfolg ausgerichtet ist. Dies lässt eine weite Auslegung zu.³⁷⁰ In der Literatur werden als Realakte alle Handlungen angesprochen, die nicht in einer der traditionellen Rechtsformen wie Verfügung, Vertrag, Plan oder Erlass ergehen.

229. Da der Begriff der Realakte nur im Titel von Art. 25a VwVG erscheint, im Gesetzestext dagegen allein von «Handlungen» die Rede ist, welche die Rechte und Pflichten der Einzelnen berühren, ist davon auszugehen, dass der Gesetzgeber – wohl im Hinblick auf die Abgrenzungsschwierigkeiten – beabsichtigte, grundsätzlich *sämtliches tatsächliches Verwaltungshandeln, welches die Rechte und Pflichten der Einzelnen berührt*, zu erfassen. Welche Handlung Gegenstand einer Verfügung im Sinne von Art. 25a VwVG sein kann, entscheidet sich damit allein aufgrund der Voraussetzungen gemäss Abs. 1 und namentlich aufgrund der *Frage, ob Rechte und Pflichten betroffen* sind.³⁷¹

Seine eigentliche Schranke erfährt der Realakt damit durch seine zweifache Abgrenzung: Nämlich gegenüber dem Handeln mittels Verfügung und gegenüber der Fülle staatlicher Realakte, die sich nur so entfernt auf die Privaten auswirken, dass sich die Frage des Rechtsschutzes gar nicht stellt.³⁷²

230. Aus dem Umstand, dass Art. 25a in das VwVG eingefügt worden ist, folgert RIVA, dass es bei den Realakten um *Akte zum Gesetzesvollzug und zur Rechtsanwendung* geht.³⁷³

Nicht darunter fallen «rechtsetzende Bestimmungen» wie Bundesgesetze und Verordnungen (Art. 163 Abs. 1 BV, Art. 182 Abs. 1 BV). So sind denn

³⁶⁹ WEBER-DÜRLER (Fn. 395), N 6.

³⁷⁰ HÄNER (Fn. 350), N 6, mit Verweis auf BVGer-Urteil A-5646/2009 vom 18. Mai 2010 und BGE 130 I 369 E. 6.1.

³⁷¹ HÄNER (Fn. 350), N 8.

³⁷² RIVA (Fn. 339), S. 341; WEBER-DÜRLER (Fn. 395), N 15.

³⁷³ RIVA (Fn. 339), S. 341.

auch Bundesgesetze und Bundesverordnungen einer abstrakten Normenkontrolle nicht zugänglich (zulässig ist immerhin die vorfrageweise Überprüfung von Bundesverordnungen).³⁷⁴

Verwaltungsverordnungen³⁷⁵ (wie sie etwa im Sozialversicherungs- oder Steuerrecht gängig sind) gelten dagegen nicht als Rechtsquellen im rechtlichen Sinn³⁷⁶ und damit nicht als Rechtsetzungsakte.³⁷⁷ Sie sind den Realakten zuzuordnen.³⁷⁸ Der Beschluss, rechtsetzende Bestimmungen bestimmten Inhalts *nicht* zu erlassen, ist ebenfalls nicht rechtsetzend.³⁷⁹

Realakte sind also beispielsweise verwaltungsinterne Anordnungen wie Dienstbefehle³⁸⁰ sowie organisatorische Anordnungen³⁸¹. Unter den Begriff des Realaktes fallen sodann Vollzugshandlungen, Informationen, Aufklärungen, amtliche Publikationen, Pressemitteilungen und informelle Absprachen.³⁸² Im Weiteren können Realakte als behördliche Auskünfte³⁸³, Zusicherungen, Warnungen und Empfehlungen³⁸⁴, Stellungnahmen oder Vernehmlassungen (letztere beiden z.B. zuhanden von anderen Verwaltungsbehörden oder des Parlaments³⁸⁵) in Erscheinung treten.

231. Im Sinne von Art. 88 Abs. 2 Satz 2 BGG – also in kantonale Angelegenheiten – gehören zu den (anfechtbaren) Realakten im Zusammenhang mit Abstimmungen und Wahlen Abstimmungserläuterungen und Abstimmungsin-

³⁷⁴ KIENER/RÜTSCHKE/KUHN (Fn. 340), N 1721.

³⁷⁵ Verwaltungsverordnungen sind bloss behördenverbindlich. Gegenüber Rechtsunterworfenen und Gerichten stellen sich reine Verwaltungsverordnungen als zwar standardisierte (generell-abstrakte) jedoch rechtsunverbindliche Ansichtsausserungen der Verwaltungsbehörde über die Auslegung und Anwendung der einschlägigen gesetzlichen Bestimmungen dar, vgl. vom 18. Juli 2016, 2C_514/2015, E. 3.1.

³⁷⁶ MUSTER ADRIAN/HALDIMANN CHRISTIAN, Rechtsschutzlücken bei der Kontrolle von Praxisfestlegungen im Steuerrecht, ASA 82 S. 337 ff., 343.

³⁷⁷ REITER CATHERINE, Gerichtsinterne Organisation: Best Practices, ZStöR 2015, S. 21-54, Fn. 207 mit weiteren Verweisen.

³⁷⁸ So etwa MÜLLER MARKUS, Rechtsschutz gegen Verwaltungsrealakte, in: Neue Bundesrechtspflege, herausgegeben von Pierre Tschannen, Berner Tage für die juristische Praxis 2006, S. 313 ff., Fussnote Nr. 38; anderer Meinung: TSCHANNEN PIERRE/ZIMMERLI ULRICH/MÜLLER MARKUS, Allgemeines Verwaltungsrecht, 3. Aufl., Bern 2009, § 38.

³⁷⁹ SEILER HANSJÖRG, Art. 82, in: SEILER HANSJÖRG/VON WERDT NICOLAS/GÜNGERICH ANDREAS/OBERHOLZER NIKLAUS (Hrsg.), Bundesgerichtsgesetz (BGG), Bern 2015, N 88.

³⁸⁰ WEBER-DÜRLER (Fn. 395), N 6.

³⁸¹ WEBER-DÜRLER (Fn. 395), N 13.

³⁸² HÄNER (Fn. 350), N 7 mit weiteren Verweisen.

³⁸³ WIEDERKEHR RENÉ/RICHLI PAUL, Praxis des allgemeinen Verwaltungsrechts – Band I, Eine systematische Analyse der Rechtsprechung, 2012, N 2836; VerwG ZH vom 21. Sept. 2011, VB.2011.00086, E. 5.2; vom 7. Sept. 2011, VB.2011.00326, E. 4.2.

³⁸⁴ WIEDERKEHR/RICHLI (Fn. 383), N 2836; BVGer-Urteil A-3144/2008 vom 27. Mai 2009, E. 13.1 (Empfehlungen des Datenschutzbeauftragten).

³⁸⁵ HÄFELIN ULRICH/MÜLLER GEORG/UHLMANN FELIX, Allgemeines Verwaltungsrecht, 7. Auflage 2016, Rz. 1420.

formationen.³⁸⁶ Inbegriffen sind die Formulierung der Abstimmungsfrage³⁸⁷, die Zustellung der Abstimmungs- und Wahlunterlagen³⁸⁸ oder andere Vorbereitungshandlungen zu einer Abstimmung^{389, 390}. Zulässig ist auch die Beanstandung, dass eine Abstimmung nicht korrekt vorbereitet wurde, und auch die Informationslage im Vorfeld einer Volksabstimmung kann in allgemeiner Weise zum Gegenstand eines Verfahrens gemacht werden.³⁹¹

Das Gleiche gilt grundsätzlich auch auf Bundesebene, namentlich für Botschaften des Bundesrates an die Eidgenössischen Räte und Abstimmungserläuterungen des Bundesrates.³⁹² Zur Tragweite von Art. 189 Abs. 4 BV vgl. Ziff. 7.3.1.2.

232. Solche staatlichen Akte legen üblicherweise keine Rechtsfolgen im Einzelfall verbindlich fest, sind damit also keine Verfügungen i.S.v. Art. 5 VwVG. Sie können allerdings dennoch geeignet sein, in Rechte und Pflichten des Privaten einzugreifen,³⁹³ weshalb mit Art. 25a VwVG im Sinne der verfassungs- und völkerrechtlichen Anforderungen (Ziff. 6.2) ein Rechtsweg eröffnet wird.

7.2.2 Widerrechtliche Unterlassungen als Realakte im Sinne von Art. 25a VwVG

233. Unter «*Handlung*» im Sinne von Art. 25a VwVG wird nach der Lehre nicht bloss ein positives Tun verstanden, sondern ebenso eine *Unterlassung*, also ein Nichthandeln.³⁹⁴ Der Gesetzgeber hat es bei der «etwas übereilten Re-

³⁸⁶ WIEDERKEHR/RICHLI (Fn. 383), N 2838; BGer-Urteil 1C_82/2009 vom 29. Juni 2009, E. 2.2.2.

³⁸⁷ BGE 132 I 104 E. 3.

³⁸⁸ BGer-Urteil 1C_243/2011 vom 15. Sept. 2011; ZBI 113/2012 S. 143.

³⁸⁹ BGer-Urteil 1C_385/2012 vom 17. Dez. 2012, E. 1.2; ZBI 114/2013 S. 542.

³⁹⁰ SEILER (Fn. 379), N 112.

³⁹¹ Vgl. BGE 131 I 442.

³⁹² BERGIER JULIAN-IVAN/GLASER ANDREAS, Rechtsschutz gegen Realakte: Bundesgericht schafft Klarheit, SJZ 111/2015 169, S. 171; zur Einordnung behördlicher Handlungen im Vorfeld von Abstimmungen als Realakte vgl. auch KIENER/RÜTSCHÉ/KUHN (Fn. 340), N 1844.

³⁹³ WIEDERKEHR/RICHLI (Fn. 383), N 2836; BGE 121 II 473 E. 2c, BGE 116 Ib 260 E. 1; BGer-Urteil 5P.199/2003 vom 12. Aug. 2003, E. 1.1; BVGer-Urteil C-5058/2007 vom 29. Sept. 2009, E. 1.1.1.

³⁹⁴ MÜLLER MARKUS, Rechtsschutz gegen Verwaltungsrealakte, in: TSCHANNEN PIERRE (Hrsg.), Neue Bundesrechtspflege, Bern 2007, S. 355.

daktion von Art. 25a VwVG versäumt, sie [die Unterlassung] gesondert zu erwähnen».³⁹⁵

Beispielsweise kann sich gemäss MARKUS MÜLLER ein schleimhautgereizter Bürger durchaus in rechtsschutzwürdiger Weise daran stören, dass der Staat Ozon-Warnungen und Empfehlungen zu umweltverträglichem Verhalten unterlässt.³⁹⁶ Im Rahmen eines Begehrens um «Anspruch auf gesunde Luft», mit welchem vom BAFU vermehrte Öffentlichkeitsarbeit über die Schädlichkeit von luftverschmutzenden Tätigkeiten und über gesundheitsverträgliche Alternativen verlangt wurde, hat gemäss BEATRICE WEBER-DÜRLER «die angegangene Instanz den Bezug dieses Begehrens zu Art. 25a VwVG allerdings nicht genügend erkannt».³⁹⁷

234. Dieses Verständnis des im Gesetzestext verwendeten Begriffs «Handlung» bestätigte das Bundesgericht in BGE 140 II 315, E. 2.2, *Kernkraftwerk Mühleberg*:

«Offenbleiben kann (...), ob die Beschwerdegegner ein **widerrechtliches Handeln oder ein widerrechtliches Unterlassen von Handlungen** geltend machen, da das **Realhandeln im Sinne von Art. 25a VwVG beides umfasst**.» (Hervorhebungen hinzugefügt)

235. «Handlungen» im Sinne von Art. 25a VwVG sind damit auch die *Unterlassungen von Handlungen*, die auf die Einhaltung des verfassungs- und völkerrechtskonformen THG-Reduktionsziels von 25% (bis 40%) hinwirken. Eine solche «Handlung» ist beispielsweise auch die Unterlassung der Information, dass aus grundrechtlicher und menschenrechtlicher Hinsicht sowie gestützt auf das Vorsorgeprinzip ein entsprechendes Emissionsreduktionsziel festgelegt werden muss. Das Gleiche gilt betreffend Unterlassungen der zur Erreichung dieses Ziels und auch der zur Erreichung des 20%-Ziels nötigen *Massnahmen*.
236. Unterlassungen müssen – wie positives Tun – in materieller Hinsicht *widerrechtlich* sein.³⁹⁸ Staatliches Unterlassen ist allerdings nur dann widerrechtlich, wenn eine spezifische Handlungspflicht der Behörden besteht (BGE 140 II 315, E. 2.1, *Kernkraftwerk Mühleberg*). Dabei ist der Rechtsschutz *bei je-*

³⁹⁵ WEBER-DÜRLER BEATRICE, Art. 25a, in: AUER CHRISTOPH (Hrsg.), Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren (VwVG), Zürich [u.a.] 2008, N 11, mit weiteren Verweisen.

³⁹⁶ MÜLLER (Fn. 394), S. 355.

³⁹⁷ WEBER-DÜRLER (Fn. 395), N 11.

³⁹⁸ HÄNER (Fn. 368), N 13.

der Verletzung einer Rechtsnorm zu gewähren: Der im Staatshaftungsrecht vorherrschende enge Begriff der Widerrechtlichkeit wird nicht auf Art. 25a Abs. 1 VwVG übertragen.³⁹⁹

237. Ist der Staat mithin aufgrund seiner spezifischen Handlungspflicht zu einer Handlung verpflichtet und läuft die Unterlassung dem öffentlichen Recht des Bundes zuwider, *kann ein positives Tun verlangt* werden.⁴⁰⁰

7.2.3 Das Vorverfahren der Gesetzgebung als tatsächliches Verwaltungshandeln

238. Bis ein ausformulierter Erlassentwurf zustande kommt, vergehen Monate oder meist Jahre, während welcher das sog. Vorverfahren der Gesetzgebung insbesondere auf Ämterebene und auf Stufe Departement durchgeführt wird. Zum Vorverfahren gehören das Erarbeiten des Vorentwurfs, die Vernehmlassung bei Kantonen und interessierten Kreisen, das Erarbeiten der Botschaft und des Gesetzesentwurfes; es endet mit der «parlamentarischen Phase».⁴⁰¹ Der Bundesrat hat die Pflicht, das Vorverfahren der Gesetzgebung zu leiten (Art. 7 Abs. 1 RVOG), was aus der Pflicht zur Überweisung ausformulierter Entwürfe an das Parlament abzuleiten ist.⁴⁰²
239. Das Vorverfahren der Gesetzgebung wurde erstmals durch die Richtlinie des Bundesrates vom 6. Mai 1970 geregelt.⁴⁰³ Diese wurde abgelöst und konkretisiert durch den Gesetzgebungsleitfaden des Bundesamts für Justiz (BJ).⁴⁰⁴ Wir übernehmen aus dem Modul «Gesetze, Verordnung und Parlamentarische Initiative»⁴⁰⁵ die im Folgenden abgebildeten Übersichten über das Gesetzgebungsverfahren, welche sich zu den einzelnen Verfahrensabschnitten und deren Einordnung äussern sowie dazu, wer für welche Hand-

³⁹⁹ HÄNER (Fn. 368), N 13 mit weiteren Verweisen.

⁴⁰⁰ HÄNER (Fn. 368), N 11 mit weiteren Verweisen.

⁴⁰¹ BJ, Gesetzgebungsleitfaden, Modul Gesetze, Verordnung und Parlamentarische Initiative, Oktober 2014, www.bj.admin.ch/dam/data/bj/staat/legistik/hauptinstrumente/module-d.pdf, N 77.

⁴⁰² KÜNZLI (Fn. 466), N 13.

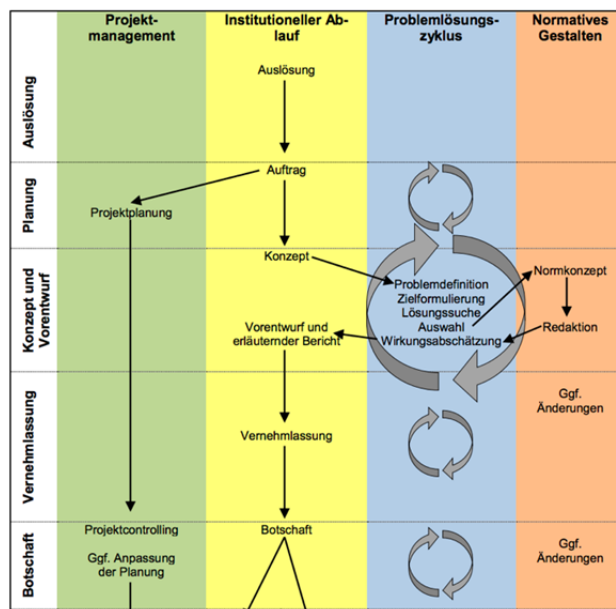
⁴⁰³ DER SCHWEIZERISCHE BUNDESRAT, Bekanntmachungen von Departementen und anderen Verwaltungsstellen des Bundes, Richtlinien über das Vorverfahren der Gesetzgebung vom 6. Mai 1970, www.amtsdruckschriften.bar.admin.ch/viewOrigDoc.do?id=10044700.

⁴⁰⁴ BJ, Gesetzgebungsleitfaden, 3. A. 2007, www.bj.admin.ch/bj/de/home/staat/legistik/hauptinstrumente.html.

⁴⁰⁵ BJ, Gesetzgebungsleitfaden, Modul Gesetze, Verordnung und Parlamentarische Initiative, Oktober 2014, www.bj.admin.ch/dam/data/bj/staat/legistik/hauptinstrumente/module-d.pdf.

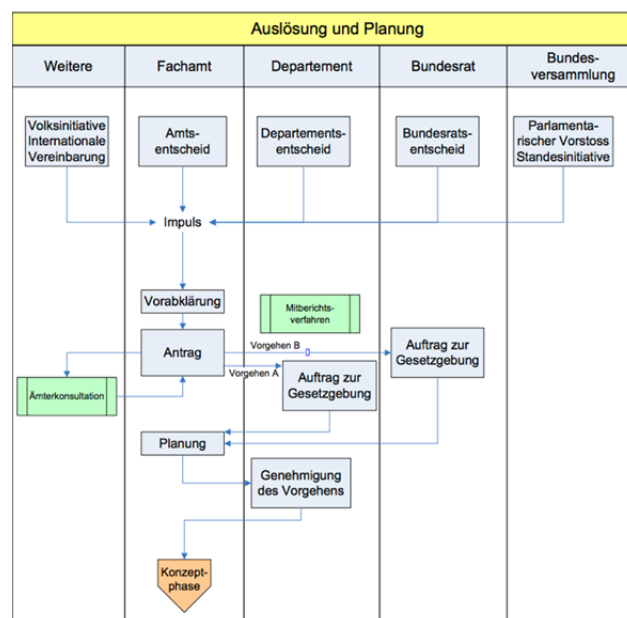
lungen zuständig ist, um Ausführungen dazu hier möglichst kurz zu halten.⁴⁰⁶

Übersicht über das Gesetzgebungsverfahren (Ausschnitt Vorverfahren):



Quelle: Siehe Fussnote 406.

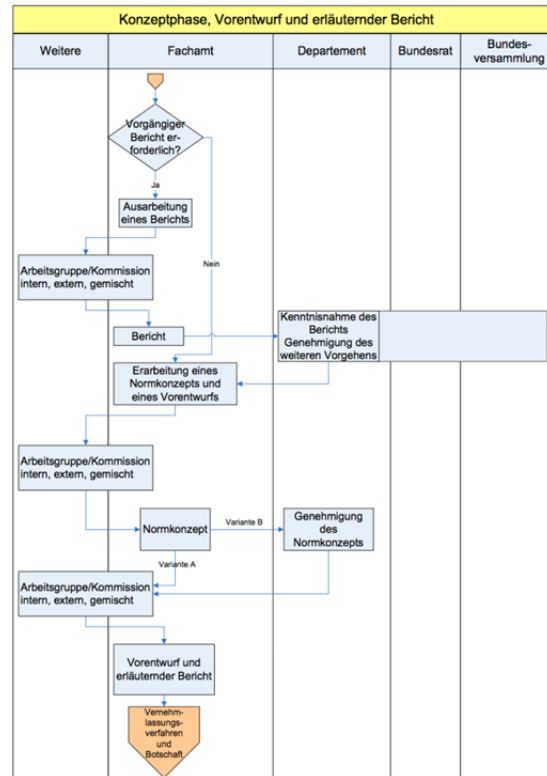
Auslösung und Planung:



Quelle: Siehe Fussnote 406.

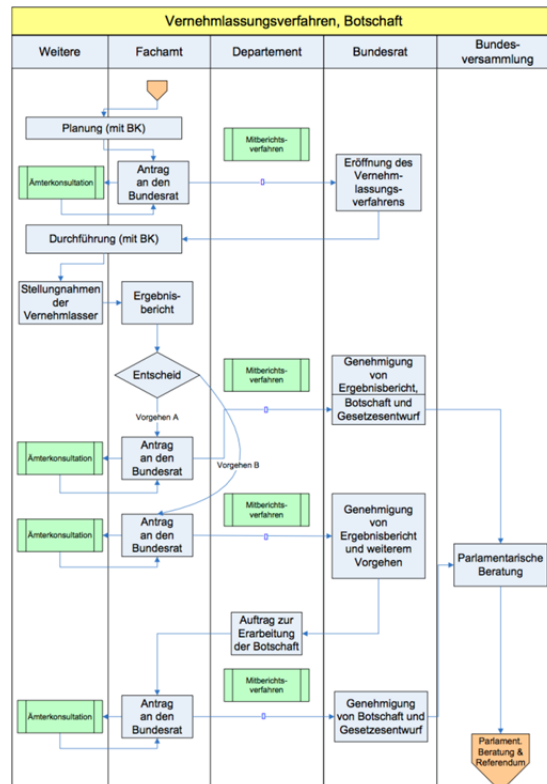
⁴⁰⁶ Quelle für alle Abbildungen: BJ, Gesetzgebungsleitfaden, Modul Gesetze, Verordnung und Parlamentarische Initiative, Oktober 2014, www.bj.admin.ch/dam/data/bj/staat/legistik/hauptinstrumente/module-d.pdf, N 7-10.

Konzeptphase, Vorentwurf und erläuternder Bericht:



Quelle: Siehe Fussnote 406.

Vernehmlassungsverfahren, Botschaft:



Quelle: Siehe Fussnote 406.

240. Die in den verschiedenen Übersichten dargestellten Handlungen (aufgeteilt in Projektmanagement, institutioneller Ablauf, Problemlösungszyklus, normatives Gestalten, oben Rz. 239) sind den *Realakten* zuzuordnen:
- Sie legen als Tathandlungen keine Rechtsfolgen verbindlich fest, sondern sind auf *Realerfolg* ausgerichtet (vgl. hierzu oben Rz. 229).
 - Sie ergehen letztlich in Ausführung von Art. 181 BV und Art. 7 RVOG, stellen also einen *Fall der Rechtsanwendung* dar (vgl. oben Rz. 230).
 - Klarerweise ergehen diese Akte nicht in Form von Verfügungen (vgl. oben Rz. 228).
 - Sie fügen sich in die beispielhafte Aufzählung von Realakten ein, wie sie sich in der Lehre und in Urteilen des Bundesgerichts finden (vgl. oben Rz. 230 f.).
 - Dies gilt auch für Vorentwürfe (inklusive erläuternder Berichte und Vernehmlassungsentwurf) und den Gesetzesentwurf. Auch der Gesetzesentwurf ist nicht auf einen Rechtserfolg ausgerichtet, sondern stellt einen zwar unverbindlichen, aber dennoch entscheidenden *tatsächlichen* Vorschlag an das Parlament dar, der in Rechtsanwendung, also in Anwendung von Art. 181 BV und Art. 7 RVOG, erfolgt. Gesetzesentwürfe sind noch keine Rechtsquellen; sie werden mit der dazugehörigen Botschaft mittels Beschluss des Bundesrats verabschiedet⁴⁰⁷, auch dies ein Realakt.

Wichtig: Der Beschluss, einen Erlass (und damit auch einen Gesetzesentwurf) ganz oder teilweise *nicht* auszuarbeiten und der parlamentarischen Entscheidung zuzuführen, ist nicht rechtsetzend (vgl. oben Rz. 230), sondern tatsächliches Verwaltungshandeln und damit wiederum den Realakten zuzuordnen. Das Gleiche muss gelten für die *gesetzgeberische* (auch «*legislatorische*» oder «*regulatorische*») *Untätigkeit*, die darin besteht, dass das Vorverfahren *nicht oder nicht im notwendigen Umfang* eingeleitet und/oder durchgeführt wird.

241. Die dargestellten Realakte können *zwar nur in seltenen Fällen* einzeln oder in ihrer Gesamtheit geeignet sein, in widerrechtlicher Weise in Rechte und Pflichten von Privaten wie vorliegend das Recht auf Leben und körperliche Integrität einzugreifen (vgl. oben Rz. 229). Eine solche Situation «darf» gar nicht existieren (Art. 5 BV, und unten Rz. 310). Die Schranke von Art. 25a VwVG definiert sich nämlich nicht nach dem «Akt» an sich; seine eigentliche

⁴⁰⁷ BJ, Gesetzgebungsleitfaden (Fn. 406), N 16.

Schranke erfährt er gegenüber dem Handeln mittels Verfügung und gegenüber der Fülle staatlicher Realakte, die sich nur so entfernt auf die Privaten auswirken, dass sich die Frage des Rechtsschutzes gar nicht stellt.⁴⁰⁸

Greifen die dargestellten Akte aber wie hier mittels *vorsätzlicher* Unterlassungen mit potenziell *irreversiblen schweren* Folgen (Ziff. 4.2.3) in widerrechtlicher Weise in die Rechte der Gesuchstellerinnen ein, besteht ein Anspruch auf den Erlass einer Verfügung. Sinn und Zweck von Art. 25a VwVG ist es nämlich, in der Schweiz den völkerrechtlich garantierten Rechtsschutz sicherzustellen (oben Ziff. 6.2.1). Der Bund hat bei der Umsetzung auf nationaler Ebene entschieden, dass Realakte nicht direkt anfechtbar sind, sondern zuerst eine behördliche Verfügung verlangt werden soll – entsprechend auch das Gesuch der Gesuchstellerinnen.

Eine Einschränkung des Rechtsschutzes gegen Realakte (und damit auch der Möglichkeit, ein Verfügungsgesuch zu stellen) besteht lediglich aufgrund von Art. 29a Satz 2 BV (in Verbindung mit Art. 189 Abs. 4 BV), dessen Grenze wiederum Art. 6 Ziff. 1 und Art. 13 EMRK darstellt (vgl. oben Ziff. 6.2.2).

Im Mindesten ist mithin eine Verfügung zu erlassen, wenn dies aufgrund von Art. 6 Ziff. 1 und Art. 13 EMRK geboten ist (vgl. dazu oben Ziff. 6.3).

242. Das Vorverfahren der Gesetzgebung weist eine erhebliche Gestaltungskraft auf.⁴⁰⁹ In diesem Verfahrensabschnitt werden *wichtige Weichenstellungen vorweggenommen*; Struktur und Inhalt des künftigen Erlasses sind regelmässig durch die bundesrätlichen Entwürfe geprägt, deren Überweisung an das Parlament diesen Verfahrensschritt abschliesst.⁴¹⁰ Umso wichtiger ist es, dass sich die am Vorverfahren der Gesetzgebung beteiligten Behörden an die Verfassung halten, und diese schon gar nicht wie hier durch vorsätzliche Unterlassungen verletzen, wie auch das BJ betont:

*«Obschon das Bundesgericht und die übrigen rechtsanwendenden Behörden einem Bundesgesetz die Anwendung auch dann nicht versagen dürfen (Art. 190 BV), wenn sie die Regelung als verfassungswidrig erachten, **versteht es sich, dass sich der Bundesgesetzgeber an die Bundesverfassung zu halten hat (...).** Es ist daher **ausgesprochen wichtig, dass die Verfassungsmässigkeit der Entwürfe zu Erlas-***

⁴⁰⁸ RIVA (Fn. 339), S. 341; WEBER-DÜRLER (Fn. 395), N 15.

⁴⁰⁹ KÜNZLI (Fn. 466), N 14.

⁴¹⁰ KÜNZLI (Fn. 466), N 14.

sen der Bundesversammlung von der Verwaltung vorgängig sorgfältig geprüft wird.»⁴¹¹ (Hervorhebung hinzugefügt)

243. Entsprechend entscheidend ist es auch, dass der Rechtsschutz in den seltenen Fällen, in denen in einem Vorverfahren der Gesetzgebung Rechte und Pflichten von Privaten durch vorsätzliche Unterlassungen mit potenziell irreversibler Wirkung in widerrechtlicher Weise berührt werden, sichergestellt ist. Wäre dem nicht so, wäre ein wesentlicher Teil des Verwaltungshandelns auch gegenüber solch schwerwiegenden Unterlassungen rechtsschutzfreier Raum. Insbesondere würden nicht nur die völkerrechtlichen Verfahrensgarantien, sondern das Recht von betroffenen Bürgern auf die Wahrnehmung der Schutzpflicht des Staates grob unterlaufen, welche gerade verlangt, dass der Staat *regulatorisch tätig wird*: Der Staat muss *alle* Handlungen vornehmen, die zur Gewährleistung der staatlichen Schutzpflichten nötig sind.⁴¹² Dies umfasst auch die wirksame⁴¹³ gesetzgeberische Tätigkeit.⁴¹⁴

7.3 Für Realakte im Sinne von Art. 25a VwVG zuständige Behörden

244. Der Bundesrat, seine Departemente, die ihnen unterstellten Dienstabteilungen, Betriebe, Anstalten und anderen Amtsstellen der Bundesverwaltung gelten als «Behörde» (Art. 1 Abs. 2 Bst. a VwVG). Die Gesuchsgegner sind damit ohne weiteres «Behörden» im Sinne von Art. 25a VwVG.
245. Die örtliche, sachliche und funktionelle *Zuständigkeit* der Behörde ergibt sich aus den jeweiligen Sach- und Organisationsgesetzen.⁴¹⁵ Die Behörde, die sich als (eindeutig) unzuständig erachtet, überweist die Sache ohne Verzug der zuständigen Behörde (Art. 8 Abs. 1 VwVG). Es handelt sich hierbei nicht um eine blosser Befugnis, sondern um eine Pflicht.⁴¹⁶ Erachtet die Behörde ihre Zuständigkeit als zweifelhaft, so pflegt sie darüber ohne Verzug einen Meinungsaustausch mit der Behörde, deren Zuständigkeit in Frage kommt (Art. 8 Abs. 2 VwVG).

⁴¹¹ BJ, Gesetzgebungsleitfaden, 3. Auflage 2007, www.bj.admin.ch/dam/data/bj/staat/legistik/hauptinstrumente/gleitf-d.pdf, S. 182.

⁴¹² *L.C.B. v. the United Kingdom*, Dossiernummer 23413/94, Paragraph 36.

⁴¹³ KELLER/CIRIGLIANO (Fn. 276), 849.

⁴¹⁴ EGMR, factsheet - Environment and the European Convention on Human Rights, Juni 2016, S. 10, www.echr.coe.int/Documents/FS_Environment_ENG.pdf.

⁴¹⁵ HÄNER (Fn. 368), N 30.

⁴¹⁶ HÄNER (Fn. 1), S. 3.

246. Vorliegend betrifft ein Teil der Unterlassungen den Erlass von Vorschriften über den Schutz der Menschen in ihrer natürlichen Umwelt. Nach Art. 74 Abs. 1 BV ist dafür der «Bund» zuständig; Massnahmen im Energiebereich beruhen zudem auf Art. 89 BV.

Rechtsetzung ist insgesamt ein sehr komplexer Vorgang, an dem viele Akteure beteiligt sind.⁴¹⁷ Die Gesuchsgegner sind *in ihrer Gesamtheit* resp. in ihrem Zusammenspiel die «zuständigen Behörden». Sie müssen dem Parlament verfassungs- und völkerrechtskonforme Emissionsziele und die dazu notwendigen emissionsreduzierenden Massnahmen vorschlagen oder mindestens darauf hinwirken, dass die heute bestehenden Spielräume ausgeschöpft und die heute möglichen Massnahmen umgesetzt bzw. vollzogen werden. Dies zu tun haben sie unterlassen.

247. Die Gesuchsgegner wissen von Amtes wegen, wie sie im Rahmen ihrer Zuständigkeiten miteinander kooperieren und welche Handlungen sie vornehmen müssen, um die in den Rechtsbegehren genannten Unterlassungen einzustellen bzw. entsprechend aktiv zu werden. Trotzdem wird im Folgenden kurz dargelegt, welchem Gesuchsgegner welche Zuständigkeiten zukommt.

7.3.1 Gesuchsgegner 1: Der Bundesrat

7.3.1.1 Zuständigkeiten des Bundesrates

248. Für die Wahrnehmung der Regierungsfunktionen ist der Bundesrat als Kollegium verantwortlich (Art. 4 RVOG). Der Bundesrat ist es, der die Aufgaben des Bundes und ihre Erfüllung regelmässig auf ihre Übereinstimmung mit den Zielen, die sich aus Verfassung und Gesetz ergeben, überprüft und zukunftsgerichtete Lösungen für das staatliche Handeln zu entwickeln hat (Art. 5 RVOG).
249. Der Bundesrat kann der Bundesversammlung insbesondere Entwürfe zu Erlassen unterbreiten, hat also ein Initiativrecht (Art. 181 BV). Er legt der Bundesversammlung Entwürfe zu Verfassungsänderungen, Bundesgesetzen und Bundesbeschlüssen vor, erlässt selber Verordnungen, soweit er dazu durch Verfassung oder Gesetz ermächtigt ist und leitet das Vorverfahren der Gesetzgebung (Art. 7 RVOG).

⁴¹⁷ Vgl. das Schema im Rechtsetzungsleitfaden des Bundes.

250. Der Bundesrat führt sodann die Bundesverwaltung (Art. 35 Abs. 1 RVOG). Er kann die unmittelbare Erfüllung von Aufgaben auf Projektorganisationen oder auf Einheiten der Bundesverwaltung übertragen (Art. 36 Abs. 2 RVOG).

Der Bundesrat vollzieht im Besonderen das CO₂-Gesetz und erlässt die notwendigen Ausführungsbestimmungen (Art. 39 Abs. 1 CO₂-Gesetz). Dies hat er mit Erlass der CO₂-Verordnung getan.

Auch überprüft der Bundesrat periodisch die Wirksamkeit der Massnahmen nach dem CO₂-Gesetz sowie die Notwendigkeit weiterer Massnahmen (Art. 40 Abs. 1 CO₂-Gesetz).

7.3.1.2 Akte des Gesuchsgegners 1 als Realakte im Sinne von Art. 25a VwVG

251. Während Handlungen der Legislative nicht in den Geltungsbereich des VwVG fallen (Art. 1 Abs. 2 VwVG e contrario), findet Art. 25a VwVG Anwendung auf Handlungen aller Bundesbehörden im Sinne von Art. 1 Abs. 2 VwVG. Nach der Aufzählung des Gesetzes kommen insbesondere auch Handlungen des Bundesrats in Betracht (Art. 1 Abs. 2 Bst. b VwVG).⁴¹⁸
252. Allerdings können Akte des Bundesrates (wie jene der Bundesversammlung) grundsätzlich gemäss Art. 189 Abs. 4 BV nicht angefochten werden. Dies war in den parlamentarischen Beratungen umstritten und wird in der Lehre kritisiert; zum Teil wird gefordert, diese Bestimmung abzuschaffen.⁴¹⁹

Diese Ausnahme kommt jedoch nicht zum Tragen, soweit sie dem Völkerrecht widerspricht.⁴²⁰ Dies gilt umso mehr, wenn es – wie vorliegend – um einen Konflikt mit menschenrechtlichen Bestimmungen des Völkerrechts geht.⁴²¹ Weil Art. 6 Ziff. 1 EMRK den Zugang zum Gericht garantiert, gilt der

⁴¹⁸ Dass Realakte des Bundesrats mit nachteiligen Folgen der gerichtlichen Beurteilung unterliegen können, zeigt auch das Staatshaftungsrecht (Art. 10 Abs. 2 VG), vgl. WEBER-DÜRLER (Fn. 395), N 37.

⁴¹⁹ SEFEROVIC (Fn. 312), N 59, mit weiteren Verweisen.

⁴²⁰ BGE 113 II 362; BGE 111 V 202; BGE 110 V 76; BGE 109 Ib 173; BGE 106 Ib 402; BGE 105 Ib 296.

⁴²¹ BGE 125 II 417 E.4.d (PKK-Entscheid).

verfassungsrechtliche Ausschluss des Rechtsschutzes im konkreten Fall nicht.⁴²² Dasselbe gilt auch für Art. 13 EMRK.⁴²³

253. Diese Konsequenzen gelten auch für Realakte. Gemäss BERGIER/GLASER ist die Anfechtung von Realakten zwar aufgrund von Art. 189 Abs. 4 BV im Sinne von Art. 29a BV ausgeschlossen, allerdings *nur solange*, als nicht eine zivilrechtliche Streitigkeit im Sinne von Art. 6 Ziff. 1 EMRK vorliegt. Diese Bestimmung dient ebenso wie Art. 13 EMRK als *absolute Grenze für den Ausschluss des Rechtsschutzes gegen Realakte* (vgl. oben Ziff. 6.1).⁴²⁴
254. Deshalb kann eine Verfügung oder ein Akt des Gesuchsgegners 1 direkt gestützt auf Art. 6 Ziff. 1 EMRK und Art. 13 EMKR bei einem Gericht angefochten werden (vgl. Ziff. 6.1 zu bisherigen Fällen). Damit ist der Bundesrat auch gehalten, eine Verfügung über einen Realakt zu erlassen⁴²⁵ bzw. vom Gesuchsgegner 2 erlassen zu lassen (Art. 47 Abs. 6 RVOG; vgl. Rz. 16).
- Es gibt insbesondere keinen Grund, von widerrechtlichen Akten betroffenen Personen den Rechtsschutz erst – wenn ein Schaden bereits eingetreten ist – über das Staatshaftungsrecht zu gewähren (vgl. Art. 10 Abs. 2 VG).
255. Schliesslich ist zu bemerken, dass Art. 189 Abs. 4 BV auf Akte von Departementen oder diesen unterstellten Verwaltungseinheiten (mithin auf Akte der Gesuchsgegner 2, 3 und 4) nicht zur Anwendung gelangt, wenn ihnen vom Bundesrat Geschäfte zur selbständigen Erledigung übertragen worden sind.⁴²⁶ Hier ist Rechtsschutz im Sinne von Art. 177 Abs. 3 BV sicherzustellen.

7.3.2 Gesuchsgegner 2: Das UVEK

256. Auf Bundesebene ist das UVEK zuständig für den Schutz und den Erhalt der natürlichen Lebensgrundlagen und den Schutz vor Naturgefahren (Art. 1 Abs. 2 und 3 OV-UVEK). Das UVEK ist den «Verwaltungseinheiten des UVEK» zu denen die Gesuchsgegner 3 und 4 gehören, hierarchisch übergeordnet (vgl. Art. 3 OV-UVEK).

⁴²² BERGIER/GLASER (Fn. 392), S. 172, WALDMANN (Fn. 362) N. 18; HALLER WALTER, Art. 189 BV, in: EHRENZELLER BERNHARD/SCHINDLER BENJAMIN/SCHWEIZER RAINER J./VALLENDER KLAUS A. (Hrsg.), Die schweizerische Bundesverfassung, St. Galler Kommentar, Zürich, St. Gallen 2014, N 61.

⁴²³ TRÜMLER RALPH, Notrecht, ZStÖR 2012, S. 125-142, N 227.

⁴²⁴ BERGIER/GLASER (Fn. 392), S. 172.

⁴²⁵ WEBER-DÜRLER (Fn. 395), N 37.

⁴²⁶ WALDMANN (Fn. 362), N 19.

257. Im Rahmen des Vollzugs der CO₂-Verordnung kommt dem UVEK gemäss Art. 135 CO₂-Verordnung die Kompetenz zu, die Anhänge 2–11 der CO₂-Verordnung anzupassen. Ausserdem beantragt das UVEK nach Art. 3 Abs. 2 CO₂-Verordnung dem Bundesrat weitere Massnahmen, wenn ein sektorielles Zwischenziel nach Art. 3 Abs. 1 CO₂-Verordnung nicht erreicht wird.

7.3.3 Gesuchsgegner 3: Das BAFU

258. Das BAFU ist die zuständige Behörde (Art. 12 Abs. 2 OV-UVEK) für den *Schutz des Menschen*
- vor übermässiger Belastung insbesondere durch schädliche Stoffe (Bst. b) sowie
 - vor Naturgefahren (Bst. c)
- und verfolgt das Ziel der langfristigen Erhaltung und nachhaltigen Nutzung der natürlichen Ressourcen (wie des Klimas) und die Behebung bestehender Beeinträchtigungen (Bst. a).
259. Im Besonderen ist das BAFU gemäss Art. 39 Abs. 4 CO₂-Gesetz für die Beurteilung von Fragen des Klimaschutzes zuständig. Es vollzieht sodann grundsätzlich die CO₂-Verordnung (Art. 130 Abs. 1 CO₂-Verordnung). Das BAFU holt im Weiteren bei den Kantonen die Berichterstattungen über ihre technischen Massnahmen zur Verminderung der CO₂-Emissionen von Gebäuden ein (Art. 16 Abs. 3 CO₂-Gesetz).

7.3.4 Gesuchsgegner 4: Das BFE

260. Dem Bundesamt für Energie BFE kommen die in Art. 130 Abs. 2–6 CO₂-Verordnung definierten Zuständigkeiten beim Vollzug zu. Hier sind insbesondere die Zuständigkeiten des BFE in Bezug auf die Personenwagen wie auch auf das Gebäudeprogramm zu erwähnen.

7.4 Berührtsein in Rechten und Pflichten durch den Realakt

7.4.1 Im Allgemeinen

261. Gegenstand von Begehren im Sinne von Art. 25a VwVG können nur Verwaltungsrealakte sein, die «Rechte oder Pflichten *berühren*». Dabei handelt es

sich also um Akte, die im Unterschied zu Verfügungen (vgl. Art. 5 VwVG) gerade *nicht* auf die Regelung von Rechten oder Pflichten *gerichtet* sind.⁴²⁷ Unter «Berührtsein» von Rechten und Pflichten i.S.v. Art. 25a Abs. 1 VwVG wird eine Rechtsposition verstanden, die sich entweder aus den Grundrechten oder aus einem anderen Rechtstitel (z.B. unmittelbar anwendbarer Erlass) ergibt.⁴²⁸ «Berührtsein» in Rechten und Pflichten ist nach in der Lehre übereinstimmender Meinung und gemäss Rechtsprechung von Bundesverwaltungsgericht und Bundesgericht *jedenfalls* dann als erfüllt anzusehen, wenn *grundrechtlich* geschützte Positionen berührt sind.⁴²⁹

262. Daneben können sich Rechtspositionen auch aus unmittelbar anwendbaren Erlassen resp. dem Zweck eines solchen ergeben. So HÄNER:

*«Denkbar ist aber ebenso, dass sich die Rechtsposition aus einem unmittelbar anwendbaren Erlass (...) ergibt. Das Bundesgericht leitete [im Fall Mühleberg] den Anspruch auf Erlass einer Verfügung gemäss Art. 25a VwVG (...) aus dem Zweck des Kernenergiegesetzes ab, Mensch und Umwelt vor den Gefahren der Kernenergie zu schützen. Es bejahte aber ebenso den grundrechtlichen Anspruch der Gesuchsteller auf eine Schutzpflicht des Staates und stützte sich (...) auf das Recht auf Leben (Art. 10 Abs. 1 BV) und die persönliche Freiheit (Art. 10 Abs. 2 BV) ab».*⁴³⁰

263. Im Zusammenhang mit Art. 25a VwVG nimmt die Betroffenheit in Grundrechten die bedeutendste Rolle ein⁴³¹ (vgl. Ziff. 6.1.1 zur Rolle des Bundesgerichts bei der Öffnung des Rechtswegs gegen Realakte aufgrund der EMRK).
264. Dabei muss aber *nicht bereits bei der Frage des Eintretens* zweifelsfrei ein Eingriff in den Schutzbereich feststehen. Es genügt, wenn ein vom Realakt ausgehender *Reflex* grundrechtsrelevant ist, wenn also die «Handlung» den Grad eines Eingriffes annehmen *könnte*.⁴³² Deshalb ist eine potenzielle Rechtsverletzung von den Betroffenen *nur glaubhaft* zu machen.⁴³³ Ist die potenzielle Rechtsverletzung glaubhaft gemacht, ist ohne weiteres auf das Begehren einzutreten (sofern die weiteren Eintretensvoraussetzungen erfüllt sind). Die Frage, *ob der Schutzbereich eines Grundrechts betroffen ist*,

⁴²⁷ BGE 140 II 315 E. 4.3.

⁴²⁸ HÄNER (Fn. 368), N 19 mit weiteren Verweisen.

⁴²⁹ BVGer A-101/2011 vom 7. Sept. 2011, E. 4.3; BGE 140 II 315 E. 4.3.

⁴³⁰ HÄNER (Fn. 368), S. 19; vgl. BGE 140 II 315 E. 4.6 ff.

⁴³¹ HÄNER (Fn. 350), N 19.

⁴³² MÜLLER (Fn. 394), S. 357.

⁴³³ HÄNER ISABELLE, Art. 25a VwVG, in: WALDMANN BERNHARD (Hrsg.), VwVG, Zürich, Basel, Genf 2009, Art. 25a, N 28; MÜLLER (Fn. 394), S. 354.

ist erst eine Frage des *Geltungsbereichs* des Grundrechts⁴³⁴ und damit *keine* Eintretensfrage, sondern nach dem Eintreten materiell zu prüfen. Dies stimmt auch mit WALDMANN überein, gemäss welchem der erforderliche Grad der unmittelbaren Betroffenheit nicht einfach nur mit Blick auf Art. 25a VwVG bestimmt werden darf, *sondern anhand der Funktionen der Rechtsweggarantie im Einzelfall autonom festzulegen ist*.⁴³⁵

7.4.2 Grund- und Menschenrechte der Gesuchstellerinnen (potenziell) verletzt

265. Die Gesuchsgegner tragen mittels versäumter Emissionsreduktionen (Ziff. 4.3 und nachfolgend Ziff. 8) zu gegenüber heute stark zunehmenden Hitzeperioden bei. Diese Versäumnisse sind grundrechtsrelevant, haben sie doch für die von diesen Hitzeperioden speziell betroffenen Gesuchstellerinnen klar Reflexwirkung auf ihr Recht auf Leben (Art. 10 BV, Art. 2 EMRK) ebenso wie auf die Freiheit des Privat- und Familienlebens (Art. 8 EMRK; vgl. oben Ziff. 4.4, 5.4, 5.5 und 5.6).
266. Wie oben gezeigt (Ziff. 4.4, 5.4, 5.5 und 5.6) sind die Gesuchstellerinnen durch die Unterlassungen der Gesuchgegner in ihrem Recht auf Leben sowie in ihrer Freiheit des Privat- und Familienlebens gemäss Art. 10 Abs. 1 BV wie auch Art. 2 und 8 EMRK *verletzt* worden. Sind die Grundrechte der Gesuchstellerinnen verletzt, ist auch deren *potenzielle* Verletzung im Sinne der Ausführungen vorne unter Rz. 261 ff. *glaubhaft* gemacht.

7.4.3 Rechtsposition der Gesuchstellerinnen auch infolge des Zwecks des CO₂-Gesetzes

267. Eine schützenswerte Rechtsposition für die Gesuchstellerinnen ergibt sich ausser aus den Grund- und Menschenrechten auch aus der CO₂-Gesetzgebung, die sich auf Art. 74 BV stützt. Die Bestimmung schützt gemäss ihrem Wortlaut nicht primär die «natürliche Umwelt» an sich, sondern fokussiert auf den «Schutz des Menschen» vor mittelbar schädlichen Einwirkungen; sie schützt damit die Umwelt bloss reflexweise mit.⁴³⁶

⁴³⁴ HÄNER (Fn. 368), N 28.

⁴³⁵ BERNHARD WALDMANN Art. 29a BV, in: WALDMANN BERNHARD (Hrsg.), Bundesverfassung, Basel 2015, N 12.

⁴³⁶ GRIFFEL ALAIN, Art. 74 BV, in: WALDMANN BERNHARD (Hrsg.), Bundesverfassung, Basel 2015, N 24, 25 und 42.

268. Aus dem anthropozentrischen Verständnis von Art. 74 BV folgt der Zweck der CO₂-Gesetzgebung, nämlich insbesondere der Schutz des Menschen vor den Gefahren der Klimaerwärmung.⁴³⁷ Die schützenswerte Rechtsposition der Gesuchstellerinnen ergibt sich somit auch aus dem Zweck der CO₂-Gesetzgebung.

7.4.4 Unterlassene Emissionsreduktionen geeignet, Beeinträchtigung von Gesundheit und Leben hervorzurufen; Vorhersehbarkeit des Eingriffs in Rechte der Gesuchstellerinnen

269. Die von den Gesuchsgegnern bewirkten unterlassenen Emissionsreduktionen sind geeignet, in die Grund- und Menschenrechte der Gesuchstellerinnen einzugreifen (vgl. oben Ziff. 4.4), wollte man dieses Kriterium mit einem Teil der Lehre für das Berührtsein in Rechten und Pflichten voraussetzen, was in BVGer A-101/2011 vom 7. September 2011, E. 4.3, sowie BGE 140 II 315 *nicht* der Fall war.
270. Es ist wie oben gezeigt wissenschaftlich erstellt, dass unterlassene Emissionsreduktionen zu mehr Hitzeperioden und diese wiederum zu Hitzetoten führen (Ziff. 5.4.1.1). Ebenso ist erstellt, dass sich die Hitzeperioden insbesondere negativ auf die Gesundheit und das Leben der Gesuchstellerinnen auswirken (Ziff. 4.4).
271. Dieser Zusammenhang wird nicht etwa durch Drittursachen wie Akten des Parlamentes oder anderer Staaten unterbrochen. So hätte das Parlament einem Reduktionsziel von 25% durchaus zugestimmt, hätten die Gesuchsgegner das 20%-Ziel nicht (und schon gar nicht als Hauptvorschlag) präsentiert, und hätten die Gesuchsgegner das Parlament angemessen informiert (vgl. dazu unten Ziff. 8.2.1). Das Parlament ist von sich aus insofern über den Vorschlag der Gesuchsgegner hinausgegangen, als es verlangte, dass sämtliche Emissionsreduktionen im Inland zu erfolgen haben (Rz. 68). Dies ist als Zeichen dafür zu verstehen, dass das Parlament den Vorschlag der Gesuchsgegner als zu wenig weitgehend empfand. Insbesondere ist aber auch das Parlament an die Verfassung und an das Völkerrecht gebunden und hätte ein verfassungs- und völkerrechtswidriges Ziel gar nicht beschliessen dürfen. Insofern kann auch keine unterbrechende Drittursache vorliegen.

⁴³⁷ Vgl. BGE 140 II 315 E. 4.6.

Darüber hinaus sind die diversen Vollzugsdefizite (unten Ziff. 8.5), die insgesamt dazu führen, dass die Schweiz im Ergebnis nicht einmal das 20%-Ziel erreichen wird (Ziff. 4.3.2 – der Gesuchsgegner 2 selber schätzt eine tatsächliche Emissionsreduktion bis 2020 von lediglich 12.3%) direkt den Versäumnissen der Gesuchsgegner zuzuschreiben.

Dass die von den Gesuchsgegnern bewirkten unterlassenen Emissionsreduktionen der Schweiz nicht die alleinige Ursache für die weiter zunehmende Klimaerwärmung sind, ist Folge des globalen Charakters von Ursachen und Wirkung dieses Phänomens. Dies ändert nichts daran, dass diese zum vermehrten Auftreten von Hitzeperioden *beitragen*. Zum Zusammenhang zwischen den unterlassenen Emissionsreduktionen und den Grundrechtsbeeinträchtigungen wird im Übrigen auf Rz. 198 verwiesen.

272. Insbesondere wussten und wissen die Gesuchsgegner, wie in Rz. 40 gezeigt, dass eine Reduktion von mindestens 25% (bis 40%) bis 2020 notwendig ist, um das 2-Grad-Ziel zu erreichen. Auch wissen sie, dass die inländische Reduktion von 30% bis 2030 nicht genügt, die Schweiz weder auf den 2-Grad noch auf den «deutlich unter 2-Grad Pfad» zu bringen. Ebenso wissen die Gesuchsgegner und es ist für sie damit ohne weiteres *vorhersehbar*, dass die Gesuchstellerinnen von den Folgen der unterlassenen Emissionsreduktionen aufgrund ihrer Verletzlichkeit besonders betroffen sind (Ziff. 4.4), mithin ihr Leben, ihre Gesundheit und ihr Wohlbefinden gefährdet sind.

7.5 Schutzwürdigkeit der durch den Realakt tangierten Interessen

7.5.1 Im Allgemeinen

273. Den Gesuchstellerinnen muss gemäss Art. 25a VwVG ein «schutzwürdiges Interesse zukommen». Das «schutzwürdige Interesse» im Sinn von Art. 25a VwVG ist mindestens grundsätzlich gleich zu verstehen wie in den anderen Artikeln des VwVG, namentlich wie in Art. 48 Abs. 1 Bst. c VwVG. Verlangt ist somit
- ein Sondernachteil im Sinne einer besonderen Betroffenheit sowie

- ein Interesse rechtlicher oder tatsächlicher Natur, das aktuell und praktisch sein muss.⁴³⁸
274. Dass die Gesuchstellerinnen ein schutzwürdiges Interesse an der Beurteilung der eingangs gestellten Rechtsbegehren haben, ergibt sich bereits daraus, dass sie durch den Realakt in *ihren Rechten* (Pflichten stehen hier nicht zur Diskussion) berührt sind (oben Ziff. 7.4). Dies folgt – aufgrund der weitgehenden Parallelität der Anforderungen des schutzwürdigen Interesses mit denjenigen des Berührtseins in Rechten und Pflichten⁴³⁹ – auch der Rechtsprechung zu Art. 25a VwVG:
- «Ist die gesuchstellende Person – wie vorliegend – durch den Realakt in ihren Rechten oder ihren Pflichten berührt, **gründet das schutzwürdige Interesse im Berührtsein in der Rechtsstellung. Die beiden Kriterien des "schutzwürdigen Interesses" und des "Berührtseins in Rechten oder Pflichten" fallen dann weitgehend ineinander** (...). Es verhält sich nicht anders als beim materiellen Verfügungsadressaten, der ohne Weiteres beschwerdebefugt ist (Art. 48 VwVG).»⁴⁴⁰*
(Hervorhebungen hinzugefügt)
275. Die Praxis prüft trotzdem auch in Bezug auf Art. 25a VwVG regelmässig, ob sich die Betroffenheit von derjenigen der Allgemeinheit abhebt und somit eine besondere ist.⁴⁴¹ Das Bundesgericht ging bei der Prüfung der besonderen Betroffenheit in Bezug auf Art. 25a VwVG vom Legitimationsgrund der «Risikoexposition» aus:
- «Jedermann, der innerhalb eines Bereichs lebt, der von einem Störfall besonders betroffen wäre, hat ein **schutzwürdiges Interesse** daran, dass der Eigenart und der Grösse der Gefahr angemessene und **geeignete Schutzmassnahmen** ergriffen werden. **Legitimationsgrund ist damit die Risikoexposition der Anwohner gegenüber einem besonderen Gefahrenherd**, d.h. der Umstand, dass sie einer Anlage mit sehr grossem Gefährdungspotenzial **ausgesetzt** und **von den möglichen Störfallfolgen in besonderem Masse potenziell betroffen** sind.»⁴⁴²* (Hervorhebungen hinzugefügt)
276. Auch bei Beschwerden gegen Fluglärm ist generell anerkannt, dass ein sehr weiter Kreis von Betroffenen zur Beschwerde legitimiert sein kann, ohne

⁴³⁸ BGE 140 II 315 E. 4.2, Kernkraftwerk Mühleberg.

⁴³⁹ HÄNER (Fn. 368), N 18.

⁴⁴⁰ BGE 140 II 315 E. 4.3, Kernkraftwerk Mühleberg.

⁴⁴¹ HÄNER (Fn. 368), N 35.

⁴⁴² BGE 140 II 315 E. 4.6, Kernkraftwerk Mühleberg; Dies anstelle der vom Bundesverwaltungsgericht betreffend Luftreinhaltepolitik in Bezug auf Art. 6 i.V.m. Art. 48 VwVG verwendeten Prüfung, ob «eine Person stärker als jedermann betroffen ist und in einer besonderen, beachtenswerten und nahen Beziehung zur Streitsache steht», BVGE 2723/2007 vom 30. Januar 2008, E. 6.

dass eine Popularbeschwerde vorliegt. So sind es im Gebiet Meiringen und Umgebung grosse Teile der Anwohner, die Flugbewegungen der F/A-18 und Tiger-Kampffjets – selbst wenn diese in einer grossen Höhe stattfinden – akustisch wahrnehmen sowie durch die Schadstoffe mehr belastet werden als Personen, die in grösserer Entfernung vom Trainingsraum leben.⁴⁴³

277. Analogieweise ist vorliegend die Legitimationspraxis im Zusammenhang mit Belastungen durch Mobilfunkantennen bzw. elektromagnetische Strahlung heranzuziehen. Bei Beschwerden gegen die Errichtung von Mobilfunkantennen bejaht das Bundesgericht die Legitimation auch bei einer weit unter den Anlagegrenzwerten der NISV liegenden Strahlungsintensität und kommt damit auch dem Rechtsschutzbedürfnis sogenannt «elektrosensibler» Personen entgegen.⁴⁴⁴ Auch in solchen Fällen geht die höchstrichterliche Praxis nicht von einer unzulässigen Popularbeschwerde gegen Mobilfunkanlagen aus.

Vergleichbares muss im vorliegenden Zusammenhang gelten.

7.5.2 Sondernachteil der Gesuchstellerinnen aufgrund ihrer Risikoexposition gegenüber Hitzeperioden

278. Dass die kleine Bevölkerungsgruppe der Gesuchstellerinnen, bestehend hauptsächlich aus Frauen im Alter von 75 und mehr Jahren bzw. solchen Frauen, die im Jahr 2020 75 Jahre alt sein werden, sind im Sinne von Rz. 275 deutlich stärker als die Allgemeinheit dem Risiko exponiert ist, während einer klimawandelbedingten Hitzeperiode zu sterben oder in ihrer körperlichen Integrität verletzt zu werden, wurde oben Ziff. 4.4 eingehend dargelegt. Auf diese Ausführungen wird verwiesen.
279. Genauso wie «jedermann, der innerhalb eines Bereichs lebt, der von einem Störfall besonders betroffen wäre», ein schutzwürdiges Interesse daran hat, dass Schutzmassnahmen ergriffen werden⁴⁴⁵, oder wie «jedermann, der in einem bestimmten Radius einer Mobilfunkantenne wohnt (...) von der Anlage mehr als jedermann betroffen»⁴⁴⁶ ist, haben die Gesuchstellerinnen als Angehörige einer in Bezug auf die Folgen der Klimaerwärmung besonders verletzlichen bzw. am allermeisten betroffenen Bevölkerungsgruppe (Ziff.

⁴⁴³ BVGer A-101/2011 vom 7. Sept. 2011, E. 4.3 und E. 4.4.

⁴⁴⁴ BGer-Urteil 1A.220/2002 vom 10. Feb. 2003, E. 2.4.3; BGE 128 II 168 E. 2.3.

⁴⁴⁵ BGE 140 II 315 E. 4.6.

⁴⁴⁶ BGE 128 II 168 E. 2.3.

4.4) ein schützenswertes Interesse daran, dass die Klimaerwärmung mit den erforderlichen Massnahmen so bekämpft wird, dass eine weitere Zunahme von Zahl und Intensität der die Gesuchstellerinnen besonders treffenden Hitzeperioden möglichst verhindert wird.

280. Dass dadurch *neben* den Gesuchstellerinnen auch die Allgemeinheit vor negativen Folgen der Klimaerwärmung geschützt würde, ändert am Sondernachteil der Gesuchstellerinnen nichts.⁴⁴⁷

7.5.3 Aktuelles und praktisches Interesse

281. Ist ein Berührtsein in Rechten und Pflichten und ein Sondernachteil der Gesuchstellerinnen aufgrund ihrer Risikoexposition wie dargelegt zu bejahen, *folgt daraus ohne weiteres auch deren aktuelles und praktisches Interesse an der Gutheissung ihres Gesuchs*. Entsprechend hat das Bundesgericht in BGE 140 II 315 von einer diesbezüglichen, separaten Prüfung abgesehen. Dies deckt sich auch mit der weitgehenden Parallelität der Anforderungen des schutzwürdigen Interesses mit denjenigen des Berührtseins in Rechten und Pflichten.⁴⁴⁸

282. Trotzdem sei in Bezug auf das aktuelle und praktische Interesse der Gesuchstellerinnen Folgendes ausgeführt.

Konkret liegt der *praktische* Nutzen der eingangs gestellten Rechtsbegehren für die von den Folgen der Klimaerwärmung besonders betroffenen Gesuchstellerinnen namentlich darin, ihr eigenes Lebendigsein (Art. 10 BV und Art. 2 EMRK) sowie ihre Gesundheit und ihr Wohlbefinden (Art. 8 EMRK) präventiv zu schützen. Es geht den Gesuchstellerinnen darum, mindestens im Rahmen des Möglichen (d.h. mit Massnahmen in der Schweiz) zu verhindern, dass die Zahl, Dauer und Intensität der Hitzeperioden, die sie in ihrem Leben, ihrer Gesundheit und ihrem Wohlbefinden mehr als alle anderen Personen beeinträchtigen (Ziff. 4.4) weiter zunehmen. Wie die zusätzlichen 1'000 Todesfälle im Hitzesommer 2003 und die 267 Todesfälle im Juli 2015 (vgl. oben Rz. 5.4.1.1) zeigen, von denen wohl mehrheitlich die Be-

⁴⁴⁷ Dies gilt hier ebenso wie etwa für Massnahmen zum Schutz vor Störfällen bei Kernkraftwerken, BGE 140 II 315. Ein wirksamer Schutz ist von grösster Wichtigkeit für die Anwohner im Umkreis einiger Kilometer (in diesem Zusammenhang die «most vulnerable group»). Sie sind aber zugleich auch im Interesse der gesamten Bevölkerung, die in irgendeiner Weise von Störfällen betroffen sein könnte, selbst von Regionen, die nur leicht in Mitleidenschaft gezogen würden.

⁴⁴⁸ HÄNER (Fn. 368), N 18.

völkerungsgruppe der über 75-jährigen Frauen betrafen (Ziff. 4.4.2), ist dieses Interesse nicht theoretisch. Dasselbe gilt für vielfältige Beeinträchtigungen von Gesundheit und Wohlbefinden der Gesuchstellerinnen 2–4, namentlich des bereits erlittenen hitzebedingten Bewusstseinsverlusts der Gesuchstellerin 2, der hitzebedingt jeweils stark eingeschränkten körperlichen Leistungsfähigkeit der Gesuchstellerin 3 sowie des hitzebedingt jeweils zugespitzten Asthmas und der chronischen obstruktiven Lungenerkrankung der Gesuchstellerin 4 (dazu oben Rz. 18).

Solange die widerrechtlich unterlassenen Handlungen und die bewirkte Gefährdung andauern, ist das Rechtsschutzinteresse auch *aktuell*.

283. Die Gesuchstellerinnen sind sich bewusst, dass – der Klimaproblematik immanent – zur tatsächlichen Verringerung von Hitzeperioden *auch* das Engagement der anderen Staaten der Welt nötig ist. Es ist aber *die Schweiz*, die gegenüber den Gesuchstellerinnen eine Schutzpflicht hat. Nur von ihr können die Gesuchstellerinnen auf diesem Weg die Ergreifung von Massnahmen verlangen, die den Beitrag zur Erreichung des «deutlich unter 2-Grad-Ziels» bzw. des 2-Grad-Ziels sicherstellen, weshalb das aktuelle und praktische Interesse vorliegend ungeachtet des Fortschreitens der Klimapolitik in anderen Staaten gegeben ist.

Im Übrigen liegt es auch am Bund, sich hier mit den anderen Staaten zu koordinieren (vgl. oben Rz. 140).⁴⁴⁹

Zudem ist daran zu erinnern, dass *jede* emittierte Tonne CO₂ zur weiteren Erwärmung des Klimas in einer für die Gesuchstellerinnen schon gefährlichen Weise beiträgt (Rz. 142 f.).

7.6 Exkurs: Opfereigenschaft im Sinne von Art. 34 EMRK

284. Nichts anderes als das in Ziff. 7.4 und 7.5 Ausgeführte folgt im Übrigen für die Ebene der EMRK. Aus den dargelegten Gründen sind die Gesuchstellerinnen auch Opfer einer Konventionsverletzung i.S.v. Art. 34 EMRK. Es be-

⁴⁴⁹ Die Gesuchstellerinnen erwarten zudem, dass ähnliche rechtliche Schritte wie der vorliegende neben den Niederlanden auch in weiteren Staaten durchgeführt werden, so bereits in den USA und in Neuseeland, vgl. VAN RENSSSEN SONJA, Courts take on climate change, Nature Climate Change, Vol. 6, Juli 2016, abrufbar unter www.nature.com/articles/nclimate3067.epdf?shared_access_token=0BgZ1bvp-nSVDcT-M-IG0dRgN0jAjWel9jnR3ZoTv0N8sf_CXjJuHm1M-g39TzuCyTDvgylVWr_pDu4aEtoedWrn177gCWZgzgN0PrBmKkSAIKrHAkeD-BUxb6AzcIs0vasVeDOW-_GEn2Oy-MQBQSRvXSC0sBQIT7TP3ZMDmAs%3D.

steht eine hinreichende direkte Verbindung zwischen den Gesuchstellerinnen einerseits und den drohenden, durch die ungenügenden bzw. unterlassenen Emissionsreduktionen mitherbeigeführten Nachteilen andererseits. Die Erhöhung der Mortalität und des Risikos von Gesundheitsschäden während Hitzeperioden beruhen auf wissenschaftlicher Evidenz, sind damit vorhersehbar und für die Betroffenen in der Wirkung schwerwiegend bis – zumindest im Todesfall – irreparabel.⁴⁵⁰

285. Würde man den Gesuchstellerinnen die Opfereigenschaft i.S.v. Art. 34 EMRK absprechen, käme diese Eigenschaft im Zusammenhang mit dem immanent diffusen und komplexen, aber die Menschenrechte unbestrittenmassen stark tangierenden Phänomen der Klimaerwärmung (Ziff. 5.8) kaum jemandem zu, staatliche Handlungen und Unterlassungen zur Bekämpfung der Klimaerwärmung blieben vom Konventionsrecht kaum tangiert. Im Ergebnis bliebe der Klimabereich aus Menschenrechtssicht rechtsfreier Raum, was vor dem Hintergrund der EGMR-Praxis in vergleichbaren umweltrechtlichen Fällen (vorne Rz. 169) nicht zutreffend sein kann.

7.7 Öffentliches Bundesrecht

286. Begehren gemäss Art. 25a VwVG müssen Handlungen betreffen, die sich auf öffentliches Recht des Bundes stützen (bzw. Unterlassungen, die sich auf öffentliches Recht des Bundes stützen müssten). Dies in Abgrenzung zu Privatrecht und kantonalem Recht.⁴⁵¹ Bundesbehörden – und damit die Gesuchsgegner – wenden stets Bundesrecht an.⁴⁵²
287. Gemäss Art. 74 Abs. 1 BV erlässt denn auch *der Bund* Vorschriften über den Schutz der Menschen und seiner natürlichen Umwelt vor schädlichen oder lästigen Einwirkungen. Die natürliche Umwelt des Menschen umfasst auch das Klima.⁴⁵³ Die unterlassenen Handlungen im Klimaschutz (Handlungen in Bezug auf Reduktionsziel 25% (bis 40%) bis 2020 und 50% bis gegenüber 1990, dem Ziel entsprechende Massnahmen, Handlungen in Bezug auf das 20%-Ziel) hätten sich damit auf *öffentliches Recht des Bundes* stützen müssen.

⁴⁵⁰ KLEY (Fn. 317), 183.

⁴⁵¹ MÜLLER (Fn. 394), S. 348.

⁴⁵² WEBER-DÜRLER (Fn. 395), N 17.

⁴⁵³ MORELL/VALLENDER (Fn. 159), Art. 74, N 8.

8. Zu den Rechtsbegehren im Einzelnen

8.1 Zur Art der einzelnen Rechtsbegehren

288. Ein *Gestaltungsbegehren*, das auf Unterlassung, Einstellung oder Widerruf widerrechtlicher Handlungen (Art. 25a Abs. 1 Bst. a VwVG) oder auf Beseitigung der Folgen widerrechtlicher Handlungen lautet (Art. 25a Abs. 1 Bst. b VwVG), ist zu stellen, *soweit sich der rechtmässige Zustand noch herstellen lässt*.
289. Wird behördliches *Unterlassen* (Ziff. 7.2.2) gerügt, richtet sich das Folgenbeseitigungsbegehren auf das Ergreifen der erforderlichen Massnahmen.⁴⁵⁴ Deshalb lauten die Hauptanträge 1–4 der Gesuchstellerinnen auf Erlass einer *Verfügung hinsichtlich des Ergreifens der erforderlichen, möglichen Massnahmen*. Da die Unterlassungen mannigfaltig sind und sich *in ihrer Gesamtheit* auf die Rechte der Gesuchstellerinnen auswirken, wird ein Paket von Massnahmen beantragt, mit denen diese Unterlassungen zu beseitigen sind.
290. Die Gesuchstellerinnen gehen davon aus, dass die Gesuchsgegner nicht nur zeitnah im Sinne von Art. 25a VwVG verfügen, sondern auch die entsprechenden, bis anhin unterlassenen Handlungen zeitnah an die Hand nehmen werden.
291. Ist restitutiver Rechtsschutz für Teile des gestellten Rechtsbegehrens nicht mehr möglich, kann nur noch bzw. immerhin verlangt werden, dass die *Widerrechtlichkeit von Handlungen festgestellt* wird (Art. 25a Abs. 1 Bst. c VwVG).⁴⁵⁵ Sollten die Gesuchsgegner nicht oder nicht schnell genug handeln, um den rechtswidrigen Zustand rechtzeitig zu beseitigen, haben sie deshalb mindestens die Unrechtmässigkeit ihrer Unterlassungen festzustellen.

⁴⁵⁴ KIENER/RÜTSCHKE/KUHN (Fn. 340), N 433.

⁴⁵⁵ KIENER/RÜTSCHKE/KUHN (Fn. 340), N 434.

8.2 Rechtsbegehren 1: Korrektur des ungenügenden Klimaziels bis 2020

8.2.1 Unterlassungen

8.2.1.1 Unterlassung einer genügenden Information gegenüber dem Parlament

a. Bei der Ausarbeitung des CO₂-Gesetzes

292. Die Gesuchsgegner 1, 2 und 3 haben es unterlassen, in der Botschaft zum CO₂-Gesetz, aber auch in späteren Phasen, beispielsweise mittels Zusatzbotschaft oder bundesrätlichen Einzelanträgen, im Abschnitt zur Verfassungsmässigkeit⁴⁵⁶ neben dem Thema der Verfassungsgrundlage für Lenkungsabgaben auch über die Auswirkungen auf die Grundrechte, die Vereinbarkeit mit übergeordnetem Recht und die Auswirkungen auf künftige Generationen (vgl. Art. 141 Abs. 2 ParlG) zu informieren. Nämlich,
- dass das gerade im systemrelevanten Klimabereich (vgl. Ziff. 4.1) wichtige verfassungsrechtliche *Vorsorgeprinzip* es gebietet, *jedenfalls* keine über das 2-Grad-Ziel hinausgehenden Risiken einzugehen (vgl. Ziff. 5.3);
 - dass eine THG-Reduktion von mindestens 25% (bis 40%) bis 2020 der Schweiz nötig ist, damit die Zielsetzung dem 2-Grad-Ziel und dem Vorsorgeprinzip entspricht *und* damit sie grundrechtskompatibel und vereinbar mit übergeordnetem Recht ist, womit sie insbesondere einen Hinweis auf die staatlichen Schutzpflichten im Sinne von Art. 10 BV sowie Art. 2 und 8 EMRK unterlassen haben (vgl. Ziff. 5.4, 5.5 und 5.6);
 - dass das 2-Grad-Ziel auch im Sinne der Generationenverträglichkeit und des Prinzips der Nachhaltigkeit einzuhalten ist (vgl. Ziff. 5.2).

b. Seit dem Inkrafttreten von Art. 3 Abs. 1 CO₂-Gesetz bis heute

293. Die in Rz. 292 dargestellten Unterlassungen der Gesuchsgegner 1, 2 und 3 dauern bis heute unverändert an: Sie informieren das Parlament weiterhin nicht darüber, dass bis 2020 eine THG-Reduktion von *mindestens* 25% (bis 40%) der Schweiz nötig wäre, um den staatlichen Schutzpflichten im Sinne von Art. 10 BV sowie Art. 2 und 8 EMRK nachzukommen, das Vorsorgeprinzip einzuhalten und die Generationenverträglichkeit bzw. das Nachhaltig-

⁴⁵⁶ Botschaft über die Schweizer Klimapolitik nach 2012 (Revision des CO₂-Gesetzes und eidgenössische Volksinitiative «Für ein gesundes Klima»), BBl 2009 7433, S. 7412.

keitsprinzip zu beachten.

8.2.1.2 Unterlassung der nötigen Handlungen im Hinblick auf die Festlegung eines genügenden Klimaziels

a. Bei der Ausarbeitung des CO₂-Gesetzes

294. Die Schweiz hat nach Art. 3 Abs. 1 CO₂-Gesetz die THG bis zum Jahr 2020 bloss um 20% gegenüber dem Jahr 1990 zu senken. Diese Zielsetzung stimmt nicht mit dem 2-Grad-Ziel (und schon gar nicht mit dem «deutlich unter 2-Grad-Ziel») überein, welches eine Reduktion von *mindestens 25% (bis 40%)* voraussetzen würde (Ziff. 4.2.2). So explizit bereits das «Organe consultatif sur les changements climatiques (OcCC)» im Jahr 2012:

*«Mit der CO₂-Gesetzesrevision hat die Schweiz einen ersten Schritt in die richtige Richtung unternommen und zeigt auf, dass ein 20 Prozent Reduktionsziel bis 2020 erreicht werden kann. Dieser erste Schritt erfüllt aber die Anforderungen an einen langfristig verantwortungsvollen, nachhaltigen Weg noch nicht und **ist mit dem globalen Schutzziel von maximal 2°C Erwärmung nicht kompatibel.**»⁴⁵⁷*

295. Die um 5% (bis 20%) zu niedrige Zielsetzung geht massgeblich auf die Gesuchsgegner 1, 2 und 3 zurück. Sie waren es, die sich im Rahmen des Vorverfahrens der Gesetzgebung auf dieses zu niedrige Ziel ausgerichtet und es schliesslich dem Parlament empfohlen haben. Es bestehen keine Anhaltspunkte dafür, dass die Gesuchsgegner insgesamt oder wenigstens einer der Gesuchsgegner darauf hingewirkt hätten, eine mit dem 2-Grad-Ziel übereinstimmende THG-Reduktion in die CO₂-Gesetz-Vorlage zu integrieren.
296. Das der Verfassung und dem Völkerrecht entsprechende höhere Ziel hätte der Bundesrat auch noch nach der Überweisung des Erlassentwurfs und der Botschaft an das Parlament in den Gesetzgebungsprozess einbringen können: Der Bundesrat kann der Bundesversammlung im Rahmen von sog. Zusatzbotschaften im Sinne von Art. 160 Abs. 2 BV punktuelle Änderungs- und Ergänzungsvorschläge zu ursprünglichen Erlassentwürfen unterbreiten, solange das Verfahren läuft.⁴⁵⁸ Ebenfalls kann der Bundesrat und können die Mitglieder des Bundesrats Einzelanträge in die Beratungen der Kommissionen und der Räte einbringen,⁴⁵⁹ wobei es sich oft um Änderungsvorschlä-

⁴⁵⁷ OcCC - ORGANE CONSULTATIF SUR LES CHANGEMENTS CLIMATIQUES (Fn. 115), S. 5.

⁴⁵⁸ MÄGLI PATRICK, Art. 141, in: GRAF MARTIN/THELER CORNELIA/VON WYSS MORITZ (Hrsg.), Kommentar zum Parlamentsgesetz vom 13. Dezember 2002, Basel 2014, N 30.

⁴⁵⁹ MÄGLI (Fn. 458), N 30.

ge mit erheblicher Tragweite handelt.⁴⁶⁰ Ebenfalls kann der Bundesrat im Rahmen eines hängigen Gesetzgebungsverfahrens gestützt auf sein Initiativrecht gemäss Art. 181 BV einen neuen Erlassentwurf, der die hängige Vorlage ersetzen soll, mit einer Zusatzbotschaft einbringen.⁴⁶¹

Während des im Parlament hängigen Gesetzgebungsverfahrens hat der Gesuchsgegner 1 aber von diesen Möglichkeiten keinen Gebrauch gemacht.

297. Die Unterlassungen hinsichtlich eines genügenden Klimaziels erfolgten im Rahmen der Ausarbeitung der aktuellen CO₂-Gesetzgebung vielmehr *bewusst*, wie aus der Botschaft hervorgeht:

*«Will die Schweiz **den Auftrag der Klimakonvention erfüllen**, müssen die Emissionen kontinuierlich so weit verringert werden, dass die Pro-Kopf-Emissionen Ende Jahrhundert nur noch 1–1,5 Tonnen CO₂eq betragen. Der **angestrebte Absenkpfad**, der im Jahr 2020 zu einer Reduktion von **minus 20 Prozent** führt, **reicht jedoch nicht aus**, dieses langfristige Ziel zu erreichen.»⁴⁶² (Hervorhebungen hinzugefügt)*

Demgegenüber hatte die Volksinitiative «Für ein gesundes Klima» ein dem 2-Grad-Ziel genügendes Reduktionsziel von 30% bis 2020 vorgesehen. Gerade dies aber qualifizierte der Gesuchsgegner 1 als «Mangel» der Initiative:

*«Die eidgenössische Volksinitiative weist jedoch **gewisse Mängel** auf: Sie **verlangt eine Reduktion der landesweiten Treibhausgasemissionen um minus 30 Prozent**. Die Schweiz müsste zur Erreichung dieses Inlandziels bei einer Annahme der eidgenössischen Volksinitiative gänzlich auf die Nutzung der flexiblen Mechanismen und damit auch auf den internationalen Emissionshandel verzichten.»⁴⁶³ (Hervorhebungen hinzugefügt)*

Zur «Behebung» dieses « Mangels » sah sich der Gesuchsgegner 1 unter Mitwirkung der Gesuchsgegner 2 und 3 veranlasst, einen indirekten Gegenvorschlag mit der erwähnten ungenügenden Zielsetzung bis 2020 von 20% auszuarbeiten.

298. Allerdings sah der als indirekter Gegenvorschlag des Bundesrates zur Volksinitiative konzipierte Gesetzesentwurf mindestens die Möglichkeit einer Erhöhung des Reduktionsziels auf minus 30% bis 2020 vor, jedoch

⁴⁶⁰ MÄGLI (Fn. 458), N 30.

⁴⁶¹ MÄGLI (Fn. 458), N 29.

⁴⁶² Botschaft über die Schweizer Klimapolitik nach 2012 (Revision des CO₂-Gesetzes und eidgenössische Volksinitiative «Für ein gesundes Klima»), BBl 2009 7433, S. 7465 f.

⁴⁶³ Botschaft über die Schweizer Klimapolitik nach 2012 (Fn. 462), S. 7458.

- *nur* für den Fall, dass sich die EU als wichtigster Handelspartner der Schweiz sowie andere Industrieländer *ebenfalls* für ein vergleichbares Ziel entscheiden würden,⁴⁶⁴ sowie
- *untergeordnet*, d.h. als nicht empfohlene «Variante», wie sich auch aus der soeben erwähnten Haltung zur Volksinitiative ergibt.

An der Unterlassung der notwendigen Handlungen im Hinblick auf ein genügendes Klimaziel ändert dies nichts.

299. Insgesamt hat es der Gesuchsgegner 1 unter Mitwirkung der Gesuchsgegner 2 und 3 unterlassen, bei den Vorbereitungen zum Erlass des CO₂-Gesetzes (also im Vorverfahren der Gesetzgebung, vgl. hierzu Ziff. 7.2.3) wie auch während der parlamentarischen Phase auf ein verfassungs- und völkerrechtlich genügendes Klimaziel hinzuwirken.

b. Seit dem Inkrafttreten von Art. 3 Abs. 1 CO₂-Gesetz bis heute

300. Die Gesuchsgegner 1, 2 und 3 haben auch seit dem Inkrafttreten des verfassungs- und EMRK-widrigen Art. 3 Abs. 1 CO₂-Gesetz am 1. Januar 2013 keinerlei Handlungen irgendeiner Art – wie etwa einen *Anstoss* zur Einleitung einer entsprechenden Gesetzesrevision – vorgenommen, um den andauernden Zustand der zu niedrigen Zielsetzung aufzuheben resp. die bis 2020 weiterhin um 5(–20%) zu niedrigen Treibhausgasemissionen zu beheben. Diese Unterlassungen dauern bis heute an.
301. Die andauernde Unterlassung von Handlungen, die auf ein genügendes Klimaziel gerichtet sind, wirkt sich noch deutlicher aus auf das gemäss Pariser Übereinkommen vom Dezember 2015 anzustrebende 1.5-Grad-Ziel. Aber auch schon für ein «deutlich unter 2-Grad-Ziel» (vgl. Rz. 60) ist diese Unterlassung signifikant.

8.2.2 Widerrechtlichkeit der Unterlassungen

8.2.2.1 Widerrechtlichkeit der Unterlassung einer genügenden Information gegenüber dem Parlament

302. Nach Art. 141 ParlG unterbreitet der Bundesrat seine Erlassentwürfe der Bundesversammlung zusammen mit einer Botschaft. Er begründet darin

⁴⁶⁴ Botschaft über die Schweizer Klimapolitik nach 2012 (Fn. 462), S. 7459 f., 7466, 7480.

den Erlassentwurf, kommentiert einzelne Bestimmungen und weist auf besondere Punkte hin. Die Botschaft bildet die *Grundlage für die Diskussion und Entscheidfindung* in den Eidgenössischen Räten.⁴⁶⁵

303. Die Botschaft hat gemäss Art. 141 Abs. 2 ParlG namentlich zu den Grundlagen des Erlasses, zu seiner Vereinbarkeit mit übergeordnetem Recht etc. Auskunft zu geben.⁴⁶⁶ Zu erläutern sind – gerade auch zum Schutz von Personen wie der Gesuchstellerinnen – in der Botschaft *insbesondere auch die Auswirkungen auf Grundrechte*.⁴⁶⁷ Wegen ihrer Wichtigkeit sind die Ausführungen über die Grundrechte in der Botschaft gesondert darzulegen und allfällige Einschränkungen von Grundrechten sind zu begründen.⁴⁶⁸ Ferner ist der Bundesrat verpflichtet, in der Botschaft die Vereinbarkeit der Erlassentwürfe mit dem Völkerrecht zu beleuchten.⁴⁶⁹
304. Gemäss Art. 141 Abs. 2 Bst. g ParlG hat die Botschaft zudem Aussagen zu den Auswirkungen des Erlassentwurfs auf die Wirtschaft, Gesellschaft, die Umwelt sowie – im Sinne einer Generationenverträglichkeitsprüfung – auf künftige Generationen darzulegen.⁴⁷⁰
305. Im Gesetzgebungsleitfaden des BJ heisst es dazu und zum Sinn und Zweck dieser Bestimmung:
- «Im Übrigen verpflichtet Artikel 141 Absatz 2 Buchstabe a ParlG den Bundesrat, sich in seinen an die eidgenössischen Räte gerichteten **Botschaften zur Verfassungsmässigkeit seiner Erlassentwürfe, insbesondere auch zu ihren Auswirkungen auf die Grundrechte, zu äussern. Damit soll vermieden werden, dass der Bundesrat den Räten einen verfassungswidrigen Erlassentwurf unterbreitet (...).** Es ist daher **ausgesprochen wichtig, dass die Verfassungsmässigkeit der Entwürfe zu Erlassen der Bundesversammlung von der Verwaltung vorgängig sorgfältig geprüft wird.**»⁴⁷¹ (Hervorhebung hinzugefügt)
306. Soweit ersichtlich schlug der Bundesrat erst einmal, nämlich im Fall der Botschaft zu einem Bundesgesetz über den Erwerb von Grundstücken durch

⁴⁶⁵ BGE 138 I 61 E. 7.3.

⁴⁶⁶ KÜNZLI JÖRG, Art. 181 BV, in: WALDMANN BERNHARD (Hrsg.), Bundesverfassung, Basel 2015, N 12.

⁴⁶⁷ GIOVANNI BIAGGINI, Art. 181 BV, in: EHRENZELLER BERNHARD/SCHINDLER BENJAMIN/SCHWEIZER RAINER J./VALLENDER KLAUS A. (Hrsg.), Die schweizerische Bundesverfassung, St. Galler Kommentar, Zürich, St. Gallen 2014, N 10.

⁴⁶⁸ Bericht SPK-Nr. 1.3.2110, BBl 2001 3593; MÄGLI (Fn. 458), N 18.

⁴⁶⁹ MÄGLI (Fn. 458), N 18.

⁴⁷⁰ MÄGLI (Fn. 458), N 24.

⁴⁷¹ BJ, Gesetzgebungsleitfaden, 3. A. 2007, www.bj.admin.ch/dam/data/bj/staat/legistik/hauptinstrumente/gleitf-d.pdf, S. 182.

Personen im Ausland und zur Volksinitiative «gegen den Ausverkauf der Heimat» im Jahr 1981⁴⁷², eine Regelung vor, deren Verfassungsmässigkeit stark bezweifelt wurde.⁴⁷³ Immerhin veranlasste dies den Bundesrat damals zu einer ausführlichen Auseinandersetzung mit der Verfassungsmässigkeit der vorgeschlagenen Regelung.⁴⁷⁴ Eine solche Auseinandersetzung fehlt in der Botschaft zum CO₂-Gesetz gänzlich.

307. Insgesamt darf sich das Parlament – wie auch das Volk – darauf verlassen, dass der Bundesrat ebenso wie die ihm unterstellten Departemente und Ämter rechtmässig handeln (Art. 5 BV, Art. 3 Abs. 1 RVOG) und namentlich auch vollständige Informationen bereitstellen.

Da dies der Gesuchsgegner 1 unter Mitwirkung der Gesuchsgegner 2 und 3 nicht getan hat (vgl. oben Ziff. 8.2.1.1), sind die diesbezüglichen Unterlassungen widerrechtlich.

308. Solange diese widerrechtlichen Unterlassungen nicht behoben werden, dauert die Widerrechtlichkeit an.

8.2.2.2 Widerrechtlichkeit der Unterlassung von Handlungen, die auf ein genügendes Klimaziel gerichtet sind

309. Die Unterlassungen der Gesuchsgegner 1, 2 und 3 sind in ihrer Gesamtheit *widerrechtlich*, da eine spezifische Handlungspflicht der Behörden besteht. Diese ergibt sich aus

- dem Völkerrecht (Ziff. 5.1),
- dem Vorsorgeprinzip (Ziff. 5.3) und dem Nachhaltigkeitsprinzip der Bundesverfassung (Ziff. 5.2), und
- aus den in Verfassung und EMRK verankerten staatlichen Schutzpflichten gegenüber den Gesuchstellerinnen, da deren Leben (Art. 10 BV, oben Ziff. 5.4, sowie Art. 2 EMRK, oben Ziff. 5.5), Gesundheit und körperliche Integrität (Art. 8 EMRK, oben Ziff. 5.6) mit einer wissenschaftlich erwiesenen Wahrscheinlichkeit gefährdet sind.

310. Insgesamt ist der Gesuchsgegner 1 unter Mitwirkung der Gesuchsgegner 2 und 3 mit einer völker-, verfassungs- und EMRK-widrigen Vorlage an das Parlament gelangt und hat es in ebensolcher Weise unterlassen, diesen

⁴⁷² BBl 1981 III 585.

⁴⁷³ BJ, Gesetzgebungsleitfaden (Fn. 471), S. 182.

⁴⁷⁴ Vgl. BBl 1981 III 585, 639-644.

Fehler zu beheben. Die Bundesbehörden hätten nicht mit einer die staatlichen Schutzpflichten verletzenden Vorlage an das Parlament gelangen dürfen. Das Parlament wie auch das Volk müssen und dürfen sich darauf verlassen, dass der Bundesrat und die ihm unterstellten Departemente und Ämter rechtmässig handeln (Art. 5 BV, Art. 3 Abs. 1 RVOG) und *rechtmässige Gesetzesvorschläge ausarbeiten*. Der Gesuchsgegner 1 wäre deshalb auch gehalten gewesen, in der Botschaft eine ausführliche Auseinandersetzung mit den Grundrechten und dem Völkerrecht vorzunehmen, was er unterlassen hat (oben Ziff. 8.2.1.1).

311. Nach der Unterzeichnung des Pariser Übereinkommens durch den Bundesrat (oben Rz. 60) ist die weiterhin andauernde Untätigkeit, auf ein höheres Reduktionsziel bis 2020 hinzuwirken, *erst recht widerrechtlich*. Die Vertragsstaaten kamen gestützt auf neue wissenschaftliche Erkenntnisse überein, die Erderwärmung auf *deutlich unter 2 Grad* zu begrenzen und ein *1.5-Grad-Ziel anzustreben* (Art. 2 Abs. 1 Bst. a Pariser Übereinkommen). Der Gesuchsgegner 1 vereitelt faktisch die Erreichung dieses Ziels, wenn er es unterlässt, auf ein Reduktionsziel bis 2020 hinzuwirken, welches wenigstens «likely» für die Begrenzung der Erderwärmung auf 2 Grad taugt.

Dies verstösst insbesondere auch gegen Art. 18a des Wiener Übereinkommens über das Recht der Verträge, wonach ein Staat verpflichtet ist, sich aller Handlungen zu enthalten, die Ziel und Zweck eines Vertrags vereiteln würden, wenn er unter Vorbehalt der Ratifikation den Vertrag unterzeichnet hat (Ziff. 5.1). Sodann verlangt Art. 26 des Wiener Übereinkommens, dass Verträge – und damit auch das Ziel, die gefährliche anthropogene Störung des Klimasystems zu verhindern – nach Treu und Glauben zu erfüllen sind.

312. Solange keine Handlungen der Gesuchsgegner 1, 2 und 3 erfolgen, die mit den ihnen zur Verfügung stehenden Mitteln auf eine Behebung der unterlassenen Reduktionsleistung hinzielen, dauert die widerrechtliche Unterlassung an.

8.2.3 Massnahmen zur Behebung der Unterlassungen

313. Die Gesuchstellerinnen ersuchen zur Behebung der widerrechtlichen Unterlassungen mindestens – den Ermessensspielraum (Ziff. 5.5.4) der Gesuchsgegner respektierend – um Verwirklichung der nachfolgend aufgeführten Massnahmen.

314. Massnahmen zur Behebung der Unterlassung, auf ein genügendes Klimaziel hinzuwirken:
- Der Gesuchsgegner 1 soll im Sinne von Art. 5 Satz 1 RVOG die Aufgaben des Bundes im Sinne von Art. 74 Abs. 1 BV (den Schutz des Menschen in seiner natürlichen Umwelt vor schädlichen oder lästigen Einwirkungen) und ihre Erfüllung im Klimabereich mittels des aktuellen Klimaziels auf ihre Übereinstimmung mit den Zielen in Art. 74 Abs. 2 BV (Vorsorgeprinzip) und 73 BV (Nachhaltigkeitsprinzip) sowie mit der staatlichen Schutzpflicht nach Art. 10 Abs. 1 BV sowie Art. 2 und 8 EMRK überprüfen. Insbesondere soll er für die Zeit bis 2020 im Sinne von Art. 5 Satz 2 RVOG ohne Verzug eine neue Lösung entwickeln, die dem deutlich unter 2-Grad Ziel, mindestens aber dem 2-Grad-Ziel, entspricht. Diese neue Lösung muss bis 2020 im Mindesten eine Treibhausgasreduktion von 25% gegenüber 1990 beinhalten.
 - Schliesslich sollen die Gesuchsgegner 1, 2 oder 3 ohne Verzug durch Bundesrats-, Departements- oder Amtsentscheid ein Vorverfahren der Gesetzgebung *auslösen* (vgl. zur diesbezüglichen Kompetenz und den weiteren Ablauf die Übersichten in Rz. 239) mit dem Ziel eines verfassungs- und völkerrechtskonformen Emissionsreduktionsziels.
315. Massnahmen zur Behebung der Unterlassung einer genügenden Information:
- Der Gesuchsgegner 1 soll im Sinne von Art. 10 Abs. 1 RVOG gegenüber dem Parlament wie auch gegenüber der Öffentlichkeit kommunizieren, dass zur *Einhaltung der staatlichen Schutzpflichten* der Schweiz und zur Einhaltung des Vorsorge- und Nachhaltigkeitsprinzips bis 2020 eine Reduktion der Treibhausgasemissionen geboten ist, die dem deutlich unter 2-Grad Ziel, mindestens aber dem 2-Grad-Ziel entspricht, was eine THG-Reduktion bis 2020 von *mindestens* 25% verlangt.
 - Im Rahmen des von den Gesuchsgegnern 1, 2 oder 3 neu ausgelösten Vorverfahrens der Gesetzgebung (Rz. 239) ist das Parlament darüber zu informieren, dass mit dem neuen Vorschlag zum Emissionsreduktionsziel die Verfassungs- und EMRK-Widrigkeit beseitigt wird.

8.3 Rechtsbegehren Ziff. 2: Behebung der ungenügenden Reduktionsmassnahmen zur Erreichung des 25%-Ziels

8.3.1 Unterlassungen

316. Mit der Unterlassung, auf ein genügendes Klimaziel hinzuwirken, also mit der insgesamt bewirkten unterlassenen Treibhausgasreduktion von mindestens 5(–20%) (oben Ziff. 4.3.3), geht die Unterlassung des Gesuchsgegners 1 unter Mitwirkung der Gesuchsgegner 2, 3 und 4 einher, ernsthaft treibhausgasreduzierende Massnahmen auszuarbeiten und dem Parlament ernsthaft zu empfehlen, die zu einer um 5(–20%) höheren Treibhausgasreduktion erforderlich gewesen wären.

Entsprechend bestehen heute gewichtige Bereiche, die unreguliert sind (oben Ziff. 4.3.2.6), mindestens teilweise verursacht durch Unterlassungen der Gesuchsgegner, wie beispielsweise:

- Keine Förderung der Elektromobilität;
- Keine polizeirechtlichen Vorschriften im Gebäudebereich;
- Keine CO₂-Abgabe auf Treibstoffe;
- Kein Einbezug der Landwirtschaft.

317. Weiter haben die Gesuchsgegner es der verfassungs- und EMRK-widrigen Zielsetzung im CO₂-Gesetz entsprechend unterlassen, die im CO₂-Gesetz vorgesehenen Massnahmen im Rahmen der CO₂-Verordnung so umzusetzen, dass sie für ein höheres Reduktionsziel gereicht hätten.

318. Die Gesuchsgegner haben zwar in der Botschaft an das Parlament kurz skizziert, wie sich ein 30%-Reduktionsziel in der Schweiz bis 2020 erreichen liesse, nämlich mittels blosser Verstärkung der auf ein 20%-Ziel ausgerichteten Massnahmen.⁴⁷⁵ Einerseits sind diese Ausführungen durch die Tatsache überholt, dass mit den bereits vorgeschriebenen Massnahmen das 20%-Ziel sehr wahrscheinlich gar nicht erreicht werden wird (Ziff. 4.3). Zudem hat der Gesuchsgegner 1 unter Mitwirkung der Gesuchsgegner 2 und 3 dem Parlament im Ergebnis von diesem Vorgehen und dieser Massnahmenverstärkung abgeraten (vgl. Rz. 298).

⁴⁷⁵ BBl 2009 7433, 7480.

8.3.2 Widerrechtlichkeit der Unterlassung

319. Die Widerrechtlichkeit der Unterlassung, auf Massnahmen hinzuwirken, die mindestens dem Ziel einer Emissionsreduktion von 25% (bis 40%) entsprechen, geht Hand in Hand mit der Widerrechtlichkeit der Unterlassung, auf ein genügendes Klimaziel hinzuwirken (vgl. dazu oben Ziff. 8.2.2.2).

8.3.3 Massnahmen zur Behebung der Unterlassung

320. Die Gesuchstellerinnen ersuchen zu ihrem Schutz darum, dass die Gesuchsgegner im Rahmen des bezüglich des Klimaziels beschriebenen Vorgehens (Rz. 314) treibhausgasreduzierende Massnahmen prüfen und empfehlen, die es erlauben, bis 2020 die THG-Emissionen um mindestens 25% (bis 40%) zu reduzieren.

Dass es noch viel Spielraum für zusätzliche Massnahmen gibt, wurde oben Ziff. 4.3.2.6 («Regulierungslücken») exemplarisch dargelegt. Welche Massnahmen schliesslich dem Parlament oder Bundesrat unterbreitet werden, um ein verfassungs- und EMRK-konformes Klimaziel zu verfolgen, bleibt – solange diese *insgesamt wirksam* sind – im Ermessen der Gesuchsgegner.

8.4 Rechtsbegehren Ziff. 3: Korrektur des entworfenen Klimaziels bis 2030

8.4.1 Unterlassung

321. Gemäss dem insbesondere von den Gesuchsgegnern 2 und 3 für die Periode 2020 bis 2030⁴⁷⁶ ausgearbeiteten Entwurfs des CO₂-Gesetzes hat die Schweiz bis zum Jahr 2030 ihre THG-Emissionen im Inland um 30% gegenüber dem Jahr 1990 zu senken. Weitere 20% Reduktionsleistung soll im Ausland mittels Zukaufs von Zertifikaten erfolgen (Art. 3 Entwurf CO₂-Gesetz). Die Zielsetzung stimmt nicht mit dem globalen 2-Grad-Ziel und schon gar nicht mit dem «deutlich unter 2-Grad-Ziel» überein, das eine THG-Reduktion von *mindestens 50% im Inland* erfordert (vgl. dazu Ziff. 4.2.2.2 und Ziff. 4.2.3). Insbesondere die Gesuchsgegner 2 und 3 sind damit derzeit im Rahmen des Vorverfahrens der Gesetzgebung dabei, im

⁴⁷⁶ Entwurf CO₂-Gesetz, Stand 1. September 2016, abrufbar unter www.bafu.admin.ch/klima/12006/14323/16721/16722/index.html?lang=de.

Umfang von 20% inländische THG-Emissionen zu unterlassen.

8.4.2 Widerrechtlichkeit der Unterlassung

322. Die beschriebene Unterlassung ist aus den gleichen Gründen widerrechtlich wie die Unterlassung, auf ein genügendes Reduktionsziel bis 2020 hinzuwirken, vgl. oben Ziff. 8.2.2.2.
323. Werden die Unterlassungen nicht bereinigt, werden die Gesuchsgegner schliesslich wieder mit einer völker-, verfassungs- und EMRK-widrigen Vorlage an das Parlament gelangen.

8.4.3 Massnahmen zur Behebung der Unterlassungen

324. Massnahmen zur Behebung der Unterlassung, auf ein genügendes Klimaziel hinzuwirken:
 - Die Gesuchsgegner haben im Rahmen des Vorverfahrens der Gesetzgebung sämtliche Handlungen vorzunehmen, die dazu führen, dass der Beitrag der Schweiz an das «deutlich unter 2-Grad-Ziel», eventualiter an das mindestens 2-Grad-Ziel, im Inland erreicht wird, was wie in Ziff. 4.2.2.2 und 4.2.3 beschrieben eine inländische Reduktion der Emissionen der Schweiz bis 2030 gegenüber 1990 um mindestens 50% bedingt;
 - Die Gesuchsgegner haben treibhausgasreduzierende Massnahmen zu prüfen und zu empfehlen, die es erlauben, bis 2030 die THG-Emissionen im Inland um mindestens 50% zu reduzieren.

8.5 Rechtsbegehren Ziff. 4: Behebung der ungenügenden Reduktionsmassnahmen zur Erreichung des 20%-Ziels

8.5.1 Unterlassungen

325. Dass die Schweiz bis 2020 auch nur schon das 20%-Ziel erreichen könnte, ist wie oben gezeigt (Ziff. 4.3.2) unwahrscheinlich. Dies alleine zeigt, dass die Gesuchsgegner
 - es unterlassen, sämtliche in der aktuellen CO₂-Gesetzgebung vorgesehenen Massnahmen, die zur Erreichung des 20%-Reduktionsziels notwendig sind, zu ergreifen, wirksam anzuwenden und zu vollziehen, oder aber

- es mindestens unterlassen haben, dem Parlament sämtliche nötigen Massnahmen vorzuschlagen (vgl. Ziff. 4.3.2.6 zu den nicht regulierten Bereichen).

Die Unterlassungen greifen in ihrer Gesamtheit in die Grundrechte der Gesuchstellerinnen ein und es gilt, diese mit einem entsprechenden *Paket an Massnahmen* zu beheben.

326. Unterlassungen beim Vollzug der CO₂-Gesetzgebung stechen in den folgenden, nachfolgend näher dargestellten Fällen ins Auge (andere mögen für die Gesuchsgegner, nicht aber für die Gesuchstellerinnen sichtbar sein).
327. Im *Gebäudebereich* (vgl. oben Ziff. 4.3.2.3 zur im Ergebnis mangelnden Wirksamkeit der getroffenen Massnahmen):
 - Der Gesuchsgegner 3 hat bis heute keine Berichterstattung der Kantone über ihre technischen Massnahmen zur Verminderung der CO₂-Emissionen von Gebäuden eingeholt, obwohl eine solche Berichterstattung jährlich zu erfolgen hätte (Art. 9 Abs. 2 CO₂-Gesetz in Verbindung mit Art. 16 Abs. 1 CO₂-Verordnung; vgl. Rechtsbegehren 4a). Der Bericht müsste Angaben enthalten über die getroffenen und geplanten CO₂-wirksamen Massnahmen und deren Wirkung sowie die Entwicklung der CO₂-Emissionen der Gebäude auf dem Kantonsgebiet (Art. 16 Abs. 2 CO₂-Verordnung; vgl. Rechtsbegehren 4b). Daran ändern die vom Gesuchsgegner 4 auf ein entsprechendes Zugangsgesuch hin aufgelisteten Publikationen nichts.
 - «Das Gebäudeprogramm im Jahr 2015»⁴⁷⁷ bezieht sich bloss auf die Frage, wie die Fördergelder eingesetzt wurden,
 - und die «Globalbeiträge an die Kantone nach Art. 15 EnG – Wirkungsanalyse kantonaler Förderprogramme, Ergebnisse der Erhebung 2014»⁴⁷⁸ auf die Wirksamkeit der Förderaktivitäten nach Art. 15 EnG im Jahr 2014.
 - Der «Stand der Energiepolitik in den Kantonen 2016»⁴⁷⁹ bezieht sich ausschliesslich auf den mittels Fragebogen ermittelten Vollzug der Energiepolitik (und nicht etwa neue, klimaspezifische Mass-

⁴⁷⁷ Konferenz Kantonalen Erziehungsdirektoren EnDK, Jahresbericht 2015 des Gebäudeprogramms.

⁴⁷⁸ INFRAS, Globalbeiträge an die Kantone nach Art. 15 EnG, Wirkungsanalyse kantonaler Förderprogramme, Ergebnisse der Erhebung 2013, Juli 2014.

⁴⁷⁹ BFE (Fn. 85).

nahmen) in den Kantonen und auf die veraltete und Art. 9 CO₂-Gesetz nicht genügende MuKE 2008.

- Einzig der Schlussbericht vom 1. Juli 2015 über die Berichterstattung zum Stand der Klimapolitik im Gebäudebereich mit Stand 2012 steht zur Verfügung⁴⁸⁰, der nach Aussagen der vom Gesuchsgegner 3 beauftragten Autoren «die Berichterstattung (der Kantone) nach Art. 16 Abs. 2 CO₂-Verordnung im Jahr 2014 abdeckt» (Einfügung hinzugefügt).⁴⁸¹ Dieser Bericht, der sich weder auf eine aktuelle Datenlage stützt (Stand 2012) noch kantonsscharfe Angaben über Massnahmen und Emissionsentwicklungen enthält, vermag den bundesrechtlichen Vorgaben keineswegs zu genügen: Zur Beurteilung der Entwicklungen auf dem Reduktionspfad bezüglich CO₂-Emissionen aus Gebäuden ist seit Inkrafttreten des CO₂-Gesetzes auf den 1. Januar 2013 eine jährliche Berichterstattung jedes einzelnen Kantons vorzulegen.
- Dass sodann die kurz nach Inkrafttreten des CO₂-Gesetzes im Juli 2013 herausgegebene Publikation «Wirkung kantonaler Energiegesetze – Analyse der Auswirkungen gemäss Art. 20 EnG, Aktualisierung für das Jahr 2012» den Anforderungen von Art. 9 Abs. 2 CO₂-Gesetz in Verbindung mit Art. 16 Abs. 1 CO₂-Verordnung nicht genügt, ist offensichtlich.

Insgesamt enthält keine dieser Publikationen eine Berichterstattung der Kantone selber (so auch der Gesuchsgegner 4 im Schreiben vom 22. September 2016). Auskünfte über Massnahmen i.S.v. Art. 9 CO₂-Gesetz (mindestens MuKE 2014) wie auch die Entwicklung der CO₂-Emissionen auf Kantonsgebiet sucht man in diesen vergebens.

BO: Schreiben des Gesuchsgegners 4 vom 22. September 2016 *Beilage 18*

- Der Gesuchsgegner 3 hat entsprechend auch keine ernsthafte Überprüfung vorgenommen (und vornehmen können), *ob die Kantone tatsächlich daran sind, Gebäudestandards für Neu- und Altbauten zu erlassen*, die dem «aktuellen» Stand der Technik entsprechen, was die Kantone gemäss Art. 9 Abs. 1 Satz 2 CO₂-Gesetz tun müssten (vgl. Rechtsbehörden 4c).
- Es ist vor diesem Hintergrund auch fraglich, wie der Gesuchsgegner 2 bei einer Verfehlung des sektoriellen Zwischenziels im Gebäudebereich

⁴⁸⁰ INFRAS (Fn. 84).

⁴⁸¹ INFRAS (Fn. 84), S. 4.

im Jahr 2015⁴⁸² tatsächlich analysieren kann, wo kantonaler Verbesserungsbedarf besteht. In diesem Zusammenhang führt der Gesuchsgegner 3 zu Art. 16 Abs. 2 CO₂-Verordnung aus:

*«Die Kantone machen dem Bund dabei insbesondere Angaben über alle getroffenen und geplanten technischen Massnahmen zur Reduktion der CO₂-Emissionen von Gebäuden und deren Wirkung pro Kanton (Abs. 2). Das verwendete Wirkungsmodell legen die Kantone im Rahmen der Berichterstattung transparent dar. Die Ergebnisse werden in einem Bericht des Bundes zusammengefasst und veröffentlicht. **Unter anderem gestützt auf diese Kompilierung werden allfällige Abweichungen vom Sektorziel im Gebäudebereich nach Artikel 3 dieser Verordnung analysiert.**»⁴⁸³ (Hervorhebung hinzugefügt)*

- Entsprechend scheinen auch Unterlassungen des Gesuchsgegners 2 in Bezug auf den Vorschlag weiterer wirksamer Massnahmen im Gebäudebereich als sehr wahrscheinlich (Art. 3 Abs. 2 CO₂-Verordnung; vgl. Rechtsbegehren 4e).

328. Im Bereich der *Brennstoffe*:

- Gesuchsgegner 1 und 3 unterlassen Handlungen, die auf eine raschere Erhöhung der CO₂-Abgabe zielen (vgl. Rechtsbegehren 4f). Dies, obwohl sich zeigt, dass die derzeitige CO₂-Abgabe wohl nicht genügend wirkt (vgl. Rz. 74). Indem die geltende CO₂-Abgabe nicht wirklich wirksam ist, ist das Verhältnismässigkeitsprinzip verletzt, was Art. 5 Abs. 2 BV widerspricht.⁴⁸⁴

329. Im *Verkehrsbereich* (vgl. oben Ziff. 4.3.2.4 zur im Ergebnis mangelnden Wirksamkeit der getroffenen Massnahmen, die teils sogar kontraproduktiv konzipiert sind, vgl. Rz. 76):

- Der Gesuchsgegner 4 verlangt sodann keine dem tatsächlichen Ausstoss entsprechenden Messungen von CO₂-Emissionen von Personenwagen;⁴⁸⁵ stattdessen verlässt er sich auf unter idealisierten Bedingungen berechnete Herstellerangaben gemäss dem «Neuen Europäischen Fahrzyklus

⁴⁸² Die Emissionsdaten aus dem Jahr 2015 scheinen noch nicht vorzuliegen, vgl. BAFU, Emissionen von Treibhausgasen nach revidiertem CO₂-Gesetz und Kyoto-Protokoll, 2. Verpflichtungsperiode (2013–2020), vom 11. Juli 2016, www.bafu.admin.ch/klima/13879/13880/14486/index.html?lang=de, 15.

⁴⁸³ BAFU, Erläuternder Bericht zur CO₂-Verordnung, November 2012, 13.

⁴⁸⁴ Vgl. BURKHARDT ANDREA/BALLY JÜRG/NÄGELI BARBARA, Art. 29 CO₂-Gesetz, in: KRATZ BRIGITTA/MERKER MICHAEL/TAMI RENATO/RECHSTEINER STEFAN/FÖHSE KATHRIN (Hrsg.), Kommentar zum Energierecht 2016, N 17.

⁴⁸⁵ DUPUIS et al. (Fn. 100), S. 9.

(NEFZ)»⁴⁸⁶, wobei eine durchschnittliche Abweichung zum realen Ausstoss von 38% besteht.⁴⁸⁷ Die nicht den realen Verhältnissen entsprechenden Messungen bestätigt auch eine vom Gesuchsgegner 3 in Auftrag gegebene Studie.⁴⁸⁸ Art. 10 Abs. 1 CO₂-Gesetz sieht allerdings nicht vor, dass der CO₂-Ausstoss unter fiktiven Bedingungen gemessen wird (vgl. Rechtsbegehren 4g). Die Messprobleme wirken sich natürlich auch negativ auf die Erreichung des Zwischenziels im Sektor Verkehr nach Art. 3 Abs. 1 Bst. b CO₂-Verordnung aus, das einzig mit den CO₂-Grenzwerten bei neuen Personenwagen (Art. 10 CO₂-Gesetz) erreicht werden soll⁴⁸⁹: Das sektorielle Zwischenziel 2015 beträgt im Sektor Verkehr höchstens 100% der Emissionen des Jahres 1990 – im Jahr 2014 betrugen demgegenüber die Emissionen des Verkehrssektors immer noch hohe 108.9%⁴⁹⁰ (vgl. auch oben Rz. 77). Und dies, obwohl für den Verkehrssektor mangels Treibstoffabgabe nur ein sehr niedriges Zwischenziel statuiert wurde (vgl. Rechtsbegehren 4h).⁴⁹¹

- Der Gesuchsgegner 1 unterlässt die Förderung der Elektromobilität und hält vielmehr «eine separate Strategie sowie einen Aktionsplan Elektromobilität für nicht notwendig»,⁴⁹² ohne aber aufzuzeigen, wie er das auf Art. 3 Abs. 1 CO₂-Gesetz basierende sektorielle Zwischenziel für 2015 gemäss Art. 3 Abs. 1 Bst. b CO₂-Verordnung für den Landverkehr ohne Massnahmen im Bereich Elektromobilität erreichen will (vgl. Rechtsbegehren 4h).
- Gesuchsgegner 1 und 3 unterlassen Handlungen, die auf eine Erhöhung des Kompensationssatzes für die Kompensation von CO₂-Emissionen aus Treibstoffen zielen (Art. 26 Abs. 2 CO₂-Gesetz, wonach der Bundesrat *vor dem Hintergrund der Erreichung des in Art. 3 Abs. 1 CO₂-Gesetz festgelegten Reduktionsziels* über den Kompensationssatz im Rahmen einer Spanne von 5% bis 40% entscheidet). Dies, obwohl sich zeigt,

⁴⁸⁶ ANTWORT DES BUNDESRATES, Interpellation Maier, 15.3746, Motorfahrzeuge. Überfällige Anpassung des Normverbrauches an die Realität, www.parlament.ch/d/suche/seiten/geschaeft.aspx?gesch_id=20153746.

⁴⁸⁷ HÄNE STEFAN, Bund soll CO₂-Werte besser berechnen, Tages-Anzeiger vom 20. Juni 2015.

⁴⁸⁸ DUPUIS et al. (Fn. 100), S. 9.

⁴⁸⁹ BURKHARDT ANDREA/BALLY JÜRG/NÄGELI BARBARA, Art. 3 CO₂-Gesetz, in: KRATZ BRIGITTA/MERKER MICHAEL/TAMI RENATO/RECHSTEINER STEFAN/FÖHSE KATHRIN (Hrsg.), Kommentar zum Energierecht 2016, N 12.

⁴⁹⁰ BAFU, Emissionen von Treibhausgasen nach revidiertem CO₂-Gesetz und Kyoto-Protokoll, 2. Verpflichtungsperiode (2013–2020), 11. Juli 2016, www.bafu.admin.ch/klima/13879/13880/14486/index.html?lang=de, S. 15.

⁴⁹¹ Vgl. BURKHARDT/BALLY/NÄGELI (FN. 489), N 12.

⁴⁹² BFE (Fn. 106).

dass die Zielerreichung allgemein (Ziff. 4.3.2.1) wie im Verkehrssektor (Ziff. 4.3.2.4) gefährdet ist und die in Art. 89 Abs. 1 CO₂-Verordnung festgelegten Kompensationssätze von 2–10% als Teil des Massnahmenpakets damit wohl nicht ausreichen (vgl. Rechtsbegehren 4h).

330. In diesen Bereichen definiert die CO₂-Gesetzgebung spezifische Handlungspflichten, welche die Gesuchsgegner umzusetzen und zu vollziehen hätten, um das Reduktionsziel von 20% möglichst zu erreichen. Dies haben sie indessen wie gezeigt teilweise unterlassen.
331. Sollte es so sein, dass auch bei bestmöglichem Vollzug der bestehenden CO₂-Gesetzgebung und unter Ausnutzung der bestehenden Spielräume die Zielerreichung von 20% nicht möglich ist, so besteht das Versäumnis der Gesuchsgegner darin, dass sie es unterlassen haben, für das CO₂-Gesetz sämtliche nötigen Massnahmen auszuarbeiten und dem Parlament ernsthaft vorzuschlagen, sie mithin Bereiche unreguliert liessen, die zur Zielerreichung wesentlich gewesen wären (vgl. hierzu Rz. 316 und Ziff. 4.3.2.6; vgl. Rechtsbegehren 4i).

8.5.2 Widerrechtlichkeit der Unterlassung

332. Die erwähnten Unterlassungen sind sowohl in ihrer Gesamtheit wie auch im Einzelnen in materieller Hinsicht widerrechtlich, da eine spezifische Handlungspflicht der Behörden besteht (Rz. 236). Die Handlungspflicht ergibt sich wie in Bezug auf das Emissionsziel aus dem Völkerrecht, aus dem Nachhaltigkeits- und dem Vorsorgeprinzip, aus dem Recht auf Leben gemäss Art. 10 BV sowie Art. 2 EMRK und aus der Freiheit des Privat- und Familienlebens gemäss Art. 8 EMRK der Gesuchstellerinnen. Darüber hinaus ergibt sich die Handlungspflicht aus dem CO₂-Gesetz selbst, wonach gemäss Art. 3 Abs. 1 CO₂-Gesetz eine THG-Reduktionsleistung bis 2020 von minus 20% gegenüber 1990 zu erbringen ist. Spezifischer ergibt sich die Handlungspflicht aus den erwähnten Bestimmungen der CO₂-Gesetzgebung (vgl. oben Rz. 326). Diese wurde nicht zuletzt zum Schutz des Menschen bzw. von Menschen wie der Gesuchstellerinnen erlassen.
333. In Bezug auf die beispielhaft erwähnten Unterlassungen, ernsthaft eine CO₂-Abgabe auf Treibstoffen vorzuschlagen («soweit nötig»-Formel) oder ernsthaft den Landwirtschaftssektor miteinzubeziehen, ist darauf hinzuweisen, dass der Gesuchsgegner 1 vor dem Hintergrund des Vorsorgeprinzips und seiner Schutzpflichten mögliche politische Schwierigkeiten nicht bereits

im Rahmen seiner Anträge vorwegzunehmen hat – mindestens dann nicht, wenn nicht mit Sicherheit erstellt ist, dass das vorgeschlagene Klimaziel auch ohne diese Massnahmen erreicht werden kann. Denn er darf dem Parlament keine verfassungs- und EMRK-widrigen Vorlagen präsentieren (Ziff. 8.2.2.1).

8.5.3 Massnahmen zur Behebung der Unterlassung

334. Die Gesuchstellerinnen ersuchen die Gesuchsgegner mit Rechtsbegehren 4, zu ihrem Schutz
- die CO₂-Gesetzgebung umfassend anzuwenden und zu vollziehen sowie
 - sämtliche Massnahmen zu ergreifen, die nötig sind, damit das 20%-Inlandziel der Schweiz für die Zeit bis 2020 tatsächlich und sicher erreicht werden wird.
335. Die im Rechtsbegehren 4 aufgeführten Handlungen dienen alle diesem Ziel. Es geht den Gesuchstellerinnen darum, dass bis 2020 durch *das Gesamtpaket der Massnahmen* tatsächlich 20% der THG-Emissionen gegenüber 1990 reduziert werden. In Ziff. 8.5.1 wurden Unterlassungen im Rahmen dieses Paketes identifiziert, die es mindestens insoweit zu beheben gilt, als eine Erreichung des gesetzlichen Ziels nicht mit Sicherheit gewährleistet ist. Nachfolgend werden die im Rechtsbegehren 4 aufgeführten, im Rahmen eines solchen Gesamtpaketes zu erbringenden Handlungen in aller Kürze unter Bezugnahme der einschlägigen Vorschriften von Gesetz und Verordnung begründet.
336. So soll *im Gebäudebereich* (vgl. zu den Unterlassungen oben Rz. 327)
- der Gesuchsgegner 3 ohne Verzug die Berichterstattung der Kantone über ihre technischen Massnahmen zur Verminderung der CO₂-Emissionen von Gebäuden einholen (Art. 9 Abs. 2 CO₂-Gesetz in Verbindung mit Art. 16 Abs. 1 CO₂-Verordnung; Rechtsbegehren 4a);
 - der Gesuchsgegner 3 den Inhalt der kantonalen Berichterstattung prüfen (Art. 16 Abs. 2 CO₂-Verordnung), und nötigenfalls Nachbesserung verlangen (Rechtsbegehren 4b);
 - der Gesuchsgegner 3 überprüfen, ob die Kantone tatsächlich daran sind, Gebäudestandards für Neu- und Altbauten zu erlassen, die dem «aktuellen» Stand der Technik (also im Minimum den MuKE 2014) entsprechen (Art. 9 Abs. 1 Satz 2 CO₂-Gesetz; Rechtsbegehren 4c); wenn dem nicht so ist, sollen die entsprechenden Kantone zur Verbesserung angehalten werden, nötigenfalls sollen von den Gesuchsgegnern Handlungen

- vorgenommen werden, die auf eine Ersatzvornahme des Bundes abzielen (Rechtsbegehren 4d);⁴⁹³
- der Gesuchsgegner 2 bei einer Verfehlung des sektoriellen Zwischenziels 2015 im Gebäudebereich analysieren, wo kantonaler Verbesserungsbedarf besteht (BAFU, Erläuternder Bericht zur CO₂-Verordnung, November 2012, 13), und dem Gesuchsgegner 1 weitere wirksame Massnahmen vorschlagen (Art. 3 Abs. 2 CO₂-Verordnung; Rechtsbegehren 4e);
337. Im Bereich der Brennstoffe sollen (vgl. zu den Unterlassungen oben Rz. 328):
- die Gesuchsgegner 1, 2 und 3 Handlungen vornehmen, die auf eine raschere *Erhöhung der CO₂-Abgabe* zielen (vgl. Art. 26 Abs. 2 CO₂-Gesetz i.V.m. Art. 3 CO₂-Gesetz; Rechtsbegehren 4f).
338. Im Verkehrsbereich soll/sollen (vgl. zu den Unterlassungen oben Rz. 329)
- der Gesuchsgegner 4 von Importeuren von Personenwagen gestützt auf Art. 10 Abs. 1 CO₂-Gesetz dem tatsächlichen Ausstoss entsprechende Messungen von CO₂-Emissionen von Personenwagen einfordern (sofortige Anwendung der neuen Methode «weltweit harmonisierter Prüfzyklus WLTP») und sich nicht auf unter idealisierten Bedingungen berechnete Herstellerangaben verlassen (Rechtsbegehren 4g);
 - der Gesuchsgegner 2 angesichts des voraussichtlichen Verfehlens des sektoriellen Zwischenziels 2015 im Verkehrsbereich weitere wirksame Massnahmen vorschlagen (Art. 3 Abs. 2 CO₂-Verordnung; Rechtsbegehren 4h);
 - der Gesuchsgegner 1 tatsächliche Handlungen zur Erreichung des sektoriellen Zwischenziels in Art. 3 Abs. 2 CO₂-Verordnung, wie z.B. die Förderung der Elektromobilität vornehmen bzw. nachweisen, dass das Zwischenziel ohne eine solche Förderung erreicht werden kann (Rechtsbegehren 4h);
 - die Gesuchsgegner 1, 2 und 3 Handlungen vornehmen, die auf eine *Erhöhung des Kompensationssatzes* für die Kompensation von CO₂-Emissionen aus Treibstoffen gerichtet sind (Rechtsbegehren 4h);
339. Zudem soll der Gesuchsgegner 1 insgesamt *die Wirksamkeit der Massnahmen* nach dem CO₂-Gesetz (Art. 40 Abs. 1 CO₂-Gesetz) und die *Notwendigkeit weiterer Massnahmen* bis 2020 überprüfen (Art. 40 Abs. 1 CO₂-

⁴⁹³ Vgl. zur Zulässigkeit der Ersatzvornahme UHLMANN/FLEISCHMANN (Fn. 73), S. 17 f.

Gesetz), dem Parlament über die Ergebnisse seiner Evaluation Bericht erstatten (Art. 40 Abs. 4 CO₂-Gesetz) und zeitnah Schritte einleiten, die notwendigen Massnahmen noch für die Periode bis 2020 umzusetzen (Rechtsbegehren 4i).

8.6 Eventualbegehren Ziff. 5: Feststellung der Widerrechtlichkeit der Unterlassungen

8.6.1 Zum Inhalt des Begehrens

340. Die Gesuchstellerinnen ersuchen eventualiter um Feststellung der Widerrechtlichkeit. Dies insbesondere für den Fall, dass die Gesuchsgegner nicht oder nicht schnell genug handeln sollten, um den rechtswidrigen Zustand rechtzeitig zu beseitigen. Um eine zeitnahe Verfügung wird aufgrund der Dringlichkeit der Rechtsbegehren allerdings ausdrücklich ersucht (Verfahrensantrag).

341. Daneben geht es um die Feststellung der materiellen Unbill.

8.6.2 Subsidiarität der Feststellungsverfügung

342. Ist restitutiver Rechtsschutz nicht (mehr) möglich, kann nur – aber immerhin – die Widerrechtlichkeit von Handlungen festgestellt werden (Art. 25a Abs. 1 Bst. c VwVG).⁴⁹⁴ Insofern ist der Rechtsschutz und damit auch das Feststellungsinteresse subsidiär, aber Art. 25a Abs. 1 Bst. c VwVG inhärent.

9. Schlussbemerkungen

343. Die Gesuchstellerinnen sind um ihr Leben, ihre Gesundheit und ihr Wohlbefinden besorgt. Schon heute leiden sie stark unter Hitzeperioden und möchten sich eine Zukunft, in der Hitzeperioden an der Tagesordnung sind, nicht vorstellen. Sie wissen, dass es ganz überwiegend sie sind, die von diesen Hitzeperioden betroffen sind, und sehen sich deshalb auch im Rahmen des Vereins KlimaSeniorinnen gezwungen, sich und älteren Frauen der Zukunft Gehör zu verschaffen.

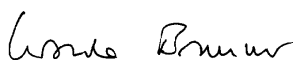
Gehör gegenüber einer Exekutive, die ihnen und ihren Grund- und Menschenrechten bis anhin leider keine Beachtung geschenkt hat. Gehör ge-

⁴⁹⁴ KIENER/RÜTSCHKE/KUHN (Fn. 340), N 434.

genüber einer Exekutive, die es wohl aufgrund des Drucks aus Wirtschaftskreisen entgegen allen wissenschaftlichen Erkenntnissen unterlassen hat und weiter dabei ist zu unterlassen, für 2020 wie auch für 2030 Emissionsreduktionsziele und Massnahmen auszuarbeiten, die nicht nur die Wirtschaft, sondern auch die Gesuchstellerinnen schützen. Gehör gegenüber einer Exekutive, die weiss, dass gar die Zielerreichung bis 2020 stark gefährdet ist und es trotzdem unterlässt, zum Schutz der Gesuchstellerinnen zu handeln.

Abschliessend ersuchen die Gesuchstellerinnen die Gesuchsgegner im Sinne von Art. 25a VwVG sowie Art. 6 Ziff. 1 und Art. 13 EMRK darum, die im Einzelnen dargelegten widerrechtlichen Unterlassungen einzustellen und eingangs beantragte Massnahmen unverzüglich vorzunehmen.

Zürich, 25. November 2016



RAin Dr. Ursula Brunner



RAin Cordelia C. Bähr, LL.M.



RA Martin Looser

Beilagenverzeichnis

1. Verzeichnis der in den Fussnoten zum Beweis offerierten Materialien
2. Memorystick mit elektronischer Fassung der Rechtsschrift sowie den in den Fussnoten zum Beweis offerierten Materialien
3. Vollmacht Gesuchsteller 1 vom 17. Oktober 2016
4. Vollmacht Gesuchstellerin 2 vom 19. November 2016
5. Vollmacht Gesuchstellerin 3 vom 27. Oktober 2016
6. Vollmacht Gesuchstellerin 4 vom 22. Oktober 2016
7. Vollmacht Gesuchstellerin 5 vom 27. Oktober 2016
8. Kopie Identitätskarte Gesuchstellerin 2
9. Kopie Identitätskarte Gesuchstellerin 3
10. Kopie Identitätskarte Gesuchstellerin 4
11. Kopie Identitätskarte Gesuchstellerin 5
12. Arztzeugnis der Gesuchstellerin 2 vom 15. November 2016
13. Arztzeugnis der Gesuchstellerin 3 vom 19. Oktober 2016
14. Arztzeugnis der Gesuchstellerin 4 vom 7. Oktober 2016
15. Arztzeugnis der Gesuchstellerin 5 vom 4. Oktober 2016
16. Statuten des Vereins KlimaSeniorinnen Schweiz vom 23. August 2016
17. Mitgliederliste des Vereins KlimaSeniorinnen Schweiz (Namen, Wohnadresse und Altersangabe; Stand 23. November 2016)
18. Schreiben des Gesuchsgegners 4 vom 22. September 2016

Inhaltsverzeichnis

1.	In Kürze: Was wir verlangen und warum wir auf diesem Weg vorgehen	6
2.	Aufbau und Gestaltung dieser Rechtsschrift	8
3.	Formelles	10
3.1	Vollmachten.....	10
3.2	Zuständigkeit.....	10
3.3	Verfahrensweg: Erlass einer anfechtbaren Verfügung.....	11
3.4	Verfahrensantrag: Dringlichkeit	11
3.5	Die Gesuchstellerinnen	12
3.6	Hinweis zur Parteibezeichnung.....	14
4.	Sachverhalt	14
4.1	Die Klimaerwärmung als globales und nationales Problem	14
4.2	Wissenschaftliche Ausgangslage	16
4.2.1	Folgen einer Erderwärmung über 1.5/2 Grad	16
4.2.2	Zur Einhaltung des 2-Grad-Ziels nötige Reduktionleistung	19
4.2.2.1	Treibhausgasbudget und Reduktion auf Netto Null Emissionen	19
4.2.2.2	Ziellücken im Reduktionspfad der Schweiz bis 2030	20
4.2.2.3	Zum Zukauf von Emissionsreduktionen im Ausland.....	27
4.2.3	Zur Einhaltung des 2-Grad-Ziels nötige Reduktionsgeschwindigkeit.....	27
4.3	Ungenügen der schweizerischen Klimapolitik	30
4.3.1	Staatsvertragliche Verpflichtungen/völkerrechtliche Vorgaben	30
4.3.2	Ungenügende Massnahmen zur Erreichung des geltenden Reduktionsziels für 2020.....	33
4.3.2.1	Wird die Schweiz ihr Klimaziel 2020 erreichen?	33
4.3.2.2	Ungenügende Wirksamkeit der getroffenen Massnahmen im Allgemeinen.....	37
4.3.2.3	Massnahmen bei Gebäuden im Speziellen	38
4.3.2.4	Massnahmen beim Verkehr im Speziellen	41
4.3.2.5	Weitere Bereiche und Massnahmen	43
4.3.2.6	Nicht oder ungenügend geregelte CO ₂ -relevante Bereiche	44
	a. Verkehr	45
	b. Landwirtschaft.....	45
4.3.3	Ungenügendes Reduktionsziel für 2020.....	46
4.3.4	Ungenügende Massnahmen zur Erreichung des genügenden Klimaziels von mindestens 25%.....	46
4.3.5	Ungenügendes Reduktionsziel für 2030.....	46
4.3.6	Fazit	47
4.4	Besondere Auswirkung von unterlassenen Emissionsreduktionen auf das Leben und die Gesundheit der Gesuchstellerinnen	47
4.4.1	Zum Alltag älterer Frauen in Hitzesommern.....	47
4.4.2	Ergebnisse wissenschaftlicher Studien	48
4.4.2.1	Zur Mortalität über 75-jähriger Frauen in Hitzesommern	48
4.4.2.2	Zur prognostizierten Häufung der Hitzesommer	51
4.4.3	Die Studienergebnisse in der Realität der Gesuchstellerinnen	53
5.	Hält sich die Schweiz an die verfassungs- und völkerrechtlichen Anforderungen an die Klimagesetzgebung?	55
5.1	Völkerrechtliche Vorgaben	55
5.2	Ungenügende Beachtung des Nachhaltigkeitsprinzips (Art. 73 BV)	58

5.3	Verletzung des Vorsorgeprinzips (Art. 74 Abs. 2 BV)	61
5.4	Verletzung des Rechts auf Leben der Gesuchstellerinnen (Art. 10 Abs. 1 BV)	65
5.4.1	Staatliche Schutzpflicht	65
5.4.1.1	Schutzpflicht bei drohenden Gefährdungen des Lebens	65
5.4.1.2	Schutzpflicht gegenüber Gesuchstellerinnen als «most vulnerable group»	68
5.4.1.3	Schaffung von Rechtsgrundlagen und Ergreifung weiterer erforderlicher Massnahmen, Ermessensspielraum	69
5.4.2	Keine Rechtfertigungsgründe	70
5.4.2.1	Zusätzliche verhältnismässige Massnahmen möglich	70
5.4.2.2	Kein entgegenstehendes öffentliches Interesse oder Interesse der Volkswirtschaft	72
5.4.2.3	Keine Rechtfertigung wegen der Untätigkeit anderer Staaten	73
5.4.2.4	Keine Rechtfertigung mittels Argument des «kleinen Staates»	74
5.4.3	Fazit	75
5.5	Verletzung des Rechts auf Leben der Gesuchstellerinnen (Art. 2 EMRK)	76
5.5.1	Staatliche Schutzpflicht	76
5.5.1.1	Allgemeines	76
5.5.1.2	Schaffung von Rechtsgrundlagen	77
5.5.1.3	Umfang der Schutzpflicht	77
5.5.2	Beispiele staatlicher Schutzpflicht aus der Rechtsprechung des EGMR	78
5.5.3	Anwendung auf den Klimabereich	79
5.5.4	Ermessensspielraum	80
5.5.5	Fazit	81
5.6	Verletzung der Freiheit des Privat- und Familienlebens der Gesuchstellerinnen (Art. 8 EMRK)	81
5.6.1	Staatliche Schutzpflicht	81
5.6.1.1	Allgemeines	81
5.6.1.2	Insbesondere Pflicht zur Schaffung der erforderlichen Rechtsgrundlagen, Ermessensspielraum	83
5.6.2	Beispiele staatlicher Schutzpflicht aus der Rechtsprechung des EGMR	84
5.6.3	Tragweite im Klimabereich	84
5.6.4	Keine Rechtfertigungsgründe	86
5.7	Fazit zur Verletzung der Gesuchstellerinnen in ihren Grund- und Menschenrechten	89
5.8	Exkurs: Menschenrechte und Klimawandel im Allgemeinen	89
6.	Gewährleistung des Rechtsschutzes der Gesuchstellerinnen	91
6.1	Die Verfahrensgarantien der EMRK	91
6.1.1	EMRK-Garantien und nationales Verfahrensrecht allgemein	91
6.1.2	Anspruch auf Beurteilung durch ein unabhängiges und unparteiisches Gericht (Art. 6 Ziff. 1 EMRK)	92
6.1.2.1	Zivilrechtliche Streitigkeit	92
6.1.2.2	Innerstaatlich begründetes Recht	93
6.1.2.3	Echte und ernsthafte Streitigkeit sowie Frage des Kausalzusammenhangs	94
6.1.2.4	Vorliegend kein «Actes de gouvernement»	97
6.1.3	Anspruch auf wirksame Beschwerde (Art. 13 EMRK)	98
6.1.3.1	Grundsatz, Voraussetzungen und Bedeutung im vorliegenden Fall	98
6.1.3.2	Verhältnis zu Art. 6 Abs. 1 EMRK und Bedeutung von Art. 13 EMRK in der vorliegenden Konstellation	99

6.2	Die Funktion von Art. 25a VwVG zur Gewährleistung der Verfahrensrechte der EMRK.....	100
6.2.1	Entstehung und Zweck von Art. 25a VwVG	100
6.2.2	Ausnahmen von der Rechtsweggarantie (Art. 29a BV).....	103
6.2.3	Exkurs: Verhältnis von Art. 25a VwVG zur Staatshaftung.....	104
6.2.4	Art. 25a VwVG im vorliegenden Verfahren.....	104
6.3	Schlussfolgerungen.....	105
7.	Zur Erfüllung der Anforderungen an ein Gesuch um Erlass einer Verfügung über einen Realakt	106
7.1	Allgemeines	106
7.2	Realakt	107
7.2.1	Weiter Begriff.....	107
7.2.2	Widerrechtliche Unterlassungen als Realakte im Sinne von Art. 25a VwVG	109
7.2.3	Das Vorverfahren der Gesetzgebung als tatsächliches Verwaltungshandeln.....	111
7.3	Für Realakte im Sinne von Art. 25a VwVG zuständige Behörden	116
7.3.1	Gesuchsgegner 1: Der Bundesrat.....	117
7.3.1.1	Zuständigkeiten des Bundesrates.....	117
7.3.1.2	Akte des Gesuchsgegners 1 als Realakte im Sinne von Art. 25a VwVG....	118
7.3.2	Gesuchsgegner 2: Das UVEK	119
7.3.3	Gesuchsgegner 3: Das BAFU	120
7.3.4	Gesuchsgegner 4: Das BFE	120
7.4	Berührtsein in Rechten und Pflichten durch den Realakt	120
7.4.1	Im Allgemeinen	120
7.4.2	Grund- und Menschenrechte der Gesuchstellerinnen (potenziell) verletzt	122
7.4.3	Rechtsposition der Gesuchstellerinnen auch infolge des Zwecks des CO ₂ -Gesetzes.....	122
7.4.4	Unterlassene Emissionsreduktionen geeignet, Beeinträchtigung von Gesundheit und Leben hervorzurufen; Vorhersehbarkeit des Eingriffs in Rechte der Gesuchstellerinnen	123
7.5	Schutzwürdigkeit der durch den Realakt tangierten Interessen.....	124
7.5.1	Im Allgemeinen	124
7.5.2	Sondernachteil der Gesuchstellerinnen aufgrund ihrer Risikoexposition gegenüber Hitzeperioden	126
7.5.3	Aktuelles und praktisches Interesse.....	127
7.6	Exkurs: Opfereigenschaft im Sinne von Art. 34 EMRK	128
7.7	Öffentliches Bundesrecht	129
8.	Zu den Rechtsbegehren im Einzelnen	130
8.1	Zur Art der einzelnen Rechtsbegehren	130
8.2	Rechtsbegehren 1: Korrektur des ungenügenden Klimaziels bis 2020	131
8.2.1	Unterlassungen	131
8.2.1.1	Unterlassung einer genügenden Information gegenüber dem Parlament.....	131
	a. Bei der Ausarbeitung des CO ₂ -Gesetzes	131
	b. Seit dem Inkrafttreten von Art. 3 Abs. 1 CO ₂ -Gesetz bis heute	131
8.2.1.2	Unterlassung der nötigen Handlungen im Hinblick auf die Festlegung eines genügenden Klimaziels.....	132
	a. Bei der Ausarbeitung des CO ₂ -Gesetzes	132
	b. Seit dem Inkrafttreten von Art. 3 Abs. 1 CO ₂ -Gesetz bis heute	134
8.2.2	Widerrechtlichkeit der Unterlassungen	134

8.2.2.1	Widerrechtlichkeit der Unterlassung einer genügenden Information gegenüber dem Parlament	134
8.2.2.2	Widerrechtlichkeit der Unterlassung von Handlungen, die auf ein genügendes Klimaziel gerichtet sind	136
8.2.3	Massnahmen zur Behebung der Unterlassungen	137
8.3	Rechtsbegehren Ziff. 2: Behebung der ungenügenden Reduktionsmassnahmen zur Erreichung des 25%-Ziels	139
8.3.1	Unterlassungen	139
8.3.2	Widerrechtlichkeit der Unterlassung	140
8.3.3	Massnahmen zur Behebung der Unterlassung	140
8.4	Rechtsbegehren Ziff. 3: Korrektur des entworfenen Klimaziels bis 2030	140
8.4.1	Unterlassung	140
8.4.2	Widerrechtlichkeit der Unterlassung	141
8.4.3	Massnahmen zur Behebung der Unterlassungen	141
8.5	Rechtsbegehren Ziff. 4: Behebung der ungenügenden Reduktionsmassnahmen zur Erreichung des 20%-Ziels	141
8.5.1	Unterlassungen	141
8.5.2	Widerrechtlichkeit der Unterlassung	146
8.5.3	Massnahmen zur Behebung der Unterlassung	147
8.6	Eventualbegehren Ziff. 5: Feststellung der Widerrechtlichkeit der Unterlassungen	149
8.6.1	Zum Inhalt des Begehrens	149
8.6.2	Subsidiarität der Feststellungsverfügung	149
9.	Schlussbemerkungen	149
	Beilagenverzeichnis	151
	Inhaltsverzeichnis	152