

Prof. Dr. iur. Christoph Degenhart

Professor für Staats- und Verwaltungsrecht sowie Medienrecht
Universität Leipzig - Juristenfakultät
Burgstraße 21, 04109 Leipzig
Privat: Stormstraße 3, 90491 Nürnberg
Tel. 0922-592462, mobil 0171 2017894
dres.degenhart@t-online.de

05.02.2019

**Stellungnahme zur Anhörung
vor dem Ausschuss für Inneres und Heimat
zum Antrag der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN vom 25.09.2018
– Drucks. 19/4522 –
Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Grundgesetzes
(Artikel 20a, 74, 106, 143h – Stärkung des Klimaschutzes)**

Wesentliche Ergebnisse

- Soweit die Ergänzung des Art. 20a Abs. 1 GG im Entwurf auf bestehende völkerrechtliche Ziele und Verpflichtungen verweist, genügt dies nicht den Anforderungen des Art. 79 Abs. 1 Satz 1 GG.
- Eine Verweisung auf künftige völkerrechtliche Ziele und Verpflichtungen gemäß dem Gesetzentwurf ist als dynamische Verweisung gleichfalls mit dem Textänderungsgebot des Art. 79 Abs. 1 Satz 1 GG unvereinbar.
- Der verfassungsändernde Gesetzgeber ist darin frei, dem Klimaschutz Verfassungsrang zu verleihen. Die möglichen Konfliktlagen werden in der Begründung nur verkürzt wiedergegeben.
- Komplexe energiepolitische Grundsatzentscheidungen sollten vom Gesetzgeber getroffen, nicht verfassungsrechtlich zementiert werden. Dies gilt auch für den Atomausstieg. Derartige Festlegungen bedeuten eine demokratiestaatlich problematische Entparlamentarisierung der Politik.
- Die konkurrierende Zuständigkeit für den Klimaschutz liegt im Trend zur Kompetenzverlagerung auf den Bund.
- Eine Definition des Verbrauchsteuerbegriffs liegt im Ermessen des verfassungsändernden Gesetzgebers. Die intendierte weite Fassung schwächt allerdings die Schutz- und Begrenzungsfunktion der Finanzverfassung.

I. Zum Inhalt der Gesetzesinitiative

1. Wesentliche Anliegen

Primäres Anliegen des Gesetzentwurfs ist der Klimaschutz. Hierzu sollen völkerrechtliche Verpflichtungen der Bundesrepublik verfassungsrechtlich verankert werden. Mit dieser Zielsetzung sollen durch eine Ergänzung des Art. 20a GG völkerrechtlich verbindliche „Ziele und Verpflichtungen“ mit unmittelbarer Verbindlichkeit auf Verfassungsebene ausgestattet sowie durch Ergänzung des Art. 74 GG durch eine neu einzufügende Nr. 24a eine unkonditionierte konkurrierende Zuständigkeit für „den Klimaschutz“ begründet werden. Im Wege einer Ergänzung des Art. 106 Abs. 1 GG hinsichtlich der Verbrauchsteuern sollen erweiterte fiskalische Gesetzgebungsbefugnisse als Instrument des Klimaschutzes begründet werden, wengleich nicht hierauf beschränkt.

Neben der Verankerung des Klimaschutzes im Grundgesetz soll ferner der „Atomausstieg“, also das Verbot der Kernenergienutzung zur Energiegewinnung in einem neu einzufügenden Art. 20a Abs. 2 GG Verfassungsrang erhalten; ein neu einzufügender Art. 143h enthält hierzu eine temporäre Übergangsbestimmung. Dieses weitere Anliegen des Entwurfs wird in der Begründung unter B. insofern in einen Sachzusammenhang mit dem primären Anliegen des Klimaschutzes gebracht, als nicht Klimaschutz gegen Schutz vor der Atomenergie ausgespielt werden soll.

2. Art. 1 Nr. 1 Buchst. a – Inhalte und Zielsetzungen

Zentrale Regelung des Entwurfs ist die des Satzes 2 im künftigen Absatz 1 des neu zu fassenden Art. 20a GG, nach der die Bundesrepublik völkerrechtlich verbindliche Ziele und Verpflichtungen des Klimaschutzes sollen künftig alle staatliche Gewalt unmittelbar binden – die Formulierung in Ergänzung des Art. 20a GG entspricht der des Art. 1 Abs. 3 GG.

a) „Unter-Zwei-Grad-Ziel“ – Pariser Abkommen

Dies soll ausweislich der Entwurfsbegründung (S. 5) für Ziele und Verpflichtungen nicht nur in jetzt bestehenden, sondern auch in künftigen völkerrechtlichen Vereinbarungen gelten; der Wortlaut der neu einzufügen-

den Verfassungsnorm ist entsprechend offen gefasst. Diese Ziele und Verpflichtungen sollen, so die Entwurfsbegründung, mit der Ratifikation der Verträge „auf Verfassungsrang gehoben“ werden – was insofern ungenau ist, als bei bestehenden Verträgen die Ratifikation ja bereits erfolgt ist; sie würden also unmittelbar durch das Änderungsgesetz zum Grundgesetz Verfassungsrang erhalten. Insofern enthält der Gesetzentwurf eine statische, in der Einbeziehung künftiger Verträge eine dynamische Verweisung. Soweit sich die Verweisung auf bestehende Verträge bezieht, ist damit ausweislich der Begründung in erster Linie – aber offenbar nicht ausschließlich – das am 04.11.2016 in Kraft getretene Pariser Abkommen vom 12.12.2015 gemeint.

Dessen Ziele, die Erderwärmung auf „weit unter“ zwei Grad zu beschränken („Unter-Zwei-Grad-Ziel“) soll damit unmittelbar auf Verfassungsebene rechtsverbindlich werden. Dies würde, so die Intention der Entwurfsverfasser (S. 5) in der Konsequenz bedeuten, dass dieses Unter-Zwei-Grad-Ziel des Abkommens als verbindliche Vorgabe bei der Wahrnehmung sich aus Art. 20a GG oder auch anderweitig ergebender Schutzpflichten zu beachten wäre und ihm im Rahmen einer Abwägung mit sonstigen Gemeinwohlbelangen, etwa dem der sicheren und sozialverträglichen Energiegewinnung oder auch spezifischen Umweltbelangen erhöhtes Gewicht zukäme. Das Garzweiler-Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 17. Dezember 2013¹ hätte hiernach, die die Entwurfsbegründung, anders ausfallen müssen. Dies dürfte möglicherweise auch für die Entscheidung des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs zur H-10 Regel bei Windkraftanlagen vom 9. Mai 2016² – Vf. 14-VII-14, NVwZ 2016, 999) gelten. Gesetzgeberisches Gestaltungsermessen wird also zugunsten erweiterter verfassungsgerichtlicher Kontrollbefugnisse beschnitten – ein weiterer Schritt zur Entparlamentarisierung der Politik.

Praktisch nicht weniger bedeutsam wäre allerdings die gleichermaßen im Entwurf intendierte Verbindlichkeit für Verwaltung und Rechtsprechung.

¹ BVerfGE 134, 342.

² BayVerfGH, E. v. 09.05.2016 – Vf. 14-VII-14 – , NVwZ 2016, 999.

b) Weitere Ziele und Verpflichtungen ?

Welche weiteren Ziele und Verpflichtungen neben dem explizit in der Begründung, nicht im Gesetzestext genannten Unter-Zwei-Grad-Ziel unmittelbar geltendes Recht mit Verfassungsrang sein sollen, bleibt unklar. Nach der Entwurfsbegründung (S. 6) ist dies „in der Literatur umstritten.“ Nicht ohne weiteres ist schließlich vorhersehbar, welche Ziele und Verpflichtungen künftig mit der Ratifikation völkerrechtlicher Verträge Verfassungsrang erlangen sollen.

3. Zu Art. 1 Nr. 2 - Gesetzgebungskompetenz

Für die neu einzufügende Kompetenznorm verweist die Gesetzesbegründung auf Klimaschutz als Querschnittsmaterie, die zB auch die Bereiche Landwirtschaft und Verkehr umfassen könne. Auch wenn der Bund bereits jetzt über umfangreiche Kompetenzen zum Klimaschutz verfüge - Klimaschutz durch Emissionsbegrenzung fällt unter Luftreinhaltung³ – sollten angesichts der Notwendigkeit eines umfassenden Schutzkonzepts „jegliche Diskussionen oder Unsicherheiten“ von vornherein vermieden werden (S. 7).

4. Zu Art. 1 Nr. 1 Buchst. b, Nr. 4 - Atomausstieg

Der Regelungsgehalt des neu einzufügenden Art. 20a Abs. 2 GG ergibt sich ohne weiteres aus dem Wortlaut; die Intention des Gesetzentwurfs wird hinreichend deutlich aus der Entwurfsbegründung (S. 7). Ob es einen breiten Konsens in der Bevölkerung darüber gibt, dass sich die weitere Nutzung der Atomkraft nicht mit dem Schutz der natürlichen Lebensgrundlagen verträgt, wie in der Entwurfsbegründung (S. 7) ausgeführt, vermag ich nicht einzuschätzen. Konsequenter wäre möglicherweise ein Verbot der Nutzung aus Atomkraft gewonnener Energie. Die Übergangsvorschrift des Art. 134h GG in der Entwurfsfassung bestimmt den maßgeblichen Zeitpunkt.

³ Degenhart, in: Sachs, GG, 8. Aufl. 2018, Art. 74 Rdn. 102.

5. Zu Art. 1 Abs. 1 Nr. 3 - Verbrauchsteuern

Mit dem in Art. 106 Abs. 1 GG neu einzufügenden Satz 2 unternimmt der Gesetzentwurf erstmalig eine Definition des Begriffs der Verbrauchsteuer auf Verfassungsebene,⁴ - der Entwurf spricht von „Korrekturen“ am Verbrauchsteuerbegriff (S.7), dies mit der Zielsetzung, damit ausweislich der Entwurfsbegründung (S.8) eine Grundlage für eine „Bekämpfung der Klimakrise auf fiskalischem Gebiet zu schaffen, wobei insbesondere an eine Besteuerung des Gemeinguts „Luft“ gedacht ist.

II. Formelle Erfordernisse – Textänderung

1. Textänderungsgebot, Art. 79 Abs. 1 Satz 1 GG

Formelle Voraussetzung für eine Änderung des Grundgesetzes ist gemäß Art. 79 Abs. 1 Satz 1 GG eine ausdrückliche Änderung des Wortlauts. Das Gebot der Textänderung oder Inkorporationsgebot soll der Rechtsklarheit und Rechtssicherheit dienen.⁵ Mit der textlichen Ergänzung des Art. 20a GG wird zunächst dem Erfordernis der Textänderung genügt. Die explizite Textänderung entspricht jedoch nicht dem materiellen Regelungsgehalt der Verfassungsänderung. Denn diejenigen Inhalte – Ziele und Verpflichtungen – die als unmittelbar geltendes Recht Verfassungsrang erhalten und damit Inhalt des Grundgesetzes werden sollen, sind im Gesetz zur Änderung des Grundgesetzes gerade nicht explizit genannt. Weder die Grundlagen der maßgeblichen völkerrechtlichen Verpflichtungen noch deren Inhalte würden unmittelbar aus dem geänderten Grundgesetz hervorgehen. Damit würden die geänderten bzw. ergänzten normativen Gehalte des Grundgesetzes nicht mehr unmittelbar aus dessen Text ablesbar. Mit dem Begriff „Grundgesetz“ in Art. 79 Abs. 3 GG sind die in ihm formulierten normativen Gehalte gemeint.⁶ Art. 20a in der Fassung des Gesetzentwurfs hätte jedoch nach Abs. 1 Satz 2 in der dann geltenden Fassung zur

⁴ Vgl. Hidien, BonnK, Art. 106 (2002) Rdn. 1411;

⁵ Vgl. Pieroth, in: Jarass/Pieroth, GG, 15. Aufl. 2018, Art. 79 Rdn. 3; Herdogen, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 79 (2014) Rdn. 20; Hesse, Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland, 20. Aufl. 1995 Rdn. 698; Bryde, in: von Münch/Kunig, GG II, 6. Aufl. 2012, Art. 79 Rdn. 14.

⁶ Vgl. Sachs, in: Sachs, GG, 8. Aufl. 2018, Art. 79 Rdn. 12.

Folge, dass anderweitig formulierte Normgehalte – eben die in völkerrechtlichen Verträgen festgelegten Ziele und Verpflichtungen – Inhalt des Grundgesetzes würden. Die damit aufgeworfenen Fragen nach der Zulässigkeit von Verweisungen im Verfassungstext⁷ und nach der Abänderbarkeit des Grundgesetzes durch völkerrechtlichen Vertrag⁸ sind jeweils für die Inbezugnahme bereits bestehender und künftiger völkerrechtlicher „Ziele und Verpflichtungen des Klimaschutzes“ zu beantworten.

2. Textänderungsgebot und Verweisungstechnik – Art. 1 Nr. 1 Buchst. a, Art. 20a Abs. 1 Satz 2 GG in der Entwurfsfassung

a) Art. 20a Abs. 1 Satz 2 GG in der Entwurfsfassung als Verweisungsnorm

In beiden Fällen bedient sich der verfassungsändernde Gesetzgeber der Regelungstechnik der Verweisung. Der Terminus „Verweisung“ bezeichnet die Inkorporierung des Inhalts der Norm, auf die verwiesen wird, in die Verweisungsnorm bzw. den Normenkomplex, dem die Verweisungsnorm angehört. Mit der Verweisung wird der Inhalt der in Bezug genommenen Norm in die Verweisungsnorm inkorporiert und teilt deren die rechtshierarchische Rangstufe.⁹

Um einen Fall statischer Verweisung handelt es sich, soweit nach der Ergänzung des Art. 20a GG entsprechend der Gesetzesinitiative auf bereits bestehende völkerrechtliche Bindungen verwiesen werden soll, also in erster Linie auf das Pariser Abkommen. Die Verfassungsänderung erfolgte dann ausschließlich durch das verfassungsändernde Gesetz, so dass sich hierfür die Frage nach einer Verfassungsänderung durch völkerrechtlichen Vertrag nicht stellen würde. Anders bei der Verweisung auf künftige Verpflichtungen und Ziele, die ja nach der Entwurfsbegründung vom neuge-

⁷ Grundsätzlich ablehnend Sachs a.a.O. Rdn. 16; für Zulässigkeit unter bestimmten Voraussetzungen Hain, in: von Mangoldt/Klein/Starck, GG III, 7. Aufl. 2018 Rdn. 9; Dreier, in: Dreier, GG III, 3. Aufl. 2018, Art. 79 Rdn. 16; Herdegen, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 79 (2014) Rdn. 25.

⁸ Vgl. dazu Hain, in: von Mangoldt/Klein/Starck, GG III, 7. Aufl. 2018 Rdn. 2 ff.; Dreier, in: Dreier, GG III, 3. Aufl. 2018, Art. 79 Rdn. 15; Herdegen, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 79 (2014) Rdn. 18; Sachs, in: Sachs, GG, 8. Aufl. 2018, Art. 79 Rdn. 18.

⁹ Hain, in: von Mangoldt/Klein/Starck, GG III, 7. Aufl. 2018 Rdn. 9 mit Fn. 53.

fassten Art. 20a GG umfasst sein sollen. Hier würde sich der verfassungsändernde Gesetzgeber der Regelungstechnik der dynamischen Verweisung bedienen, die in Bezug auf das Erfordernis der Rechtsklarheit von vornherein erhöhten Bedenken ausgesetzt ist.¹⁰

a) Bestehende völkerrechtliche Vereinbarungen

Auch statische Verweisungen werden überwiegend, soweit nicht grundsätzlich ausgeschlossen,¹¹ nur unter engen Voraussetzungen als zulässig erachtet. Denn das Textänderungsgebot des Art. 79 Abs. 1 Satz 1 GG bedingt, den Bestand des jeweils geltenden Verfassungsrechts aus dem Verfassungstext selbst ablesen zu können.¹² Es bezeichnet ein Gebot der Normenklarheit. Daher muss der geänderte Text des Grundgesetzes jederzeit verlässlichen Aufschluss über den Inhalt der Verfassung geben.¹³ Deshalb ist jedenfalls zu fordern, dass anhand der in die Verfassung aufgenommenen Verweisungsnorm klar bestimmbar ist, welche Normen außerhalb der Verfassungsurkunde in Bezug genommen werden sollen,¹⁴ erforderlich also jedenfalls eine klare Bestimmung der in Bezug genommenen Norm.¹⁵ Daran fehlt es hier. Auf welches bestehende völkerrechtliche Abkommen verwiesen wird, ergibt sich nicht aus dem Text, umso weniger, welche konkrete Bestimmung – die Gesetzesbegründung selbst bleibt hierzu unklar und vermag nicht anzugeben, welche Ziele und Verpflichtungen neben dem Unter-Zwei-Grad-Ziel mit Verfassungsrang verbindlich sein sollen (S. 6).

¹⁰ Vgl. Hain, in: von Mangoldt/Klein/Starck, GG III, 7. Aufl. 2018 Rdn. 9.

¹¹ So aber Sachs, in: Sachs, GG, 8. Aufl. 2018, Art. 79 Rdn. 12.

¹² Hesse, Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland, 20. Aufl. 1995 Rdn. 698.

¹³ Herdegen, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 79 (2014) Rdn. 20; Hesse, Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland, 20. Aufl. 1995 Rdn. 698 f.

¹⁴ Hain, in: von Mangoldt/Klein/Starck, GG III, 7. Aufl. 2018 Rdn. 9.

¹⁵ Dreier, in: Dreier, GG III, 3. Aufl. 2018, Art. 79 Rdn. 16; Herdegen, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 79 (2014) Rdn. 25; Bryde, in: von Münch/Kunig, GG II, 6. Aufl. 2012, Art. 79 Rdn. 14 und das dort genannte (fiktive) Beispiel einer Bezugnahme auf i.e. bezeichnete §§ des StGB.

Die Entwurfsverfasser scheinen sich der Problematik bewusst zu sein, die von ihnen zur gezogene Parallele zu Art. 25 GG trägt jedoch nicht. Die allgemeinen Grundsätze des Völkerrechts i.S.v. Art. 25 GG haben nicht den Verfassungsrang, wie er für die Ziele und Verpflichtungen des Klimaschutzes gewollt ist, ihnen wird vielmehr ein „Zwischenrang“ zwischen Verfassung und einfachem Gesetzesrecht beigemessen.¹⁶ Die Gesetzesbegründung spricht zwar davon, den völkervertraglichen Zielen und Verpflichtungen gleichen Rang wie den allgemeinen Grundsätzen des Völkerrechts beizumessen (S. 6), andererseits aber davon, dass sie in Verfassungsrang erhoben werden sollen. Dass sie unmittelbar Rechte und Pflichten für die Bewohner des Bundesgebiets erzeugen sollen, bedeutet noch nicht, dass sie stets unmittelbar anwendbar sind. Denn letzteres setzt voraus, dass die völkerrechtliche Norm dies unmittelbar oder mittelbar vorsieht,¹⁷ zum anderen, dass sie unmittelbar vollzugsfähig ist.¹⁸

Im übrigen aber ist Art. 25 GG gerade kein Fall einer Verfassungsänderung. Auch eine Parallele zu Art. 143 Abs. 3 GG, an die ggf. gedacht werden könnte, wäre nicht tragfähig. Art. 143 Abs. 3 GG betrifft nicht unmittelbar den Fall einer Verweisung i.S. einer Inkorporation von Normen in die Grundgesetz,¹⁹ sondern erklärt lediglich bestimmte außerhalb des Grundgesetzes – im Einigungsvertrag – geregelte Tatbestände für verfassungskonform. Das BVerfG im Urteil vom 23. April 1991²⁰ sieht hier eine „besondere Situation“, „in der eine Bezugnahme auf Regelungen außerhalb des Grundgesetzes zulässig ist.“ Art. 143 Abs. 3 GG verweist auf Art. 41 EV, der aber keine in die Zukunft wirkende Änderung der Eigentumsgarantie enthält. Jedenfalls für solche Fälle, die ihrer Natur nach konkrete

¹⁶ So die RSpr des BVerfG, zuletzt BVerfGE 141, 1 Rdn. 41 m. Nw. aus der RSpr. und die ganz überwiegende Auffassung der Literatur, vgl. Herdogen, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 25 (2000) Rdn. 42; Hillgruber, in: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Henneke, GG, 13. Aufl. 2014, Art. 25 Rdn. 11; Rojahn, in: v. Münch/Kunig, GG I, 6. Aufl. 2012, Art. 25 Rdn. 55; Jarass, in: Jarass/Piero, GG, 15. Aufl. 2018, Art. 25 Rdn. 18; für Verfassungsrang Streinz, in: Sachs, GG, 8. Aufl. 2018, Art. 25 Rdn. 90.

¹⁷ Jarass, in: Jarass/Piero, GG, 15. Aufl. 2018, Art. 25 Rdn. 19.

¹⁸ Jarass a.a.O. Rdn. 20.

¹⁹ Hain, in: von Mangoldt/Klein/Starck, GG III, 7. Aufl. 2018 Rdn. 9 mit Fn. 60.

²⁰ BVerfGE 84, 90.

Sachverhalte betreffen und vergangenheitsbezogen sind, reiche es aus, wenn der verfassungsändernde Gesetzgeber im Text der Verfassung den Tatbestand, der unberührt bleiben soll, konkret bezeichne.²¹ Eine derartige Fallgestaltung ist hier schon angesichts der abstrakt und generell in die Zukunft wirkenden Verweisung nach Ziff.1a des Gesetzentwurfs ersichtlich nicht gegeben.

Wenn zudem selbst aus der Begründung zum Gesetzentwurf – die ohnehin den Gesetzestext nicht ersetzen kann – nicht eindeutig hervorgeht, welche Ziele und Verpflichtungen künftig mit verfassungsunmittelbarer Verbindlichkeit gelten sollen, sind die Anforderungen an eine Verweisung auf Normen außerhalb des Grundgesetzes, sollte sie denn zulässig sein, deutlich verfehlt.

Zwischenergebnis: Soweit der gemäß Art. 1 Nr. 1 Buchst.a des Gesetzentwurfs einzufügende Satz 2 in Art. 20a Abs. 1 GG in der Entwurfsfassung auf bestehende völkerrechtliche Ziele und Verpflichtungen verweist, genügt dies nicht den Anforderungen des Art. 79 Abs. 1 Satz 1 GG.

b) Künftige Verpflichtungen – dynamische Verweisung

Erst recht gilt dies für die dynamische Verweisung auf künftige völkerrechtliche Vereinbarungen. Sie lassen nicht erkennen, was künftig Inhalt des Grundgesetzes sein soll. Es sind keine konkreten Normen bezeichnet. Dass das Bundesverfassungsgericht dynamische Verweisungen auf der Ebene des einfachen Gesetzesrechts, dort auch im Verhältnis des Bundesgesetzgebers zum Landesrecht unter bestimmten Voraussetzungen für zulässig erklärt hat,²² besagt nichts über die Zulässigkeit von Verweisungen im Verfassungsrecht, für die Art. 79 Abs. 1 Satz 1 GG gesteigerte Anforderungen an die Rechtsklarheit stellt.²³ Hierzu steht eine Verweisung auf künftige völkerrechtliche Vereinbarungen, deren Zeitpunkt, Umfang und Inhalt nicht abschätzbar ist, im Widerspruch. Selbst wenn man Verweisungen auf bestimmte Normen in ihrer jeweiligen Fassung als durch Art. 79 Abs. 1 Satz 1 GG als nicht von vornherein ausgeschlossen erach-

²¹ BVerfGE 84, 90 Rdn. 121 bei juris.

²² BVerfGE 47, 295 Rdn. 62 bei juris.

²³ Dies verkennt Herdegen, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 79 (2014) Rdn. 25.

ten wollte,²⁴ könnte dies nur insoweit gelten, als auf bestimmte, konkret bezeichnete Normen verwiesen würde, die in ihrer jeweiligen Fassung gelten sollen.²⁵ Im vorliegenden Fall sind jedoch keine konkreten Normen benannt. Schon deshalb ist der Gesetzentwurf, soweit künftige völkerrechtliche Vereinbarungen als Verfassungsnormen mit unmittelbarer Rechtsverbindlichkeit alle staatliche Gewalt binden sollen, mit den Anforderungen des Art. 79 Abs. 1 Satz 1 GG unvereinbar.

- Anzumerken ist, dass die Parallele zu Art. 25 GG auch insoweit nicht tragfähig ist. Zum einen handelt es sich dort nicht um einen Fall des Art. 79 Abs. 1 Satz 1 GG, durch den der Verfassungsgeber dem verfassungsändernden Gesetzgeber besondere Anforderungen im Hinblick auf Erfordernisse der Rechtsklarheit und Rechtssicherheit vorgibt; Besonderheiten gelten für den Verweis auf Regeln des universellen Völkergewohnheitsrechts auch deshalb, weil es sich um Standards handelt, die einer autonomen Veränderung durch die Bundesrepublik Deutschland entzogen sind und nicht die Gefahr einer „autonomen“ Einwirkung deutscher Organe auf den Inhalt der Änderungsnorm bergen.²⁶

Ebensowenig stellt sich die Frage nach der Abänderbarkeit des Grundgesetzes durch völkerrechtlichen Vertrag. Deren Vereinbarkeit mit Art. 79 Abs. 1 Satz 1 wird teilweise gänzlich verneint,²⁷ wurde vom Bundesverfassungsgericht für die besondere Situation des Einigungsvertrags²⁸ bejaht, da der Wortlaut der Änderung jedenfalls im Vertragstext selbst enthalten war.²⁹ Soweit die Möglichkeit einer Änderung des Grundgesetzes durch völkerrechtlichen Vertrag überhaupt in Betracht gezogen wird, so für den

²⁴ Darauf dürfte Herdegen a.a.O. abstellen, dafür spricht das dort genannte (fiktiven) Beispiel der Strafprozessordnung; für generelle Unzulässigkeit Hain, in: von Mangoldt/Klein/Starck, GG III, 7. Aufl. 2018 Rdn. 9.

²⁵ So wohl Dreier, in: Dreier, GG III, 3. Aufl. 2018, Art. 79 Rdn. 16 mit Fn. 72; der dort genannte Hinweis auf Art. 44 Abs. 2 GG betrifft jedoch keinen Fall der Verweisung, da die dort genannten Bestimmungen der StPO nur entsprechend anwendbar sein sollen, vgl. Hain, in: von Mangoldt/Klein/Starck, GG III, 7. Aufl. 2018 Rdn. 9 mit Fn. 60.

²⁶ Herdegen, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 79 (2000) Rdn. 25,

²⁷ Dreier, in: Dreier, GG III, 3. Aufl. 2018, Art. 79 Rdn. 15.

²⁸ Bryde, in: von Münch/Kunig, GG II, 6. Aufl. 2012, Art. 79 Rdn. 15.

²⁹ BVerfGE 84, 90 Rdn. 123 bei juris; zust. Bryde, in: von Münch/Kunig, GG II, 6. Aufl. 2012, Art. 79 Rdn. 15.

Fall, dass die Änderung im Vertragstext klar bestimmt wird,³⁰ das zeitgleich ergehende Zustimmungsgesetz hierauf bezugnimmt,³¹ sagt dies nichts aus über die nach Art. 20a Abs. 1 GG in der Fassung des vorliegenden Gesetzentwurfs enthaltene Verfassungsänderung durch Inkorporation noch nicht feststehender künftiger völkerrechtlicher Verpflichtungen.

Ergebnis: Art. 1 Nr. 1 Buchst. a des Gesetzentwurfs verstößt gegen Art. 79 Abs. 1 Satz 1 GG.

III. Inhaltliche Bewertung

1. Art. 1 Nr. 1 Buchst. a des Gesetzentwurfs

a) Klimaschutz und gegenläufige Belange – erhöhtes Gewicht

Die angestrebten Wirkungen der Grundgesetzänderung werden in der Entwurfsbegründung vor allem mit erhöhtem Gewicht des Klimaschutzes und hier insbesondere des Klimaziels entsprechend den Vorgaben des Pariser Abkommens in der Abwägung mit entgegenstehenden öffentlichen Belangen beschrieben (S. 5), dies insbesondere bei der Überprüfung energiepolitischer Grundsatzentscheidungen, für die das Bundesverfassungsgericht eine nur begrenzte Kontrolldichte in Anspruch nimmt. Wenn hierfür eine Kollision zwischen dem Konzept einer sicheren Energieversorgung aus umweltschädlichen Quellen einerseits und dem Anliegen des Klimaschutzes andererseits benannt wird, so werden damit allerdings die potentiellen Konfliktlagen nur unzureichend und einseitig beschrieben. Insbesondere bleiben mögliche norminterne Zielkonflikte im Rahmen des Art. 20a GG unerwähnt. Dies betrifft beispielhaft Arten- und Landschaftsschutz.

Die umweltschädlichen Auswirkungen der agrarindustriellen Energiegewinnung aus Biomasse, die auch durch das Präfix „Bio“ nicht umweltver-

³⁰ So auch Hain, in: von Mangoldt/Klein/Starck, GG III, 7. Aufl. 2018 Rdn. 10, der Änderungen grundsätzlich unter dieser Voraussetzung für möglich hält.

³¹ Bryde, in: von Münch/Kunig, GG II, 6. Aufl. 2012, Art. 79 Rdn. 15; für den Sonderfall des EV BVerfGE 84, 90 Rdn. 123 bei juris.

träglich wird, müssten dann im Rahmen einer Abwägung möglicherweise zurücktreten. Auch hätte der Schutz vor nachteiligen Auswirkungen von Windenergieanlagen auf Umwelt und Landschaft, etwa unter dem Gesichtspunkt des Artenschutzes und, was nicht gänzlich unberücksichtigt bleiben sollte, auch für die Gesundheit der Anwohner, geringeres Gewicht. Gesetzgeber und Exekutive würden zudem tendenziell zu intensiven Eigentumseingriffen ermächtigt, etwa im Zuge gesetzlich angeordneter und verwaltungsmäßig zu vollziehender energetischer Sanierung von Wohngebäuden.

b) Energiepolitische Grundsatzentscheidungen als komplexe Abwägungsvorgänge

Ob in welchem Maße diese Auswirkungen wünschenswert sind und wo sie auf verfassungsrechtliche Schranken stoßen, ist hier nicht zu entscheiden, doch sollte man sich dieser Auswirkungen bewusst sein – hier wird die Problematik in der Entwurfsbegründung mE einseitig verkürzend dargestellt. Energiepolitische Grundsatzentscheidungen bedingen komplexe Abwägungsvorgänge. Eine gesicherte, hierbei umweltverträgliche und sozialverträgliche Energieversorgung gehört zu grundlegenden Existenzbedingungen eines Gemeinwesens.³² Verfügbarkeit und Erreichbarkeit von Energie zählt für den einzelnen zu den Grundbedingungen seiner physischen Existenz ebenso wie seiner Teilhabe am öffentlichen Leben. Diese Mindestvoraussetzungen zu sichern, fordert der Sozialstaat des Grundgesetzes – dies betrifft auch die wirtschaftlichen Aspekte der Energieversorgung, konkret die „Bezahlbarkeit“ der Stromversorgung. Hierzu haben sich die bisherigen Schritte zur angestrebten Energiewende als tendenziell gegenläufig erwiesen; der avisierte kumulative Atom- und Kohleausstieg dürfte diese Entwicklung eher verstärken.

c) Entparlamentarisierung durch Konstitutionalisierung

Damit soll die Vordringlichkeit von Klimaschutz keineswegs relativiert werden, doch ist es der Gesetzgeber, der hier die erforderlichen komplexen Abwägungsentscheidungen zu treffen hat. Staatsziele mit grundrechts-

³² Schmidt-Preuß, Energieversorgung, HStR IV, 3. Aufl. 2006, § 93 Rdn. 2; s. auch BVerfGE 91, 186 (206).

gleicher Verbindlichkeit auszustatten, verleiht ihnen erhöhtes Gewicht gegenüber grundrechtlicher Freiheit, ermöglicht erweiterten und intensivierten staatlichen Zugriff, schwächt andererseits das demokratische Prinzip. Politische Handlungsanweisungen auch umweltpolitischer Natur, seien sie in verfassungsrechtliche Formen zu gießen, schmälert die Gestaltungsfreiheit der Parlamente.³³ Ihnen obliegt es, Gemeinwohlbelange in Konkordanz zu bringen. Sie sind es, die mit ihrer politischen Gestaltungsmehrheit in über Grundlinien der Haushaltspolitik ebenso zu entscheiden haben wie über einen umwelt-, klima-, wirtschafts- und sozialverträgliche „Energiemix“. Die angestrebte Verfassungsänderung würde eine demokratiestaatlich nicht unbedenkliche Konstitutionalisierung politischer Programmatik bewirken.

2. Art. 1 Nr. 1. Buchst. b des Gesetzentwurfs - Atomausstieg

Diese Erwägungen verfassungspolitischer Natur betreffen auch das vorgesehene verfassungsunmittelbare Verbot der Energiegewinnung durch Atomkraft, gegen das verfassungsrechtliche Bedenken nicht bestehen. Wie es dem Gesetzgeber freisteht, sich für oder gegen Atomkraft zu entscheiden,³⁴ gilt dies auch für den verfassungsändernden Gesetzgeber. Dass es, sowie das Verbot im Grundgesetz verankert ist, auch hier zu einer Entparlamentarisierung politischer Entscheidungsprozesse kommt, ist kritisch zu vermerken, berührt aber nicht die verfassungsrechtliche Bewertung. Nicht unproblematisch erscheint in diesem Zusammenhang allerdings die verfassungskräftige Festlegung eines starren Ausstiegstermins im ersichtlichen Bestreben, die Entscheidungsfreiheit künftiger Parlamente zu beschneiden. Sie sollte jedoch im Interesse der auch verfassungsrechtlich gebotenen Versorgungssicherheit offengehalten werden.

³³ Dies betrifft zB auch Entscheidungen wirtschafts- und fiskalpolitischer Natur wie die unter demokratiestaatlichen Aspekten keineswegs unproblematische „Schuldenbremse“-

³⁴ Grundlegend BVerfGE 49, 89 (127 f.).

3. Art. 1 Nr. 2 des Gesetzentwurfs - Gesetzgebungskompetenz

Zweifellos hätte die Begründung einer – unkonditionierten – konkurrierenden Zuständigkeit für den Klimaschutz klarstellende Funktion. Gleichwohl verbliebe es im Einzelfall beim Erfordernis kompetenzrechtlicher Qualifikation, für die die Rechtsprechung hinreichend gesicherte, praktikable Kriterien entwickelt hat.³⁵ Abgrenzungsfragen werden sich gleichwohl stellen, zumal hier die gegenständliche Systematik der Kompetenzverteilung im Grundgesetz durch eine schwer eingrenzbar final ausgerichtete Kompetenzzuweisung überlagert würde. Ungeachtet aller Föderalismusreformen würde sich damit die stetige und offensichtlich unabwendbare, durch gelegentliche Rückverlagerung weniger bedeutsamer Materien kaum gebremste Kompetenzverlagerung von den Ländern hin zum Bund³⁶ fortsetzen – auch dies aber ein Gesichtspunkt verfassungspolitischer und – jedenfalls derzeit noch – nicht positiv verfassungsrechtlicher Natur. Art. 79 Abs. 3 GG ist noch nicht berührt, zumal sachliche Gesichtspunkte für die Kompetenzverlagerung sprechen.

4. Art. 1 Nr. 3 des Gesetzentwurfs – Verbrauchsteuern und Finanzverfassung

Der Begriff der Verbrauchsteuer i.S.v. Art. 106 Abs. 1 Nr. 2 ist im Grundgesetz nicht definiert, daher auch nicht unumstritten.³⁷ Ein über den Katalog der Steuertypen des Art. 106 GG hinausgehendes allgemeines Steuererfindungsrecht lässt sich aus dem Grundgesetz nicht herleiten, so zuletzt des Bundesverfassungsgericht im Urteil zur Brennelementsteuer.³⁸ Dort wird der genannte Steuertypus der Verbrauchsteuer aber dahingehend konkretisiert dass etwa die Besteuerung des Verbrauchs eines Ge-

³⁵ BVerfGE 121, 30 (47 f.); 135, 155 Rdn. 101 ff.; Degenhart, in: Sachs, GG, 8. Aufl. 2018, Art. 70 Rdn. 57 ff.; Degenhart, Staatsrecht I - Staatsorganisationsrecht, 24. Aufl. 2018 Rdn. 179 f.

³⁶ Vgl. Degenhart, in: Papier/Münch/Kellermann, Föderalismus – Der deutsche Bundesstaat in der Europäischen Union, 2018, S. 27 ff. sowie ders., Modernisierung des Bundesstaats – eine Zwischenbilanz nach drei Reformen, BayVBl 2018, 505.

³⁷ Vgl. Hidien a.a.O. m.w.Nw.

³⁸ BVerfGE 145, 171 Rdn. 69 ff.

meinguts wie der Luft nicht besteuert werden kann. Im Vergleich würde die Ergänzung des Art. 20a Abs. 1 GG entsprechend dem Gesetzentwurf eine substantielle Erweiterung des Verbrauchsteuerbegriffs bewirken. Daran ist der verfassungsändernde Gesetzgeber nicht a priori gehindert. Doch sollte hierbei bedacht werden, dass mit der angestrebten „Korrektur“ des Verbrauchsteuerbegriffs ein tiefgreifender Einschnitt in die bundesstaatliche Finanzverfassung einherginge. Die Unterscheidung zwischen (privater) Einkommensverwendung und unternehmerischer Einkommenserzielung, der für das finanzverfassungsrechtliche "Verteilungsgefüge" grundsätzliche Bedeutung beigemessen wird,³⁹ würde damit ebenso verunklart wie die Schutz- und Begrenzungsfunktion der grundgesetzlichen Finanzverfassung. Nähere Konkretisierung wäre wünschenswert.

Gesamtergebnis:

In materiell-verfassungsrechtlicher Hinsicht begegnet der wenn auch demokratiestaatlich nicht unproblematische Gesetzentwurf keinen durchgreifenden Einwänden, die ja nur aus Art. 79 Abs. 3 GG hergeleitet werden könnten. Die zentrale Bestimmung des Art. 1 Nr. 1 Buchst. a des Entwurfs zur Änderung des Art. 20a GG genügt jedoch nicht den formellen Anforderungen des Art. 79 Abs. 1 Satz 1 GG.

Leipzig, im Februar 2019



(o. Prof. Dr. C. Degenhart)

³⁹ BVerfGE 146, 171 Rdn. 117.

