

# Rechtsgutachten: Vereinbarkeit des LNG- Beschleunigungsgesetzes mit dem Grundgesetz

---

In Zusammenarbeit mit dem **BUND e.V.** — Für Umwelt und Naturschutz

## **Abstract**

*Der Deutsche Bundestag hat ein Gesetz verabschiedet, um die Zulassung und Errichtung von zwölf Flüssiggasterminals zu beschleunigen. In dem Gesetz wird außerdem explizit der Bedarf der Terminals zur Gewährleistung der Versorgungssicherheit festgestellt.*

*Im vorliegenden Gutachten wird geprüft, ob diese Regelungen mit dem Grundgesetz vereinbar sind. Die Prüfung erfolgt insbesondere unter Berücksichtigung des Beschlusses des Bundesverfassungsgerichts vom März 2021 zum Bundes-Klimaschutzgesetz. Nach der Begründung des Beschlusses verpflichtet Art. 20a GG zum Klimaschutz. Die Grundrechte wiederum schützen als intertemporale Freiheitssicherung vor einer einseitigen Verlagerung der verfassungsrechtlich aufgegebenen Treibhausgasemissionslast in die Zukunft.*

*Zunächst wird geprüft, ob die Bedarfsfeststellung in § 3 S. 2 LNGG i.V.m. weiteren Regelungen des LNGG künftige grundrechtlich geschützte Freiheitsrechte gefährden, indem sie eine irreversible Verkleinerung des angenommenen CO<sub>2</sub>-Restbudgets zur Folge haben. Die Terminals ermöglichen den Import von fossilem Gas, welches beispielsweise in Kraftwerken genutzt wird und zum Ausstoß von Treibhausgasemissionen führt. Bei voller Auslastung würden die Terminals einen erheblichen Teil des für Deutschland bestimmbareren CO<sub>2</sub>-Restbudgets in Anspruch nehmen. Durch die gesetzliche Feststellung des Bedarfs wird die Entscheidungsfreiheit der Behörden und Gerichte derart eingeschränkt, dass Planungs- und Genehmigungsentscheidungen zugunsten der Terminals zu erwarten sind. Zwar könnte und muss die damit einhergehende grundrechtsgefährdende Verkleinerung des Restbudgets durch eine verfassungskonforme Rechtsanwendung verhindert werden. Mit Blick auf die aktuelle gerichtliche und behördliche Praxis besteht aber die erhebliche Gefahr, dass die Emissionen auf Vorhabenebene nicht in dem verfassungsrechtlich gebotenen Maße eingedämmt werden.*

*Im Rahmen der Prüfung der Rechtfertigung der damit möglichen Freiheitsgefährdung kommt das Gutachten zu dem Ergebnis, dass der Gesetzgeber nicht alle für die Bedarfsfeststellung relevanten Tatsachen zutreffend und vollständig ermittelt hat und die Abwägung der unterschiedlichen Interessen fehlerhaft ist. Da Studien zufolge durch die Terminals erhebliche Überkapazitäten geschaffen werden, ist die Bedarfsfeststellung zur Sicherung der Energiesicherheit nicht angemessen. Der Klimaschutz hätte deutlich stärker bei der Abwägung berücksichtigt werden und sich in den gesetzlichen Regelungen widerspiegeln müssen.*

*Gute Argumente sprechen zudem dafür, dass der Gesetzgeber seine grundrechtlichen Schutzpflichten verletzt hat. Denn die Regelungen des LNGG stehen im Widerspruch zur verfassungsrechtlichen Pflicht, nicht erforderliche Emissionen zu unterbinden und dafür Sorge zu tragen, dass der Klimaschutz bei der Zulassung CO<sub>2</sub>-intensiver Vorhaben mit dem nötigen Gewicht berücksichtigt wird. Außerdem konterkariert der Gesetzgeber seine eigenen internationalen Bestrebungen, auf Klimaschutz und Emissionsreduktion hinzuwirken, indem er mit den durch die Terminals geschaffenen Importmöglichkeiten einen Anreiz für die Gewinnung und den Transport von Flüssiggas im Ausland setzt.*

*Somit kann festgestellt werden, dass erhebliche Zweifel an der Vereinbarkeit der Regelungen des LNGG mit dem Grundgesetz bestehen. Dringend geboten wäre aus verfassungsrechtlicher Sicht, dass Behörden bei der Zulassung der vom LNGG erfassten Vorhaben den Klimaschutz hinreichend berücksichtigen.*

|  |           |
|--|-----------|
| <b>A. EINLEITUNG</b> .....   | <b>1</b>  |
| <b>B. SACHVERHALT</b> .....  | <b>1</b>  |
| <b>C. VERLETZUNG DER FREIHEITSRECHTE DURCH § 3 S. 2 LNGG WEGEN<br/>VERRINGERUNG DES CO<sub>2</sub>-RESTBUDGETS</b> ..... | <b>6</b>  |
| <b>I. Eingriffsähnliche Vorwirkung</b> .....   | <b>6</b>  |
| 1. Maßstab .....   | 7         |
| 2. Vorliegen einer eingriffsähnlichen Vorwirkung .....   | 10        |
| a) CO <sub>2</sub> -Emissionen als Folge der vom LNGG erfassten Vorhaben .....   | 10        |
| b) Gesetzliche Bedarfsfeststellung .....   | 12        |
| c) Verfassungskonforme Rechtsanwendung .....   | 16        |
| 3. Zwischenergebnis .....  | 21        |
| <b>II. Verfassungsrechtliche Rechtfertigung</b> .....  | <b>21</b> |
| 1. Prüfung durch das BVerwG .....  | 21        |
| a) Maßstab .....   | 21        |
| b) Subsumtion .....  | 22        |
| 2. Prüfung durch das BVerfG .....  | 22        |
| a) Maßstab .....   | 22        |
| b) Subsumtion .....  | 23        |
| <b>III. Ergebnis</b> .....   | <b>30</b> |
| <b>D. SCHUTZPFLICHTVERLETZUNG</b> .....  | <b>30</b> |
| <b>I. Nationale Schutzpflichtverletzung</b> .....  | <b>30</b> |
| <b>II. Internationale Schutzpflichtverletzung</b> .....  | <b>33</b> |
| <b>III. Ergebnis</b> .....   | <b>35</b> |
| <b>E. FAZIT</b> .....  | <b>35</b> |

## A. Einleitung

Im Folgenden wird die Vereinbarkeit des Gesetzes zur Beschleunigung des Einsatzes verflüssigten Erdgases (LNG-Beschleunigungsgesetz – LNKG)<sup>1</sup> mit dem Grundgesetz (GG) geprüft. In erster Linie werden in Anlehnung an den Beschluss des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG) vom 24. März 2021 (1 BvR 2656/18 – nachfolgend: Klimabeschluss) sowie anschließende Entscheidungen des BVerfG<sup>2</sup> Grundrechts- und Schutzpflichtverletzungen im Inland geprüft. Im Fokus steht dabei eine Regelung des LNKG, die mindestens zwanzig Vorhaben, die der Belieferung mit Flüssiggas (eng.: liquified natural gas - LNG) dienen sollen, eine energiewirtschaftliche Notwendigkeit zuspricht und feststellt, dass diese benötigt werden, um die Gewährleistung der Versorgung der Allgemeinheit mit Gas sicherzustellen. Daran anknüpfend finden sich Ausführungen zu einer eventuellen Schutzpflichtverletzung durch die dadurch zu erwartenden Emissionen im In- und Ausland.

## B. Sachverhalt

Vor dem Hintergrund des russischen Angriffskrieges in der Ukraine wurde zur **Beschaffung zusätzlicher Gasmengen des LNKG** am 19. Mai 2022 im Bundestag verabschiedet. Gemäß § 14 Abs. 1 LNKG trat es einen Tag nach seiner Verkündung im Bundesgesetzblatt vom 31. Mai 2022 in Kraft. Ziel des Gesetzes ist die Beschleunigung der Zulassung der Errichtung und Inbetriebnahme von in der Anlage (zu § 2) LNKG aufgeführten **acht stationären schwimmenden und vier stationären landgebundenen Flüssiggas-Terminals** (LNG-Terminals) zur Einfuhr, Entladung, Lagerung und Wiederverdampfung verflüssigten Erdgases sowie acht Anbindungsleitungen. In § 3 S. 2 LNKG wird festgestellt, dass diese **energieeffizient und zur Gewährleistung der Versorgung der Allgemeinheit mit Gas notwendig sind und der Bedarf für sie besteht**. In weiteren Vorschriften sind das Absehen von der Umweltverträglichkeitsprüfung (§ 4 LNKG) sowie die Beschleunigung der im Bundes-Immissionsschutzgesetz (BImSchG), Energiewirtschaftsgesetz (EnWG), Wasserhaushaltsgesetz (WHG) und der Industriekläranlagen-Zulassungs- und Überwachungsverordnung vorgesehenen (Zulassungs-)Verfahren durch die Verkürzung der Auslegungs- und Einwendungsfristen (§§ 5, 7, 8 LNKG) und weitere Maßgaben für die Anwendung des Bundesnaturschutzgesetzes (BNatSchG) (§ 6 LNKG), des WHG (§ 7 LNKG) und des EnWG (§ 8 LNKG) vorgesehen.

Gem. § 5 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 LNKG ist die immissionsschutzrechtliche Genehmigung der Terminals mit der Bestimmung zu erteilen, dass der Betrieb spätestens am 31. Dezember 2043 einzustellen ist. Ein darüberhinausgehender Weiterbetrieb ist gem. § 5 Abs. 2 S. 1 LNKG nur mit „klimaneutralem

---

<sup>1</sup> LNG-Beschleunigungsgesetz (LNKG) vom 24. Mai 2022 (BGBl. I S. 802) zuletzt geändert durch Artikel 6 des Gesetzes vom 8. Oktober 2022 (BGBl. I S. 1726).

<sup>2</sup> Beschluss der 3. Kammer des Ersten Senats vom 15. Dezember 2022 - 1 BvR 2146/22 -; Beschluss der 1. Kammer des Ersten Senats vom 18. Januar 2022 - 1 BvR 1565/21.

April 2023

Wasserstoff und Derivaten hiervon“ möglich; die Genehmigung hierfür ist bis zum 1. Januar 2035 zu beantragen.

Explizit sind im LNGG die folgenden Vorhaben vorgesehen:

|           |  |
|-----------|--|
| <b>1.</b> | <b>Brunsbüttel (Schleswig-Holstein)</b>  |
| 1.1       | Anlage nach § 2 Absatz 1 Nr. 1 – FSRU (Standort: Hafen)  |
| 1.2       | Anlage nach § 2 Absatz 1 Nr. 2 – Flüssigerdgas-Terminal (Standort: German LNG Terminal)                              |
| 1.3       | Leitungen nach § 2 Absatz 1 Nr. 3 (Standort German LNG Terminal und Standort Hafen – Anschlusspunkt Gasleitungsnetz) |
| <b>2.</b> | <b>Wilhelmshaven (Niedersachsen)</b>   |
| 2.1       | Anlage nach § 2 Absatz 1 Nr. 1 – FSRU (Standort: Voslapper Groden Nord 1)  |
| 2.2       | Anlage nach § 2 Absatz 1 Nr. 1 – FSRU (Standort: NWO Terminal)   |
| 2.3       | Anlage nach § 2 Absatz 1 Nr. 1 – FSRU (Standort: Voslapper Groden Nord 2)  |
| 2.4       | Anlage nach § 2 Absatz 1 Nr. 2 – Flüssigerdgas-Terminal (Standort: Voslapper Groden)                                 |
| 2.5       | Leitungen nach § 2 Absatz 1 Nr. 3 (Standort Voslapper Groden Nord 1 und Nord 2 – Anschlusspunkt Gasfernleitungsnetz) |
| 2.6       | Leitungen nach § 2 Absatz 1 Nr. 3 (Standort NWO Terminal – Anschlusspunkt Gasfernleitungsnetz)                       |
| 2.7       | Leitung nach § 2 Absatz 1 Nr. 3 (mittelbare LNG-Anbindungsleitung Wilhelmshaven – Leer GWL)                          |
| <b>3.</b> | <b>Stade/Bützfleth (Niedersachsen)</b>   |
| 3.1       | Anlage nach § 2 Absatz 1 Nr. 1 – FSRU (Standort Hafen)   |
| 3.2       | Anlage nach § 2 Absatz 1 Nr. 2 – Flüssigerdgas-Terminal (Standort: Hanseatic Energy Hub)                             |
| 3.3       | Leitung nach § 2 Absatz 1 Nr. 3 (Standort Hafen und Hanseatic Energy Hub – Anschlusspunkt Gasfernleitungsnetz)       |
| <b>4.</b> | <b>Hamburg/Moorburg (Hamburg)</b>  |
| 4.1       | Anlage nach § 2 Absatz 1 Nr. 1 – FSRU (Standort Hafen/Kraftwerk Moorburg)  |
| 4.2       | Leitung nach § 2 Absatz 1 Nr. 3 (Standort Kraftwerk Moorburg – Anschlusspunkt Gasfernleitungsnetz)                   |
| <b>5.</b> | <b>Rostock/Hafen (Mecklenburg-Vorpommern)</b>  |
| 5.1       | Anlage nach § 2 Absatz 1 Nr. 1 – FSRU (Standort Hafen)   |
| 5.2       | Anlage nach § 2 Absatz 1 Nr. 2 – Flüssigerdgas-Terminal (Standort Hafen)   |
| 5.3       | Leitungen nach § 2 Absatz 1 Nr. 3 an das Gasfernleitungsnetz   |
| <b>6.</b> | <b>Lubmin (Mecklenburg-Vorpommern)</b>   |
| 6.1       | Anlagen nach § 2 Absatz 1 Nr. 1 – FSRU   |
| 6.2       | Leitungen nach § 2 Absatz 1 Nr. 3 an das Gasfernleitungsnetz   |

Quelle: Anlage (zu § 2) LNGG, BGBl. I 2022, 80

Das LNGG selbst gibt weder in der Anlage (zu § 2) noch an anderer Stelle vor, über welche Kapazitäten die Vorhaben verfügen sollen bzw. dürfen. Unterschiedliche Angaben dazu gibt es teilweise vom Energiewirtschaftlichen Institut an der Universität zu Köln im Auftrag des Bundesministeriums für Wirtschaft und Klimaschutz (BMWK)<sup>3</sup> sowie vom BMWK selbst<sup>4</sup>, wobei die Planungen nicht transparent gestaltet sind und häufigen Änderungen unterliegen. Unter Heranziehung der Auswertung der Studienlage durch das NewClimate Institute und den aktuellen Planungen des BMWK kann auf die folgenden technisch möglichen Kapazitäten (in Milliarden Kubikmeter – bcm) abgestellt werden:<sup>5</sup>

<sup>3</sup> Energiewirtschaftliches Institut an der Universität zu Köln, Szenariobasierte Modellsimulation und Gasbilanzanalyse, 2023.

<sup>4</sup> Bundesministerium für Wirtschaft und Klimaschutz: Bericht des Bundeswirtschafts- und Klimaschutzministeriums zu Planungen und Kapazitäten der schwimmenden und festen Flüssigerdgasterminals, 2023.

<sup>5</sup> NewClimate Institute, Deutsche LNG-Ausbaupläne führen zu Überkapazität und gefährden Klimaschutzziele, Review und Einordnung der Studienlage 2023, S. 5-6.

April 2023

| Terminal   | Typ     | Betreiber                  | Studie        | 2023        | 2024        | 2025        | 2026        | 2027        | 2028        | 2029        | 2030        |
|--|---------|----------------------------|---------------|-------------|-------------|-------------|-------------|-------------|-------------|-------------|-------------|
| <b>Brunsbüttel<br/>(Phase 1 und<br/>Phase 2)</b> | FSRU    | RWE                        | <b>Update</b> | <b>3.5</b>  | <b>7.5</b>  | <b>7.5</b>  | <b>7.5</b>  |             |             |             |             |
|  |         |                            | <b>BMWK</b>   | 3.5         | 7.5         | 7.5         | 7.5         |             |             |             |             |
|  |         |                            | <b>EWI</b>    | 3.5         | 7.5         | 7.5         | 7.5         |             |             |             |             |
| <b>Wilhelmshaven<br/>1</b>                       | FSRU    | Uniper                     | <b>Update</b> | <b>6.25</b> | <b>6.25</b> | <b>6.25</b> | <b>6.25</b> | <b>6.25</b> | <b>6.25</b> | <b>6.25</b> | <b>6.25</b> |
|  |         |                            | <b>BMWK</b>   | 5           | 5           | 5           | 5           | 5           | 5           | 5           | 5           |
|  |         |                            | <b>EWI</b>    | 5           | 5           | 5           | 5           | 5           | 5           | 5           | 5           |
|  | FSRU    | TES                        | <b>Update</b> |             | <b>5.95</b> | <b>5.95</b> |             |             |             |             |             |
| <b>Wilhelmshaven<br/>2</b>                       |         |                            | <b>BMWK</b>   |             | 4.5         | 4.5         |             |             |             |             |             |
|  |         |                            | <b>EWI</b>    |             | 5.0         | 5.0         | 5.0         | 5.0         | 5.0         | 5.0         | 5.0         |
| <b>Rügen / Lubmin<br/>1 (Phase 1)</b>            | FSRU    | Deutsche<br>ReGas          | <b>Update</b> | <b>4.5</b>  | <b>4.5</b>  | <b>4.5</b>  | <b>4.5</b>  | <b>4.5</b>  | <b>4.5</b>  | <b>4.5</b>  | <b>4.5</b>  |
|  |         |                            | <b>BMWK</b>   | 5.0         | 5.0         | 5.0         | 5.0         | 5.0         | 5.0         | 5.0         | 5.0         |
|  |         |                            | <b>EWI</b>    | 5.0         | 5.0         | 5.0         | 5.0         | 5.0         | 5.0         | 5.0         | 5.0         |
| <b>Rügen / Lubmin<br/>1 (Phase 2)</b>            | FSRU    | Deutsche<br>ReGas          | <b>Update</b> |             | <b>6.25</b> | <b>6.25</b> | <b>6.25</b> | <b>6.25</b> | <b>6.25</b> | <b>6.25</b> | <b>6.25</b> |
|  |         |                            | <b>BMWK</b>   |             | 5.0         | 5.0         | 5.0         | 5.0         | 5.0         | 5.0         | 5.0         |
|  |         |                            | <b>EWI</b>    |             | 5.0         | 5.0         | 5.0         | 5.0         | 5.0         | 5.0         | 5.0         |
| <b>Rügen / Lubmin<br/>2 (Phase 1)</b>            | FSRU    | RWE /<br>Stena<br>Power    | <b>Update</b> |             | <b>6.25</b> | <b>6.25</b> | <b>6.25</b> | <b>6.25</b> | <b>6.25</b> | <b>6.25</b> | <b>6.25</b> |
|  |         |                            | <b>BMWK</b>   |             | 5.0         | 5.0         | 5.0         | 5.0         | 5.0         | 5.0         | 5.0         |
|  |         |                            | <b>EWI</b>    |             | 5.0         | 5.0         | 5.0         | 5.0         | 5.0         | 5.0         | 5.0         |
| <b>Stade</b>                                     | FSRU    | Hanseatic<br>Energy<br>Hub | <b>Update</b> |             | <b>6.25</b> | <b>6.25</b> | <b>6.25</b> |             |             |             |             |
|  |         |                            | <b>BMWK</b>   |             | 5.0         | 5.0         | 5.0         |             |             |             |             |
|  |         |                            | <b>EWI</b>    |             | 5.0         | 5.0         | 5.0         | 5.0         | 5.0         | 5.0         | 5.0         |
| <b>Wilhelmshaven</b>                             | Onshore | TES                        | <b>Update</b> |             |             |             | <b>25.0</b> | <b>25.0</b> | <b>25.0</b> | <b>25.0</b> | <b>25.0</b> |
|  |         |                            | <b>BMWK</b>   |             |             |             | 11.0        | 11.0        | 11.0        | 11.0        | 11.0        |
|  |         |                            | <b>EWI</b>    |             |             |             | X           | X           | X           | X           | X           |
| <b>Brunsbüttel</b>                               | Onshore | RWE /<br>Gasunie           | <b>Update</b> |             |             |             |             | <b>10.0</b> | <b>10.0</b> | <b>10.0</b> | <b>10.0</b> |
|  |         |                            | <b>BMWK</b>   |             |             |             |             | 10.0        | 10.0        | 10.0        | 10.0        |
|  |         |                            | <b>EWI</b>    |             |             |             |             | 10.0        | 10.0        | 10.0        | 10.0        |
| <b>Stade</b>                                     | Onshore | Hanseatic<br>Energy<br>Hub | <b>Update</b> |             |             |             |             | <b>13.3</b> | <b>13.3</b> | <b>13.3</b> | <b>13.3</b> |
|  |         |                            | <b>BMWK</b>   |             |             |             |             | 13.3        | 13.3        | 13.3        | 13.3        |
|  |         |                            | <b>EWI</b>    |             |             |             |             | X           | X           | X           | X           |
| <b>Gesamt</b>                                    |         |                            | <b>Update</b> | 14.3        | 43.0        | 43.0        | 62.0        | 71.6        | 71.6        | 71.6        | 71.6        |
|  |         |                            | <b>BMWK</b>   | 13.5        | 37.0        | 37.0        | 43.5        | 54.0        | 54.0        | 54.0        | 54.0        |
|  |         |                            | <b>EWI</b>    | 13.5        | 37.5        | 37.5        | 37.5        | 40.0        | 40.0        | 35.0        | 35.0        |

Quelle: NewClimate Institute, Deutsche LNG-Ausbaupläne führen zu Überkapazität und gefährden Klimaschutzziele, Review und Einordnung der Studienlage 2023, S. 5-6.

Inwieweit alle Terminals am Standort Lubmin vom LNGG erfasst sind, ist unklar, da die Anlage (zu § 2) LNGG sie nicht einzeln benennt. Dort ist lediglich die Rede von „Anlagen“, sodass zur genauen Anzahl und dem Umfang der Terminals Rechtsunsicherheit besteht. Nichtsdestotrotz ist es vertretbar, davon auszugehen, dass das LNGG zu Gaskapazitäten von 71,6 bcm führen kann. Selbst wenn nur eines der Terminals in Lubmin als vom LNGG erfasst erachtet werden würde, sieht das LNGG ohnehin hier noch drei nicht in der Liste enthaltene Terminals vor. In den aktuellen Planungen des BMWK nicht mehr aufgeführt aber in der Anlage (zu § 2) LNGG enthalten sind nämlich zwei LNG-Terminals am Standort

April 2023

Rostock/Hafen und eines am Standort Hamburg/Moorburg. Für den Standort Hamburg ist die Verwirklichung eines Terminals wohl abgesagt, für den Standort Rostock ist der Status derzeit ungewiss.<sup>6</sup> Im Sinne der Rechtssicherheit wären sie – wenn sie, wie teilweise angegeben, nicht benötigt werden – vom Gesetzgeber aus der Anlage (zu § 2) LNGG zu entfernen. Solange sie weiterhin dort aufgeführt sind, könnten sie unter Anwendung der Regelungen des LNGG verwirklicht werden. Für die Zwecke dieses Gutachtens sind der rechtlichen Prüfung **zwölf LNG-Terminals** mit einer technisch möglichen **Kapazität von rund 71,6 bcm** zugrunde zu legen.

Dass die gesetzlich vorgesehenen Terminals, wie es in § 3 S. 2 LNGG heißt, für die sichere Versorgung der Allgemeinheit in diesem Umfang tatsächlich notwendig sind, wird von zahlreichen Studien bezweifelt.<sup>7</sup> Die Bundesregierung hat den Bedarf weder in der Gesetzesbegründung noch anderweitig nachvollziehbar, etwa durch die Vorlage einer unabhängigen Studie, dargelegt. Aus Expert\*innenkreisen heißt es, dass die **geplante fossile Infrastruktur überdimensioniert** sei.<sup>8</sup> Im Jahr 2022 konnte Deutschland den Wegfall russischer Gasimporte durch Importe aus Nachbarländern sicherstellen. Eine wissenschaftliche Modellierung zeigt, dass das auch zukünftig möglich sein wird.<sup>9</sup> Auch die EU-Kommission soll der Bundesregierung schon früh ihre Ansicht mitgeteilt haben, dass Deutschland nur wenige LNG-Terminals benötige.<sup>10</sup> Das zeigt sich auch daran, dass die Kapazitäten der vom LNGG erfassten Terminals von **rund 71,6 bcm pro Jahr** ab 2027 die russischen Importe vor dem russischen Angriff auf die Ukraine von **46 bcm pro Jahr** weit übersteigen. Die Terminals würden also den Import von **ca. 50 % mehr Gas** ermöglichen als vor dem Krieg.<sup>11</sup> Die Gasversorgungslücke, die einer Studie zufolge bei höchstens 15 bcm pro Jahr bis zum Jahr 2035 liegen soll, ließe sich **entweder durch Einsparmaßnahmen oder durch drei schwimmende Terminals abdecken**.<sup>12</sup> Auch diese schwimmenden Terminals würden jedenfalls nach 2035 nicht mehr benötigt.<sup>13</sup>

Besonders problematisch sind die geplanten LNG-Vorhaben wegen ihrer **Klimaeffekte**: Der deutsche Pfad zur Klimaneutralität bis 2045 würde nicht eingehalten, wenn die Kapazitäten der Terminals vollends ausgeschöpft werden.<sup>14</sup>

Bei der Verwirklichung aller aktuell vom BMWK geplanten Terminals und bei angenommener Verfeuerung in Deutschland würden allein durch die Verbrennung des importierten Gases jährlich **etwa**

---

<sup>6</sup> Welt: Pläne für LNG-Terminal im Hamburger Hafen vom Tisch, 6. Dezember 2022; Zeit Online: Möglicherweise doch LNG-Terminal vor Rostock, 2. September 2022.

<sup>7</sup> Siehe u.a. NewClimate Institute, Pläne für deutsche Flüssigerdgas-Terminals sind massiv überdimensioniert, Kurzstudie, 2022; Artelys, Does phasing-out Russian gas require new gas infrastructure?, 2022, S. 9; Deutsches Institut für Wirtschaftsforschung e.V., Energieversorgung in Deutschland auch ohne Erdgas aus Russland gesichert, DIW aktuell Nr. 83 vom 8. April 2022.

<sup>8</sup> Deutsches Institut für Wirtschaftsforschung e.V., Energieversorgung in Deutschland auch ohne Erdgas aus Russland gesichert, DIW aktuell Nr. 83 vom 8. April 2022; NewClimate Institute, Review und Einordnung der Studienlage 2023, S. 5-6.

<sup>9</sup> NewClimate Institute, Deutsche LNG-Ausbaupläne führen zu Überkapazität und gefährden Klimaschutzziele, Review und Einordnung der Studienlage 2023, S. 3-4.

<sup>10</sup> Berkel, LNG-Terminals: EU-Experten warnen vor Überkapazitäten, TableMedia vom 22. März 2023.

<sup>11</sup> NewClimate Institute, Pläne für deutsche Flüssigerdgas-Terminals sind massiv überdimensioniert, Kurzstudie, 2022, S.1.

<sup>12</sup> Ebd.

<sup>13</sup> Ebd.

<sup>14</sup> NewClimate Institute, Deutsche LNG-Ausbaupläne führen zu Überkapazität und gefährden Klimaschutzziele, Review und Einordnung der Studienlage 2023, S. 3-4.

April 2023

**140 Mio. t. CO<sub>2</sub> emittiert.**<sup>15</sup> Bei voller Auslastung der Terminals würde damit im **Jahr 2030 über ein Drittel der** nach dem Bundes-Klimaschutzgesetz (KSG) **zulässigen deutschen Gesamtjahremissionsmenge** allein durch das über diese Terminals angelandete Gas verbraucht werden.<sup>16</sup> Im **Jahr 2040** würde das importierte Gas das voraussichtliche **summierte Jahresemissionsbudget aller Sektoren nach dem KSG** nahezu aufbrauchen.<sup>17</sup>

Wissenschaftlich bleibt Deutschland bei Annahme einer Pro-Kopf-Verteilung für die Begrenzung der Temperaturerhöhung auf 1,75 Grad ein **maximales CO<sub>2</sub>-Budget von 6100 Mio. t. CO<sub>2</sub>**, für das Einhalten des 1,5-Grad-Budgets maximal **3100 Mio. t. CO<sub>2</sub>**.<sup>18</sup> Zwar müssen nach dem LNGG nicht alle Terminals zwingend verwirklicht werden, aber auch schon alleine die **wahrscheinlichsten 7 Terminals** würden über ihre Lebenszeit **drei Viertel des Budgets** verbrauchen, das Deutschland zur Einhaltung des 1,5-Grad-Ziels zusteht.<sup>19</sup> Hinzu kommen im Inland die Emissionen durch den Energieaufwand bei der Regasifizierung des LNG und bei der Verteilung von Gas im Leitungsnetz durch den Einsatz von Kompressoren sowie Methan-Leckagen an den Leitungen und Verbrauchsstellen.<sup>20</sup>

Bislang unzureichend ermittelt, aber mindestens genauso hoch wie die Emissionen im Inland, sind die **Emissionen sowie Leckagen bei der Gewinnung und dem Transport im Ausland**.<sup>21</sup> Entlang der Lieferkette entstehen Emissionen auf vielfältige Weise, beispielsweise durch **Entweichen von Methan** bei der Förderung, an der Bohrstelle oder bei der Gasaufbereitung sowie durch den Energieaufwand für die Verflüssigung.<sup>22</sup> Bei Methan handelt es sich um ein besonders **klimaschädliches Treibhausgas**.<sup>23</sup>

Ein Großteil des über LNG-Terminals zu importierenden Gases wird aus den USA kommen,<sup>24</sup> wo es unter anderem durch das notorisch **umwelt- und klimaschädliche Fracking** gewonnen und mit fossil betriebenen Tankern nach Deutschland transportiert wird.<sup>25</sup> Mit diesem Verfahren gehen zahlreiche Umwelt- und Klimaschäden einher, wie der Verbrauch und die Verschmutzung von Wasser sowie Methan-Leckagen.

Eine **rechtssichere Perspektive für die klimafreundliche Nutzung** der in Deutschland neu geplanten LNG-Infrastruktur **nach 2043 fehlt**. Inwieweit die Terminals mit Wasserstoff und anderen Derivaten

<sup>15</sup> NewClimate Institute, Pläne für deutsche Flüssigerdgas-Terminals sind massiv überdimensioniert, S. 6.

<sup>16</sup> Für das Jahr 2030 lässt Anlage 2 zu § 4 KSG in Summe Emissionen in Höhe von maximal 438 Mio. t. CO<sub>2</sub> zu.

<sup>17</sup> Im Jahr 2040 sollen die deutschen Emissionen im Vergleich zu 1990 gem. § 3 Abs. 1 Nr. 1 KSG um 88 % gesunken sein. Da Deutschland 1990 ca. 1248 Mio. t. CO<sub>2</sub> emittiert hat, lässt sich eine Jahresemissionsmenge von ca. 150 Mio. t. CO<sub>2</sub> für 2040 errechnen.

<sup>18</sup> Sachverständigenrat für Umweltfragen, Wie viel CO<sub>2</sub> darf Deutschland noch ausstoßen? Fragen und Antworten zum CO<sub>2</sub>-Budget, Stellungnahme, 2022.

<sup>19</sup> Deutsche Umwelthilfe e.V., Neue Berechnung der Deutschen Umwelthilfe: LNG-Pläne der Bundesregierung würden Großteil des deutschen CO<sub>2</sub>-Restbudgets verbrauchen – Klimagrenze damit unerreichbar, Pressemitteilung v. 19. Mai 2022.

<sup>20</sup> Bukold (EnergyComment), LNG-Boom in Deutschland, Pläne, Kritik, Fakten, Hintergründe, 2023, S. 23.

<sup>21</sup> Ebd., 2.

<sup>22</sup> Ebd., 23.

<sup>23</sup> Bukold (EnergyComment), Methan-Emissionen, Klimaschäden durch internationale Gaslieferketten. Schlussfolgerungen für die deutsche Gaspolitik, S. 40.

<sup>24</sup> Bukold (EnergyComment), Methan-Emissionen, Klimaschäden durch internationale Gaslieferketten. Schlussfolgerungen für die deutsche Gaspolitik, S. 18, 20.

<sup>25</sup> Durch die LNG-Tanker selbst entstehen ebenfalls erhebliche Methan-Emissionen: Vgl. Bukold (EnergyComment), Methan-Emissionen, Klimaschäden durch internationale Gaslieferketten. Schlussfolgerungen für die deutsche Gaspolitik, S. 24.



April 2023

genutzt werden können, ist äußerst ungewiss. Die Nutzung der Terminals für Wasserstoff würde nämlich erhebliche technische Anpassungen erfordern, die von Anfang an bei der Errichtung der Terminals eingeplant werden müssten.<sup>26</sup> Das LNGG verlangt aber keine Vorkehrungen für die spätere Umrüstung. Wegen der hohen Kosten für die Anpassungen und Ungewissheit darüber, wie hoch die Nachfrage nach Wasserstoff und Ammoniak tatsächlich sein wird, ist kein Verlass darauf, dass Betreiber\*innen ohne eine gesetzliche Verpflichtung ihre Terminals „H<sub>2</sub>-ready“ errichten. Tatsächlich zeigen Modellierungen, dass der Importbedarf an grünem Wasserstoff auch ohne die Terminals gedeckt werden könnte.<sup>27</sup>

Hinzu kommt, dass wegen der geplanten Terminals zahlreiche **Langzeitverträge zur Lieferung von Gas** abgeschlossen wurden. Beispielsweise soll ein LNG-Vertrag zwischen EnBW und einem US-amerikanischen Terminalbetreiber bis 2052 laufen, obwohl in Deutschland schon für 2045 die Klimaneutralität geplant ist.<sup>28</sup>

All das birgt die Gefahr, dass die Terminals – unter Gefährdung der Einhaltung des **Pariser Übereinkommens** und im Widerspruch zum im **KSG** vorgesehenen stetigen Reduktionspfad sowie den Klimazielen – einen erheblichen Beitrag zur **Verschärfung der Klimakrise und des fossilen Lock-Ins** leisten werden.

Im Folgenden wird geprüft, inwieweit das LNGG sich mit dem GG – insbesondere den Vorgaben aus dem Klimabeschluss des BVerfG – vereinbaren lässt.

## **C. Verletzung der Freiheitsrechte durch § 3 S. 2 LNGG wegen Verringerung des CO<sub>2</sub>-Restbudgets**

Die Regelungen des LNGG könnten wegen der Emissionen, die sie in Deutschland zur Folge haben, Grundrechte verletzen.

§ 3 S. 2 LNGG könnte wegen der mit großen Treibhausgasminderungslasten einhergehenden Beschränkung von Freiheitsrechten in der Zukunft mit dem Grundgesetz, nicht zuletzt mit Art. 2 Abs. 1 GG, unvereinbar sein. Eine Verletzung von Freiheitsrechten läge vor, wenn die Norm durch die Gefahr der Beeinträchtigung künftiger grundrechtlicher Freiheiten eine eingriffsähnliche Vorwirkung entfalten würde (sogleich unter I.), die nicht gerechtfertigt ist (dazu unter II.).

### **I. Eingriffsähnliche Vorwirkung**

Das GG schützt in der Dimension der intertemporalen Freiheitssicherung vor einer **einseitigen Verlagerung der durch Art. 20a GG aufgegebenen Treibhausgasminderungslast in die Zukunft**.

<sup>26</sup> Fraunhofer ISI, Conversion of LNG Terminals for Liquid Hydrogen or Ammonia Analysis of Technical Feasibility under Economic Considerations, November 2022.

<sup>27</sup> NewClimate Institute, Deutsche LNG-Ausbaupläne führen zu Überkapazität und gefährden Klimaschutzziele, Review und Einordnung der Studienlage 2023, S. 10.

<sup>28</sup> Bukold (EnergyComment), LNG-Boom in Deutschland, Pläne, Kritik, Fakten, Hintergründe, 2023, S. 39.

April 2023

Die Bedarfsfeststellung in § 3 S. 2 LNGG i.V.m. Anlage (zu § 2) LNGG könnte eine eingriffsähnliche Vorwirkung zulasten künftiger grundrechtlicher Freiheiten entfalten. Im Folgenden ist zunächst der Maßstab der eingriffsähnlichen Vorwirkung (1.) darzulegen und anschließend das Vorliegen einer eingriffsähnlichen Vorwirkung (2.) zu prüfen.

### 1. Maßstab

Eine Entscheidung des Gesetzgebers, eine bestimmte Menge an CO<sub>2</sub>-Emissionen zuzulassen, kann eine eingriffsähnliche Vorwirkung auf durch das GG geschützte Freiheiten entfalten.<sup>29</sup> Denn geht das 1,5-Grad- bzw. 2-Grad-Budget zur Neige, dürfen mit CO<sub>2</sub>-Emissionen verbundene Verhaltensweisen wegen des in Art. 20a GG verankerten Klimaschutzgebots nur noch zugelassen werden, soweit sie durch Grundrechte geschützt sind, die sich in der Abwägung mit dem verfassungsrechtlichen Klimaschutzgebot durchsetzen können. Angesichts der fortschreitenden Klimakrise und der damit verbundenen Belastungen nimmt das relative Gewicht der mit Emissionen verknüpften Freiheitsbetätigungen immer weiter ab.<sup>30</sup>

Zwar ist das BVerfG der Auffassung, dass es sich bei der Größe des Restbudgets nicht um ein zahlengenaues Maß für die verfassungsgerichtliche Kontrolle handelt.<sup>31</sup> Das BVerfG zieht für das verbleibende nationale Budget aber die Zahlen des IPCC<sup>32</sup> und die darauf basierende Verteilungsmethodik des SRU<sup>33</sup> heran. Dem BVerfG zufolge müssen die gesetzlichen Vorgaben dem durch den SRU bestimmten Restbudget – trotz der Unsicherheiten seiner genauen Größe – Rechnung tragen<sup>34</sup> und die Schätzungen des IPCC berücksichtigt werden.<sup>35</sup> Der Budgetansatz bietet zumindest eine plausible Grundlage für die verfassungsrechtliche Kontrolle des eingeschlagenen Reduktionspfads.<sup>36</sup> Denn mit ihm steht die zur Wahrung des aktuell verfassungsrechtlich maßgeblichen Temperaturziels des § 1 S. 3 KSG insgesamt noch verbleibende Menge möglicher CO<sub>2</sub>-Emissionen zumindest grob fest.<sup>37</sup> Die Prüfung im Rahmen des Gutachtens knüpft daher an die aktuellsten Berechnungen des SRU zum verbleibenden Restbudget an.

**Vorschriften, die jetzt CO<sub>2</sub>-Emissionen zulassen, verkleinern das CO<sub>2</sub>-Restbudget unumkehrbar. Sie führen dazu, dass CO<sub>2</sub>-relevanter Freiheitsgebrauch in Zukunft stärkeren, verfassungsrechtlich**

---

<sup>29</sup> BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 24. März 2021 - 1 BvR 2656/18 -, Rn. 184.

<sup>30</sup> Ebd., 185.

<sup>31</sup> Ebd., 237.

<sup>32</sup> Masson-Delmotte u.a. (IPCC), Global Warming of 1.5 °C. An IPCC Special Report on the impacts of global warming of 1.5°C above pre-industrial levels and related global greenhouse gas emission pathways, in the context of strengthening the global response to the threat of climate change, sustainable development, and efforts to eradicate poverty, 2018, Chapter 2, S. 108, Tab. 2.2.

<sup>33</sup> SRU, Für eine entschlossene Umweltpolitik in Deutschland und Europa. Umweltgutachten 2020, Rn. 111 ff.

<sup>34</sup> BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 24. März 2021 - 1 BvR 2656/18 -, Rn. 229. Ausdrücklich bezieht sich das BVerfG lediglich auf die gesetzlichen CO<sub>2</sub>-Reduktionsvorgaben. Es ist jedoch nicht ersichtlich, warum sich die Aussage nicht auf andere gesetzliche Regelungen, die sich auf die CO<sub>2</sub>-Reduktion auswirken, übertragen lassen sollte.

<sup>35</sup> BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 24. März 2021 - 1 BvR 2656/18 -, Rn. 229, 237.

<sup>36</sup> Vgl. BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 24. März 2021 - 1 BvR 2656/18 -, Rn. 215ff.;

Britz, NVwZ 2022, 825 (828).

<sup>37</sup> Vgl. BVerfG, Beschluss der 1. Kammer des Ersten Senats vom 18. Januar 2022 - 1 BvR 1565/21 -, Rn. 10.

April 2023

**gebotenen Restriktionen ausgesetzt** sein wird.<sup>38</sup> Eine gesetzliche Regelung entfaltet daher eine eingriffsähnliche Vorwirkung, wenn durch sie eine **Gefährdung zukünftiger Freiheiten konkret herbeigeführt** wird.<sup>39</sup> Dies ist der Fall, wenn durch die zugelassenen Tätigkeiten das verfassungsrechtlich vorgezeichnete **Restbudget irreversibel verkleinert** wird.<sup>40</sup>

Grundsätzlich muss sich eine Verfassungsbeschwerde und damit die Prüfung einer Grundrechtsverletzung laut BVerfG zwar gegen die Gesamtheit der zugelassenen Emissionen richten, weil regelmäßig nur diese, nicht aber punktuellen Tun oder Unterlassen des Staates die Reduktionslasten insgesamt unverhältnismäßig in die Zukunft verschieben könne.<sup>41</sup>

Etwas anderes muss jedoch gelten, wenn ein punktuellen Tun oder Unterlassen des Staates eine **derart große Menge an Emissionen** zulässt, dass das verbleibende CO<sub>2</sub>-Restbudget **massiv verkleinert** wird und eine unverhältnismäßige Beschränkung sonstiger mit CO<sub>2</sub>-Emissionen verbundener Freiheiten zu befürchten ist. Eine solche gesetzliche Vorschrift kann nämlich im Ergebnis genauso wie die Gesamtheit der zugelassenen Emissionen Reduktionslasten unverhältnismäßig in die Zukunft verschieben. Für die aus der Verkleinerung des angenommenen Restbudgets folgenden Grundrechtsbeeinträchtigungen ist irrelevant, ob das Restbudget durch die derzeit nach dem KSG maximal zulässigen Emissionsmengen oder durch andere gesetzliche Regelungen verkleinert wurde, die rein faktisch die Einhaltung der heutigen Minderungsziele nach dem KSG gefährden. Denn das KSG ist nach h.M. ein bloßes Rahmengesetz. Die Minderungsziele und maximal zulässigen jährlichen Emissionsmengen im KSG ermöglichen keinen Durchgriff auf einzelne Vorhaben, stellen also jedenfalls momentan keine Zulassungs- bzw. Verbotsschranke dar. Maßgeblich muss daher aus verfassungsrechtlicher Sicht sein, ob eine gesetzliche Maßnahme das **verbleibende Restbudget derart verkleinert, dass eine Gefährdung künftiger Freiheitsausübung tatsächlich zu befürchten** ist. Wenn dies der Fall ist, hat die entsprechende gesetzliche Maßnahme wesentliche Auswirkungen auf die Grundrechte und muss an diesen gemessen werden.

Um abzugrenzen, wann eine (neue) gesetzliche Regelung durch das aktive Zulassen von Emissionen eine eingriffsähnliche Vorwirkung entfaltet und wann nicht, ist ein Maßstab zu entwickeln, der konkretisiert, in welchem Umfang und mit welcher Wahrscheinlichkeit die Regelung zur Verkleinerung des Restbudgets führen muss.

Im Ausgangspunkt sind für die Bestimmung eines erheblichen Emissionsumfangs die mit der Regelung verursachten Emissionen ins Verhältnis zum verbleibenden Restbudget zu setzen. Wenn erstere einen gewissen prozentualen Anteil – beispielsweise mehr als 10 % – von diesem aufbrauchen würden, ließe sich von einer erheblichen Verkleinerung des Restbudget ausgehen, die dann grundrechtlich zu rechtfertigen wäre.

<sup>38</sup> BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 24. März 2021 - 1 BvR 2656/18 -, Rn. 186.

<sup>39</sup> Vgl. BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 24. März 2021 - 1 BvR 2656/18 -, Rn. 187.

<sup>40</sup> BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 24. März 2021 - 1 BvR 2656/18 -, Rn. 187.

<sup>41</sup> BVerfG, Beschluss der 3. Kammer des Ersten Senats vom 15. Dezember 2022 - 1 BvR 2146/22 -, Rn. 5. So schon: BVerfG, Beschluss der 1. Kammer des Ersten Senats vom 18. Januar 2022 - 1 BvR 1565/21 -, Rn. 4.

April 2023

Daneben kann als Indikator dafür, ob durch eine Regelung ein erheblicher Teil des verbleibenden Restbudgets aufgebraucht würde, die **Summe der im KSG vorgesehenen maximalen Emissionsmengen eines Jahres** herangezogen werden. Zwar sind diese nicht verfassungsrechtlich vorgegeben. Mit der Zuteilung von Jahresemissionsmengen im KSG hat der Gesetzgeber aber das verfassungsrechtliche Gebot konkretisiert, den Pfad hin zur Treibhausgasneutralität zumindest grob vorzugeben, um Planungssicherheit zu vermitteln und Orientierung für die nötigen gesellschaftlichen Wandlungsprozesse zu geben.<sup>42</sup> Mit den maximal zulässigen Jahresemissionsmengen hat der Gesetzgeber aufgezeigt, wie er das zumindest grob bestimmbare deutsche Restbudget über die Zeit zu verteilen gedenkt. Wenn sich einer Regelung daher in einem Jahr so viele Emissionen zuschreiben lassen, wie nach dieser gesetzgeberischen Aufteilung insgesamt auf dasselbe Jahr entfallen dürften, kann regelmäßig von einer grundrechtserheblichen Verkleinerung des Restbudgets ausgegangen werden.

Da sich die aus der irreversiblen Beeinträchtigung des Restbudgets resultierenden Grundrechtseingriffe erst in der Zukunft realisieren, ist im Rahmen der Eingriffsprüfung **eine Prognose** anzustellen, ob durch Regelungen, hier des LNGG, eine derartige Beeinträchtigung tatsächlich droht. Zu bestimmen ist dann, mit welchem Grad an Wahrscheinlichkeit diese drohen muss. Laut dem BVerfG erlegt Art. 20a GG dem Gesetzgeber, auch in Verantwortung für künftige Generationen, eine besondere Sorgfaltspflicht auf.<sup>43</sup> Dies spricht dafür, keine zu hohen Anforderungen an die Eintrittswahrscheinlichkeit zu stellen. Hierfür sprechen auch die **erheblichen Gefahren des Klimakrise** für die Grundrechte aus Art. 2 Abs. 2 S. 1, Art. 14 Abs. 1 GG sowie die irreversible Wirkung von Emissionen. Prognoseunsicherheiten dürfen nicht zulasten des Grundrechtsschutzes gehen. Aus diesen Gründen ist eine eingriffsähnliche Vorwirkung zu bejahen, wenn eine gesetzliche Regelung mit **überwiegender Wahrscheinlichkeit** eine erhebliche Verkleinerung des Restbudgets verursachen wird.

**Eine eingriffsähnlichen Vorwirkung liegt vor, wenn sich eine konkrete Gefährdung künftiger Freiheiten aus einer irreversiblen Verkleinerung des CO<sub>2</sub>-Restbudgets ergibt. Von verfassungsrechtlicher Relevanz sind nicht nur Entscheidungen zur Zulassung der Gesamtheit der Emissionen in Deutschland sondern auch solche, die**

- **mit überwiegender Wahrscheinlichkeit**
- **besonders hohe Emissionen zur Folge haben und damit das Restbudget erheblich verkleinern.**

<sup>42</sup> Vgl. BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 24. März 2021 - 1 BvR 2656/18 -, Rn. 248 ff.

<sup>43</sup> Vgl. BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 24. März 2021 - 1 BvR 2656/18 -, Rn. 229.

## 2. Vorliegen einer eingriffsähnlichen Vorwirkung

§ 3 S. 2 LNGG könnte mit der Feststellung des Bedarfs für zwölf LNG-Terminals zu einer irreversiblen Verkleinerung des Restbudgets führen und damit eine eingriffsähnliche Vorwirkung entfalten. Zwar regelt die Norm – anders als das KSG – nicht ausdrücklich die Menge zulässiger Emissionen zur Erreichung der Klimaziele. Sie könnte jedoch im Zusammenspiel mit weiteren Vorschriften des LNGG – insbesondere § 5 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 LNGG und § 3 S. 1 und S. 3 LNGG sowie Anlage (zu § 2) – eine solche Verkleinerung faktisch bewirken und damit eine konkrete Gefahr für die künftige Freiheitsausübung begründen.

Um die für die eingriffsähnliche Vorwirkung vorausgesetzte irreversible Verkleinerung des Restbudgets durch § 3 S. 2 LNGG festzustellen, ist

- zunächst zu erörtern, inwieweit die CO<sub>2</sub>-Emissionen der vom LNGG erfassten Anlagen das deutsche Restbudget in erheblicher Weise irreversibel verkleinern (a)),
- sodann die Wirkung des § 3 S. 2 LNGG zu untersuchen sowie die Frage zu beantworten, inwieweit durch die Vorschrift die Verkleinerung des Restbudgets verursacht wird (b)),
- und schließlich darzulegen, dass die verursachten Emissionen nicht durch andere gesetzliche Bestimmungen verhindert werden (c)).

### a) CO<sub>2</sub>-Emissionen als Folge der vom LNGG erfassten Vorhaben

Die Nutzung von fossilem Gas verursacht unter anderem CO<sub>2</sub>-Emissionen und führt damit zu einer irreversiblen Verkleinerung des Deutschland noch zur Verfügung stehenden Restbudgets.

Fraglich ist jedoch, ob die bei der Nutzung entstehenden Emissionen den vom LNGG erfassten Vorhaben unmittelbar zuzurechnen sind. Dafür spricht, dass LNG-Terminals erst im Zusammenspiel mit der Netzinfrastruktur und der Nutzung des Gases in verschiedenen Anlagen ihre Funktion erfüllen. Der alleinige Zweck der LNG-Terminals ist die Anlandung und Belieferung aus dem Ausland und sodann die Nutzung des fossilen Gases im Inland. Das LNGG selbst nennt als seinen Zweck die Sicherung der nationalen Energieversorgung durch die zügige Einbindung verflüssigten Erdgases in das bestehende Fernleitungsnetz.<sup>44</sup> Vor diesem Hintergrund sind die einzelnen Verfahrensschritte, die das Gas vom Terminal bis zur Verfeuerung durchläuft, aus verfassungsrechtlicher Sicht als **einheitlicher Sachverhalt** und daher auch die **Klimaeffekte in ihrer Gesamtheit** zu betrachten. Unabhängig von seiner konkreten weiteren Nutzung in verschiedenen Anlagen führt das über die Terminals importierte Gas zu Treibhausgas-Emissionen (THG-Emissionen). Dabei ist unbeachtlich, ob die Emissionen unmittelbar nach der Einspeisung in das deutsche Gasnetz durch die Verfeuerung in Kraftwerken entstehen oder zunächst in Kunststoffprodukten gebunden und erst bei ihrer Zersetzung bzw. Verbrennung im Rahmen der Entsorgung frei werden. **Ohne die Regelungen des LNGG wäre der Ausbau von fossiler**

---

<sup>44</sup> § 1 Abs. 1 LNGG.

April 2023

**Gasinfrastruktur in diesem Ausmaß und auf derart beschleunigte Weise nicht ohne Weiteres möglich und es würde in der Folge nicht zu derart hohen Emissionen kommen.**

Zweifel an dieser Zurechnung könnten mit Blick auf die Rechtsprechung bestehen, die die **Berücksichtigung der Vorkettenemissionen im Rahmen der Umweltverträglichkeitsprüfung (UVP)** teilweise offenlässt oder sogar verneint.<sup>45</sup> Das Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg war zuletzt der Auffassung, dass für den UVP-Bericht nur solche THG-Emissionen relevant sein können, die während des Durchleitens des Gases im Umfang des Planfeststellungsbeschlusses entstehen, nicht aber solche, die durch die Nutzung des Gases verursacht werden.<sup>46</sup> Allerdings ist im Rahmen der verfassungsrechtlichen Prüfung wie auch bei der Anwendung des § 13 Abs. 1 KSG aufgrund der **Bedeutung des Klimaschutzes** ohnehin vom strengen Vorhabenbezug in der UVP abzuweichen.<sup>47</sup> Im Rahmen des § 13 KSG sind daher auch die **mittelbar verursachten Emissionen** wie die Emissionen oder Leckagen bei **Förderung und Transport** von fossilem Gas zu berücksichtigen – gerade weil sie häufig den Löwenanteil der Emissionen ausmachen und durch die mittelbaren Verursacher nicht oder nur schwer steuerbar sind.<sup>48</sup>

Da die Kapazitäten weder durch das LNGG noch durch ein anderes Gesetz vorgeschrieben werden, sind sie gesetzlich nicht begrenzt. Eine Begrenzung der Kapazitäten ergibt sich jedoch in tatsächlicher Hinsicht aus dem technisch Möglichen. Zur Quantifizierung der durch das LNGG verursachten Emissionen kommt es daher darauf an, welche technischen Kapazitäten die in der Anlage zu § 2 LNGG genannten Terminals haben.

Wie sich aus der obigen Tabelle (S. 3) ergibt, ist unter Zugrundelegung der technischen Möglichkeiten und derzeitigen Pläne des BMWK von einer **Regasifizierungskapazität von 71,6 bcm Gas** auszugehen. Laut der im Sachverhalt dargestellten Studie des NewClimate Institute ermöglichen elf Terminals die Freisetzung von jährlich etwa **140 Mio. t. CO<sub>2</sub>**.<sup>49</sup> Hierbei sind die Emissionen für den Energieaufwand bei der Regasifizierung noch nicht einberechnet.

Wie im obigen Sachverhalt ausgeführt, würde allein durch die Verbrennung des über die Terminals importierten Gases im Jahr 2040 die summierten, sich aus dem KSG ergebenden errechenbaren Jahresemissionsmengen aller Sektoren nahezu aufgebraucht werden.<sup>50</sup> Dies indiziert nach dem unter 1. dargestellten Maßstab die Verursachung einer für die Freiheitsrechte erheblichen Menge an CO<sub>2</sub>-Emissionen.

<sup>45</sup> BVerwG 18.2.2021 – 4 B 25.20, BeckRS 2021, 10139 Rn. 12; OVG Berlin-Brandenburg 12.3.2020 – OVG 11 A 7.18, BeckRS 2020, 3525.

<sup>46</sup> OVG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 12.03.2020 - OVG 11 A 7.18 Rn. 70ff.

<sup>47</sup> Verheyen/Heß/Peters/Schöneberger, NVwZ 2023, 113, 117.

<sup>48</sup> Verheyen/Heß/Peters/Schöneberger, NVwZ 2023, 113, 117; BVerwG NVwZ 2022, 1549 Rn. 90.

<sup>49</sup> NewClimate Institute, Pläne für deutsche Flüssigerdgas-Terminals sind massiv überdimensioniert, Kurzstudie, 2022, S. 6; NewClimate Institute, Deutsche LNG-Ausbaupläne führen zu Überkapazität und gefährden Klimaschutzziele, Review und Einordnung der Studienlage 2023, S. 5-6.

<sup>50</sup> Im Jahr 2040 sollen die deutschen Emissionen im Vergleich zu 1990 gem. § 3 Abs. 1 Nr. 1 KSG um 88% gesunken sein. Da Deutschland 1990 ca. 1248 Mio. t. CO<sub>2</sub> emittiert hat, lässt sich eine Jahresemissionsmenge von ca. 150 Mio. t CO<sub>2</sub> für 2040 errechnen.

April 2023

Diese Wertung bestätigt sich, wenn man die insgesamt zu erwartenden Emissionen ins Verhältnis zum Deutschland verbleibenden **CO<sub>2</sub>-Restbudget** setzt: Bestimmt man das auf Deutschland entfallende CO<sub>2</sub>-Restbudget nach dem Anteil der deutschen Bevölkerung an der globalen Gesamtbevölkerung, verbleibt Deutschland laut aktuellen Berechnungen des SRU noch ein **maximales CO<sub>2</sub>-Restbudget von 6100 Mio. t. CO<sub>2</sub>**, um die Erderhitzung mit 67 %-iger Wahrscheinlichkeit auf 1,75 Grad zu begrenzen; für die Einhaltung des 1,5-Grad-kompatiblen Budgets mit 50 %-iger Wahrscheinlichkeit verbleiben nur noch **3100 Mio. t. CO<sub>2</sub>**.<sup>51</sup> Berechnungen zufolge würden alleine die sieben wahrscheinlichsten LNG-Projekte über ihre Laufzeit insgesamt 2130 Mio. t. CO<sub>2</sub> verursachen und damit **drei Viertel des deutschen 1,5-Grad-kompatiblen Restbudgets** sowie **mehr als ein Drittel des 1,75-Grad-kompatiblen Restbudgets** aufzehren.<sup>52</sup>

Unabhängig davon, wie hoch die Regasifizierungskapazitäten der von der LNGG-Anlage erfassten Vorhaben genau sind, würden die genannten Emissionsmengen damit das **verbleibende CO<sub>2</sub>-Restbudget in so erheblichem Umfang irreversibel verkleinern**, dass unverhältnismäßige Grundrechtseingriffe drohten.

**Die Regelungen des LNGG führen zu erhöhten CO<sub>2</sub>-Emissionen und damit zu einer verfassungsrechtlich relevanten Verkleinerung des Restbudgets, denn**

- **durch die gesetzlich vorgesehenen Terminals gelangt das zu verfeuernde Gas erst zu den Nutzer\*innen und es kommt folglich zum Ausstoß von Emissionen,**
- **wobei die verursachten Emissionen so hoch sind, dass eine übermäßige Beeinträchtigung von Freiheitsrechten droht.**

## **b) Gesetzliche Bedarfsfeststellung**

Das LNGG entfaltet nur eingriffsähnliche Vorwirkung, wenn durch seine Regelungen eine Gefährdung zukünftiger Freiheiten **konkret** herbeigeführt wird. Das wäre nur dann der Fall, wenn das LNGG den **Entscheidungsspielraum** der Behörden so **stark verkleinert**, dass diese sich gerade aufgrund der Regelungen des LNGG **für** die Zulassung der Terminals entscheiden. Eine solche Wirkung könnte § 3 S. 2 LNGG entfalten.

### aa) Allgemein: Gesetzliche Bedarfsfeststellungen

Im Planfeststellungsverfahren prüfen Behörden im Grundsatz das Vorliegen einer **Planrechtfertigung**. Das bedeutet, dass die Behörde überprüft, ob das jeweilige Vorhaben aus Gründen des Wohls der Allgemeinheit gemessen an den Zielsetzungen des jeweiligen Gesetzes **objektiv erforderlich und**

<sup>51</sup> SRU, Wie viel CO<sub>2</sub> darf Deutschland noch ausstoßen? Fragen und Antworten zum CO<sub>2</sub>-Budget, Stellungnahme, 2022, S. 8. Laut BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 24. März 2021 - 1 BvR 2656/18 -, Rn. 235, „hat der Sachverständigenrat das nationale Restbudget, indem er ihm als Temperaturschwelle 1,75 °C zugrunde gelegt hat, nicht übermäßig streng bestimmt“.

<sup>52</sup> Deutsche Umwelthilfe e.V., Neue Berechnung der Deutschen Umwelthilfe: LNG-Pläne der Bundesregierung würden Großteil des deutschen CO<sub>2</sub>-Restbudgets verbrauchen – Klimagrenze damit unerreichbar, Pressemitteilung v. 19. Mai 2022.

April 2023

**vernünftigerweise geboten** ist bzw. ob das jeweilige Vorhaben den gesetzlichen Planungszielen entspricht und ein Bedarf für seine Verwirklichung besteht.<sup>53</sup> Diese Prüfung ist eine Ausprägung des **Prinzips der Verhältnismäßigkeit** und ist wegen möglicher Eingriffe in Rechte Dritter durch das Vorhaben erforderlich.<sup>54</sup>

Gibt es jedoch eine gesetzliche Bedarfsfeststellung, so **ersetzt** diese die Prüfung der **Planrechtfertigung**. Gesetzliche Bedarfsfeststellungen sind bereits mehrfach im Fachplanungsrecht<sup>55</sup> vorgesehen. In § 1 Abs. 2 S. 2 Fernstraßenausbaugesetz (FStrAbG), § 1 Abs. 2 S. 4 Energieleitungsausbaugesetz (EnLAG), § 12e Abs. 4 S. 2 EnWG, § 1 Abs. 2 Bundesschienenwegeausbaugesetz (BSWAG) und § 48 Abs. 2 S. 2 Kohleverstromungsbeendigungsgesetz (KVVG) wird die Feststellung des Bedarfs für die Planfeststellungsbehörde explizit als *verbindlich* bezeichnet. Dies bedeutet auch, dass das Bestehen eines Bedarfs für ein eventuell nachfolgendes gerichtliches Verfahren verbindlich festgestellt ist.<sup>56</sup> Dem Bundesverwaltungsgericht (BVerwG) zufolge sind Einwände gegen das Bestehen eines Bedarfs im gerichtlichen und behördlichen Verfahren grundsätzlich ausgeschlossen, wenn eine *verbindliche* gesetzliche Feststellung des (Verkehrs-)Bedarfs besteht.<sup>57</sup>

#### bb) Verbindlichkeit des § 3 S. 2 LNGG

Fraglich ist, ob § 3 S. 2 LNGG eine gesetzlich *verbindliche* Bedarfsfeststellung darstellt.

In § 3 S. 2 LNGG heißt es, dass für die Vorhaben nach § 2 Abs. 2 LNGG die „energiewirtschaftliche Notwendigkeit und der Bedarf zur Gewährleistung der Versorgung der Allgemeinheit mit Gas festgestellt“ wird.

Gegen eine Verbindlichkeit könnte sprechen, dass anders als in § 1 Abs. 2 S. 2 FStrAbG, § 1 Abs. 2 S. 4 EnLAG, § 12e Abs. 4 S. 2 EnWG, § 1 Abs. 2 BSWAG und § 48 Abs. 2 KVVG nicht explizit betont wird, dass § 3 S. 2 LNGG für die Planfeststellungsbehörde *verbindlich* ist. Die ausdrückliche Bezeichnung einer Bedarfsfeststellung in anderen Normen als verbindlich könnte jedoch auch lediglich deklaratorischen Charakter haben.

Die Gesetzesbegründung geht davon aus, dass eine Verpflichtung zur Realisierung der Vorhaben durch die Aufnahme in die Anlage zum LNGG nicht entstehe.<sup>58</sup> Die Anlage zum LNGG enthalte „keine verbindlichen Festlegungen über die Ausführung eines Vorhabens oder den konkreten Verlauf der Leitungen“.<sup>59</sup> Insofern unterscheidet sich die Wirkung von § 3 S. 2 LNGG aber nicht von den Wirkungen anderer verbindlicher gesetzlicher Bedarfsfeststellungen. Beispielsweise begründet auch die im

<sup>53</sup> Vgl. Stelkens/Bonk/Sachs/Neumann/Külpmann, 10. Aufl. 2022, VwVfG § 74 Rn. 33, 36.

<sup>54</sup> Stelkens/Bonk/Sachs/Neumann/Külpmann, 10. Aufl. 2022, VwVfG § 74 Rn. 33.

<sup>55</sup> § 12e Abs. 4 S. 1 EnWG, § 1 Abs. 2 S. 2 Energieleitungsausbaugesetz, § 48 Abs. 1 Kohleverstromungsbeendigungsgesetz

<sup>56</sup> StRspr., vgl. BVerwG, Urteil vom 28. April 2016 - 9 A 9.15 -, Rn. 53; BVerwG, Urteil vom 3. November 2020 - 9 A 7.19 -, Rn. 107; BVerwG, Urteil vom 4. Mai 2022 - 9 A 7/21-, Rn. 17.

<sup>57</sup> Ebd.

<sup>58</sup> BT-Drs. 20/1742, S. 17.

<sup>59</sup> Ebd.



April 2023

EnLAG<sup>60</sup> vorgesehene Bedarfsplanung – trotz Verbindlichkeit – keine Ausbaupflicht hinsichtlich der darin aufgeführten Energieleitungen, das Gesetz sieht auch keine trassengenaue Linienbestimmung vor.<sup>61</sup> Auch der Bedarfsplan nach dem FStrAbG kann Entscheidungen auf den nachfolgenden Planungsstufen nicht vorwegnehmen oder ersetzen, ebenso wird mit dem Bedarfsplan keine konkrete Linie festgelegt.<sup>62</sup>

Für die Verbindlichkeit der Bedarfsfeststellung spricht, dass § 3 S. 2 LNGG laut Gesetzesbegründung zum LNGG eine gesetzliche Planrechtfertigung darstellt.<sup>63</sup>

Auch **Sinn und Zweck** des LNGG deuten darauf hin, dass der Gesetzgeber beabsichtigt hat, den Bedarf **rechtsverbindlich** festzustellen. Mit einer unverbindlichen Bedarfsfeststellung würde der Zweck der Norm – **Verfahrensbeschleunigung** – nicht erreicht. Denn die Konsequenz einer nicht verbindlichen gesetzlichen Bedarfsfeststellung kann nur sein, dass die Planfeststellungsbehörde weiterhin die Planrechtfertigung in jedem Einzelfall prüfen müsste. Der Vorhabenträger müsste eine Bedarfsprognose darlegen, die Behörde müsste diese Prognose auf Nachvollziehbarkeit und Vertretbarkeit überprüfen. Die Bedeutung von § 3 S. 2 LNGG würde sich in diesem Fall darauf beschränken, der Behörde einen Belang vorzugeben, welcher für die Planrechtfertigung spricht. Die Behörden könnten sich aber auch anders entscheiden und die Gerichte die Planrechtfertigung ebenfalls vollumfänglich überprüfen. Dadurch würde sich aber am Prüfungs- und Begründungsaufwand der Behörde kaum etwas ändern.

Nach dem Gesagten sprechen gute Gründe dafür, dass es sich bei § 3 S. 2 LNGG um eine gesetzliche Bedarfsfeststellung handelt, die **für das Planfeststellungsverfahren und das gerichtliche Verfahren verbindlich** ist.

Es handelt sich jedoch um eine unklare Regelung, die von den Behörden auch anders verstanden werden könnte und insofern zu **erheblicher Rechtsunsicherheit** führt. Beispielhaft zeigt dies der Planfeststellungsbeschluss vom 4. Oktober 2022 in Bezug auf ein stationär schwimmendes Terminal in Wilhelmshaven. Darin geht die Planfeststellungsbehörde zwar davon aus, dass § 3 S. 2 LNGG eine gesetzliche Planrechtfertigung darstellt.<sup>64</sup> Andererseits führt die Behörde - anscheinend sicherheitshalber - eigene Erwägungen zum Bedarf an. Aus Gründen der Rechtssicherheit sollte der Gesetzgeber hier Klarheit schaffen.

cc) Folge: Eingeschränkter Entscheidungsspielraum der Behörden

Wenn man davon ausgeht, dass es sich bei § 3 S. 2 LNGG um eine verbindliche gesetzliche Bedarfsfeststellung handelt, **ersetzt** diese Regelung die **Planrechtfertigung** für die in der Anlage (zu § 2 LNGG) genannten Vorhaben. Dies hat zur Folge, dass Planfeststellungsbehörden nicht mehr prüfen dürfen, ob ein **Bedarf für die Verwirklichung des jeweiligen Terminals** besteht.<sup>65</sup> In Bezug auf LNG-

<sup>60</sup> Theobald/Kühling, 130. Planung und Zulassung von Energieanlagen Rn. 178.

<sup>61</sup> Ebd.

<sup>62</sup> Vgl. BT-Drs. 15/1657, S. 13.

<sup>63</sup> Ebd., 17f.

<sup>64</sup> Niedersächsischer Landesbetrieb für Wasserwirtschaft, Küsten- und Naturschutz, Planfeststellungsbeschluss zur Ertüchtigung der Umschlaganlage Voslapper Groden nebst Vertiefung des Zufahrtbereiches und der Liegewanne zum Betrieb eines schwimmenden LNG-Terminals, 04. Oktober 2022, S. 47.

<sup>65</sup> Vgl. Stelkens/Bonk/Sachs/Neumann/Külpmann, 10. Aufl. 2022, VwVfG § 74 Rn. 33, 36.

April 2023

Anbindungsleitungen würde die Behörde im Planfeststellungsverfahren nach § 43 EnWG auch nicht mehr prüfen dürfen, ob die energiewirtschaftliche Notwendigkeit vorliegt, also, ob die Anbindungsleitungen eine vorhandene Versorgungslücke schließen oder der Versorgungssicherheit dienen.<sup>66</sup> Außerdem hat die Bedarfsfeststellung durch den Gesetzgeber ein sehr erhebliches Gewicht in der Abwägung (dazu sogleich).

Nach diesem Verständnis der Vorschrift erstreckt sich die Reichweite der Bindungswirkung aber nur auf das **“ob” der Vorhaben** am jeweiligen (grob benannten) **Standort**. Für den Umfang der Bindungswirkung kommt es darauf an, was das Bedarfsgesetz konkret festlegt.<sup>67</sup> Die Bindungswirkung bezieht sich im vorliegenden Fall **nicht auf die Kapazität** oder die genaue Lage des Vorhabens am gesetzlich festgelegten Standort, da das LNGG hierzu keine nähere Konkretisierung trifft. Über die genaue Lage der Terminals und mögliche Standortalternativen wird erst im Rahmen der Abwägung entschieden.<sup>68</sup> Im Hinblick auf die Dimensionierung des Vorhabens müssten die Behörden aber weiterhin prüfen, ob eine Planrechtfertigung für die jeweilig beantragte Kapazität besteht.<sup>69</sup> Aufgrund der unklaren Regelung besteht allerdings das **Risiko, dass die Behörde den Bedarf der technisch möglichen Kapazitäten der Vorhaben in der Anlage (zu § 2) LNGG als verbindlich festgestellt** erachtet.

Sollte die Behörde die Bedarfsfeststellung jedenfalls im Hinblick auf die Kapazitäten nicht für verbindlich erachten, hätte sie demgegenüber einen Entscheidungsspielraum bzgl. der Planrechtfertigung. Die Anforderungen, die das BVerwG bislang an das Vorliegen einer Planrechtfertigung stellt, sind allerdings so niedrig, dass die Behörde in aller Regel eine Planrechtfertigung annimmt.<sup>70</sup> „Erforderlich“ bedeutet für das BVerwG nicht, dass das angestrebte Vorhaben geradezu unausweichlich sein muss. So genügt es, wenn das Vorhaben „vernünftigerweise geboten“ ist.<sup>71</sup> Insofern scheitern Vorhaben auch in den seltensten Fällen am Erfordernis der Planrechtfertigung.<sup>72</sup> Eine Planrechtfertigung fehlt im Wesentlichen nur, wenn das Vorhaben mit den Zielen des Gesetzes nicht vereinbar, die Verwirklichung des Vorhabens nicht beabsichtigt, oder das Vorhaben objektiv nicht realisierungsfähig ist, z.B. weil die Finanzmittel fehlen.<sup>73</sup>

Unabhängig von der Frage, ob die Behörde die Bedarfsfeststellung in § 3 S. 2 LNGG als verbindlich behandelt, dürfte die Regelung **Auswirkungen auf die Entscheidung für die Zulassung der Terminals** haben. So hat die Planfeststellungsbehörde bei einem gesetzlich festgestellten Bedarf zwar noch eine planerische Abwägung zwischen allen berührten öffentlichen und privaten Belangen durchzuführen.<sup>74</sup> Sie muss aber die Wertung des Gesetzes, hier des § 3 S. 2 LNGG, in ihre Abwägung

<sup>66</sup> BeckOK EnWG/Riege, 5. Ed. 1.12.2022, EnWG § 43 Rn. 88.

<sup>67</sup> Vgl. Nomos-BR/Maaß/Vogt FStrAbG/Volker Maaß/Matthias Vogt, 1. Aufl. 2013, FStrAbG § 1 Rn. 39 ff.

<sup>68</sup> Stelkens/Bonk/Sachs/Neumann/Külpmann, 10. Aufl. 2022, VwVfG § 74 Rn. 38.

<sup>69</sup> Vgl. BerlKommEnR/Appel, 4. Aufl. 2019, BBPlG § 1 Rn. 29 f. in Bezug auf die Frage der Bindungswirkung hinsichtlich der Dimensionierung der Vorhaben des Bundesbedarfsplans in der Anlage zu § 1 BBPlG.

<sup>70</sup> Ziekow VwVfG, 4. Aufl. 2020, VwVfG § 74 Rn. 15; BVerwG DVBl. 2014, 1400, 1404 f.; OVG Hamburg UPR 2015, 154, 156.

<sup>71</sup> Ziekow VwVfG, 4. Aufl. 2020, VwVfG § 74 Rn. 16.

<sup>72</sup> Ebd.

<sup>73</sup> Ebd.

<sup>74</sup> Stelkens/Bonk/Sachs/Neumann/Külpmann, 10. Aufl. 2022, VwVfG § 74 Rn. 45.

April 2023

als einen gewichtigen öffentlichen Belang einstellen.<sup>75</sup> Dies dürfte auch für den Fall gelten, dass § 3 S. 2 LNGG unverbindlich wäre: Auch eine unverbindliche gesetzliche Bedarfsfeststellung – soweit eine solche Rechtsfigur überhaupt existiert – wäre aufgrund ihres Gesetzescharakters keine bloße politische Zielvorgabe. Sie würde eine gesetzgeberische Wertung zugunsten der Verwirklichung des Vorhabens beinhalten, die sich zumindest auch auf der Ebene der Abwägung widerspiegeln müsste. Das BVerwG vertritt die Ansicht, dass gesetzliche Bedarfsfeststellungen anders als nur politisch vorgegebene Ziele ein höheres Gewicht bei der Alternativenprüfung entfalten, welches sich auf der Zulassungsebene „alternativenbegrenzend“ auswirken kann.<sup>76</sup> Die Behörde müsste sich jedoch trotzdem gegen die Projektverwirklichung entscheiden, wenn in der Abwägung nicht zu überwindende Belange einem Vorhaben entgegenstünden.<sup>77</sup>

Zusammenfassend hat der Gesetzgeber mit § 3 S. 2 LNGG den vom LNGG erfassten Vorhaben in behördlichen Wertungsentscheidungen einen besonderen Vorrang eingeräumt und somit – wenn Behörden und Gerichte nicht im Rahmen ihrer Entscheidungen gegensteuern – mit überwiegender Wahrscheinlichkeit eine freiheitsgefährdende Verkleinerung des Restbudgets verursacht.

**Wortlaut, Gesetzesbegründung sowie Sinn und Zweck von § 3 S. 2 LNGG sprechen dafür, dass es sich um eine verbindliche gesetzliche Bedarfsfeststellung handelt. Daraus folgt, dass Behörden und Gerichte nicht mehr prüfen, ob ein Bedarf für die Verwirklichung der vom LNGG erfassten Vorhaben tatsächlich besteht. Obwohl sich die Bindungswirkung nicht auf die Kapazitäten beziehen dürfte, könnten Behörden und Gerichte die technisch möglichen Kapazitäten als verbindlich festgelegt erachten. Jedenfalls werden die Wertungen des LNGG zugunsten der Vorhaben in Abwägungsentscheidungen von Bedeutung sein.**

### c) Verfassungskonforme Rechtsanwendung

Zu einer irreversiblen Verkleinerung des Restbudgets würde es durch die Bedarfsfeststellung aus § 3 S. 2 LNGG nicht kommen, wenn der Ausstoß der mit den LNG-Vorhaben einhergehenden Emissionen **verhindert** werden könnte. Denkbar wäre dies durch eine Begrenzung bei der Zulassung der Vorhaben (aa)) oder andere gesetzliche Regelungen (bb)).

#### aa) Begrenzung bei Zulassung der Vorhaben

Fraglich ist, ob der entsprechende CO<sub>2</sub>-Ausstoß durch eine verfassungskonforme Ausgestaltung der Planfeststellungsbeschlüsse und Genehmigungen der vom LNGG erfassten Vorhaben verhindert werden könnte. Denkbar wäre, dass eine an den Klimazielen orientierte Laufzeit oder eine Begrenzung der zulässigen Importmengen vorgesehen werden.

<sup>75</sup> Ebd., 44.

<sup>76</sup> BVerwG, Urteil vom 9. Februar 2017 - 7 A 2/15 -, Rn. 411; BVerwG, Urteil vom 9. Juli 2009 - 4 C 12.07 -, Rn. 16; vgl. Hösch, UPR 2014, 401 (402).

<sup>77</sup> Stelkens/Bonk/Sachs/Neumann/Külpmann, 10. Aufl. 2022, VwVfG § 74 Rn. 45; SchochKoVwGO, VwVfG vor § 72 Rn. 242; BVerwG, Urteil vom 4. Mai 2022 - 9 A 7/21 -, Rn. 51.

April 2023

§ 5 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 LNGG bestimmt lediglich, dass für die erfassten LNG-Terminals eine immissionsschutzrechtliche Genehmigung nur mit der Maßgabe erteilt werden darf, dass ihr Betrieb spätestens am 31. Dezember 2043 einzustellen ist. Eine weitere Befristung sieht das LNGG nicht vor. Auch sonstige Begrenzungen, beispielsweise der über alle oder einzelne Terminals importierten Menge an Flüssiggas oder der Erfassung und Minderung von Methan-Leckagen, sieht das Gesetz nicht vor.<sup>78</sup>

Hieran ändert auch § 14 Abs. 2 LNGG nichts, nach dem ein Großteil der Regelungen des LNGG (mit Ausnahme der §§ 5 Abs. 2, 9 Abs. 2, 3, 5 LNGG) mit Ablauf des 30. Juni 2025 außer Kraft tritt. Die meisten Vorschriften des LNGG beziehen sich ohnehin auf den Zeitpunkt der erstmaligen Zulassung der erfassten Vorhaben. Im Zeitpunkt ihres Außerkrafttretens dürften die vom LNGG erfassten Vorhaben bereits bestandskräftig genehmigt sein.

Klimabelange können jedoch über § 13 Abs. 1 S. 1 KSG zu einer Begrenzung der behördlichen Zulassungsentscheidungen bezüglich der vom LNGG erfassten Anlagen führen.<sup>79</sup>

Gem. § 13 Abs. 1 S. 1 KSG haben Behörden bei ihren Planungen und Entscheidungen die im KSG festgelegten Ziele, also insbesondere die nach **§ 4 KSG zulässigen Jahresemissionsmengen**, zu berücksichtigen. Die Norm gilt sowohl in der planungsrechtlichen Abwägung als auch bei der Genehmigungserteilung im Rahmen von unbestimmten Rechtsbegriffen und Ermessensentscheidungen.<sup>80</sup> Auch im Rahmen der Planrechtfertigung – soweit die Behörde diese prüfen darf – findet § 13 Abs. 1 KSG Anwendung. Materiell-rechtlich ist die Planfeststellungsbehörde zumindest grundsätzlich frei, Auflagen, inklusive etwa einer Befristung oder Kapazitätsbeschränkung, zu erteilen, solange dies in der Abwägung zur Konfliktbewältigung führt. Im Rahmen von gebundenen Entscheidungen sind Auflagen oder Befristungen auf Basis von § 13 KSG zwar nicht möglich.<sup>81</sup> Die von § 13 KSG vorgeschriebene Berücksichtigung kann aber auch bei der Prüfung von der Erteilung einer immissionsschutzrechtlichen Genehmigung „entgegenstehenden öffentlich-rechtlichen Vorschriften“ (§ 6 Abs. 1 Nr. 2 BImSchG) dazu führen, dass der Anspruch auf Genehmigungserteilung wegen offensichtlicher Unvereinbarkeit mit den Zielen des KSG entfällt.<sup>82</sup>

Nach § 13 Abs. 1 S. 1 KSG müssen Behörden in einem ersten Schritt alle **direkten und indirekten Emissionen**, die durch das jeweilige Vorhaben verursacht werden, **ermitteln**, um sodann zu bewerten, ob diese Emissionen die Einhaltung der nach KSG maximal zulässigen Jahresemissionsmengen in einem oder mehreren Sektoren gefährden. Für Zweiteres müssen die Behörden auch ermitteln, wie es

<sup>78</sup> Vgl. Ziehm, Rechtliche Bewertung des „Entwurfs der Formulierungshilfe der Bundesregierung“ für den „Entwurf eines Gesetzes zur Beschleunigung des Einsatzes verflüssigten Erdgases - LNG-Beschleunigungsgesetz“, S. 8.

<sup>79</sup> Jedenfalls formell sind Klimabelange zudem im Rahmen der UVP zu berücksichtigen. Eine solche Berücksichtigung von Klimabelangen im Rahmen der UVP wird in Bezug auf stationär schwimmende Terminals (FSRU) aufgrund von § 4 Abs. 1 LNGG jedoch regelmäßig wegfallen, für stationär landgebundene Terminals findet eine UVP weiterhin statt. Dabei müssen jedoch nach aktueller Rechtsprechung (OVG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 12.03.2020 - OVG 11 A 7.18, BeckRS 2020, 3525, Rn. 46 f; OVG Greifswald, Urteil vom 16.11.2021 –5 K 588/20 OVG, BeckRS 2021, 34794, Rn. 75.) nicht die gesamten Lebenszyklusemissionen berücksichtigt werden.

<sup>80</sup> Verheyen/Heß/Peters/Schönberger, NVwZ 2023, 113 (114f.).

<sup>81</sup> So sieht etwa § 12 Abs. 2 BImSchG die Möglichkeit einer zeitlichen Befristung einer Genehmigung nur auf Antrag des Vorhabenträgers vor.

<sup>82</sup> Verheyen/Heß/Peters/Schönberger, NVwZ 2023, 113 (115).

April 2023

um die Einhaltung der KSG-Zielvorgaben aktuell steht, z.B. mithilfe der jährlich zu erstellenden Klimaschutzberichte (§ 10 KSG).<sup>83</sup> Das Ergebnis dieser „**Klimaverträglichkeitsprüfung**“ ist dann in die jeweilige Abwägungsentscheidung einzustellen.<sup>84</sup> Hier wiegt das mit der Zeit zunehmende Interesse am **Klimaschutz als verfassungsrechtlicher Belang (Art. 20a GG) besonders schwer**.<sup>85</sup>

Aufgrund der verfassungsrechtlichen Bedeutung des Klimaschutzes müsste die planerische Abwägung also dazu führen, den Betrieb der vom LNGG erfassten Vorhaben mit fossilem Gas zumindest nur so lange und in dem Maße zu gestatten, wie zur Bewältigung der Energiekrise **keine klimafreundlicheren Alternativen zur Verfügung** stehen.<sup>86</sup> Denn nur so weit und so lange kann der Betrieb der erfassten Vorhaben mit LNG **zulasten des Klimaschutzes** überhaupt erforderlich sein. Eine Entscheidung, die mit Klimaeffekten einhergehende Aktivitäten erlaubt, ist soweit wie möglich zu **befristen oder auf bestimmte Vorhaben bzw. Kapazitäten zu begrenzen**. Im Falle von **Überkapazitäten** ist die Zulassung zu **versagen**.

Formal-juristisch betrachtet ließe sich eine irreversible Verkleinerung des CO<sub>2</sub>-Restbudgets durch eine **verfassungskonforme Anwendung** des § 13 Abs. 1 S. 1 KSG damit noch verhindern.

Insbesondere angesichts der aktuellen Rechtsprechung<sup>87</sup> und bisherigen Handhabung des § 13 KSG in der Praxis besteht jedoch das **erhebliche Risiko**, dass Behörden **Klimaschutzerwägungen nicht die verfassungsrechtlich gebotene Bedeutung** beimessen werden. Schon in Zulassungsverfahren, die nicht dem LNGG unterliegen, haben Behörden § 13 KSG bislang nur **mit großer Zurückhaltung oder gar nicht** als materiell-rechtliche Schranke angewandt.<sup>88</sup>

Nicht zuletzt besteht das Risiko eines **Hütchenspiels mit CO<sub>2</sub>-Emissionen**. Bei der derzeitigen behördlichen Praxis und Rechtsprechung insbesondere auch zur UVP besteht die Gefahr, dass nur die **vergleichsweise geringen Emissionen des einzelnen Projekts** berücksichtigt werden und Klimaschutzbelange damit nicht ausreichend zur Geltung kommen. Entgegen der verfassungsrechtlichen Wertungen könnten sich Behörden an dem engen Vorhabenbegriff in der UVP orientieren und die vor- sowie nachgelagerten Emissionen außer Acht lassen.<sup>89</sup>

Die folgenden Erwägungen des Verwaltungsgerichts Aachen zur Grundabtretung im Verfahren Garzweiler II<sup>90</sup> machen deutlich, dass die Emissionsmengen eines einzelnen Vorhabens nicht so

---

<sup>83</sup> Ebd., 118.

<sup>84</sup> Vgl. BVerwG Urteil des Neunten Senats vom 4. Mai 2022 - 9 A 7.21-, Rn. 82; ClientEarth, Green Legal Impact, Ohne Ziele kein Klimaschutz, Sektorziele im Bundes-Klimaschutzgesetz und ihre Einhaltung in der Behördenpraxis, S. 17; Konkretisierend Verheyen/Heß/Peters/Schönberger, NVwZ 2023, 113.

<sup>85</sup> BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 24. März 2021 - 1 BvR 2656/18 -, Rn. 198; BVerwG, Urteil des Neunten Senats vom 4. Mai 2022 - 9 A 7.21-, Rn. 86.

<sup>86</sup> So auch gefordert von Ziehm, Klage wegen Ergänzung des Planfeststellungsbeschlusses für eine Gasversorgungsleitung (LNG-Anbindungsleitung Wilhelmshaven), Schriftsatz vom 16.09.2022, S. 12.

<sup>87</sup> VG Sachsen-Anhalt, 10.06.2022 - 2 L 21/20.Z, Rn. 7; VG Düsseldorf, 22.10.2021 - 17 L 1720/21, Rn. 159; VG Braunschweig, 11.05.2022 - 2 A 100/19, Rn. 51.

<sup>88</sup> ClientEarth, Green Legal Impact, Sektorziele im Bundes-Klimaschutzgesetz und ihre Einhaltung in der Behördenpraxis, S. 15.

<sup>89</sup> Verheyen/Heß/Peters/Schöneberger, NVwZ 2023, 113, 117.

<sup>90</sup> VG Aachen, Beschluss vom 7. Oktober 2021 - 6 L 433/21 -, Rn. 50 f. Hervorhebungen durch Verfasserinnen.

April 2023

berücksichtigt werden, wie es angesichts des verfassungsrechtlichen Gewichts des Klimaschutzes angemessen wäre:

„**Einzelne – auch CO<sub>2</sub>-intensive – Vorhaben sind für sich genommen** zumindest derzeit **noch kaum geeignet**, das trotz bestehender Berechnungsunsicherheiten als Orientierungspunkt fungierende nationale **CO<sub>2</sub>-Restbudget**, alleine oder auch nur **überwiegend zu verbrauchen**.

Ob die Klimaziele des Pariser Übereinkommens auch mit einem solchen Vorhaben theoretisch erreichbar bleiben und das Gebot eines grundrechtsschonenden Ausgleichs im Sinne des intertemporalen Freiheitsschutzes gewahrt wird, hängt in der Folge – ungeachtet komplexer Prognose- und Berechnungsschwierigkeiten bei der Ermittlung der Emissionen einzelner Vorhaben – stets davon ab, **wieviel CO<sub>2</sub> an anderer Stelle noch emittiert werden darf bzw. prognostisch noch emittiert werden wird**. [...]

Die sich in der Folge notwendigerweise ergebenden schwierigen Allokations- und Prognosefragen bei der Ausgestaltung des Klimaschutzinstrumentariums, in deren Rahmen verschiedene Grundrechtspositionen sowohl aktuell als auch intertemporal in Ausgleich zu bringen sind, sind vor diesem Hintergrund auch von Verfassung wegen **noch nicht durch einzelvorhabenbezogene Gerichtsentscheidungen, sondern durch den Gesetzgeber im Rahmen einer ganzheitlichen Energie- und Klimaschutzpolitik zu entscheiden**, die in ihrer Gesamtheit den vorstehenden verfassungsrechtlichen Anforderungen standhalten muss.“

Selbst wenn sämtliche direkten und indirekten Emissionen eines Vorhabens ermittelt und in die Entscheidung einfließen, wird sich diese Ermittlung wohl nur auf das einzelne LNG-Terminal und nicht auf die Gesamtemissionen erstrecken, die das LNGG zur Folge haben könnte. Insbesondere bei einer in etwa zeitgleichen Genehmigung mehrerer vom LNGG erfassten Vorhaben besteht das Risiko, dass auch die „Klimaverträglichkeitsprüfung“ gem. § 13 KSG bei der Ermittlung des Stands der KSG-Zielerreichung nicht darauf schaut, welche Emissionen durch zeitgleich genehmigte oder in Betrieb gehende Terminals noch verursacht werden.

Bei den vom LNGG erfassten Vorhaben hat der Gesetzgeber es mit den Regelungen des LNGG darüber hinaus **massiv erschwert**, die verfassungsrechtlich gebotene Begrenzung des Betriebs mit fossilem Gas in den Zulassungsentscheidungen vorzunehmen. Dies lässt sich auch an weiteren Normen des LNGG erkennen: Nach § 3 **S. 1** LNGG sind die vom LNGG erfassten Vorhaben besonders dringlich. Außerdem legt § 3 **S. 3** LNGG fest, dass die schnellstmögliche Durchführung der Vorhaben der Anlage zum LNGG „im überragenden öffentlichen Interesse und im Interesse der öffentlichen Sicherheit erforderlich“ ist. Auch unterliegt die Bewertung der Dringlichkeit in § 3 S. 2 LNGG keiner zeitlichen Grenze.<sup>91</sup>

---

<sup>91</sup> Zwar tritt § 3 LNGG gem. § 14 Abs. 2 S. 1 LNGG mit Ablauf des 30. Juni 2025 außer Kraft. Dass die Feststellung in § 3 LNGG selbst jedoch nicht befristet wurde, spricht dafür, dass der Gesetzgeber mit dem Außerkrafttreten lediglich beabsichtigt hat, dass die Norm nur in Verfahren Anwendung findet, die bis zu diesem Zeitpunkt stattfinden.

April 2023

Dass sich die Wertungen des LNGG in der Praxis bislang durchsetzen, zeigt exemplarisch der Planfeststellungsbeschluss für das FSRU Wilhelmshaven, in welchem dem Ausbau der LNG-Terminals uneingeschränkt der Vorrang vor Belangen des Klimaschutzes gegeben wurde.<sup>92</sup>

Zwar können entsprechende behördliche Entscheidungen durch Gerichte im Wege der verfassungskonformen Rechtsanwendung über § 13 Abs. 1 S. 1 KSG korrigiert werden. Eine solche Korrektur hinge jedoch davon ab, dass gegen jede einzelne Zulassungsentscheidung Klage erhoben wird und Gerichte **entgegen der Wertungen des LNGG** verhindern, dass das CO<sub>2</sub>-Restbudget in erheblicher Weise irreversibel verkleinert wird. Sie hinge auch davon ab, dass Gerichte in der jeweiligen Entscheidung einen Abwägungsfehler erkennen, denn sie dürfen die planerische Abwägungsentscheidung der Behörde nicht ersetzen.

Mit den Regelungen des LNGG schafft der Gesetzgeber jedenfalls eine **Grundlage für die Wertung, allen vom LNGG erfassten Vorhaben** bis 2043 den Betrieb mit fossilem Gas zu gestatten. Wenn Behörden und Gerichte dem im LNGG zum Ausdruck gebrachten gesetzgeberischen Willen Folge leisten, wird auch im Planzulassungs- und Genehmigungsverfahren der Vorhaben eine **freiheitsgefährdende Verkleinerung des Restbudgets** nicht verhindert.

bb) Begrenzung durch andere Regelungen

Eine ausreichende Berücksichtigung von Klimaschutzbelangen, die eine irreversible Verkleinerung des CO<sub>2</sub>-Restbudgets verhindern würde, kann auch nicht mit der erforderlichen Sicherheit aufgrund anderer Regelungen erfolgen. Bei der Nutzung des Gases – abgesehen davon, dass die meisten Gaskraftwerke bereits bestandskräftig genehmigt sein dürften – zeigt sich verschärft das Problem des Hütchenspiels mit CO<sub>2</sub>-Emissionen: Das mit den LNG-Terminals importierte Gas soll in das deutsche Gasnetz gespeist werden. Aus dem Netz kann es in vielfältiger Weise und von einer Vielzahl von Abnehmer\*innen genutzt werden, z.B. von der Chemieindustrie als Rohstoff, von Verbraucher\*innen zum Heizen, von mindestens 90 Gaskraftwerken<sup>93</sup> zur Stromerzeugung. Es erscheint praktisch ausgeschlossen, dass an all diesen Stellen die insgesamt nötige Emissionsbegrenzung stattfindet. Entsprechend haben sich bislang auch aus § 13 KSG in der Behördenpraxis noch keine Änderungen bei der Genehmigung/Planung von Gaskraftwerken ergeben. Schließlich verhindern auch **§ 4 KSG und andere Regulierungsinstrumente wie der Europäische Emissionshandel (ETS I)** nicht mit der angesichts der Klimakrise verfassungsrechtlich gebotenen Sicherheit, dass durch die geschaffene LNG-Infrastruktur ein so großer Teil des verbleibenden CO<sub>2</sub>-Restbudgets durch die Nutzung fossilen Gases verbraucht wird, dass Freiheitsrechte zukünftig in unverhältnismäßiger Weise beschränkt werden müssten. Wie oben aufgezeigt genügt es für die Annahme einer eingriffsähnlichen Vorwirkung einer gesetzlichen Regelung, wenn diese mit überwiegender Wahrscheinlichkeit droht, das verbleibende deutsche CO<sub>2</sub>-Restbudget irreversibel zu verkleinern. Dies ist aufgrund der Regelungen des LNGG der Fall.

<sup>92</sup> Planfeststellungsbeschluss zur Ertüchtigung der Umschlaganlage Voslapper Groden (UVG-Brücke) nebst Vertiefung des Zufahrtbereiches und der Liegewanne zum Betrieb eines schwimmenden LNG-Terminals, Niedersächsischer Landesbetrieb für Wasserwirtschaft, Küsten- und Naturschutz, Az.: D 6 O 5-62025-817-012, S. 122 ff.

<sup>93</sup> Umweltbundesamt, Datenbank Kraftwerke in Deutschland, Stand: 18. Oktober 2022, gefiltert nach Primärenergieträger Gas.

Die eingriffsähnliche Vorwirkung durch die Bedarfsfeststellung könnte verhindert werden, wenn Behörden oder Gerichte die Anzahl, Kapazitäten oder Laufzeit der vom LNKG erfassten Vorhaben im Einklang mit dem Klimabeschluss sowie § 13 KSG begrenzen. Angesichts der bisherigen praktischen Anwendung von § 13 KSG sowie den Wertungen des LNKG besteht ein erhebliches Risiko, dass behördliche und gerichtliche Entscheidungen nicht in diesem Sinne ausgehen und damit auf Grund des § 3 S. 2 LNKG i.V.m. Anlage (zu § 2) LNKG das CO<sub>2</sub>-Restbudget irreversibel verkleinert wird.

### 3. Zwischenergebnis

Aus alledem lässt sich folgern, dass § 3 S. 2 LNKG wegen seiner rechtlichen Wirkung zum Ausstoß vermehrter CO<sub>2</sub>-Emissionen und damit zur Verkleinerung des Restbudgets führt. Aus der daraus folgenden eingriffsähnlichen Vorwirkung ergibt sich ein **rechtfertigungsbedürftiger Grundrechtseingriff**.

## II. Verfassungsrechtliche Rechtfertigung

Die eingriffsähnliche Vorwirkung des § 3 S. 2 LNKG ist dann gerechtfertigt, wenn sie mit Grundentscheidungen des Grundgesetzes vereinbar ist.<sup>94</sup>

Die Verfassungsmäßigkeit des LNKG kann **sowohl vor dem BVerwG als auch vor dem BVerfG** überprüft werden. Aufgrund von § 12 LNKG (i.V.m. § 50 Abs. 1 Nr. 6 VwGO) ist das BVerwG die einzige Instanz für die gerichtliche Überprüfung des LNKG. Im Rahmen der gerichtlichen Überprüfung von behördlichen Entscheidungen über Vorhaben nach § 2 LNKG stellt sich für das BVerwG die Frage der Verfassungsmäßigkeit des LNKG. Denn das BVerwG hat das Verfahren auszusetzen und das Gesetz dem BVerfG nach Art. 100 Abs. 1 GG vorzulegen, wenn es das LNKG für verfassungswidrig hält. BVerwG und BVerfG legen unterschiedliche Maßstäbe für die Beurteilung der Verfassungsmäßigkeit einer gesetzlichen Bedarfsfeststellung bzw. einer konkreten Legalplanung an.

Zunächst wird die Prüfung der Rechtfertigung durch das BVerwG erörtert (1.). Daraufhin wird näher auf die Prüfung durch das BVerfG eingegangen (2.).

### 1. Prüfung durch das BVerwG

Zunächst werden Maßstab der Rechtfertigung eines Eingriffs in die Grundrechte durch eine gesetzliche Bedarfsfeststellung durch das BVerwG dargelegt (a) und sodann darunter subsumiert (b).

#### a) Maßstab

<sup>94</sup> BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 24. März 2021 - 1 BvR 2656/18 -, Rn. 188.



April 2023

Das BVerwG hat sich mit der Verfassungsmäßigkeit einer gesetzlichen Bedarfsplanung bzw. -feststellung bisher vor allem im Hinblick auf Fernstraßen befasst und lässt dem Gesetzgeber einen sehr weiten Spielraum.

Das BVerwG geht bislang bei der gesetzlichen Bedarfsplanung nach FStrAbG nur dann von einer Verfassungswidrigkeit aus, wenn die Feststellung des Bedarfs für ein Vorhaben **evident unsachlich** ist. Das ist unter anderem der Fall, wenn es für das Vorhaben – entgegen der Annahme des Gesetzgebers – **offenkundig keinerlei Bedarf** gibt. Dies kann sich daraus ergeben, dass es etwa für die Aufnahme des Vorhabens in den Bedarfsplan im Hinblick auf die bestehende oder künftig zu erwartende Verkehrsbelastung oder auf die verkehrliche Erschließung eines zu entwickelnden Raumes an **jeglicher Notwendigkeit** fehlt, oder wenn sich die Verhältnisse seit der Bedarfsentscheidung des Gesetzgebers so grundlegend gewandelt haben, dass das **angestrebte Planungsziel unter keinen Umständen** auch **nur annähernd** erreicht werden könnte.<sup>95</sup>

## b) Subsumtion

Dass das BVerwG von einer evident unsachlichen Entscheidung des Gesetzgebers ausgeht, ist **nicht wahrscheinlich**. Denn das Planungsziel ist in § 1 Abs. 1 LNGG definiert: „Dieses Gesetz dient der Sicherung der nationalen Energieversorgung durch die zügige Einbindung verflüssigten Erdgases in das bestehende Fernleitungsnetz.“ Würde das BVerfG diesen Maßstab anwenden, müsste also substantiiert dargelegt werden, dass es im Hinblick auf die Sicherung der Energieversorgung und die zügige Einbindung in das bestehende Netz für die LNG-Terminals an jeglicher Notwendigkeit fehlt oder sich die Verhältnisse seit Erlass des LNGG so grundlegend gewandelt haben, dass die Sicherung der Energieversorgung auch nur annähernd nicht erreicht werden kann. Angesichts der **aktuellen Unwägbarkeiten auf dem Energiemarkt** ist zweifelhaft, ob diese strengen Voraussetzungen erfüllt wären.

## 2. Prüfung durch das BVerfG

Zunächst wird der Maßstab für die Rechtfertigung durch das BVerfG dargelegt (a). Danach erfolgt die Subsumtion (b), wobei geprüft wird, ob die Bedarfsfeststellung in § 3 S. 2 LNGG verfassungsrechtlich gerechtfertigt ist.

### a) Maßstab

Das BVerfG prüft die Verfassungsmäßigkeit von Bedarfsfeststellungen anhand einer **Evidenzkontrolle**. So führt es in einer aktuellen Entscheidung für die verfassungsrechtliche Überprüfung behördlicher Planungsentscheidungen und deren verwaltungsgerichtliche Bestätigung nur eine eingeschränkte Überprüfung danach durch, ob die Entscheidung das **Willkürverbot** beachtet und **verhältnismäßig** ist.<sup>96</sup> Laut BVerfG ist dem Plangeber eine Gestaltungsbefugnis und damit die Kompetenz eingeräumt, die

<sup>95</sup> StRspr.; vgl. z.B. BVerwG, Urteil vom 6. November 2013 - 9 A 14.12 -, Rn. 25; BVerwG, Beschluss vom 20.3.2018 – 9 B 44.16 -, Rn. 8; BVerwG, Urteil vom 3. November 2020 - 9 A 12.19 -, Rn. 114; BVerwG, Urteil vom 7.7.2022 - 9 A 1.21-, Rn. 43.

<sup>96</sup> BVerfG, Beschluss des Ersten des Ersten Senats vom 2. Juli 2018 - 1 BvR 612/12 -, Rn. 44.

April 2023

erforderliche Abwägung der verschiedenen Belange selbst vorzunehmen. Das BVerfG kann seine eigene Abwägung **nicht an die Stelle derjenigen des Gesetzgebers** setzen; es hat nur zu prüfen, ob sich diese in den verfassungsrechtlichen Grenzen halten. Hierfür ist maßgebend, dass der Gesetzgeber sich davon hat leiten lassen, den für die Regelung erheblichen **Sachverhalt zutreffend und vollständig** zu ermitteln, anhand dieses Sachverhalts **alle sachlich beteiligten Belange und Interessen** der Entscheidung zugrunde zu legen sowie umfassend und in **nachvollziehbarer Weise gegeneinander abzuwägen**.<sup>97</sup> Soweit hierbei über Ziele, Wertungen und Prognosen zu befinden ist, beschränkt das BVerfG seine Nachprüfungen darauf, ob diese Einschätzungen und Entscheidungen **offensichtlich fehlerhaft** oder **eindeutig widerlegbar** sind oder der **verfassungsrechtlichen Ordnung widersprechen**.<sup>98</sup> Dies überschneidet sich mit dem Maßstab, den das BVerwG für die fachplanerische Abwägung entwickelt hat. Dies ist auch folgerichtig, weil der Gesetzgeber im hier untersuchten Fall diese Abwägung faktisch ersetzt. Dem widerspricht gerade nicht, dass der Gesetzgeber im Übrigen einen weiten Spielraum bei der Auswahl gesetzlicher Regelungen hat.<sup>99</sup> Diesen Maßstab hat das BVerfG bereits vor bald 30 Jahren bei der Überprüfung einer Legalplanung im Hinblick auf Art. 14 Abs. 3 GG angelegt (Südumfahrung Stendal).<sup>100</sup> Insofern ist davon auszugehen, dass der Maßstab auch auf die gesetzliche Bedarfsfeststellung in § 3 S. 2 LNGG angewendet werden würde.

Unklar ist, ob das BVerfG eine intensivere Kontrolle als eine Evidenzkontrolle durchführen würde. Darauf käme es jedoch auch nicht an, wenn bereits eine Evidenzkontrolle zur Verfassungswidrigkeit des LNGG führen würde.

## **b) Subsumtion**

Das BVerfG prüft zunächst, ob der Sachverhalt unvollständig oder unzutreffend ermittelt worden ist (aa). Danach prüft es, ob die Abwägung fehlerhaft ist (bb).

### aa) Sachverhaltsermittlung unvollständig oder unzutreffend

Der Gesetzgeber bzw. das BMWK hat die für die Entscheidung relevanten Grundannahmen nicht transparent dargelegt. Insbesondere ist nicht bekannt, von welcher Gasnachfrage und welchen Gaseinsparungen das BMWK in den Jahren 2022 bis 2043 ausgegangen ist. Die Studien des Deutschen Instituts für Wirtschaftsforschung Berlin<sup>101</sup> sowie die Studie des französischen Beratungsunternehmens

<sup>97</sup> Zuletzt vgl. z.B.: BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 2. Juli 2018 - 1 BvR 612/12 -, Rn. 44 m.w.N.

<sup>98</sup> Ebd.

<sup>99</sup> Anders als die 13. AtG-Novelle, bei der das BVerfG in BVerfGE 143, 246 (345) eine Vergleichbarkeit mit einer fachplanerischen Entscheidung verneinte, trifft das LNGG nicht ausschließlich eine generelle Regelung für den beschleunigten Ausbau von LNG-Anlagen, sondern insbesondere mit der Bedarfsfeststellung in § 3 S. 2 LNGG und den Abwägungsvorgaben in § 3 S. 1 und 3 LNGG eine einer fachplanerischen Entscheidung vergleichbare Regelung.

<sup>100</sup> BVerfG, Beschluss vom 17. Juli 1996 - 2 BvF 2/93 -, Rn. 68.

<sup>101</sup> Deutsches Institut für Wirtschaftsforschung e.V., Energieversorgung in Deutschland auch ohne Erdgas aus Russland gesichert, DIW aktuell Nr. 83 vom 8. April 2022; Deutsches Institut für Wirtschaftsforschung e.V., Deutschlands Gasversorgung ein Jahr nach russischem Angriff auf Ukraine gesichert, kein weiterer Ausbau von LNG-Terminals nötig, DIW aktuell Nr. 86 vom 22. Februar 2023.

April 2023

Artelys<sup>102</sup> – beide vom April 2022 – hätten berücksichtigt werden können. Darin sprechen sich Expert\*innen **gegen die Notwendigkeit** der stationär **landgebundenen Terminals** aus. Kürzlich wurde zudem bekannt, dass die EU-Kommission die Bundesregierung bereits vor dem Beschluss des LNGG durch den Bundestag darüber informiert hat, dass ihrer Ansicht nach **nur wenige Terminals gebraucht** werden.<sup>103</sup> Es ist nicht ersichtlich, ob und inwiefern das BMWK bzw. der Gesetzgeber diese Informationen bei der Entscheidung zu § 3 S. 2 LNGG berücksichtigt hat und inwiefern sie in die Abwägung eingeflossen sind.

Andererseits deutet eine Recherche von Berlin.Table daraufhin, dass das BMWK dem LNGG **falsche Annahmen** in Bezug auf die Frage zugrunde gelegt hat, in welchem Umfang die Gasnachfrage in Deutschland in den Jahren 2022 bis 2044 durch Gasimporte über bestehende Infrastruktur gedeckt werden kann. So schreibt das BMWK in einem Papier von Mitte Dezember, dass die acht LNG-Terminals in Polen, Niederlande, Belgien und Frankreich zusammen über eine Regasifizierungskapazität von nur ca. 40 bcm im Jahr verfügten, bei einem Gasbedarf von ca. 95 bcm pro Jahr allein für Deutschland. Laut aktueller Recherchen von Berlin.Table ist das aber **nicht zutreffend**: Die acht Terminals in den genannten Nachbarländern hätten **im Jahr 2022 fast 70 bcm** eingespeist. Die Maximalkapazität der Importe nach Deutschland beträgt **96 bcm pro Jahr**, wenn man die Betreiber-Angaben aufsummiert und sogar 99 bcm, wenn man den realen Tageshöchstwert jedes Terminals auf das Gesamtjahr hochrechnet.<sup>104</sup> Dabei ist davon auszugehen, dass diese Berechnung auch Auswirkungen auf die Entscheidung für § 3 S. 2 LNGG i.V.m. der Anlage zu § 2 LNGG und für die Vielzahl der darin aufgenommenen Vorhaben hatte. In der Gesetzesbegründung wird nämlich behauptet, dass die europäischen LNG-Terminals selbst bei einhundertprozentiger Auslastung den Ausfall der russischen Lieferungen für Europa nur zu einem geringen Teil decken.<sup>105</sup> Dabei wurden vor dem Krieg in der Ukraine 46 bcm pro Jahr über die Pipelines aus Russland geliefert.<sup>106</sup>

Unbekannt ist zum aktuellen Zeitpunkt weiterhin, inwiefern das BMWK überprüft hat, ob das LNGG mit der **Einhaltung der Klimaziele im KSG** vereinbar ist, in welchem Umfang eine Zieleinhaltung durch das LNGG gefährdet würde und inwiefern das BMWK die direkten und indirekten Treibhausgas-Emissionen, die durch die Umsetzung des LNGG verursacht und ermöglicht werden, überhaupt ermittelt hat. Sollten diese Informationen nicht ermittelt worden sein, wäre die Sachverhaltsermittlung unvollständig und das LNGG bereits aus diesem Grund verfassungswidrig. Dem Erlass eines Gesetzes muss denklogisch die Ermittlung seiner Klimawirkungen vorausgehen, da ohne zureichende Informationsgrundlage die **Einhaltung der Klimaziele nur „auf gut Glück“** bzw. „ins Blaue hinein“ möglich wäre. Zudem könnte sich der Gesetzgeber bei jeglicher Entscheidung seiner verfassungsrechtlichen Verpflichtung zur Herstellung von Klimaneutralität einfach dadurch entziehen, dass er das Einholen bzw. Ermitteln von Informationen unterlässt.

<sup>102</sup> Artelys, [Does phasing-out Russian gas require new gas infrastructure?](#), 2022, S. 9.

<sup>103</sup> Berkel, [LNG-Terminals: EU-Experten warnen vor Überkapazitäten](#), TableMedia vom 22. März 2023.

<sup>104</sup> Kreuzfeldt, [LNG-Planung mit fehlerhaften Zahlen](#), TableMedia vom 20. Dezember 2022.

<sup>105</sup> BT-Drs. 20/1742, S. 15.

<sup>106</sup> NewClimate Institute, [Pläne für deutsche Flüssigerdgas-Terminals sind massiv überdimensioniert](#), Kurzstudie, 2022.

bb) Abwägung fehlerhaft

Für den Fall, dass der Gesetzgeber seiner Entscheidung alle relevanten Informationen zugrunde gelegt hat, müsste er anhand des ermittelten Sachverhalts auch alle möglicherweise beeinträchtigten Belange und Interessen zugrunde gelegt sowie umfassend und in nachvollziehbarer Weise gegeneinander abgewogen haben. Soweit über Ziele, Wertungen und Prognosen zu befinden ist, beschränkt das BVerfG seine Nachprüfungen darauf, ob diese Einschätzungen und Entscheidungen **offensichtlich fehlerhaft** oder **eindeutig widerlegbar** sind oder der **verfassungsrechtlichen Ordnung widersprechen**.

(1) Keine umfassende und nachvollziehbare Abwägung mit Klimaschutzbelangen

Der Gesetzgeber hat (bei unterstellter richtiger Sachverhaltsermittlung) eine **fehlerhafte Abwägung** vorgenommen. Er hätte in Anbetracht der **erheblichen Menge an THG-Emissionen** durch die LNG-Terminals, den Zahlen zur Gasnachfrage, den Importen und den Gaseinsparungen eine Abwägung des Gemeinwohlziels der Sicherstellung der Energieversorgung auf der einen Seite mit **Klimaschutzbelangen** und Art. 20a GG sowie Grundrechten auf der anderen Seite vornehmen müssen. Es ist nicht erkennbar, dass der Gesetzgeber eine solche Abwägung in umfassender Weise vorgenommen hat. Eine umfassende Abwägung kann nicht daraus abgeleitet werden, dass der Gesetzgeber in § 5 Abs. 1 Nr. 4, Abs. 2 LNGG festgelegt hat, dass der Betrieb der Anlage mit verflüssigtem Erdgas spätestens am 31. Dezember 2043 einzustellen ist und die Genehmigung zum Weiterbetrieb nach diesem Zeitpunkt nur für einen Betrieb mit klimaneutralem Wasserstoff und Derivaten hiervon erteilt werden kann. Diese Regelung macht zwar deutlich, dass sich der Gesetzgeber in seiner Abwägung mit den CO<sub>2</sub>-Emissionen ab dem Jahr 2044 auseinandergesetzt hat. Für den Zeitraum von 2022 bis zum Ende des Jahres 2043 hingegen ist **keine vergleichbare Auseinandersetzung** **erkenntlich**. Gegen das Vorliegen eines Abwägungsfehlers spricht auch nicht, dass zur Einhaltung der Klimaschutzverpflichtungen ein Stopp des Terminalbetriebs mit fossilem Gas schon vor 2043 im Wege einer Änderung des LNGG geregelt werden könnte. Mit den Regelungen in der derzeitigen Form bringt der Gesetzgeber nämlich eine klare Wertung zugunsten der fossilen LNG-Terminals zum Ausdruck, die für die Beurteilung des Vertrauensschutzes und eventueller Entschädigungen für Betreiber bei einer früheren Stilllegung relevant sein dürften.

Die Entscheidung des Gesetzgebers, durch die vorgesehenen LNG-Terminals derart hohe Emissionen vermeintlich zur Sicherstellung der **Energieversorgung** und **zulasten des Klimaschutzes** sowie der künftigen Freiheitsrechte zuzulassen, ist nicht nachvollziehbar. Es ist zwar richtig, dass es sich bei der Sicherung der Energieversorgung um ein Gemeinwohlziel handelt.<sup>107</sup> Der Gesetzgeber hat allerdings an keiner Stelle im Gesetz näher bestimmt, **nach welchen Parametern** sich die Entscheidung richtet, dass die Vorhaben tatsächlich im Rahmen dieses Gemeinwohlziels benötigt werden. Zweifelsohne hat der russische Angriffskrieg auf die Ukraine, die damit verbundenen Sanktionen gegen Russland und der drohende Wegfall von Gas-Importen aus Russland zu einer **großen Unsicherheit in Bezug auf die Energieversorgung** geführt. Jedoch muss dem Gesetzgeber – bei korrekter Ermittlung des

<sup>107</sup> Vgl. BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 23. März 2022 – 1 BvR 1187/17, Rn. 108.

April 2023

Sachverhalts – klar gewesen sein, dass durch die im LNGG vorgesehene LNG-Infrastruktur eine **Überkapazität** aufgebaut wird. Angesichts des besonderen Gewichts des verfassungsrechtlichen Klimaschutzgebots<sup>108</sup> hätte der Gesetzgeber nur so weit und so lange den Bedarf für LNG-Vorhaben feststellen dürfen, wie – auf Basis wissenschaftlicher Studien absehbar - zur Energieversorgung erforderlich.

## (2) Widerspruch zur verfassungsrechtlichen Ordnung

Die Wertung, dass das Interesse am Aufbau einer Überkapazität an LNG-Infrastruktur trotz mangelnder Notwendigkeit für die Energiesicherheit das Interesse an dem Einhalten des Pariser Klimabudgets überwiegt, widerspricht jedoch der verfassungsgerichtlichen Ordnung. Eine solche Wertung hat nämlich zur Folge, dass grundrechtlich geschützte Freiheit einerseits zwischen den Grundrechtsträger\*innen unverhältnismäßig verteilt wird, (a). Zudem konterkariert eine solche Wertung den Übergang zur Klimaneutralität, (b).

### (a) Unverhältnismäßige Verteilung von Emissionsbudgets zwischen Grundrechtsträger\*innen

Gesetzliche Regelungen können dann verfassungswidrig sein, wenn sie so viel vom verbleibenden CO<sub>2</sub>-Restbudget aufzehren, dass künftige Freiheitseinbußen aus heutiger Sicht zwangsläufig unzumutbare Ausmaße annehmen. Besteht das Risiko erheblicher Grundrechtbeeinträchtigungen, können – abhängig von ihrer Art und Schwere – rechtliche Regelungen verfassungsrechtlich erforderlich sein, die die Gefahr von Grundrechtsverletzungen eindämmen. Das Verhältnismäßigkeitsgebot schützt nicht erst vor absoluter Unzumutbarkeit, sondern gebietet einen schonenden Umgang mit grundrechtlich geschützter Freiheit.<sup>109</sup>

Nach dem BVerfG ist grundrechtsgeschützte Freiheit über die Zeit zu sichern und verhältnismäßig zu verteilen.<sup>110</sup> Das Gebot, grundrechtlich geschützte Freiheit in **verhältnismäßiger Weise zu verteilen**, gilt aber denklogisch nicht nur über die Zeit hinweg. Es muss auch zwischen verschiedenen Freiheitsrechten und den sie ausübenden Grundrechtsträger\*innen gelten. Aus verfassungsrechtlicher Sicht dürfen einzelne Akteur\*innen nicht so **exzessiv von ihrer Freiheit Gebrauch machen**, dass sie einen **übermäßigen Teil des CO<sub>2</sub>-Restbudgets verbrauchen**. Dadurch würde nämlich die Möglichkeit Anderer, von ihren Freiheitsrechten Gebrauch zu machen, in unverhältnismäßiger Weise eingeschränkt.<sup>111</sup> Die Entscheidung, wie viel Freiheit wem in einem demokratischen Rechtsstaat zusteht, obliegt dem Gesetzgeber. Seine Einschätzungsprärogative ist jedoch von Verfassung wegen begrenzt. Das BVerfG muss daher zumindest überprüfen können, ob der Gesetzgeber die Freiheitsrechte einzelner Generationen oder Akteur\*innen unverhältnismäßig eingeschränkt hat.

Fraglich ist bereits, ob die Nutzung des fossilen Gases, das über die vom LNGG erfasste Infrastruktur importiert wird, erforderlich ist. Die Sicherung der nationalen Energieversorgung ermöglicht die

<sup>108</sup> BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 30. Juni 2020 - 1 BvR 1679/17 -, Rn. 106; BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 23. März 2022 - 1 BvR 1187/17 -, Rn. 140f.

<sup>109</sup> BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 24. März 2021 - 1 BvR 2656/18 -, Rn. 194.

<sup>110</sup> BVerfG, Beschluss der 1. Kammer des Ersten Senats vom 18. Januar 2022 - 1 BvR 1565/21 -, Rn. 13.

<sup>111</sup> Vgl. Rechtsanwälte Günther, VW-Klage, Schriftsatz v. 8.11.2021, S. 71.

April 2023

Ausübung einer Vielzahl von Grundrechten und dient damit einem legitimen Zweck. Beispielsweise wird durch Heizen das Recht auf körperliche Unversehrtheit geschützt (Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG) und durch industrielle Prozesse die Berufsfreiheit ausgeübt (Art. 12 GG). Die weit überwiegende Zahl von mit CO<sub>2</sub>-Ausstoß einhergehenden Grundrechtsbetätigungen erfolgt jedoch ohne fossiles Gas (z.B. in der Landwirtschaft oder im Verkehr). Zur Verwirklichung von Grundrechten stehen jedoch – zumindest in Zukunft – klimafreundlichere, mildere und gleich geeignete Mittel zur Verfügung, wie der Ausbau der erneuerbaren Wärmeversorgung oder Maßnahmen für mehr Energieeffizienz und -einsparungen. Das LNGG könnte dazu beitragen, die Nutzung dieser Mittel zeitlich weiter in die Zukunft zu verschieben, als es nach wissenschaftlicher Mehrheitsmeinung geboten wäre; durch den Import von Gas über die LNG-Terminals wird nämlich der Handlungsdruck verringert, klimafreundliche Alternativen – wie die Einsparung von Energie oder den Ausbau erneuerbarer Energien – voranzutreiben. Der Gesetzgeber verpasst damit auch die Möglichkeit, unterschiedliche Interessen durch Maßnahmen, die sowohl dem **Klimaschutz als auch der Versorgungssicherheit** dienen, **in Ausgleich** zu bringen. Wie bereits im obigen Abschnitt angeführt, ist der Ausbau der LNG-Infrastruktur in dem geplanten Ausmaß bereits nicht erforderlich, um die nationale Energieversorgung zu sichern, da es langfristig zu Überkapazitäten käme und ein milderes Mittel eine Verringerung der Anzahl der Terminals bzw. ein früheres Betriebsende wäre.

Daneben räumt das LNGG der Nutzung von fossilem Gas einen **unverhältnismäßig großen Teil des zumindest grob bestimmbar deutschen Restbudgets** ein: Allein sieben der zwölf Terminals würden drei Viertel des wissenschaftlich errechenbaren **deutschen 1,5-Grad-kompatiblen Restbudgets** aufzehren.<sup>112</sup> Bei voller Auslastung der Terminals würde damit im **Jahr 2030 über ein Drittel der zulässigen deutschen Gesamtjahremissionsmenge** nach dem Bundes-Klimaschutzgesetz allein durch das über diese Terminals angelandete Gas verbraucht werden.<sup>113</sup> Im **Jahr 2040** würde das voraussichtliche **summierte Jahremissionsbudget aller Sektoren nach dem KSG** nahezu aufgebraucht werden.<sup>114</sup>

Zwar ist das globale und Deutschland verbleibende Restbudget nicht zahlen genau bestimmbar.<sup>115</sup> Die genannten Zahlenverhältnisse verdeutlichen jedoch, dass das LNGG den Arten der Freiheitsausübung, die mit der Nutzung von Gas einhergehen, einen **deutlichen Vorrang** vor sämtlichen anderen CO<sub>2</sub>-intensiven Freiheitsbetätigungen einräumt. Denn die mit CO<sub>2</sub>-Ausstoß einhergehenden Grundrechtsbetätigungen erfolgen überwiegend ohne fossiles Gas (z.B. in der Landwirtschaft oder im Verkehr). Die mit der Verbrennung fossilen Gases oder seiner Verwendung als Rohstoff verbundenen Grundrechtsverwirklichungen haben auch kein generell größeres Gewicht als andere mit CO<sub>2</sub>-Emissionen verbundene Grundrechtsbetätigungen. Damit hemmt das LNGG mittelfristig den Aufbau der Infrastruktur, die den Grundrechtsgebrauch, der derzeit durch fossiles Gas ermöglicht wird, langfristig

<sup>112</sup> Deutsche Umwelthilfe e.V., Neue Berechnung der Deutschen Umwelthilfe: LNG-Pläne der Bundesregierung würden Großteil des deutschen CO<sub>2</sub>-Restbudgets verbrauchen – Klimagrenze damit unerreichbar, Pressemitteilung v. 19. Mai 2022.

<sup>113</sup> Für das Jahr 2030 lässt Anlage 2 zu § 4 KSG in Summe Emissionen in Höhe von maximal 438 Mio. t. CO<sub>2</sub> zu.

<sup>114</sup> Im Jahr 2040 sollen die deutschen Emissionen im Vergleich zu 1990 gem. § 3 Abs. 1 Nr. 1 KSG um 88 % gesunken sein. Da Deutschland 1990 ca. 1248 Mio. t. CO<sub>2</sub> emittiert hat, lässt sich eine Jahremissionsmenge von ca. 150 Mio. t CO<sub>2</sub> für 2040 errechnen.

<sup>115</sup> Dazu bereits oben unter I.1.

April 2023

sichern könnte. Auch vor diesem Hintergrund erscheint die Privilegierung fossilen Gases durch das LNGG unverhältnismäßig.

Folglich hätte die Privilegierung von fossilem Gas durch das LNGG eine unverhältnismäßige Beschränkung von Freiheitsrechten in anderen Bereichen zur Folge.

(b) Konterkarieren des Übergangs zur Klimaneutralität

Schon wegen der grundrechtlichen Schutzpflichten hält das BVerfG es für erforderlich, dass gesetzlich immer weiter sinkende Emissionsmengen festgelegt werden.<sup>116</sup> Aus dem von ihm anerkannten verfassungsrechtlichen Gebot, die Treibhausgasreduktionslast **gleichmäßig über die Zeit zu verteilen**, folgt ebenfalls, dass die Emissionen möglichst stetig sinken müssen. Nach dem BVerfG muss der Gesetzgeber **vorausschauend Vorkehrungen zur grundrechtsschonenden Bewältigung der drohenden Reduktionslast** treffen. Die Schonung künftiger Freiheit verlangt, den Übergang zur **Klimaneutralität** rechtzeitig einzuleiten.<sup>117</sup> Der Gesetzgeber muss daher die grundlegenden Voraussetzungen und Anreize dafür schaffen, dass treibhausgasintensive Produkte und Prozesse ersetzt oder dekarbonisiert werden.<sup>118</sup> Das BVerfG verlangt vom Gesetzgeber, einen **entwicklungsfördernden Planungshorizont** zu schaffen, der für alle relevanten Akteur\*innen klar macht, wie die **Transformation hin zur Treibhausgasneutralität** gelingen soll.<sup>119</sup> Marktteilnehmer haben daher ein Recht auf klare Signale, wann welche Veränderungen auf dem Weg zur Treibhausgasneutralität zu erwarten sind. Erst recht darf der Gesetzgeber den aufgezeigten Transformationsweg nicht konterkarieren, indem er Entwicklungen weg von der nötigen Transformation hin zur Treibhausgasneutralität fördert und die Erwartung schafft, es könne mittel- oder langfristig viel CO<sub>2</sub> emittiert werden.

Für die Betreiber der vom LNGG erfassten Vorhaben schafft das Gesetz jedoch die Erwartung, diese könnten bis 2043 ohne mengenmäßige Begrenzung mit fossilem Gas betrieben werden bzw. die Umstellung von fossilem Erdgas auf klimaneutralen Wasserstoff und seine Derivate müsste erst ab dem Jahr 2044 erfolgen. Dies steht im krassen Widerspruch zu dem gesetzlich festgelegten Ziel, die Emissionen bis 2040 um 88% und bis zur Treibhausgasneutralität im Jahr 2045 möglichst konstant zu reduzieren. Denn aus diesen Zielen folgt, dass schon in den Jahren vor 2045 die Emissionen auf ein sehr niedriges Maß gesunken sein müssen. Überschlägig dürfen bereits im Jahr 2040 in Deutschland insgesamt lediglich noch ca. 150 Mio. t. CO<sub>2</sub> emittiert werden.<sup>120</sup> Die CO<sub>2</sub>-Emissionen, die bei der Verbrennung des über die Terminals jährlich importierten Gases entstünden (ca. 140 Mio. t. CO<sub>2</sub>), würden damit jährlich die zulässigen Emissionsmengen aller Sektoren nahezu aufzehren und sukzessive sogar überschreiten.

<sup>116</sup> BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 24. März 2021 - 1 BvR 2656/18 -, Rn. 167.

<sup>117</sup> Ebd., 248.

<sup>118</sup> Ebd., 194, 248.

<sup>119</sup> Ebd., 167.

<sup>120</sup> Im Jahr 2040 sollen die deutschen Emissionen im Vergleich zu 1990 um 88 % gesunken sein. Da Deutschland 1990 ca. 1248 Mio. t. CO<sub>2</sub> emittiert hat, lässt sich eine Jahresemissionsmenge von ca. 150 Mio. t. CO<sub>2</sub> für 2040 errechnen.

April 2023

Alternativ oder sogar kumulativ zu massiven und unzumutbaren Freiheitsbeschränkungen müsste der Gesetzgeber die durch das LNGG geschaffene Erwartung, die LNG-Terminals könnten bis 2043 betrieben werden, alsbald enttäuschen, um den verfassungsrechtlich verankerten Klimazielen gerecht zu werden.

Auch dass gem. § 5 Abs. 2 S. 1 LNGG **ab 2044** nur eine Genehmigung für den Betrieb mit „**klimaneutralem**“ Wasserstoff erteilt werden soll, genügt den verfassungsrechtlichen Anforderungen an einen schonenden Übergang zur Treibhausgasneutralität nicht.

Denn erstens können einer Studie zufolge schwimmende LNG-Terminals (FSRU) prinzipiell nicht auf Wasserstoff und andere Derivate außer synthetisches Methan umgerüstet werden.<sup>121</sup> Bei landseitigen LNG-Terminals müsste eine Umrüstung bereits bei der Planung berücksichtigt werden.<sup>122</sup> Außerdem ist zweifelhaft, ob eine Umrüstung wirtschaftlich wäre.<sup>123</sup> Vor diesem Hintergrund und insbesondere, weil sich die Nachfrage und das Vorkommen von Wasserstoff und Ammoniak nicht sicher quantifizieren lässt, ist damit zu rechnen, dass viele Betreiber freiwillig keine Vorkehrungen für eine eventuelle Umrüstung treffen werden.<sup>124</sup>

Zweitens kann Wasserstoff sowohl mit fossilen als auch mit erneuerbaren Energieträgern (sog. „Grüner Wasserstoff“) gewonnen werden. Grüner Wasserstoff sollte vorrangig in Bereichen eingesetzt werden, wo sich Emissionen schwer vermeiden lassen („hard-to-abate“) und keine Alternativen beispielsweise im Wege der Elektrifizierung des Prozesses zur Verfügung stehen.<sup>125</sup> Selbst wenn fossiler Wasserstoff in Kombination mit Abscheidung und Speicherung eingesetzt wird, ist diese Nutzung von Wasserstoff nicht klimaneutral. In der Praxis kann dieses Verfahren nämlich nur einen Teil der Emissionen erfassen und die Methanleckagen können bei der Förderung dadurch nicht verhindert werden. Neben der Tatsache, dass die Speicherung **technologisch unerprobt** ist und mit Umwelt- und Gesundheitsrisiken einhergeht, führt die Herstellung fossilen Wasserstoffs zu signifikanten THG-Emissionen.<sup>126</sup>

Mit den Regelungen des LNGG, insbesondere des § 3 S. 2 LNGG, konterkariert der Gesetzgeber die notwendige Transformation und schafft eine Perspektive für den hohen Ausstoß von CO<sub>2</sub>-Emissionen, der durch die Befristung und gesetzlich vorgesehene Weiternutzungsmöglichkeit mit Wasserstoff nicht hinreichend begrenzt wird.

---

<sup>121</sup> Fraunhofer ISI, Conversion of LNG Terminals for Liquid Hydrogen or Ammonia Analysis of Technical Feasibility under Economic Considerations, November 2022, S. 9.

<sup>122</sup> Ebd.

<sup>123</sup> Ebd.

<sup>124</sup> NewClimate Institute, Pläne für deutsche Flüssigerdgas-Terminals sind massiv überdimensioniert, Kurzstudie, 2022, S.1.

<sup>125</sup> ClientEarth, Targeted revision of the General Block Exemption Regulation, 2021, S. 18.

<sup>126</sup> SRU, Wasserstoff im Klimaschutz: Klasse statt Masse. Stellungnahme vom Juni 2021, S. 5.



**Dafür, dass der Eingriff durch § 3 S.2 LNGG nicht gerechtfertigt ist, spricht insbesondere, dass**

- **Zweifel an der zutreffenden und vollständigen Ermittlung des zugrunde gelegten Sachverhalts bestehen**
- **nicht erkennbar ist, dass der Gesetzgeber Klimaschutz überhaupt in der Abwägung berücksichtigt hat**
- **das gesetzgeberische Abwägungsergebnis zugunsten von Flüssiggas-Überkapazitäten und zulasten des Klimaschutzes sowie der Freiheitsrechte in diesem Ausmaß nicht überzeugt.**

### III. Ergebnis

Mit Blick auf die obigen Ausführungen sprechen gute Argumente dafür, dass § 3 S. 2 LNGG einen nicht zu rechtfertigenden Eingriff in die Freiheitsrechte und damit eine Grundrechtsverletzung darstellt.

## D. Schutzpflichtverletzung

Darüber hinaus könnte der deutsche Staat durch die Regelungen des LNGG, insbesondere § 3 S. 2 LNGG, seine Schutzpflichten verletzt haben.

### I. Nationale Schutzpflichtverletzung

Die Regelungen des LNGG könnten den grundrechtlichen Anspruch auf Schutz aus Art. 2 Abs. 2 S. 1, Art. 14 Abs. 1 GG verletzen. Der Schutz des Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG schließt den Schutz vor Gefahren, die die Klimakrise für das menschliche Leben und die Gesundheit verursacht, mit ein.<sup>127</sup> Aus Art. 14 Abs. 1 GG folgt zudem die Pflicht, das Eigentum vor den Gefahren der Klimakrise zu schützen.<sup>128</sup> Die genannten Grundrechte verpflichten damit zu Maßnahmen, die dazu beitragen, die anthropogene Erderwärmung und die daraus resultierende Klimakrise zu begrenzen (vgl. auch Art. 2 Abs. 1 lit. a Pariser Abkommen).<sup>129</sup>

#### 1. Verfassungsgerichtliche Kontrolldichte

Ob ausreichende Maßnahmen getroffen sind, um die genannten Schutzpflichten zu erfüllen, ist verfassungsgerichtlich nur begrenzt überprüfbar. Das BVerfG hat – zur Wahrung des dem Gesetzgeber

<sup>127</sup> BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 24. März 2021 - 1 BvR 2656/18 -, Rn. 99.

<sup>128</sup> Ebd., 171.

<sup>129</sup> Ebd., 149.

April 2023

zustehenden Gestaltungsspielraums und anknüpfend an seine bisherige Rechtsprechung zu Schutzpflichten<sup>130</sup> – im Klimabeschluss nur geprüft, ob Schutzvorkehrungen entweder überhaupt nicht getroffen wurden oder die getroffenen Regelungen und Maßnahmen offensichtlich ungeeignet oder völlig unzulänglich sind, das gebotene Schutzziel zu erreichen (Evidenzformel) oder ob die getroffenen Maßnahmen erheblich hinter dem Schutzziel zurückbleiben.<sup>131</sup>

Es sprechen allerdings gute Gründe dafür, die Verletzung einer Schutzpflicht im vorliegenden Fall nicht allein nach diesem Maßstab zu bestimmen.<sup>132</sup> Auch das BVerfG erkennt an, dass in besonderen Fällen die Gestaltungsfreiheit des Gesetzgebers eingeschränkt sein kann, beispielsweise, wenn Gefahren für besonders hochrangige Grundrechtsgüter bestehen und ohne die Erfüllung der staatlichen Schutzpflicht das Ausmaß der Schäden besonders hoch wäre.<sup>133</sup>

Angesichts der erheblichen und akuten Gefahren der Klimakrise erscheint es sachgerecht, die Erfüllung der klimabezogenen Schutzpflichten einer strengeren verfassungsrechtlichen Kontrolle zu unterwerfen.<sup>134</sup> Die Klimakrise verursacht, wie unzählige wissenschaftliche Studien belegen, Gefahren für besonders hochrangige Grundrechtsgüter. Ohne ausreichende Schutzvorkehrungen wäre das Ausmaß der Schäden besonders hoch.<sup>135</sup> Die Klimakrise bedroht zudem eine Vielzahl von Grundrechten, nicht zuletzt Leben, körperliche Unversehrtheit und Eigentum, zulasten einer Vielzahl von Grundrechtsträger\*innen in Deutschland und andernorts. Gerade weil der deutsche Gesetzgeber die globalen, die Klimakrise verursachenden Emissionen nur zum Teil eindämmen kann, muss er von seinen begrenzten Möglichkeiten so effektiv wie möglich Gebrauch machen.<sup>136</sup> Um den Gefahren der Klimakrise vorzubeugen, muss der Gesetzgeber daher unter Berücksichtigung der sonstigen Vorgaben des Grundgesetzes – insbesondere des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes – die Emissionen von Treibhausgasen so gering wie möglich halten.<sup>137</sup> Gefordert ist damit vom Gesetzgeber eine bestmögliche Gefahren- und Risikovorsorge. Der Gesetzgeber muss dafür Sorge tragen, dass Emissionen unterbunden werden, soweit durch die Unterbindung nicht andere Verfassungsgüter in unverhältnismäßiger Weise beeinträchtigt würden.<sup>138</sup>

---

<sup>130</sup> BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 26. Juli 2016 - 1 BvL 8/15 -, Rn. 70 mwN.

<sup>131</sup> BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 24. März 2021 - 1 BvR 2656/18 -, Rn. 152.

<sup>132</sup> Kritik: Appel, § 2 Europäisches und nationales Umweltverfassungsrecht; Koch/Hofmann/Reese (Hrsg.), Handbuch Umweltrecht, 5. Aufl., § 2, Rn. 129, m.w.N.; Winkler, Klimaschutzrecht, 2005, S. 102 ff.

<sup>133</sup> BVerfG, Beschluss des Zweiten Senats vom 18. Februar 2010 - 2 BvR 2502/08 -; BVerwG, Urteil vom 19. Dezember 1985 - 7 C 65.82 -, S. 315f.; BVerfG, Beschluss des Zweiten Senats vom 8. August 1978 - 2 BvL 8/77 -S. 141; BVerfG, Beschluss des Zweiten Senats vom 29. Oktober 1987 - 2 BvR 624 – S. 215; BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 15. Februar 2006 - 1 BvR 357/05 -, S. 159f.

<sup>134</sup> So auch gefordert von Verheyen, Verfassungsbeschwerde gegen das Bundesklimaschutzgesetz – Beschwerdeschrift vom 6. Februar 2020, S. 116ff.

<sup>135</sup> BVerfG, Beschluss des Zweiten Senats vom 18. Februar 2010 - 2 BvR 2502/08 -; BVerwG, Urteil vom 19. Dezember 1985 - 7 C 65.82 -, S. 315f.; BVerfG, Beschluss des Zweiten Senats vom 8. August 1978 - 2 BvL 8/77 -S. 141; BVerfG, Beschluss des Zweiten Senats vom 29. Oktober 1987 - 2 BvR 624 – S. 215; BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 15. Februar 2006 - 1 BvR 357/05 -, S. 159f.

<sup>136</sup> Vgl. Buser, Die Freiheit der Zukunft: Zum Klima-Beschluss des Bundesverfassungsgerichts, VerfBlog, 2021/4/30.

<sup>137</sup> Verheyen, Verfassungsbeschwerde gegen das Bundesklimaschutzgesetz – Beschwerdeschrift vom 6. Februar 2020, S. 117.

<sup>138</sup> Neubauer u.a., Verfassungsbeschwerde gegen das Bundesklimaschutzgesetz – Beschwerdeschrift vom 6. Februar 2020, S. 117f.; Callies, Abstand halten: Rechtspflichten der Klimaschutzpolitik aus planetaren Grenzen, ZuR 2019, 385, 386.

April 2023

Es ist durchaus möglich, dass der bisherige, zurückhaltende Kontrollmaßstab des BVerfG durch die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) in diesem Sinne verschärft wird. Vor dem EGMR werden momentan mehrere Klimaklagen beraten. In diesen wird insbesondere geltend gemacht, dass schon nach bestehender EGMR-Rechtsprechung ein legislativer und administrativer Rahmen geschaffen werden muss, der eine wirksame Prävention vor Bedrohungen des Lebens gewährleistet.<sup>139</sup> Da nach ständiger Rechtsprechung des BVerfG die Europäische Menschenrechtskonvention und die Rechtsprechung des EGMR als Auslegungshilfen für die Bestimmung von Inhalt und Reichweite von Grundrechten dienen, können die Entscheidungen des EGMR zu den anhängigen Klimaklagen zu einer Veränderung der verfassungsrechtlichen Kontrolldichte bzgl. klimabezogener Schutzpflichten führen.<sup>140</sup>

## 2. Vorliegen einer Schutzpflichtverletzung

Nach dem unter 1. hergeleiteten Kontrollmaßstab könnten Schutzpflichten durch die Regelungen des LNGG verletzt sein.

Effektiver Klimaschutz im Sinne der hier geforderten bestmöglichen Gefahren- und Risikovorsorge ist nämlich nur möglich, wenn der gesetzliche Rahmen so ausgestaltet ist, dass nicht erforderliche Emissionen in der Praxis weitgehend vermieden werden. Die aus Art. 2 Abs. 2 S. 1, Art. 14 Abs. 1 GG sowie Art. 20a GG folgenden Klimaschutzpflichten beinhalten denklogisch, dass die gesetzlichen Vorschriften es ermöglichen, dass Klimaschutz auch in der Behördenpraxis umgesetzt werden kann. Verfassungsrechtlich notwendig sind damit rechtliche Ansätze, **Klimaschutz auch auf der Ebene der Planung und Genehmigung von Vorhaben zu operationalisieren**. Nicht durch andere Verfassungsgüter gerechtfertigte Emissionsminderungen werden nicht bereits dadurch verhindert, dass Emissionsmengen durch ein Gesetz (derzeit das KSG) jährlich begrenzt werden. Nur durch tatsächliche Emissionsminderungen und die dafür erforderliche Begrenzung der Nutzung von fossilen Brennstoffen kann Klimaschutz in dem verfassungsrechtlich gebotenen Maße realisiert werden. Aus der Pflicht zum Schutz vor den Gefahren des Klimawandels lässt sich damit u.E. ein „Operationalisierungsgebot“ herleiten.

Der Gesetzgeber hat zwar einen Gestaltungsspielraum, auf welche Weise er Klimaschutz operationalisiert. Das Operationalisierungsgebot hat er jedoch zumindest dann verletzt, wenn er die gesetzlichen Regelungen so ausgestaltet, dass besonders CO<sub>2</sub>-intensive Projekte legalisiert werden können, ohne dass gewährleistet ist, dass ihre Klimawirkung Eingang in die behördlichen Entscheidungen findet und so Emissionen, die nicht durch andere verfassungsrechtliche Güter gerechtfertigt sind, verhindert werden. Zu dieser Operationalisierung gehört, dass die Klimawirkung treibhausgasrelevanter Aktivitäten quantifiziert wird und – soweit sie nicht aufgrund überwiegenden Verfassungsrechts gerechtfertigt ist – die Aktivität ganz, teil- oder zeitweise untersagt wird.

---

<sup>139</sup> Siehe die Argumentation von Klinger, EGMR-Beschwerdebegründung, u.a. mit Verweis auf EGMR, Urteil vom 30. November 2004, *Öneriyildiz*, Nr. 48939/99, Rn. 89.

<sup>140</sup> BVerfG, Urteil des Zweiten Senats vom 12. Juni 2018 – 2 BvR 1738/12, Leitsatz 3.a) mwN.

Mit dem LNGG, insbesondere dessen § 3 S. 2, hat der Gesetzgeber das **Operationalisierungsgebot verletzt**. Schon angesichts der bisherigen Handhabung des § 13 KSG in der Praxis wurde **Klimaschutzerwägungen nicht die verfassungsrechtlich gebotene Bedeutung** beigemessen. Mit dem LNGG und insbesondere dessen § 3 S. 2 hat der Gesetzgeber nun eine rechtliche Ausgangssituation geschaffen, in der die noch akutere Gefahr besteht, dass nicht erforderliche Emissionen zugelassen werden. Wenn Planungs- und Genehmigungsbehörden nicht gegensteuern, werden – entsprechend dem Willen des Gesetzgebers – besonders CO<sub>2</sub>-intensive Vorhaben legalisiert, ohne dass ihre Klimawirkung sich in der verfassungsrechtlich erforderlichen Weise auf das „ob“ und den Umfang der Zulassung auswirkt. Insofern kann auf die Ausführungen unter C.I.2.c) verwiesen werden.

## II. Internationale Schutzpflichtverletzung

Der Gesetzgeber könnte durch die Regelungen des LNGG, insbesondere § 3 S. 2 LNGG, seine **internationale Schutzpflicht** bzw. das Klimaschutzgebot nach Art. 20a GG verletzt haben.<sup>141</sup>

### 1. Maßstab der Schutzpflichtverletzung im Ausland

Dem Bundesverfassungsgericht zufolge ist der deutsche Staat verpflichtet, auf internationaler Ebene Lösungen für die Klimakrise suchen.<sup>142</sup> Diese Schutzpflicht verlangt ein „**international ausgerichtetes Handeln** zum globalen Schutz des Klimas und verpflichtet, im Rahmen internationaler Abstimmung (zum Beispiel durch Verhandlungen, in Verträgen oder in Organisationen) **auf Klimaschutzaktivitäten hinzuwirken**, in die eingebettet dann nationale Maßnahmen ihren Beitrag zum Stopp des Klimawandels leisten.“<sup>143</sup> Von der Pflicht umfasst ist außerdem die **Umsetzung** der vereinbarten Lösungen.<sup>144</sup> Nur weil es sich um ein globales Phänomen handele und die Staaten nur gemeinsam die Klimakrise lösen können, könne sich Deutschland seiner Verantwortung nicht entziehen.<sup>145</sup> Vielmehr ergibt sich daraus die verfassungsrechtliche Notwendigkeit, eigene, möglichst international vereinbarte Maßnahmen zum Klimaschutz tatsächlich zu ergreifen.<sup>146</sup> Dabei darf der deutsche Staat **keine Anreize** setzen, das **internationale Zusammenwirken zu unterlaufen**.<sup>147</sup> Er muss das **Vertrauen**, dass die Umsetzung der vertraglich vereinbarten Klimaschutzziele auf internationaler Ebene gelingt, durch **sein eigenes Handeln stärken**.<sup>148</sup> Das Pariser Übereinkommen ist das primäre Instrument des globalen Klimaschutzes. Es sieht in Art. 2 Abs. 1 lit. a einen freiwilligen Mechanismus für die Staaten zur Festsetzung der Maßnahmen zur Einhaltung der Temperaturgrenze von deutlich unter 2 Grad und möglichst unter 1,5 Grad vor und hat so das **wechselseitige Vertrauen zur Wirkungsvoraussetzung** gemacht.<sup>149</sup>

<sup>141</sup> BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 24. März 2021 - 1 BvR 2656/18 -, Rn. 149.

<sup>142</sup> Ebd.

<sup>143</sup> Ebd.

<sup>144</sup> Ebd; Frank, NVwZ 2016, 1599 ff; Gärditz, ZUR 2018, 663 (664).

<sup>145</sup> BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 24. März 2021 - 1 BvR 2656/18 -, Rn. 203.

<sup>146</sup> Ebd.

<sup>147</sup> Ebd.

<sup>148</sup> Ebd.

<sup>149</sup> Ebd., 204

## 2. Vorliegen einer Schutzpflichtverletzung

Eine Schutzpflichtverletzung könnte sich auch daraus ergeben, dass der deutsche Staat durch die auf Grundlage des LNGG errichteten Terminals international zum Ausstoß von mehr Emissionen ermutigt und so durch die langfristige Abnahme von mehr fossilem Gas die Klimakrise befeuert. Dies wäre der Fall, wenn er einen Anreiz setzen würde, das internationale Zusammenwirken zum Klimaschutz insbesondere durch die Umsetzung des Pariser Abkommens zu unterlaufen.

Durch die vereinfachte und beschleunigte Zulassung und Errichtung der LNG-Terminals in diesem Ausmaß, der gesetzlichen Bedarfsfeststellung und die Genehmigungslaufzeit bis Ende 2043, schafft der deutsche Staat eine Grundlage für die Planung zur Lieferung von fossilem Gas aus dem Ausland. Die folgende Tabelle stellt gegenüber, was nach wissenschaftlichen Berichten beispielsweise der International Energy Agency auf Grundlage der Zahlen des IPCC zur Einhaltung des Pariser Übereinkommens notwendig wäre und welche Effekte das LNGG tatsächlich haben könnte:

| <b>Notwendiges Handeln im Rahmen des Pariser Übereinkommens</b>  | <b>Mögliche internationale Effekte des LNGG<sup>150</sup></b>  |
|--|--|
| Um die Temperaturerhöhung auf 1,5 Grad zu begrenzen, darf die Nutzung und Ausbau von fossiler Gasinfrastruktur nicht ausgeweitet werden. <sup>151</sup>  | Da das LNGG die Errichtung von Importterminals in Deutschland auf beschleunigte Weise und in besonders hohem Maße ermöglicht, besteht das Risiko, dass auch weitere Infrastruktur zur Gewinnung sowie Verflüssigung, zum Export und der Transport von Gas im Ausland errichtet wird. Unter anderem um die Nachfrage der deutschen LNG-Terminals zu erfüllen, sind beispielsweise neben den sieben existierenden LNG-Exportterminals entlang der US-Küste schon zwölf weitere im kommenden Jahr geplant. <sup>152</sup> |
| Länder wie Katar und die USA müssten, wenn Klimaneutralität im Einklang mit der Versorgungssicherheit in allen Ländern bis 2050 erreicht und der globale Temperaturanstieg auf 1,5 Grad begrenzt werden soll, bis 2034 aus dem fossilen Gas aussteigen. <sup>153</sup> | Insbesondere US-amerikanische Firmen haben dank der durch das LNGG geschaffenen Importmöglichkeiten Verträge mit einer Laufzeit von 15-20 Jahren zur Lieferung von fossilem Gas mit den LNG-Terminalbetreibenden geschlossen, die alle das Jahr 2034 und teilweise auch das Jahr 2045, indem Deutschland klimaneutral werden soll, überschreiten.  |

<sup>150</sup> Eine Begrenzung der Effekte auf die Gaslieferkette erscheint hier angemessen, da die Terminals in einem engen funktionalen Zusammenhang mit Gewinnung, Verflüssigung, Export und Transport des Gases stehen.

<sup>151</sup> United Nations Environment Programme and Climate and Clean Air Coalition (2021). Global Methane Assessment: Benefits and Costs of Mitigating Methane Emissions. Nairobi: United Nations Environment Programme. S.7.

<sup>152</sup> Investigate Europe, Wie Europas LNG-Nachfrage den Fracking-Boom in den USA antreibt.

<sup>153</sup> Calverley, D., & Anderson, K, Phaseout Pathways for Fossil Fuel Production Within Paris-compliant Carbon Budgets, 2022, S. 47, 71.

|   |   |
|---|---|
| <p>Es dürften keine neuen Gasfelder erschlossen werden.<sup>154</sup></p> | <p>Deutschland wirkt für die Belieferung mit LNG daraufhin, dass Länder wie Senegal und Mauretanien neue Gasfelder erschließen.<sup>155</sup></p> |
|---|---|

Aus der obigen Darstellung ergibt sich, dass der deutsche Staat mit dem LNGG Aktivitäten ermöglicht bzw. dazu ermutigt, die laut wissenschaftlicher Studien jedenfalls nicht mit der Begrenzung der globalen Temperaturerhöhung auf 1,5 Grad vereinbar sind. Er trägt dazu bei, **klimaschädliche Vorhaben voranzubringen** und setzt bei anderen Staaten oder privaten Akteuren im Ausland den Anreiz, stärker auf mit zusätzlichen **THG-Emissionen einhergehende fossile Gasgewinnung und -infrastruktur** zu setzen. Es liegt nah, dass er damit seine internationale Schutzpflicht insbesondere durch die **Gefährdung der Erfüllung der völkerrechtlichen Pflichten** nach dem **Pariser Übereinkommen** verletzt.

### III. Ergebnis

Die obigen Ausführungen sprechen für das Vorliegen einer Schutzpflichtverletzung bezüglich in Deutschland und im Ausland ausgestoßener Emissionen durch die Regelungen des LNGG.

### E. Fazit

Es bestehen **Zweifel an der Verfassungsmäßigkeit** des LNGG, insbesondere des § 3 S. 2 LNGG, weil dieses Gesetz droht, eine **nicht zu rechtfertigende, irreversible Verkleinerung des deutschen Restbudgets** zu verursachen. Inwieweit es tatsächlich zu einer Grundrechtsverletzung kommt, ist insbesondere von der **behördlichen Anwendung** des § 3 S. 2 LNGG abhängig. Entscheidend ist dabei, inwieweit die Regelung als **verbindliche Bedarfsfeststellung** zu verstehen ist und wie stark sie behördliche Entscheidungen determiniert. Es wäre verfassungsrechtlich angezeigt, dass Behörden und Gerichte entgegen der Wertungen, die der Gesetzgeber durch das LNGG vorgibt, in ihren Entscheidungen **§ 13 KSG und die Wertungen des Klimabeschlusses beachten**. In der Konsequenz dürfte der Betrieb der in der Anlage (zu § 2) LNGG vorgesehenen Vorhaben mit fossilem Gas jedenfalls **nicht in dem technisch möglichen Umfang und bis 2043 genehmigt werden**.

Folgende Argumente sprechen gegen die Vereinbarkeit der Regelungen des LNGG, insbesondere § 3 S. 2 LNGG, mit dem GG:

- Die Bedarfsfeststellung in § 3 S. 2 LNGG könnte im rechtlichen Normgefüge zu einer irreversiblen Verkleinerung des CO<sub>2</sub>-Restbudgets führen. Dabei wird sie den verfassungsrechtlichen Anforderungen an eine Bedarfsfeststellung nicht gerecht. Soweit

<sup>154</sup> IEA: Net Zero by 2050 - A Roadmap for the Global Energy Sector, 2021, S. 20.

April 2023

bekannt, beruht sie auf einem **unvollständigen bzw. unzutreffend ermittelten Sachverhalt**. Der Gesetzgeber hat seiner Entscheidung nicht alle sachlich betroffenen Belange und Interessen zugrunde gelegt. Es ist nicht erkennbar, dass die prognostizierten CO<sub>2</sub>-Emissionen sowie Erwägungen zur **Erreichung der Klimaziele überhaupt berücksichtigt** worden und in die Abwägung eingeflossen sind. Der Gesetzgeber hat mit der Bedarfsfeststellung zudem im Ergebnis eine nicht nachvollziehbare Entscheidung getroffen. Hätte der Gesetzgeber den Sachverhalt zutreffend und vollständig ermittelt, hätte das Interesse am **Aufbau einer Überkapazität** an LNG-Infrastruktur trotz mangelnder Notwendigkeit für die Energiesicherheit die Erreichung der Paris-Ziele nicht in der Abwägung überwiegen dürfen. Denn diese Wertung läuft den verfassungsrechtlichen **Vorgaben zuwider**, die das BVerfG im **Klimabeschluss** konkretisiert **hat**. Eine derartige Prognose bzw. Wertung billigt Freiheitsbetätigungen, die auf der Nutzung von fossilem Gas beruhen, einen **unverhältnismäßig großen Teil des CO<sub>2</sub>-Restbudgets** zu. Zudem **konterkariert** sie den nötigen, möglichst schonenden **Übergang zur Treibhausgasneutralität**.

- Der Gesetzgeber verletzt infolge des LNKG seine verfassungsrechtlichen **Schutzpflichten**, die Klimakrise effektiv zu bekämpfen. Denn mit dem LNKG sind die gesetzlichen Regelungen so ausgestaltet, dass **besonders CO<sub>2</sub>-intensive Projekte legalisiert** werden könnten, ohne dass gewährleistet ist, dass ihre Klimawirkung Eingang in die behördlichen Entscheidungen findet und so Emissionen, die **nicht** durch andere **verfassungsrechtliche Güter gerechtfertigt** sind, verhindert werden.
- Eine Schutzpflichtverletzung des deutschen Staates liegt auch mit Blick auf die **internationalen Effekte** der Regelungen des LNKG nahe. Nach dem BVerfG ist der deutsche Staat verpflichtet, sein Handeln am Klimaschutz auszurichten und darauf im Rahmen internationaler Abstimmung hinzuwirken. Die im LNKG vorgesehenen Vorhaben setzen für andere Staaten einen **Anreiz, ihre mit erheblichen Emissionen einhergehende fossile Gasgewinnung weiterzuführen bzw. auszuweiten** und die damit verbundene Infrastruktur auszubauen. Damit konterkariert der deutsche Staat seine internationalen Klimaschutzbestrebungen.

Durch die aktuellen Pläne **zusätzlicher LNG-Vorhaben vor Rügen** mit einer Regasifizierungskapazität von 38 bcm wird die Gefahr noch **deutlich verschärft**, dass eine Überkapazität geschaffen wird und dadurch Grundrechte verletzt werden sowie die Erreichung der Klimaziele verhindert wird. Zu einer **Erweiterung des LNKG** auf zusätzliche Vorhaben darf es daher aus verfassungsrechtlichen Gründen **nicht** kommen.

April 2023

**Verfasserinnen:**

Marie Bohlmann

Paula Ciré

Francesca Mascha Klein

[bohlmann@greenlegal.eu](mailto:bohlmann@greenlegal.eu)

[pcire@clientearth.org](mailto:pcire@clientearth.org)

[fklein@clientearth.org](mailto:fklein@clientearth.org)

**Herausgeber:**

Green Legal Impact  
Greifswalder Str. 4, 10405 Berlin  
[www.greenlegal.eu](http://www.greenlegal.eu)

ClientEarth  
Klosterstr. 64, 10179 Berlin  
[www.clientearth.org](http://www.clientearth.org)

**Beijing**

**Berlin**

**Brussels**

**London**

**Los Angeles**

**Luxembourg**

**Madrid**

**Warsaw**

ClientEarth is an environmental law charity, a company limited by guarantee, registered in England and Wales, company number 02863827, registered charity number 1053988, registered office 10 Queen Street Place, London EC4R 1BE, a registered international non-profit organisation in Belgium, ClientEarth AISBL, enterprise number 0714.925.038, a registered company in Germany, ClientEarth gGmbH, HRB 202487 B, a registered non-profit organisation in Luxembourg, ClientEarth ASBL, registered number F11366, a registered foundation in Poland, Fundacja ClientEarth Poland, KRS 0000364218, NIP 701025 4208, a registered 501(c)(3) organisation in the US, ClientEarth US, EIN 81-0722756, a registered subsidiary in China, ClientEarth Beijing Representative Office, Registration No. G1110000MA0095H836. ClientEarth is registered on the EU Transparency register number: 96645517357-19. Our goal is to use the power of the law to develop legal strategies and tools to address environmental issues.