

# Klimatické žaloby: bod obratu?\*

Dr. Bernhard Burtscher, Mag. Dominik Schindl

Institut für Zivil- und Zivilverfahrensrecht  
Wirtschaftsuniversität Wien

## I. Výchozí bod

Tání polárních ledovců, hurikány, záplavy a sucha: málokdo pochybuje o ničivých důsledcích globálního oteplování. A málokdo pochybuje o tom, že emise skleníkových plynů způsobené člověkem hrají rozhodující roli při změně klimatu.<sup>1</sup> Přesvědčivé vědecké důkazy vedou i strážlivé přírodovědce k tomu, aby hovořili o „klimatické nouzi“.<sup>2</sup>

Mezinárodní společenství si proto v Pařížské dohodě o ochraně klimatu stanovilo za cíl omezit globální oteplování na „well below 2 °C above pre-industrial levels“ („výrazně pod hranici 2 °C oproti hodnotám před průmyslovou revolucí“).<sup>3</sup> Zvládání krize však nezaměstnává jen vlády a parlamenty; změna klimatu se již dávno stala také tématem pro soudy.<sup>4</sup> V databázi Columbia University je uvedeno přibližně 2 000 „klimatických žalob“ po celém světě,<sup>5</sup> které sjednocuje cíl snížit emise skleníkových plynů na základě soudního rozhodnutí.

---

\* Článek vychází z několika přednášek autorů na toto téma. Vychází také v ÖJZ.

<sup>1</sup> Intergovernmental Panel on Climate Change, Climate Change 2021. The Physical Science Basis – Summary for Policymakers (2021) 5, 8; <https://www.sueddeutsche.de/wissen/klimaforschung-klimawandel-mensch-ist-ursache-studie-1.5443664> (k 27. březnu 2022).

<sup>2</sup> Ripple et al, World Scientists' Warning of a Climate Emergency, BioScience 2020, 8; Ripple et al, World Scientists' Warning of a Climate Emergency 2021, BioScience 2021, 894. Hesslerův německý překlad druhého textu hovoří o „stavu klimatické nouze“ (<https://www.scientistswarning.forestry.oregonstate.edu/translations> [k 27. březnu 2022]).

<sup>3</sup> Čl. 2 odst. 1 písm. a) Pařížské dohody (Organizace spojených národů, Treaty Series, svazek 3156); německé verze nejsou autentické s mezinárodním právem, např. v dBGBI II 2016 S 1082 a öBGBI III 2016/197; k vývoji mezinárodněprávního rámce Spitzer, Der Klimawandel als juristische Kategorie – Internationale Perspektiven, v FS Danzl (2017) 655 (657 a násl.).

<sup>4</sup> K tomu již podrobně Burtscher/Spitzer, Haftung für Klimaschäden, ÖJZ 2017, 945; Spitzer/Burtscher, Liability for Climate Change: Cases, Challenges and Concepts, JETL 2017, 137; Spitzer in FS Danzl 655.

<sup>5</sup> <http://www.climatecasechart.com/climate-change-litigation/about/> (od 27. 3. 2022).

Ačkoli byli žalobci dlouho neúspěšní, rok 2021 znamená zlom. Jednak německý Spolkový ústavní soud (BVerfG) zrušil německý klimatický zákon, protože bylo zapotřebí „více ochrany klimatu“.<sup>6</sup> Za druhé Okresní soud v Haagu (Bezirksgericht Den Haag) zavázal skupinu *Shell* snížit emise CO<sub>2</sub> do roku 2030 celkem o 45 % ve srovnání s rokem 2019.<sup>7</sup> Zatímco v Německu vidí lidé „změnu ústavy zadními vrátky“<sup>8</sup>, nizozemské rozhodnutí je pro mnohé „změnou paradigmatu pro ochrany klimatu“,<sup>9</sup> protože okresní soud v Haagu nařídil něco téměř „neuvěřitelného“<sup>10</sup>.

Nedávné úspěchy již inspirovaly nové „klimatické žalobce“. Na podzim roku 2021 podala organizace *Greenpeace* u Landgericht Braunschweig (Zemský soud v Braunschweigu) žalobu na *Volkswagen*, aby takto společnost donutila přestat od roku 2030 uvádět na trh vozidla se spalovacími motory a snížit do té doby své emise CO<sub>2</sub> nejméně o 65 % oproti roku 2018.<sup>11</sup> Podobné žaloby jsou vedeny také proti společnostem *BWM* a *Mercedes-Benz*.<sup>12</sup>

## II. Veřejné právo

Abychom mohli tento vývoj klasifikovat, musíme se na chvíli vrátit zpátky v čase. Myšlenka přenést ochranu klimatu do soudní síně není totiž v žádném případě nová. Jen se dlouho pohybovala po poměrně dobře vyšlapaných cestách veřejného práva.<sup>13</sup>

---

<sup>6</sup> Viz níže B.3.

<sup>7</sup> Viz C.

<sup>8</sup> <https://www.faz.net/aktuell/politik/staat-und-recht/karlsruher-klimabeschluss-17349181.html> (od 27. 3. 2022).

<sup>9</sup> *Rajal/Weber*, Royal Dutch Shell – Paradigmenwechsel für den Klimaschutz? (Změna paradigmatu pro ochranu klimatu?) *AnwBl* 2021, 541 (541).

<sup>10</sup> *E. Wagner*, The Shell Climate Lawsuit and the Need for an EU Climate Liability Directive, *RdU* 2021, 154 (157).

<sup>11</sup> <https://www.tagesschau.de/wirtschaft/unternehmen/volkswagen-klimaklage-greenpeace-101.html> (od 27. 3. 2022).

<sup>12</sup> <https://www.orf.at/stories/3229336/> (od 27. 3. 2022).

<sup>13</sup> *Perner/Spitzer*, Royal Dutch Shell – Klimaklagen auf dem Weg ins Privatrecht, *ÖJZ* 2021, 591 (591).

## A. Třetí vzletové a přistávací dráhy

Jako „milník ve vývoji práva v oblasti životního prostředí“<sup>14</sup> se sice oslavovalo, že rakouský Spolkový správní soud (BVwG) zakázal výstavbu třetí vzletové a přistávací dráhy na vídeňském letišti s ohledem na emise CO<sub>2</sub><sup>15</sup>. Z právního hlediska však toto rozhodnutí není senzací. Skutečnost, že BVwG zvažuje protichůdné zájmy – konkrétně ekonomické zájmy a zájem na ochraně klimatu – je „denním chlebem takových řízení“.<sup>16</sup> Pro většinu pozorovatelů bylo proto překvapením, že Ústavní soud (VfGH) později rozhodnutí zrušil z důvodu svévole;<sup>17</sup> Spolkovému správnímu soudu se pro jeho rozhodnutí přisuzují převážně pádné argumenty.<sup>18</sup>

„[M]ore conservative than activist“ („Více konzervativní než aktivistické“)<sup>19</sup> zní také rozhodnutí odvolacího soudu Court of Appeal, který zastavil výstavbu třetí vzletové a přistávací dráhy na londýnském letišti Heathrow<sup>20</sup> a který ve skutečnosti ještě méně vzbuzuje pozornost než rozhodnutí BVwG. Ochrana klimatu

<sup>14</sup> Madner/Schulev-Steindl, Dritte Piste – Klimaschutz als Willkür? ZÖR 2017, 589 (599); kriticky B. Raschauer, Klimaschutz durch Richterspruch? ecolex 2017, 814; Sander, Neue Piste? Hier wertet ein Richter! Die Presse, 13. 2. 2017.

<sup>15</sup> BVwG 2. 2. 2017, W109 2000179-1/291E; komentář Janezic/Stadlmeier, ZLW 2017, 371.

<sup>16</sup> Spitzer in FS Danzl 655 (659).

<sup>17</sup> VfGH 29. 6. 2017, E 875/2017 ua VfSlg 20.185; k tomu Niederhuber, Dritte-Piste-Entscheidung zeigt: Es gilt das Gesetz, Der Standard ze dne 4. 9. 2017; Schmelz, Der VfGH zur dritten Piste – Klimaschutz im Widerspruch zu Rechtsstaat und Demokratie? ZVG 2017, 288; také Schneider, Verfassungs- und europarechtliche Grundlagen und Schranken einer österreichischen Klimaschutzpolitik, ÖZW 2021, 95 (97 f); krit Madner/SchulevSteindl, VfGH interpretiert Klimaschutz entschlossen weg, Die Presse ze dne 3. 7. 2017; E. Wagner, Was bisher geschah: Staatszieldebatte/VfGH aufgehoben Urteil Dritte Piste, RdU 2017, 149; k dalšímu průběhu řízení BVwG 23. 3. 2018, W109 2000179-1/350E; VfGH 4. 10. 2018, E 1818/2018-18; VwGH 6. 3. 2019, Ro 2018/03/0031.

<sup>18</sup> Fundamentárně Merli, Ein seltsamer Fall von Willkür: Die VfGH-Entscheidung zur dritten Piste des Flughafens Wien, wbl 2017, 682 (686); viz také Fuchs, Interessenabwägung, Ermessen, dritte Piste Flughafen Wien, ÖZW 2017, 192; Griller, Die Neuordnung der Gerichtsbarkeit des öffentlichen Rechts, Znalecký posudek 20. ÖJT I/1 (2018) 29 f; Kerschner, VfGH 3. Piste und juristische Methode: Verfassungskonforme Auslegung verfassungswidrig? RdU 2017, 190; Madner/Schulev-Steindl, ZÖR 2017, 589 (599); Stadlmeier, Zur dritten Piste des Flughafens Wien, ZÖR 2019, 21 (28 a násl.); Storr, Überlegungen zu Abwägungen: Die Erkenntnisse des BVwG und des VfGH zur „dritten Piste“ des Flughafens Wien, ÖZW 2017, 184 (186 a násl.); Thienel, Bewährung der Verwaltungsgerichtsbarkeit, ZVG 2019, 321 (327); E. Wagner, Die Judikatur zur „3. Piste“ – Vom Senkrechtstart zur Bruchlandung in Sachen Klimaschutz, ZVG 2017, 282 (284 a násl.).

<sup>19</sup> Ohdedar v. McNab, Climate change litigation in the United Kingdom, v Kahl v. Weller (eds), Climate Change Litigation (2021) 304 (bod 52).

<sup>20</sup> R. v. Secretary of State for Transport [2020] EWCA Civ 214.

totiž nebyla ani obsahovým argumentem; její úplné ignorování při zvažování zájmů představovalo pouze procesní chybu.<sup>21</sup> Zákon UK Planning Act o územním plánování totiž vyžaduje, aby správní orgány zohlednily také ochranu klimatu a vysvětlily, jakým způsobem tak činí – „*nic z toho však v tomto případě nebylo učiněno*“.<sup>22</sup> Zda a jak se letiště rozšíří, je však – v souladu s předepsaným postupem – „*politickou otázkou pro vládu*“, a proto „*není věcí soudu*“: „*Nerozhodli jsme a ani jsme nemohli rozhodnout, že žádná třetí ranvej nebude*“.<sup>23</sup>

Rozhodnutí soudu Court of Appeal nakonec potkal stejný osud jako rozhodnutí BVwG; UK Supreme Court jej zrušil a dal výstavbě třetí ranveje zelenou.<sup>24</sup> Skutečnost, že oba stavební projekty jsou i přes to u ledu a jejich realizace je i přes souhlas nejvyšších soudců nejasná, je zásluhou pandemie koronaviru,<sup>25</sup> která se v tomto ohledu ukázala být pro ochranu klimatu účinnější než správní soudnictví.

## B. Urgenda a důsledky

Tyto právě nastíněné kauzy „*každodenního chleba*“<sup>26</sup> ovšem povzbudily žalobce k tomu, aby klimatické žaloby pozvedli na novou úroveň. Vznikla tak myšlenka donutit ve věci ochrany klimatu stát k aktivní činnosti – hovoří se o „*rulemaking petitions*“.<sup>27</sup>

Důležitým mezníkem je nizozemské rozhodnutí ve věci *Urgenda*.<sup>28</sup> Nezisková organizace *Urgenda* zažalovala nizozemskou vládu, protože cíl snížení emisí CO<sub>2</sub> do roku 2020 o 17 % oproti roku 1990 nebyl dostatečně ambiciózní; požadováno bylo alespoň 25 %. Žaloba byla úspěšná u soudů všech instancí, přičemž se vzor odůvodnění „*vyvíjel dále*“: Okresní soud v Haagu (BG Den Haag) se stále opíral o obecné povinnosti péče podle občanského práva, ale těžko tak mohl zakrýt

<sup>21</sup> *Ohdedar/McNab v Kahl/Weller*, *Climate Change Litigation* 304 (č. 51 f).

<sup>22</sup> *R. v. Secretary of State for Transport* [2020] EWCA Civ 214 č. 226.

<sup>23</sup> *R. v. Secretary of State for Transport* [2020] EWCA Civ 214 č. 2, 281, 285.

<sup>24</sup> *R. v. Heathrow Airport Ltd* [2020] UKSC 52.

<sup>25</sup> <https://www.derstandard.at/story/2000130561711/flughafen-kiefert-an-corona-folgen-und-haelt-an-dritter-piste> (od 27. 3. 2022); <https://www.bloomberg.com/news/articles/2022-02-23/heathrow-puts-new-runway-back-on-agenda-as-travel-edges-back> (stav 27. 3. 2022).

<sup>26</sup> *Spitzer ve FS Danzl* 655 (659).

<sup>27</sup> *Spitzer ve FS Danzl* 655 (660).

<sup>28</sup> K případu *Spitzer ve FS Danzl* 655 (664 a násl.); *Spitzer/Burtscher*, *JETL* 2017, 137 (147 f); z nizozemského pohledu *Van der Veen/De Graf*, *Climate Change litigation in the Netherlands – the Urgenda case and beyond*, in *Kahl/Weller* (eds), *Climate Change Litigation* (2021) 363 (č. 7 a násl.).

skutečnost, že se jednalo o „přinejlepším zastřenou veřejnoprávní záležitost“<sup>29</sup>. Hoge Raad oproti tomu již činí jasné výroky: z čl. 2 (právo na život) a čl. 8 EÚLP (právo na respektování soukromého a rodinného života) odvozuje veřejnoprávní povinnost státu jednat, „to take suitable measures if a real and immediate risk to people's lives or welfare exists and the state is aware of that risk“.<sup>30</sup>

Rozsah ochranné a garanční funkce základních práv je však tradičně sporný.<sup>31</sup> Nicméně skutečnost, že stát má „pozitivní závazek“ odvrátit bezprostřední hrozící nebezpečí od svých občanů, je v zásadě uznána v judikatuře ESLP.<sup>32</sup> Zvláštností rozhodnutí ve věci *Urgenda* je, že Hoge Raad tuto povinnost rozšiřuje i na ochranu před nebezpečím vyplývajícím z globální změny klimatu.

Není divu, že *Urgenda* našla své napodobitele, jejichž úspěšnost se ovšem různí: v procesu zaměřeném na ručení státu, který je známý jako „l’Affaire du Siècle“ – Případ století, odsoudil Tribunal Administratif de Paris Francii za dosavadní neplnění klimatických cílů;<sup>33</sup> o několik týdnů dříve již nejvyšší správní soud, Conseil d’État, vyzval francouzskou vládu k dodržování těchto cílů.<sup>34</sup> Ačkoli bruselský soud první instance konstatoval, že Belgie porušila své povinnosti ochrany podle článků 2 a 8 EÚLP nedostatečnou ochranou klimatu, soud neuložil žádné konkrétní cíle snížení emisí jako v případě *Urgenda* s odvoláním se na dělbu moci.<sup>35</sup> Žádný úspěch nezaznamenala britská žaloba, která se snaží přimět premiéra k přijetí opatření na ochranu klimatu.<sup>36</sup>

<sup>29</sup> Spitzer ve FS Danzl 655 (666).

<sup>30</sup> Hoge Raad 20. 12. 2019, 19/00135; k tomu pozn. Binder/Huremagić, NR 2021, 109. Schon die zweite Instanz hatte diesen Argumentationsstrang von *Urgenda* aufgegriffen; srov. Van der Veen/De Graf v Kahl/Weller, Climate Change Litigation 363 (Rz 10 f); Wegener, *Urgenda – Weltrettung per Gerichtsbeschluss?* ZUR 2019, 3 (3 f).

<sup>31</sup> Berka/Binder/Kneihls, Die Grundrechte<sup>2</sup> (2019) 158 a dále, 214 a dále; zásadně Holoubek, Grundrechtliche Gewährleistungspflichten (1997).

<sup>32</sup> Grabenwarter/Pabel, Evropská úmluva o ochraně lidských práv<sup>7</sup> (2021) 164 a násl.; z nedávné judikatury ESLP 8. 7. 2021, 33056/17, *Tkheldze/ Gruzie*; 22. 3. 2022, 9077/18, *Yua/Bulharsko* (obě k čl. 2 EÚLP).

<sup>33</sup> Tribunal Administratif de Paris 3. 2. 2021, č. 1904967, 1904968, 1904972, 1904976/4-1 a 14. 10. 2021, č. 1904967, 1904968, 1904972, 1904976/4-1; k prvnímu rozhodnutí poznámka Orator, NR 2021, 238.

<sup>34</sup> Conseil d’État 19. listopadu 2020 a 1. července 2021, č. 427301; obecně o francouzských soudních sporech týkajících se klimatu a o těchto případech z *Epstein/Deckert*, Climate change litigation in France, v *Kahl/Weller*, Climate Change Litigation (2021) 336.

<sup>35</sup> Tribunal de premiere instance francophone de Bruxelles 17. 6. 2021, 2015/4585/A.

<sup>36</sup> *Plan B Earth et al v. Prime Minister et al* [2021] EWHC 3469 (Admin).

Je také jen otázkou času, kdy se bude muset samotný ESLP zabývat otázkou, do jaké míry poskytuje Evropská úmluva o ochraně lidských práv ochranu před změnou klimatu;<sup>37</sup> několik případů je v řešení: Šest portugalských dětí a mladých lidí žaluje 33 států za nečinnost v oblasti ochrany klimatu,<sup>38</sup> švýcarský spolek *KlimaSeniorinnen* požaduje od Švýcarské konfederace, aby snížila emise CO<sub>2</sub> do roku 2030 o 50 % – ve srovnání s úrovní z roku 1990<sup>39</sup> a *Greenpeace* se staví proti schválení těžby ropy v Norsku.<sup>40</sup> Nejnověji se k ESLP dostal také rakouský případ,<sup>41</sup> poté, co rakouský Ústavní soud (VfGH) odmítl jako nepřípustné individuální návrhy na zrušení daňových úlev za chování považované za škodlivé pro klima.<sup>42 43</sup> Skutečnost, že některé z případů jsou přednostně projednávány ve zrychleném řízení, v každém případě ukazuje, že jsou ve Štrasburku brány vážně; mezitím příslušná komora dokonce předala případ spolku *KlimaSeniorinnen* velkému senátu ESLP.<sup>44</sup>

<sup>37</sup> Pro analýzu judikatury týkající se souvisejících povinností chránit (např. před znečištěním životního prostředí) viz *Binder/Huremagić*, NR 2021, 109 (112); *Gross*, Climate change and duties to protect with regard to fundamental rights, in *Kahl/Weller* (eds.), *Climate Change Litigation* (2021) 81 (odst. 13 a násl.).

<sup>38</sup> Projednávaná věc u ESLP 39371/20, *Duarte Agostinho ua/Portugal ua*: Nedbání pařížských cílů v oblasti klimatu (viz FN 3) porušuje zejména čl. 2 a čl. 8 EÚLP. Vnitrostátní předběžné řízení neproběhlo, protože nebyly k dispozici žádné odpovídající opravné prostředky.

<sup>39</sup> Probíhá řízení před ESLP 53600/20, *Spolek KlimaSeniorinnen ua/Švýcarsko*: Kromě porušení čl. 2 a 8 EÚLP byl ve hře také čl. 6, protože švýcarské soudy se případem nezabývaly (naposledy BGer 5. 5. 2020, 1C\_37/2019; k tomu komentář *Rauch*, Švýcarský ZBl 2020, 489).

<sup>40</sup> Probíhá řízení u ESLP 34068/21, *Greenpeace Nordic ua/Norway*: porušení mimo jiné čl. 2 a 8 EÚLP; o průběhu řízení *Norges Høyesterett* 22. 12. 2020, HR-2020-2472-P.

<sup>41</sup> *Mex M./Rakousko*; také <http://www.climatecasechart.com/climate-change-litigation/non-us-case/mex-m-v-austria/> (od 27. 3. 2022).

<sup>42</sup> Viz již *Ennöckl*, Wie kann das Recht das Klima schützen? ÖJZ 2020, 302 (309); dále *Schindl/Spitzer*, *Klimawandel*, Klimanotstand, Klimaklagen, ÖGZ 12/2019-1/2020, 20 (21). Podobně žaloba na neplatnost a odpovědnost (čl. 263, 340 SFEU), kterou podal *Armando Carvalho* proti různým právním aktům EU, byla neúspěšná z procesních důvodů (ESD 8. 5. 2019, T330/18-; ESD 25. 3. 2021, C565/19 -P).

<sup>43</sup> VfGH 30. 9. 2020, G 144/2020 a.o. Iniciátorem bylo *Greenpeace*, individuální návrhy (čl. 139 odst. 1 Z 3, čl. 140 odst. 1 Z 1 písm. c -BVG) však podalo 8 000 jednotlivců; k případu poznámka *Rockenschaub*, NR 2021, 205; *Schulev-Steindl*, RdU 2020, 251 a podrobně *Blecha*, Die gescheiterte „Klimaklage“ gegen Begünstigungen für die Luftfahrt, v *Baumgartner* (ed.), ročenka *Öffentliches Recht* 2021 (2021) 127; *Buss*, Der VfGH kann sich nicht für den Klimawandel erwärmen – Die „erste Klimaklage“ Österreichs, SPWR 2021, 127.

<sup>44</sup> Ke zrychlenému řízení čl. 41 věta 2 jednacího řádu ESLP a *Schmahl*, Internationale Klimaklagen aufgrund von Menschenrechtsverträgen: sinnvoll oder vergeblich? JZ 2022, 317 (320 f); k věci *KlimaSeniorinnen* čl. 30 EÚLP a tisková zpráva ESLP ze dne 29. 4. 2022

### C. „Klimatické usnesení“ německého ústavního soudu

Spletitost základních práv tvoří most k dalšímu milníku v historii evropských klimatických žalob: Spolkový ústavní soud (BVerfG) svým takzvaným „klimatickým usnesením (Klimabeschluss)“<sup>45</sup> provedl „revoluční obrat“<sup>46</sup> a konstatoval protiústavnost německého klimatického zákona z roku 2019 (KSG).<sup>47</sup>

Stejně jako nizozemský Hoge Raad i Spolkový ústavní soud potvrzuje povinnost státu chránit život a zdraví před nebezpečím klimatických změn.<sup>48</sup> Soud při tom nepovažuje za vyloučené, že se německého státu týká povinnost (byť omezená<sup>49</sup>) chránit osoby žijící v zahraničí – v tomto případě stěžovatele z Nepálu a Bangladéše.<sup>50</sup> Tímto se však BVerfG nakonec nemusel zabývat, protože tato povinnost ochrany nebyla porušena. Klimatický zákon sice není příliš ambiciózní, nicméně jak – Spolkový ústavní soud pečlivě zpracoval na základě vědeckých údajů – měl by být dostačující k tomu, aby se zabránilo nejhoršímu.<sup>51</sup>

V tomto bodě se BVerfG stává inovativním: v úvahu přichází totiž také porušení „svobody rozsáhle chráněné ústavou“ jako takové, k čemuž soud rozvíjí přístup „intertemporální ochrany svobody“.<sup>52</sup> Podstatou je, že se vyžaduje „zacházet s přírodním bohatstvím s takovou péčí a zanechat ho potomkům v takovém stavu, aby budoucí generace k jeho zachování nebyly nucené k radikálnímu omezení.“<sup>53</sup>

Konkrétně tedy klimatický zákon (KSG) neporušuje povinnost chránit život a zdraví občanů před nadměrným množstvím CO<sub>2</sub>; stát spíše zasahuje do svobody vůbec ještě moci v budoucnu emitovat CO<sub>2</sub>.<sup>54</sup> Z pohledu dogmatiky základních práv tak BVerfG obrací karty a zkoumá nikoliv zajišťovací, ale obrannou funkci základních práv: neposuzuje se tedy současná nedostatečná míra ochrany, ale budoucí nadměrnost zásahu a jeho „předběžný účinek podobný zásahu“ (eingriff-

(Relinquishment in the favour of the Grand Chamber of the case Verein KlimaSeniorinnen Schweiz and Others v. Switzerland).

<sup>45</sup> BVerfG 24. 3. 2021, 1 BvR 2656/18, 1 BvR 78/20, 1 BvR 96/20, 1 BvR 288/20.

<sup>46</sup> Calliess, Das „Klimaurteil“ des Bundesverfassungsgerichts: „Versubjektivierung“ des Art. 20a GG? ZUR 2021, 355 (355).

<sup>47</sup> dBGBI I 2019 S 2513.

<sup>48</sup> Pozn. č. 143 a násl.

<sup>49</sup> Rz 176.

<sup>50</sup> Pozn. č. 173 a násl.

<sup>51</sup> Pozn. č. 151 a násl., 180 a násl.

<sup>52</sup> Pozn. č. 183.

<sup>53</sup> Pozn. č. 193.

<sup>54</sup> Pozn. č. 253.

sähnliche Vorwirkung).<sup>55</sup> BVerfG tímto může učinit klasický přezkum základních práv a zabývat se otázkou, zda „základní právo svobody“<sup>56</sup> není nepřiměřeně omezeno opatřeními státu na ochranu klimatu.<sup>57</sup>

Spolkový ústavní soud při tom zdůrazňuje, že v budoucnu stupňující se omezení svobody z důvodu ochrany klimatu budou proporcionální a odůvodněná, protože Německo – pokud chce dosáhnout pařížských klimatických cílů – bude mít k dispozici pouze omezený uhlíkový rozpočet: Kdo dnes dělá příliš málo, bude muset zítra přijmout obzvláště drastické úspory.<sup>58</sup> To je však v rozporu se zásadou proportionality; ochrana svobod zaměřená na budoucnost vyžaduje spíše výhledové plány. Je nepřijatelné, aby jedna generace žila v luxusu a „spotřebovávala velkou část uhlíkového rozpočtu a nesla relativně malý podíl na snižování emisí, pokud je zároveň radikální redukční zátěž – kterou stěžovatelé označují jako „úplné zbrzdění“ – přenechána budoucím generacím“.<sup>59</sup>

Právě skutečnost, že v budoucnu lze očekávat obzvláště drastická omezení, pokud se dnes nebude jednat, tedy vede k neústavnosti (příliš) laxního klimatického zákona. Tímto způsobem BVerfG také odstraňuje z cesty jakékoli obavy z protichůdného postavení základních práv: po „klimatickém usnesení“ si lze jen stěží představit, že by zákony na ochranu klimatu představovaly nepřiměřený zásah do základních ekonomických práv. Spolkový sněm již převzal směr z Karlsruhe: Německo zpřísnilo své klimatické cíle, již v roce 2045 má být uhlíkově neutrální a od roku 2050 má dokonce dosáhnout negativních čistých emisí skleníkových plynů (§ 3 odst. 2 KSG nF<sup>60</sup>).

<sup>55</sup> Pozn. č. 184 ff; *Schlacke*, Klimaschutzrecht – Ein Grundrecht auf intertemporale Freiheitssicherung, NVwZ 2021, 912 (914 f); *Polzin*, Menschenrechtliche Klimaklagen: Kreative Justiz und überforderte Grundrechte, DÖV 2021, 1089 (1096); podrobně *Kirchhof*, Intertemporale Freiheitssicherung (2022).

<sup>56</sup> Německý ústava však takové obecné základní právo nezná; kritizovat lze vágní přezkum rozsahu ochrany – že „jsou porušena základní práva“ (odst. 182; viz také FN 52) – proto *Calliess*, ZUR 2021, 355 (356); *Faßbender*, Der Klima-Beschluss des BVerfG – Inhalte, Folgen und offene Fragen, NJW 2021, 2085 (2089); *Wegener*, Menschenrecht auf Klimaschutz? – Grenzen grundrechtsgestützter Klimaklagen gegen Staat und Private, NJW 2022, 425 (429).

<sup>57</sup> *Calliess*, ZUR 2021, 355 (356 f); k problému dogmatické klasifikace též *E. Hofmann*, Der Klimaschutzbeschluss des BVerfG – Rezeption, Dogmatik, Kritik, NVwZ 2021, 1587 (1588 ff); *Ruttloff/Freihoff*, Intertemporale Freiheitssicherung oder doch besser „intertemporale Systemgerechtigkeit“? – Auf Konturensuche, NVwZ 2021, 917.

<sup>58</sup> Č. 117, 120, 192.

<sup>59</sup> Č. 192.

<sup>60</sup> dBGBl I 2021 S 3905.



Je zřejmé, že BVerfG svým rozhodnutím zasahuje do rozhodovacího prerogativa zákonodárce. To, co někteří lidé s ohledem na naléhavost věci vítají, jiní odmítají jako ústavní „*klimatický diktát*“<sup>61</sup>. V každém případě je třeba konstatovat „*přesun odpovědnosti – od politických instancí na Spolkový ústavní soud*“.<sup>62</sup>

### III. Soukromé právo

Otázka, jak dalece by soudy měly a směly se odvážit vydat do politického terénu, nezaměstnává jen čtenáře klimatického usnesení. Po dlouhou dobu dominovala tato otázka také diskuzi o soukromoprávních klimatických žalobách v jejich mateřské zemi, v USA.<sup>63</sup>

#### A. Americká cesta

Když stát Kalifornie požadoval po společnosti *General Motors* a dalších výrobcích automobilů náhradu škody za zvýšené náklady na ochranu pobřeží a pro zdravotní systém, příslušný District Court rozhodl, že nemůže o této věci rozhodovat, „*without making an initial policy determination of a kind clearly for nonjudicial discretion*“: Jak dalece ochrana klimatu sahá, je právě „politická otázka“, a *Kalifornie v General Motors* proto není záležitostí pro soudy.<sup>64</sup>

<sup>61</sup> Frenz, *Klimaschutz nach BVerfG-Beschluss und EU-Klimagesetz*, EnWZ 2021, 201 (208); kriticky též *Meßerschmidt*, *Der Karlsruher Klimaschutzbeschluss – kein Vorbild!* ÖZW 2021, 109; *Polzin*, DÖV 2021, 1089; *Rodi/Kalis*, *Klimaklagen als Instrument des Klimaschutzes*, KlimR 2022, 5 (8 f); proti přenositelnosti na Rakousko *Schneider*, ÖZW 2021, 95 (99) a *de lege lata* pravděpodobně také *Fitz/Rathmayer*, *Heute für Morgen*, RdU 2021, 32 (37).

<sup>62</sup> *G. Wagner*, *Klimaschutz durch Gerichte*, NJW 2021, 2256 (2259); podobně *Berkemann*, „*Freiheitschancen über die Generationen*“ (Art. 20a GG) – Intertemporaler Klimaschutz im Paradigmenwechsel, DÖV 2021, 701 (706 f).

<sup>63</sup> Například *Farber*, *Climate Change Litigation in the United States*, v *Kahl/Weller* (eds), *Climate Change Litigation* (2021) 237; *Gerrard*, *United States Climate Change Law*, v *Carl-larne/Gray/Tarasofsky* (eds), *The Oxford Handbook of International Climate Change Law* (2016) 607.

<sup>64</sup> *California v General Motors et al*, č. C06-05755 MJJ (2007); k „doktríně politických otázek“ amerických soudů *Spitzer ve FS Danzl* 655 (661, 665); *Spitzer/Burtscher*, JETL 2017, 137 (144 f, 148); ke srovnatelné argumentaci britského Court of Appeal již výše ve FN 23.

Ačkoli se odůvodnění v detailech liší, pokračovaly americké soudy důsledně touto cestou:<sup>65</sup> Ani US Supreme Court nezavázal pět největších producentů emisí CO<sub>2</sub> v USA k omezení emisí (*American Electric Power v. Connecticut*<sup>66</sup>), ani obyvatelé aljašské vesnice Kivalina nedostali odškodnění za přemístění svých domů kvůli erozi půdy (*Kivalina v. ExxonMobil*<sup>67</sup>). Také panu Comerovi zůstaly škody na domě způsobené hurikánem Katrina, který pravděpodobně rozpoutal svou ničivou sílu až v důsledku globálního oteplování (*Comer v. Murphy Oil*<sup>68</sup>).

Celkový obrázek je pro ochránce klimatu střízlivý: občanskoprávní žaloby v USA „*have had almost no tangible impact outside, perhaps, of the realm of public opinion*“ (neměly téměř žádný hmatatelný dopad, snad jen kromě oblasti veřejného mínění).<sup>69</sup>

## B. Žaloby na náhradu škody (*Lliuya v RWE*)

Poškození proto stále častěji zkoušejí štěstí v Evropě. V roce 2015 zažaloval peruánský farmář *Lliuya* německého dodavatele energií *RWE* u Landesgericht Essen (Zemský soud v Essenu): Kvůli postupujícímu tání ledovců v důsledku změny klimatu způsobenou člověkem představuje stálé se zvětšující jezero Palcacocha pro jeho pozemek značné riziko záplav, a proto by společnost *RWE*, která je zodpovědná za 0,47 % celosvětových emisí skleníkových plynů, měla uhradit poměrnou část nákladů na nezbytná ochranná opatření.

Zatímco žaloba u soudu první instance neuspěla kvůli „*komplexní, složité, a tudíž rozptýlené a zároveň vědecky sporné*“ příčinné souvislosti,<sup>70</sup> soud druhé instance se již téměř pět let zabývá shromažďováním důkazů.<sup>71</sup> Obhlídka přímo

<sup>65</sup> Podr. o případech a „doktríně displacement“, na kterou se následně odvolávaly soudy *Gerrard v. Carlarne/Gray/Tarasofsky* 607 (627 a násl.); *Spitzer ve FS Danzl* 655 (662 a násl.); *Spitzer/Burtscher*, JETL 2017, 137 (145 a násl.).

<sup>66</sup> *American Electric Power Company v. Connecticut*, 564 U.S. 410 (2011).

<sup>67</sup> *Native Village of Kivalina et al v. ExxonMobil et al.*, č. 4:08-cv-01138-SBA (2012).

<sup>68</sup> *Comer v. Murphy Oil USA*, 585 F.3d 855 (5<sup>th</sup> Cir. 2009).

<sup>69</sup> *Gerrard ve Carlarne/Gray/Tarasofsky* 607 (625); podobně *Farber ve Kahl/Weller*, Climate Change Litigation 237 (bod 58); *Schnedl*, Die Rolle der Gerichte im Klimaschutz, ve *Kirchengast/Schulev-Steindl/Schnedl* (eds), Klimaschutzrecht zwischen Wunsch und Wirklichkeit (2018) 128 (159).

<sup>70</sup> LG Essen 15. 12. 2016, 2 O 285/15; k mezinárodní příslušnosti (čl. 4 Brusel Ia) a aplikovatelnosti německého práva (čl. 7 Řím II) *Burtscher/Spitzer*, Klimahaftungsklagen aus Sicht von IZPR und IPR, Zak 2017, 287 (287, 289); *Spitzer/Burtscher*, JETL 2017, 137 (150, 155).

<sup>71</sup> Srov. usnesení o provedení důkazů OLG Hamm ze dne 30. 11. 2017, I5 -U 15/17; snahy společnosti *RWE* zabránit provedení důkazů byly zatím neúspěšné (OLG Hamm 1. 2.

na místě v Peru<sup>72</sup>, plánovaná na rok 2021, však musela být kvůli pandemii opět zrušena.<sup>73</sup>

Obava soudu prvního stupně, že „ani přibližně lineární řetězec příčinné souvislosti od určitého zdroje emisí k určité škodě“ již „nelze identifikovat“, je prozatím pravděpodobně oprávněná<sup>74</sup>. Aniž bychom se zabývali složitostí vnitrostátní úpravy odpovědnosti, je zřejmé, že základním předpokladem pro uplatnění nároku na náhradu škody je, aby škodu bylo možné vysledovat zpětně ke škodlivému jednání.<sup>75</sup>

Nestačí při tom, že změna klimatu obecně je odpovědná za nějaké škody – to by se dalo nazvat „general causation“<sup>76</sup>. Odpovědnost se uplatní pouze tehdy, pokud konkrétní činnost<sup>77</sup> způsobila konkrétní škodu („specific causation“<sup>78</sup>).<sup>79</sup> To, co kontinentální Evropané přezkoumávají formulí *conditio-sine-qua-non*,<sup>80</sup> je *but-for-test* v *common law*: „*The basic idea is very simple, and is said to be a matter of common sense [...]. [...] Did it make any difference to the outcome that [the tortfeasor] misconducted himself in the way he did?*“<sup>81</sup>

Jak má ale poškozený – který je povinen předložit důkazy podle obecných zásad<sup>82</sup> – v takové nepřehledné situaci uspět při prokazování příčinné souvislosti?

---

2018, 5 U 15/17).

<sup>72</sup> Verheyen, Klagen für Klimaschutz, ZRP 2021, 133 (134).

<sup>73</sup> Gharibian/Pieper/Weichbrodt, Climate Change Litigation – Current Developments, BB 2021, 2819 (2822).

<sup>74</sup> LG Essen 15.12.2016, 2 O 285/15.

<sup>75</sup> Koziol, Comparative Conclusions, ve Koziol (ed.), Basic Questions of Tort Law from a Comparative Perspective (2015) č. 8/204; Zimmermann, Comparative Report, ve Wininger/Koziol/Koch/Zimmermann (ed.), Digest of European Tort Law I (2007) č. 1/29/1.

<sup>76</sup> Voigt, Climate Change and Damages, in Carlane/Gray/Tarasofsky (eds), The Oxford Handbook of International Climate Change Law (2016) 465 (483).

<sup>77</sup> K protiprávnosti jednání jako předpokladu viz níže v části FN 104.

<sup>78</sup> Voigt ve Carlane/Gray/Tarasofsky, Handbook 465 (483 a násl.).

<sup>79</sup> Spitzer/Burtscher, JETL 2017, 137 (167); G. Wagner, Klimahaftung vor Gericht (2020) 49 f.

<sup>80</sup> Pro Německo např. G. Wagner in MüKoBGB<sup>8</sup> (2020) § 823 Rz 72; pro Rakousko Perner/Spitzer/Kodek, Bürgerliches Recht<sup>7</sup> (2022) 326.

<sup>81</sup> Weir, An Introduction to Tort Law<sup>2</sup> (2006) 71 f; explicitně s pohledem na klimatické žaloby Wilde, Causation and climate change litigation: „bridge too far“? ALJ 2021, 268 (274 a násl.) a z hlediska mezinárodního práva Voigt ve Carlane/Gray/Tarasofsky, Handbook 465 (483 a násl.).

<sup>82</sup> Schindl/Spitzer, Beweiserleichterungen im Haftpflichtprozess – Überlegungen zu Amtshaftung und Beweisrecht am Beispiel Ischgl, ZVR 2021, 263 (263 f, 267 f) mwN.

Ať už někdo požaduje – jako v Německu<sup>83</sup> – aby byl soudce vnitřně přesvědčen s pravděpodobností hraničící s jistotou (teorie přesvědčení o pravdě), anebo se spokojí – jako v Rakousku<sup>84</sup> – s vysokou pravděpodobností (teorie přesvědčení o pravděpodobnosti), nebo dokonce – jako v common law – postačí převaha pravděpodobnosti (preponderance of evidence/balance of probabilities),<sup>85</sup> je stejně málo rozhodující jako okolnost, že se právě při dokazování příčinné souvislosti žalobcům trochu vyjde vstříc.<sup>86</sup> V obou případech bude dokázání obtíženo:<sup>87</sup> Jen pouhých 0,47% z celosvětových emisí skleníkových plynů jde na účet společnosti RWE; podíl emisí CO<sub>2</sub> na změně klimatu se pohybuje pouze mezi 9 a 26 %.<sup>88</sup> Kdo může na tomto základě říci, kam vítr zanesl molekuly CO<sub>2</sub> z elektrárny RWE a zda právě ony způsobují nadměrný stav vody v jezeře Palcacocha?<sup>89</sup>

Naprostá většina soukromoprávních žalobců bude při svých požadavcích na náhradu škody způsobené klimatickými změnami dříve či později konfrontována s tímto téměř nepřekonatelným důkazem příčinné souvislosti, který byl právem označen za „Achillovu patu“<sup>90</sup> klimatických žalob. Ne nadarmo požadují zastánci směrnice EU o odpovědnosti v oblasti klimatu de lege ferenda standardizaci

<sup>83</sup> Rosenberg/Schwab/Gottwald, *Zivilprozessrecht*<sup>18</sup> (2018) § 114 Rz 13; Prütting ve MüKoZPO<sup>6</sup> (2020) § 286 pozn. 41: „*velmi vysoká pravděpodobnost*“.

<sup>84</sup> Spitzer ve Spitzer/Wilfinger, *Beweisrecht* (2020) před §§ 266 a násl. ZPO Rz 12.

<sup>85</sup> Spitzer ve Spitzer/Wilfinger, *Beweisrecht* před §§ 266 a násl. ZPO Rz 12.

<sup>86</sup> Prütting ve MüKoZPO<sup>6</sup> § 286 Rz 48; v konkrétním kontextu Koch/Lühns/Verheyen, Německo, ve Lord/Goldberg/Rajamani/Brunnée (eds.), *Climate Change Liability* (2012) 376 (Rz 15.72) a z pohledu mezinárodního práva Voigt ve Carlane/Gray/Tarasofsky, *Handbook* 465 (485); podrobně k – částečně ze soudcovského práva vyvinutých – usnadněních Schindl/Spitzer, *ZVR* 2021, 263 (270 a násl.).

<sup>87</sup> Burtscher/Spitzer, *ÖJZ* 2017, 945 (950); Spitzer/Burtscher, *JETL* 2017, 137 (167); srov. také Rosenberg/Schwab/Gottwald § 114 Rz 15, kteří obecně pochybují o tom, že různé stupně dokazování vedou k praktickým rozdílům.

<sup>88</sup> Burtscher/Spitzer, *ÖJZ* 2017, 945 (951); Spitzer/Burtscher, *JETL* 2017, 137 (138).

<sup>89</sup> Podrobně G. Wagner, *Klimahaftung* 48 a dále; obecně k problematice kauzality v klimatických žalobách Burtscher/Spitzer, *ÖJZ* 2017, 945 (949 a dále); Spitzer/Burtscher, *JETL* 137 (166 a dále).

<sup>90</sup> Epstein/Deckert in Kahl/Weller, *Climate Change Litigation* 336 (odst. 37): „*Achilles' heel*“; proti tomu však Schirmer, *Klimahaftung und Kausalität – und es geht doch!* *JZ* 2021, 1099; srov. také Stuart-Smith et al, *Filling the evidence gap in climate litigation*, *Nature Climate Change* 2021, 651.

nevyvratitelné (!) domněnky příčinné souvislosti.<sup>91</sup> De lege lata by si však pan *Lliuya* neměl dělat příliš velké naděje.<sup>92</sup>

### C. Žaloby zdržovací (*Shell*)

Žalobci v oblasti klimatu proto hledali jiné cesty, přičemž se zdá, že ve věcech ochrany klimatu vedou všechny cesty do Haagu. Na jaře 2021 tamní okresní soud uložil skupině *Shell* povinnost razantně snížit emise CO<sub>2</sub>.<sup>93</sup> Pro ochranu klimatu se toto zdá být beze všeho nejlepším řešením: Zatímco finanční náhrada za již způsobené škody na klimatu zabrání klimatické krizi jen stěží,<sup>94</sup> povinnost vypouštět pro futuro méně emisí CO<sub>2</sub> by byla účinnější.<sup>95</sup> Rozhodující rozdíl oproti případu *Urgenda* je v tom, že poprvé byl k ochraně klimatu zavázán soukromý subjekt.<sup>96</sup> Hrozí, že se společnost *Shell* stane něčím jako „mene tekel“ pro ostatní evropské společnosti?

Je pravda, že aktivní legitimace neziskových organizací, které vystupují v případě *Shell*, je nizozemským specifíkem (čl. 3:305a nizozemského *Burgerlijk Wetboek* [NBW]). Samotný nárok však soud odvozuje z generální klauzule o deliktech v čl. 6:162 NBW, což je norma srovnatelná s § 823 BGB a § 1295 ABGB. Zatímco mnohé z „fundovaných a zcela logických“ rozhodnutí soudu BG Den Haag pře-

<sup>91</sup> E. Wagner, RdU 2021, 154 (159); *de lege ferenda* eine Proportionalhaftung ohne konkreten Kausalitätsnachweis diskutierend Hellgardt/Jouannaud, Nachhaltigkeitsziele und Privatrecht, AcP 2022, 163 (193).

<sup>92</sup> Hellgardt/Jouannaud, AcP 2022, 163 (191 f); Perner/Spitzer, ÖJZ 2021, 591 (591); G. Wagner, Klimahaftung 93 ff; srov. též Hinteregger, Klimaschutz mit den Mitteln des Privatrechts? Der Beitrag des Haftungsrechts, v: Kirchengast/Schulev-Steindl/Schnedl (eds), Klimaschutzrecht zwischen Wunsch und Wirklichkeit (2018) 197 (213), který připouští, že je „v konečném důsledku otázkou právní politiky“, do jaké míry se chce poškozenému vyhovět s prokázáním příčinné souvislosti.

<sup>93</sup> BG Den Haag 26. 5. 2021, C/09/571932 / HA ZA 19-379; komentář E. Wagnera, NR 2021, 347.

<sup>94</sup> G. Wagner, NJW 2021, 2256 (2262).

<sup>95</sup> Spier, Injunctive Relief: Opportunities and Challenges: Thoughts About a Potentially Promising Legal Vehicle to Stem the Tide, in Spier/Magnus (eds), Climate Change Remedies (2014) 1 (4 f).

<sup>96</sup> Stejně tak Van der Veen/De Graaf v Kahl/Weller, Climate Change Litigation 363 (bod 41).

kračují nizozemské státní hranice,<sup>97</sup> pro ostatní je přenos „senzaci vzbuzujícího právního přešlapu“ zcela „nemyslitelný“.<sup>98</sup>

Podle rakouského chápání jde v případě *Shell* o nárok na zdržení se jednání.<sup>99</sup> Je problematické se zde jednoduše obejít bez požadavku příčinné souvislosti. Pokud má nárok na zdržení se jednání zabránit ohrožení absolutně chráněných práv – jako je život, zdraví nebo majetek,<sup>100</sup> předpokládá to pak rovněž určitý druh přezkumu příčinné souvislosti v podobě prognózy rizika.<sup>101</sup> Ačkoliv je tady možné být velkorysejší, protože se nejedná o konkrétní prisouzení jednotlivých škod jednotlivým uniklým emisím, ale „pouze“ o zabránění budoucímu ohrožení.<sup>102</sup> Nicméně pokud chceme zakázat chování, protože zasahuje do práv jiných, musí existovat konkrétní hrozba tohoto zásahu,<sup>103</sup> což je v případě klimatických škod pochybné vzhledem ke spleť příčinné souvislosti.

I když pomíneme obavy týkající se příčinné souvislosti, návrat k dogmatickým základům nám připomíná, že předpokladem pro nároky na zdržení se jednání je nenáležitost jednání, kterého se má dotýčný subjekt zdržet.<sup>104</sup> V případě hrožících zásahů do absolutně chráněných právních zájmů se někteří nezaměřují na protiprávnost podle zákona o náhradě škody, ale spolu s *Koziol* v podstatě

<sup>97</sup> E. Wagner, RdU 2021, 154 (161); pro Německo v pojednáních *Gailhofer/Verheyen*, Klimaschutzbezogene Sorgfaltspflichten: Perspektiven der gesetzlichen Regelung in einem Lieferkettengesetz, ZUR 2021, 402 (402); *Verheyen/Franke*, Deliktsrechtlich begründete CO<sub>2</sub>-Reduktionspflichten von Privatunternehmen, ZUR 2021, 624 (630 f).

<sup>98</sup> *Piska*, Das *Shell-Urteil* – Rechtsprechung am Limit, *ecolex* 2021, 805 (805, 807); „podobné odvážné rozhodnutí“ rakouského soudu jako nepravděpodobné považuje také *Perner/Spitzer*, Klimaschutz durch ein kühnes Gericht? Die Presse ze dne 31. května 2021.

<sup>99</sup> *Perner/Spitzer*, ÖJZ 2021, 591 (591); k problému již *Burtscher/Spitzer*, ÖJZ 2017, 945 (952); *Spitzer/Burtscher*, JETL 2017, 137 (174 f).

<sup>100</sup> Ke zdržovacím nárokům jako následku porušení absolutních práv v důsledku zákonných povinností chování *F. Hofmann*, Der Unterlassungsanspruch als Rechtsbehelf (2017) 278 a násl.

<sup>101</sup> *Pöttker*, Klimahaftungsrecht (2014) 74, 93; E. Wagner, Klimaschutz mit den Mitteln des Privatrechts? Präventive privatrechtliche Instrumente: Klimaschutzklagen, in *Kirchengast/Schulev-Steindl/Schmedl* (eds), Klimaschutzrecht zwischen Wunsch und Wirklichkeit (2018) 217 (227).

<sup>102</sup> Taktéž *Spier* in *Spier/Magnus* 13; a také E. Wagner in *Kirchengast/Schulev-Steindl/Schmedl* 217 (227).

<sup>103</sup> Něco jiného by platilo pouze tehdy, pokud by jednání bylo již samo o sobě podle právního řádu zavrženíhodné; k takovým nárokům na zdržení se jednání *F. Hofmann*, Unterlassungsanspruch 286 a násl.

<sup>104</sup> *Perner/Spitzer*, ÖJZ 2021, 591 (591); *Perner/Spitzer/Kodek*, Bürgerliches Recht<sup>7</sup> 314; *F. Hofmann*, Unterlassungsanspruch 282, 288; *G. Wagner*, Klimahaftung 79 a násl.; i BG Den Haag sice připouští, že *Shell* v současné době (zatím) nejedná protiprávně (bod 4.5.8.).

připouštějí, že postačí „*shoda se skutkovou podstatou hrozby*“.<sup>105</sup> Nepožadují tedy protiprávní jednání, ale již z důvodu hrozící protiprávnosti v účinku připouštějí nároky na zdržení se jednání,<sup>106</sup> což by mohlo být relevantní pro uvedenou věc.

Toto snížení požadavků na nárok na zdržení se jednání – ve srovnání s nárokem na náhradu škody – je samozřejmě založeno na zvážení zájmů. Povinnost zdržet se jednání je typicky méně invazivní,<sup>107</sup> protože povinná strana je přímo upozorněna na to, jakého konkrétního ohrožení se musí zdržet vůči které individualizované ohrožené straně.<sup>108</sup> Zda tento předpoklad platí v kontextu klimatických žalob, je ovšem velmi sporné. Vždyť společnost *Shell* bude vždy povinna k – alespoň částečnému – zastavení své legální obchodní činnosti!<sup>109</sup>

Zbývá si v každém případě uvědomit, že nelze činit absolutní prohlášení; výsledek vždy vyžaduje zohlednění zúčastněných zájmů.<sup>110</sup> BG Den Haag tento požadavek splňuje pouze *prima vista*: Vytváří „*nepsaný standard péče*“ ze 14 volně zvolených<sup>111</sup> a volně vzájemně zvážených faktorů,<sup>112</sup> který měla společnost *Shell* porušit. To, co začíná nástroji soft law, které nejsou závazné ani podle mezinárodního práva jako Sustainable Development Goals a UN Guiding Principles on

<sup>105</sup> *Koziol*, Gedanken zum privatrechtlichen System eines Rechtsgüterschutzes, ve FS Canaris I (2007) 631 (639); *ders*, Grundfragen des Schadenersatzrechts (2010) Rz 2/7, obojí mwN; viz též *dens*, Österreichisches Haftpflichtrecht I<sup>4</sup> (2020) Rz C/1/15 mit FN 41; dále *E. Wagner*, Gesetzliche Unterlassungsansprüche im Zivilrecht (2006) 210 a násl. a k diskusi v tomto kontextu *Pöttker*, Klimahaftungsrecht 98 a násl. a *G. Wagner*, Klimahaftung 79 a násl.

<sup>106</sup> *Reischauer* in *Rummel* (ed.), ABGB II/2a<sup>3</sup> (2007) § 1294 Rz 29; *Rummel* in *Rummel/Lukas* (ed.), ABGB<sup>4</sup> (2014) § 859 Rz 9.

<sup>107</sup> *Koziol* ve FS Canaris I 631 (635, 639 a násl.); *ders*, Grundfragen Rz 2/7 mwN; *Spier* ve *Spier/Magnus* 5 f; srov. také *G. Wagner* v *MüKoBGB*<sup>8</sup> § 823 Rz 18 („*bloßes Nichtstun*“), který ve výsledku velmi dobře dospívá k odpovědnosti pouze za „*ohrožující protiprávní jednání*“.

<sup>108</sup> *Koziol*, Grundfragen Rz 2/7; *ders* ve FS Canaris I 631 (639); srov. též *G. Wagner* in *MüKoBGB*<sup>8</sup> § 823 Rz 16.

<sup>109</sup> *G. Wagner* v *MüKoBGB* § 823 Rz 18 a *Wilhelmi* (2009) požadují, aby při posuzování porušení povinnosti byly zohledněny náklady na zabránění škodě potenciálně povinné strany. *Wagner* in *MüKoBGB*<sup>8</sup> § 823 Rz 18 a *Wilhelmi*, Risikoschutz durch Privatrecht (2009) 165, 252 a násl.

<sup>110</sup> *G. Wagner* ve *MüKoBGB*<sup>8</sup> § 823 Rz 15 a násl.; podrobně *Wilhelmi*, Risikoschutz 141 a násl., zejm. 164 a násl. a 230 a násl.; ve výsledku pravděpodobně také *Koziol*, Grundfragen Rz 2/7, 2/9; *ders* ve FS Canaris I 631 (639, 643). Obavy proti žalobě na zdržení se jednání v tomto kontextu proto vyjádřili již *Burtscher/Spitzer*, ÖJZ 2017, 945 (952); *Spitzer/Burtscher*, JETL 2017, 137 (174 f).

<sup>111</sup> BG Haag, 26. 5. 2021, C/09/571932 / HA ZA 19-379 odst. 4.4.2: „*In its interpretation of the unwritten standard of care, the court has included: [...]*“.

<sup>112</sup> č. 4.1.3.

Business and Human Rights,<sup>113</sup> vede přes lidská práva EÚLP a občanská a politických práva paktu OSN<sup>114</sup> až po obecnou „odpovědnost států a společnosti“<sup>115</sup> a má vést k tomu, že společnost Shell bude muset snížit své emise CO<sub>2</sub> o 45 %.<sup>116</sup> To se týká nejen vlastních emisí, ale také emisí dodavatelů a dokonce i koncových odběratelů, protože „koncoví uživatelé produktů vyráběných a obchodovaných skupinou Shell jsou na konci jejího hodnotového řetězce“.<sup>117</sup>

Ten, kdo vzájemně zváží 14 svévolně vybraných faktorů, může samozřejmě „odůvodnit všechno a nic“<sup>118</sup> a tím případně jen zastírat „svobodné rozhodování“.<sup>119</sup> BG Den Haag se odvolává na zásady odpovědnosti státu podle mezinárodního práva,<sup>120</sup> ale velkoryse ignoruje skutečnost, že Shell není státem, a stručnou větou „[p]rovozní podniky by měly respektovat lidská práva“<sup>121</sup> zcela opomíjí tak složité otázky, jako je nepřímé působení základních práv na vztahy třetích osob.<sup>122</sup> <sup>123</sup> Místo toho je udusání obchodního modelu bez dalšího zdůvodněno tím, že „každý příspěvek ke snížení emisí CO<sub>2</sub> může být důležitý.“<sup>124</sup> Podle vzorce „Learned Handa“<sup>125</sup> haagský soud zvažuje mezi riziky emisí CO<sub>2</sub> a potenciálními náklady na jejich zábranu,<sup>126</sup> přičemž odpověď na sugestivní otázku není překvapivá: na jedné straně globální změna klimatu skrývá velké potenciální nebezpečí, na druhé straně by řešení bylo poměrně jednoduché – stačilo by prostě těžít méně ropy.<sup>127</sup>

Z celospolečenského hlediska se proti tomu dá říci jen málo. Společné celosvětové úsilí o utlumení klimatické krize by bylo bezpochyby žádoucí a samozřejmě by mělo smysl podporovat méně fosilních paliv. Bylo by také rozumné méně létat;

<sup>113</sup> č. 4.4.11. a násl., 4.4.41. f.

<sup>114</sup> č. 4.4.9. f.

<sup>115</sup> č. 4.4.51. f.

<sup>116</sup> č. 5.3.

<sup>117</sup> č. 4.4.18.

<sup>118</sup> Perner/Spitzer, ÖJZ 2021, 591 (592); Die Presse z 31. 5. 2021; Piska, ecolex 2021, 805 (806).

<sup>119</sup> Perner/Spitzer, Die Presse, 31. 5. 2021; podobně Wegener, NJW 2022, 425 (430).

<sup>120</sup> č. 4.4.51. f.

<sup>121</sup> č. 4.4.15.

<sup>122</sup> Berka/Binder/Kneihls, Grundrechte<sup>2</sup> 145 a dále; Schulev-Steindl, Drittwirkung und Fiskalgeltung, v Merten/Papier/Kucsko-Stadlmayer (eds), Handbuch der Grundrechte VII/1: Grundrechte in Österreich<sup>2</sup> (2014) 187 (bod 7 a dále).

<sup>123</sup> Krit také Wegenera, NJW 2022, 425 (430).

<sup>124</sup> č. 4.3.5.

<sup>125</sup> Spitzer/Burtscher, JETL 2017, 137 (160).

<sup>126</sup> č. 4.4.6 a následující: „consequences“; č. 4.4.53: „onerousness“; Rz 4.4.54.: „proportionality“.

<sup>127</sup> č. 4.4.4.



nicméně nikdo zatím nepřišel s nápadem, podávat žaloby na zdržení se jednání vůči rekreantům na ostrově Ibiza. Vytýkat jednání v rozporu s povinností není právě možné v agregované rovině, ale pouze s ohledem na jednotlivé konkrétní situace: Co může právní řád od jednotlivce ve specifických situacích očekávat?<sup>128</sup>

V této souvislosti je do očí bijící, že podniky v EU mají podle směrnice o obchodování s povolenkami na emise dokonce právo vypouštět emise CO<sub>2</sub> v rámci emisních povolenek, které vlastní.<sup>129</sup> Ačkoli takové veřejnoprávní povolení nemusí nutně vést k přípustnosti jejich jednání v rámci soukromého práva, pořád tomu ale přinejmenším silně nasvědčuje.<sup>130</sup> Alokace certifikátů CO<sub>2</sub> státem vytváří oprávněné očekávání, že je bude možné používat. *J. H. Dales, jeden z původců myšlenky obchodování s emisními povolenkami, výstižně hovoří o „pollution rights“ (právech na znečišťování);*<sup>131</sup> bylo by velmi zvláštní, kdyby soukromoprávní subjekt mohl jednoduše odebrat znečišťovateli to, co mu předtím dal subjekt veřejnoprávní.

BG Den Haag tímto ovšem dává společnosti *Shell* na vědomí, že už tak jako tak dostatečně zohlednila evropský systém pro obchodování s emisemi (ETS).<sup>132</sup> Nicméně: „*The most recent emissions reduction targets in the ETS system are still not sufficient to achieve the goals agreed under the Paris Agreement*“ und *Shell „cannot rely on the indemnifying effect of the ETS system insofar as this system entails a less far-reaching reduction target“*, než povinnost snižování emisí CO<sub>2</sub>, kterou pro společnost *Shell* individuálně navrhl soud.<sup>133</sup> Nakonec z toho vyplývá povinnost snížit emise přesně o 45 % – údajně již se zohledněním omluvného účinku držení certifikátů –, čímž okresní soud v Haagu zároveň (údajně) očistil systém pro obchodování s emisemi od právně politických nedostatků.

<sup>128</sup> *Burtscher/Spitzer*, ÖJZ 2017, 945 (947 a násl.); *Perner/Spitzer/Kodek*, Bürgerliches Recht<sup>7</sup> 332; 344; *Spitzer/Burtscher*, JETL 2017, 137 (158 a násl.).

<sup>129</sup> Směrnice 2003/87/ES ve znění směrnice (EU) 2018/410; podrobně v kontextu zde *Burtscher/Spitzer*, ÖJZ 2017, 945 (949); *Spitzer/Burtscher*, JETL 2017, 137 (164 f).

<sup>130</sup> *Burtscher/Spitzer*, ÖJZ 2017, 945 (948 f); *Spitzer/Burtscher*, JETL 2017, 137 (162 ff); aA také *E. Wagner*, Weltklimavertrag und neue Dynamik im Klimaschutzrecht: Klimaklagen, v *Pabel* (ed.), 50 Jahre JKU (2018) 11 (31); k problému v uvedeném kontextu *Hinteregger ve Kirchengast/Schulev-Steindl/Schnedl* 197 (214 f); *Pöttker*, Klimahaftungsrecht 118 a dále; dále *Wilhelmi*, Risikoschutz 275 a zásadně *G. Wagner*, Öffentlich-rechtliche Genehmigung und zivilrechtliche Rechtswidrigkeit (1989).

<sup>131</sup> *J. H. Dales*, Pollution, property & prices (1968) 77 a násl.

<sup>132</sup> č. 4.4.44. a násl.

<sup>133</sup> č. 4.4.45. a násl.

Je při tom třeba vzít v úvahu i nebezpečí narušení hospodářské soutěže,<sup>134</sup> protože takovéto nároky na zdržení se jednání jsou nutně arbitrárně zaměřeny proti jednotlivým společnostem. Mezeru na trhu, kterou společnost *Shell* zanechá, ráda zaplní konkurence. Výrobu produktů škodlivých pro klima lze často přesunout do států s méně „klimaticky citlivými“ soudy. To v žádném případě neznamena, že by to byl signál pro „race to the bottom“ v oblasti klimatického práva, ale spíše se směřuje pohled na jeden strukturální problém: změna klimatu je globální hrozbou, které lze čelit pouze globálně.<sup>135</sup> Zda k tomu jednacím síň nizozemského okresního soudu nabídne vhodné pódium, se jeví být pochybné;<sup>136</sup> společnost *Shell* se každopádně nejen odvolala proti rozhodnutí soudu prvního stupně,<sup>137</sup> ale mezitím také přesunula své správní sídlo do Velké Británie.<sup>138</sup>

#### IV. Závěr

Z výše uvedeného můžeme vyvodit závěr: Klimatické žaloby dorazily do Evropy a přišly, aby zůstaly; jejich věk právě nastal. Zatímco svůj nástup zahájily ve veřejném právu, směřují již mezitím „přímo cestou do práva soukromého“.<sup>139</sup> To, co může být pozitivní z hlediska pozornosti veřejnosti, však vyvolává skepsi z právního hlediska; mnozí pozorovatelé dokonce vidí kvůli výše popsanému obratu událostí ohrožení právního státu.<sup>140</sup>

Při bližším pohledu je třeba rozlišovat: Každopádně v soukromém právu je „myšlenka záchrany světa prostřednictvím soudních rozhodnutí v konečném důsledku zavádějící“.<sup>141</sup> Dvoustranné občanskoprávní spory nejsou vhodným

<sup>134</sup> *Ismer*, Klimaschutz als Rechtsproblem (2014) 349 a další; *Posner/Weisbach*, Climate Change Justice (2010) 2; *G. Wagner*, NJW 2021, 2256 (2262).

<sup>135</sup> Viz také *Gross* in *Kahl/Weller*, Climate Change Litigation 81 (bod 61); *Kahl/Weller*, Liability for Climate Damages – Synthesis and Future Prospects, in *Kahl/Weller* (eds), Climate Change Litigation (2021) 532 (bod 47).

<sup>136</sup> *Perner/Spitzer*, ÖJZ 2021, 591 (592).

<sup>137</sup> <https://www.shell.com/media/news-and-media-releases/2021/shell-confirms-decision-to-appeal-court-ruling-in-netherlands-climate-case.html> (od 27. 3. 2022)

<sup>138</sup> Společnost to zdůvodňuje strukturálními zjednodušeními, <https://www.shell.com/investors/simplified-share-structure.html> (k 27. 3. 2022); někteří pozorovatelé však vidí souvislost s klimaticky příznivou judikaturou v Nizozemsku, <https://www.qz.com/2089366/why-shell-is-moving-from-the-netherlands-to-the-uk/> (k 27. 3. 2022).

<sup>139</sup> *Perner/Spitzer*, ÖJZ 2021, 591 (591).

<sup>140</sup> *Wegener*, NJW 2022, 425 (431).

<sup>141</sup> *Wegener*, ZUR 2019, 3 (3).

fórem pro řešení pletichářských mezigeneračních a mezistátních ekonomických a sociálně-politických otázek maření:<sup>142</sup> *Převádění „globálního rizika na deliktní povinnost péče ze strany jednotlivých vnitrostátních provozovatelů zdrojů emisí se nezdá být možné ani vhodné“*.<sup>143</sup>

Jednotlivé společnosti nemohou nést odpovědnost za nečinnost politiků a životní styl celé společnosti. Právem se od evropských soudců vyžaduje podobný princip soudního omezení (judicial self-restraint) jako od jejich amerických kolegů;<sup>144</sup> senzací vzbuzující rozhodnutí ve věci *Shell* okresního soudu v Haagu proto není vhodné jako vzor pro občanská soudní řízení v jiných zemích.

Jiná je ale výchozí situace ve veřejném právu, a proto by se klimatické usnesení BVerfG a rozhodnutí ve věci *Shell* nemělo házet do jednoho pytle.<sup>145</sup> Na rozdíl od soukromých společností je stát tím správným aktérem, který se může vypořádat s problémy spojenými s transformací na společnost bez CO<sub>2</sub>; a kde nejednají politici, tam zasáhnou soudy.<sup>146</sup>

I zde je však třeba si uvědomit, že se tímto elementární společensko-politické otázky vyřadí z demokratického procesu. I když se tento proces často zdá být zdoluhavý a iracionální, změna klimatu patří především do parlamentů, a ne do soudních síní, pokud se chceme vyhnout „nepřímým škodám při rozdělování úkolů mezi státní moc“.<sup>147</sup> Závěr je, že ochrana klimatu je a zůstává politickou otázkou, na kterou je nutno brzy odpovědět.

<sup>142</sup> G. Wagner, Klimahaftung 114; zdrženlivě též Kahl/Weller in Kahl/Weller 532 (bod 55): „primarily a task of international law and public law and there, above all, legislature“.

<sup>143</sup> G. Wagner ve M<sub>ü</sub>KoBGB<sup>8</sup> § 823 Rz 1055.

<sup>144</sup> Perner/Spitzer, ÖJZ 2021, 591 (592); dies, Die Presse z 31. 5. 2021; G. Wagner, Klimahaftung 111 ff; ders, NJW 2021, 2256 (2262 f).

<sup>145</sup> Viz také rozlišení u *Grosse v Kahl/Weller*, Climate Change Litigation 81 (bod 54 f), který označuje otázku dělby moci v klimatických žalobách obecně za „ultimate problem“ (č. 52).

<sup>146</sup> Franzius, Prävention durch Verwaltungsrecht: Klimaschutz, ve Walter (ed.), Machtverschiebungen (2022) 383 (423 a násl.); srov. též Rodi/Kalis, KlimR 2022, 5 (10).

<sup>147</sup> G. Wagner, NJW 2021, 2256 (2263); kriticky též Meßerschmidt, ÖZW 2021, 109 (109) a Wegener, ZUR 2019, 3 (10 a násl.); ke střídmému přínosu soudnictví jako inicitátorovi Franzius ve Walter, Machtverschiebungen 383 (426 a násl., 430 f).