

Klimaschutz durch Emissionshandel

Europarechtlicher Rahmen vor dem Hintergrund des Kyoto-Protokolls

Sebastian Wartha, Universität Freiburg

I. Einleitung

In diesem Jahrzehnt hat sich der weltweite Klimawandel von seinem medialen Schattendasein in Expertengremien endgültig verabschiedet und ist nicht nur für Klimatologen zum geflügelten Wort zur Erklärung von neuartigen Wetterphänomenen geworden. Als Grund hierfür kann insbesondere die signifikante Zunahme von verheerenden Naturkatastrophen angeführt werden, die die Menschen rund um den Globus, vornehmlich jedoch in den unterentwickelten Gebieten, in steter Regelmäßigkeit aufs Neue erschüttern. Größtenteils unumstritten ist dabei der Befund, dass die hierfür mitverantwortliche globale Erderwärmung zu einem gewissen Teil anthropogen, also von Menschenhand verursacht wird. So ist wissenschaftlich belegt, dass durch den erhöhten Ausstoß von klimarelevanten Spurengasen wie zum Beispiel Kohlendioxid (CO₂) und Methan (CH₄) der natürliche Treibhauseffekt, der hauptsächlich durch Wolken bildenden Wasserdampf entsteht, verstärkt wird. Aufgrund der weltweit hohen Emissionsstatistik, steigt die atmosphärische Konzentration dieser Klimagase an, währenddessen die Infrarotstrahlung

in den Weltraum abnimmt. Als Folge des hierdurch gestörten energetischen Gleichgewichts zwischen Sonneneinstrahlung und terrestrischer Abstrahlung, erhöht sich die oberflächennahe Temperatur der Erde. Mittelbar werden so auch der globale Wasserkreislauf, sowie die atmosphärische und ozeanische Zirkulation und damit die regionale Temperaturentwicklung und die Niederschlagsverteilung beeinflusst.¹ Es gilt folglich, die insbesondere durch die Verbrennung fossiler Energieträger freigesetzten und somit durch den Menschen verursachten Schadstoffemissionen, auf ein für das Klima, definiert als der langzeitige Mittelwert des Wettergeschehens einer Region, unbedenkliches Maß zu reduzieren.²

Fraglich ist jedoch, ob dies überhaupt effektiv möglich ist und wenn ja mit welchen Mitteln? Ziel dieses Beitrages ist es, ein Instrument des Klimaschutzes, genauer den Treibhausgas-Emissionszertifikatehandel,³ vorzustellen. Dieser basiert, auf einem vom kanadischen Ökonomen John Dales 1968 konzipierten Modell für den Bereich des Gewässerschutzes, welches Klimaschutz mit wirtschaftlichen Anreizen zu verknüpfen versucht.⁴ In einer Abkehr vom tradierten staatlichen Ordnungsrecht setzt das Modell dabei auf die Regelungskraft des Marktes. Der Normengeber setzt nach dem Prinzip des „*Cap and Trade*“ lediglich eine zulässige Gesamtmenge an Umweltnutzungsrechten fest (*Cap*) und bestimmt in einem weiteren Schritt die Erstzuteilung der verbrieften Nutzungsrechte an die erfassten Emittenten (*Erstallokation*). Zusätzlich ist ein rechtlich definierter Aktionsrahmen zu schaffen, der einen transparenten, liquiden Markt (*Trade*) ohne Wettbewerbsbarrieren gewährleisten soll. Unverzichtbar für einen reibungslosen Ablauf sind zudem der Aufbau eines transparenten *Monitoring*- bzw. Überwachungssystems (*ökologische*

¹ Küll, Grundrechtliche Probleme der Allokation von CO₂-Zertifikaten, S. 24f.; Brambilla, Europäisches Umweltrecht und das internationale Klimaregime der Vereinten Nationen, S. 5ff. ; Lucht, in: Lucht/Spangardt (Hrsg.), Emissionshandel, S. 1ff.

² Vgl. Zimmer, CO₂-Emissionsrechtehandel in der EU, S. 21f.

³ Im Folgenden zumeist Emissionshandel, Emissionszertifikatehandel oder Emissionsrechtehandel.

Buchführung) und die Aufstellung eines Registers.⁵ Mit Hilfe des flexiblen Zertifikatmodells, können der Idee nach die Rahmenbedingungen für wirtschaftliches Handeln dann derart gestaltet werden, dass sich Unternehmen aufgrund der künstlich geschaffenen Anreizfunktion quasi freiwillig umweltschonend verhalten.⁶

In der folgenden Untersuchung über dieses noch immer junge Klimaschutzinstrument soll der Schwerpunkt auf den Emissionshandel innerhalb der Europäischen Gemeinschaft (EG) gelegt werden. Bevor ausführlich zur rechtlichen Ausgestaltung auf Gemeinschaftsebene Stellung genommen werden kann, ist es jedoch unerlässlich, zunächst die bestehenden völkerrechtlichen Grundlagen im Bereich des Klimaschutzes und damit verbunden auch die Kompatibilität der beiden Ansätze darzulegen. Hiernach werden die wichtigsten Erkenntnisse und Entwicklungen der ersten Handelsperiode (2005-2007) kurz erläutert, ehe die Arbeit mit einem Ausblick und einer abschließenden Bewertung ihr Ende findet.

II. Völkerrechtliche Grundlagen

Mit der Resolution 2398 (XXIII) der Generalversammlung der Vereinten Nationen⁷ vom 3.12.1968 wurde erstmals die globale Dimension des Umweltschutzes hervorgehoben. Betont wurde, dass dieser als internationale Gemeinschaftsaufgabe eine ständige Zusammenarbeit der Mitgliedsstaaten erfordere.⁸ Zwar existierten bereits zuvor bilaterale Abkommen zum Umweltschutz, dort wurden allerdings lediglich lokale bzw. vereinzelt auch regionale Probleme behandelt.⁹ Da im Verlauf der Jahre das Umweltbewusstsein der Staaten kontinuierlich zunahm, wurde

⁴ Dales, *Pollution, Property and Prices*, 1968.

⁵ *Zenke/Fuhr*, *Handel mit CO₂-Zertifikaten*, S. 5f.

⁶ *Küll*, (Fn.1), S. 39f.; Ausführlich: *Zimmer*, *CO₂-Emissionsrechtehandel in der EU*, S. 75ff.; *Diehr*, *Rechtsschutz im Emissionszertifikate-Handelssystem*, S. 24ff.

⁷ Im Folgenden Generalversammlung.

⁸ *Doc. A/2397 (XXIII)*, v. 03.12.1968; *Brambilla*, (Fn. 1), S. 22.

auf Initiative der Generalversammlung 1983 eine unabhängige „Weltkommission über Umwelt und Entwicklung“ (WCED) eingesetzt, welche konkrete Vorschläge erarbeiten sollte, um der zunehmenden Umweltzerstörung zu begegnen. Ihr unter dem Namen ihres Vorsitzenden Brundtland bekannter Abschlussbericht enthielt den anthropozentrisch ausgerichteten Begriff der „nachhaltigen Entwicklung“ (*sustainable development*) und implizierte damit zum ersten Mal, dass Umwelt und Entwicklung nicht voneinander zu trennen sind. Hauptanliegen des Ansatzes ist, dass die ökologischen, ökonomischen und sozialen Zielvorgaben aufgrund der engen Interdependenzen nur mittels einer ganzheitlichen Herangehensweise erreicht werden können, wobei zudem noch dem Konzept der Verantwortung für zukünftige Generationen Rechnung getragen werden muss (*Drei-Säulen-Modell*).¹⁰

Wichtige Schritte auf dem Weg zu einem internationalen Klimaregime konnten mit der Errichtung des zwischenstaatlichen Wissenschaftsgremiums *Intergovernmental Panel on Climate Change* (IPCC – auch als Weltklimarat bezeichnet) durch die WMO (*World Meteorological Organisation*) und das Umweltprogramm der Vereinten Nationen UNEP (*United Nations Environment Programme*) 1988 und der zweiten Weltklimakonferenz 1990 in Genf erreicht werden. Zudem wurde der anthropogene Treibhauseffekt in einer Resolution der Vereinten Nationen Ende 1988 zum „*common concern of mankind*“ erklärt.¹¹

1. Die Klimarahmenkonvention

Auf der Konferenz über Umwelt und Entwicklung (*United Nations Conference on Environment and Development*) in Rio de Janeiro (03.06.-14.06.1992) gelang es mehrere wegweisende Dokumente, u. a. die *Wald-Grundsatzerklärung* sowie die *Artenvielfalt-Konvention* (*Convention on Biological Diversity - CBD*) zu verabschieden. Außerdem wurde in die

⁹ *Erbguth/Schlacke*, Umweltrecht, § 8, Rn. 4ff.; *Herdegen*, Völkerrecht, § 51, Rn. 1ff.

¹⁰ *Vitzthum*, Völkerrecht, 5. Abschnitt, Rn. 112f.; *Winkler*, Klimaschutzrecht, S. 41-62.

¹¹ Doc. A/43/53, v. 06.12.1988; *Winkler*, Klimaschutzrecht, S. 63.; zum Begriff „*common*

abschließende Erklärung von Rio zu Umwelt und Entwicklung (*Rio Deklaration*) der Begriff der nachhaltigen Entwicklung (*sustainable development*) als Leitprinzip aufgenommen.¹² Zur Implementierung der in der Deklaration festgelegten Prinzipien wurde zudem ein politisches Aktionsprogramm, die sog. *Agenda 21*, beschlossen.¹³

Am bedeutsamsten für den weltweiten Klimaschutz war indes das von 192 Staaten (Stand 2007) und der EG unterzeichnete multilaterale Rahmenabkommen, die so genannte Rahmenkonvention über Klimaänderungen (*United Nations Framework Convention on Climate Change – UNFCCC*).¹⁴ Ziel des Rahmenübereinkommen ist es, „(...) in Übereinstimmung mit den einschlägigen Bestimmungen des Übereinkommens die Stabilisierung der Treibhausgaskonzentrationen in der Atmosphäre auf einem Niveau zu erreichen, auf dem eine gefährliche anthropogene Störung des Weltklimas verhindert wird“ (Art. 2 S. 1). Zudem sollte dies „(...) innerhalb eines Zeitraums erreicht werden, der ausreicht, damit sich die Ökosysteme auf natürliche Weise den Klimaänderungen anpassen können, die Nahrungsmittelerzeugung nicht bedroht wird und die wirtschaftliche Entwicklung auf nachhaltige Weise fortgeführt werden kann“ (Art. 2 S. 2). Da dieses Ziel jedoch mit naturwissenschaftlichen Unsicherheiten behaftet ist, ist in der Klimarahmenkonvention (KRK) die Gefährdungsschwelle für eine anthropogene Störung des Klimasystems nicht bestimmt. Auch aus Gründen der Konsensfindung enthält die KRK, ähnlich dem Wiener Übereinkommen zum Schutz der Ozonschicht, somit keine konkrete Reduktionsverpflichtung für die Vertragsparteien. Sie stellt vielmehr lediglich den völkerrechtlichen Rahmen für spätere Abkommen dar.¹⁵

concern of mankind“ vgl. *Schmidt/Kahl*, Umweltrecht, § 8, Rn. 9.

¹² s. Doc. A/Conf.151/26 (Vol. I), v. 12.08.1992, 1. Grundsatz.

¹³ *Schmidt/Kahl*, Umweltrecht, § 8, Rn. 3f.

¹⁴ *Brambilla*, (Fn. 1), S. 32ff.; *Diehr*, (Fn. 6), S. 58f.

¹⁵ *Zimmer*, CO₂-Emissionsrechtehandel in der EU, S. 32f.; *Mühlbauer*, Emissionshandelsystem und öffentlich-rechtlicher Rechtsschutz, S. 32f.; *Diehr*, (Fn. 6), S. 59f.

Art. 2 KRK verbleibt allerdings als Ziel- und Zweckbestimmung im Sinne des Art. 31 Wiener Vertragsrechtskonvention (WVK) als allgemeine Auslegungsregel für zukünftige Folgeprotokolle von großer Bedeutsamkeit.¹⁶ Fixe Reduktionsziele sind dem Rahmenübereinkommen folglich im Wege sog. dynamischer Vertragsanpassungen auf den jährlich abzuhaltenden Konferenzen der Vertragsstaaten (*Conferences of Parties – COP*) festzusetzen. Die COP fungiert dabei gleichzeitig als das oberste Gremium des UNFCCC, ihr obliegt die Überprüfung und Durchführung des Übereinkommens (Art. 7 KRK). Zur Erledigung der laufenden Verwaltung wurde unterstützend ein Sekretariat mit Sitz in Bonn eingerichtet (Art. 8 KRK).

Anstatt exakten Reduktionsverpflichtungen bestimmt die KRK jedoch allgemeine Grundsätze und Leitlinien. Hierzu gehören u. a. die in Art. 3 Abs. 1-5 KRK festgelegten Prinzipien der Gerechtigkeit bzw. der gemeinsamen aber unterschiedlichen Verantwortlichkeit, die Achtung der speziellen Bedürfnisse der Entwicklungsländer, das Vorsorgeprinzip, welches allerdings durch Wirtschaftlichkeitsüberlegungen überlagert wird, sowie das Recht auf nachhaltige Entwicklung.¹⁷ Art. 4 KRK enthält die wesentlichsten Pflichten der Vertragsparteien. Hierunter fallen insbesondere Bestimmungen zur Aufstellung nationaler bzw. regionaler Klimaschutzprogramme, die Maßnahmen zur Abschwächung des Klimawandels enthalten müssen. Hinzu treten diverse Dokumentations-, Berichts-, und Verfahrenspflichten. Zudem gestattet Art. 4 Abs. 2 KRK den in Anlage 1 aufgeführten Vertragsparteien diese Politiken gemeinsam mit anderen Vertragsstaaten durchzuführen. Dieses Verfahren wird als *Joint Implementations* oder *Ji* bezeichnet.¹⁸ Die KRK ist gemäß den Bestimmungen aus Art. 23 KRK am 21.03.1994 in Kraft getreten.

¹⁶ *Brambilla*, (Fn. 1), S. 39ff.

¹⁷ *Hoffmann*, Herausforderung Klimaschutz, S.50f.

¹⁸ *Brambilla*, (Fn. 1), S. 46ff. ; *Kloepfer*, Umweltrecht, § 17, Rn. 50ff.

2. Das Kyoto-Protokoll

Auf der dritten Vertragsparteienkonferenz in der japanischen Kaiserstadt Kyoto (häufig auch Kioto) 1997 konnten sich die Teilnehmerstaaten überraschend auf die Annahme eines mit konkreten Reduktionsverpflichtungen versehenen Vertragsentwurfes verständigen. Das sog. Kyoto-Protokoll (KP) stellt einen selbstständigen völkerrechtlichen Vertrag dar, welcher aus einer im Vergleich zur KRK deutlich kürzeren Präambel, 27 Artikeln und zwei Anlagen besteht. Weiter wichtige offene Fragen wie zum Beispiel die Anrechenbarkeit von Senken, wurden allerdings erst auf den Folgekonferenzen, u. a. in Marrakesch (Marokko) im Jahr 2001, einer Lösung zugeführt.¹⁹ Nachdem der damalige US-Präsident Bush 2001 den Ausstieg der USA aus dem sog. Kyoto-Prozess verkündet hatte, war die Ratifikation des Protokolls lange Zeit fraglich. Gemäß der in Art. 25 KP verankerten doppelten Ratifikationshürde konnte das Protokoll nur unter der Vorraussetzung in Kraft treten, dass mindestens 55 Vertragsparteien der KRK, auf die zugleich mindestens 55% der gesamten CO₂-Emissionen der Industriestaaten im Jahr 1990 entfallen mussten, das Protokoll ratifizieren. Diese Hürde konnte nach dem Ausscheiden des größten Emittenten USA erst nach der Ratifikation durch Russland erreicht werden, welche in Folge langer Verhandlungen erreicht werden konnte. Aufgrund dessen trat das Kyoto-Protokoll erst acht Jahre nach seiner Verkündung am 16.02.2005 in Kraft.²⁰

a. Materielle Bestimmungen des Kyoto-Protokolls

Gemäß Art. 3 Abs. 1 KP sorgen „die in Anlage I aufgeführten Vertragsparteien einzeln oder gemeinsam dafür, dass ihre gesamten anthropogenen Emissionen der in Anlage A aufgeführten Treibhausgase in Kohlenstoffdioxidäquivalenten die ihnen zugeteilte Mengen, berechnet

¹⁹ *Brambilla*, (Fn. 1), S. 62ff. ; *Kreuter-Kirchhof*, Neue Kooperationsformen im Umweltvölkerrecht, S. 57f.

²⁰ *Zenke/Fuhr*, Handel mit CO₂-Zertifikaten, S. 13. ; *Hoffmann*, Herausforderung

auf der Grundlage ihrer in Anlage B niedergelegten quantifizierten Emissionsbegrenzungs- und -reduktionsverpflichtungen und in Übereinstimmung mit diesem Artikel, nicht überschreiten, mit dem Ziel, innerhalb des Verpflichtungszeitraums 2008 bis 2012 ihre Gesamtemissionen solcher Gase um mindestens 5 v. H. unter das Niveau von 1990 zu senken.“ In Fortführung des Grundsatzes der gemeinschaftlichen aber unterschiedlichen Verantwortlichkeit, sind zu der vereinbarten Reduktion der Treibhausgase nur die Länder verpflichtet, die sowohl in der Anlage I der KRK als auch in Anlage B des Kyoto-Protokolls benannt sind. Somit gelten die Reduktionsziele für die sechs in Anlage A des Kyoto-Protokolls aufgeführten „Kyoto-Gase“ [Kohlendioxid (CO₂), Methan (CH₄), Distickstoffoxid (N₂O), teilhalogenierte Fluorkohlenwasserstoffe (H-FKW), perfluorierte Kohlenwasserstoffe (FKW, PFC), Schwefelhexafluorid (SF₆)] lediglich für die Industrieländer sowie für die Staaten im Übergang zur Marktwirtschaft. Die Entwicklungsländer sind hingegen nicht zu einer Senkung ihres Treibhausgasausstoßes gehalten.²¹ Da die sechs aufgeführten Klimagase qualitativ unterschiedlich auf den Treibhauseffekt wirken, bedarf es der Umrechnung auf eine gemeinsame Messgröße. Hierfür ist die Einheit 1 Tonne Kohlenstoffdioxidäquivalent nach einem vorgegeben Umrechnungsfaktor, dem sog. Erderwärmungspotenzial (*Global Warming Potential – GWP*) ausgewählt worden.²²

Die jeweils auf die einzelnen Staaten bzw. Staatengruppen entfallenden Emissionsbegrenzungs- und -Emissionsreduktionsverpflichtungen innerhalb des Verpflichtungszeitraums ergeben sich aus Anlage B des Protokolls und stellen an die großen Emittenten, die Europäische Gemeinschaft (-8%), Japan (-6%) und die USA (-7%) ähnliche Anforderungen. Andere Staaten wie Russland und die Ukraine müssen hingegen ihre Treibhausgasemissionen innerhalb des

Klimaschutz, S.52f.

²¹ Brambilla, (Fn. 1), S. 68f.; Kreuter-Kichhof, (Fn. 19), S. 49f.

²² Zenke/Fuhr, Handel mit CO₂-Zertifikaten, S. 49, Rn. 102.

Verpflichtungszeitraums lediglich stabilisieren, während wiederum weiteren Ländern wie Australien (+8) oder Island (+10) im Vergleich zum Basisjahr gar eine Steigerung zugestanden wurde.²³ Hinsichtlich der Zielerreichung sind dabei nicht die Emissionswerte der einzelnen Gase maßgeblich, sondern die Gesamtemissionen aller sechs in Anlage A aufgeführten Treibhausgase (Art. 3 Abs. 7 KP). Das heißt, es genügt wenn sie gemeinsam um den entsprechenden Gesamtbetrag gemessen in CO₂-Äquivalenten reduziert werden (sog. *Korbansatz*).²⁴ Von Bedeutung - insbesondere für die Europäische Union (EU) - ist in diesem Zusammenhang, dass Art. 3 Abs. 1 KP explizit die Möglichkeit der gemeinsamen Verpflichtungserfüllung eröffnet (sog. *Bubble-Lösung* bzw. *joint fulfilment*).²⁵ Die Parteien können sich hiernach auf eine gemeinsame Vertragserfüllung verständigen, was eine interne Lastenverteilungsvereinbarung (*Burden Sharing Agreement*) mit einer Aufschlüsselung der jeweils zugeteilten Reduktionsverpflichtung voraussetzt. Diese Vereinbarung ist gemäß Art. 4 Abs. 2 KP dann dem Sekretariat der UNFCCC zur Notifizierung vorzulegen. Vorteil der gemeinschaftlichen Erfüllung ist die größere Flexibilität, da innerhalb der Mitgliedsstaaten des „*Bubbings*“ die Reduktionsziele dort erfüllt werden können, wo dies mit den geringsten sozialen und wirtschaftlichen Kosten verbunden ist.²⁶ Die EG und ihre Mitgliedstaaten haben im Rückgriff auf diese Regelung das Kyoto-Protokoll gemeinsam ratifiziert und sich gemeinschaftsintern auf neue Reduktionsquoten verständigt.²⁷ Die Spannweite in der Lastenverteilungsvereinbarung der EG reicht dabei von

²³ Anlage B KP; *Diehr*, (Fn. 6), S. 61f.

²⁴ *Kreuter-Kichhof*, (Fn. 19), S. 50f. ; *Nawrath*, Emissionszertifikate und Finanzverfassung, S. 20f.

²⁵ *Zimmer*, CO₂-Emissionsrechtehandel in der EU, S. 45f. ; *Kloepfer*, Umweltrecht, § 17, Rn. 66f.

²⁶ *Hoffmann*, Herausforderung Klimaschutz, S.59f.

²⁷ Entscheidung des Rates 2002/358/EG vom 25.April 2002, ABL. EG L 130 v. 15.05.2002, S. 1.

+27% bzw. +25% für Portugal und Griechenland bis zu einer Emissionsverringerungsquote von -28% für Luxemburg.²⁸

Im Falle einer Nichterfüllung der festgeschriebenen Reduktionsziele haftet jede Partei entsprechend ihrer in der Vereinbarung festgelegten Senkungsziele. Bei Verfehlung des in der Lastenteilungsvereinbarung festgelegten Ziels haftet zusätzlich die EG als Vertragspartei des Kyoto-Protokolls gemäß Art. 4 Abs. 6 KP neben ihren Mitgliedsstaaten für die Erfüllung des in der Lastenverteilung benannten Gesamtziels.²⁹ Gelingt es hingegen einem Industriestaat im Verpflichtungszeitraum seine Emissionen in größerem Umfang zu reduzieren als verlangt, so kann er sich diese zusätzlichen Emissionsreduktionen für nachfolgende Verpflichtungsräume anrechnen lassen, sog. *banking* (Art. 3 Abs. 13 KP).³⁰

Grundsätzlich stehen den Vertragsstaaten zur Erfüllung ihrer Reduktionspflichten zwei unterschiedliche Möglichkeiten zur Verfügung: die erste Möglichkeit ist im Wege des sog. Quellenansatzes die Reduktion der Treibhausgasemissionen.³¹ Quellen sind hierbei gemäß Art. 1 Nr. 9 KRK Vorgänge oder Tätigkeiten, durch die ein Treibhausgas, ein Aerosol oder eine Vorläufersubstanz eines Treibhausgases in die Atmosphäre freigesetzt wird. In Anlage A KP ist exemplarisch eine Gruppe von Quellen aus den Sektoren Energie, Produktionsprozesse, Verwendung von Lösungsmitteln und anderen Erzeugnissen, Landwirtschaft und Abfallwirtschaft aufgeführt. Die zweite Variante bildet der sog. Senkenansatz.³² Unter Senken versteht man gemäß Art. 1 NR. 8 KRK Vorgänge, Tätigkeiten oder Mechanismen, durch die ein Treibhausgas, ein Aerosol oder eine Vorläufersubstanz eines Treibhausgases aus der Atmosphäre entfernt wird. Hierbei geht es vor allem um die Frage, ob die Bindung von Kohlendioxid durch größere Waldbestände und Böden auf

²⁸ Vgl. *Zenke/Fuhr*, Handel mit CO₂-Zertifikaten, S. 8; *Winkler*, Klimaschutzrecht, S. 65.

²⁹ *Zimmer*, CO₂-Emissionsrechtehandel in der EU, S. 45f.; *Brambilla*, (Fn. 1), S. 72f.

³⁰ *Kreuter-Kichhof*, (Fn. 19), S. 54.

³¹ Ebd. S. 54f.; *Kloepfer*, Umweltrecht, § 17, Rn. 68ff.

die Reduktionsverpflichtungen angerechnet werden kann. Problematisch ist dies insofern, weil viele Senken die Treibhausgase nur vorübergehend binden, nicht jedoch dauerhaft beseitigen und der Klimawandel somit lediglich hinausgeschoben wird.³³ Art. 3 Abs. 3 KP erklärt die Einbeziehung des Abbaus aller Treibhausgase durch Senken als Folge unmittelbar vom Menschen verursachter Landnutzungsänderungen und forstwirtschaftlicher Maßnahmen grundsätzlich für zulässig, beschränkt diese allerdings in zeitlicher Hinsicht auf Maßnahmen nach dem Basisjahr 1990.

b. Das System der Erfüllungskontrolle

Für die Überwachung der Einhaltung der Vertragsziele ist gemäß Art. 18 KP von den Vertragsparteien ein wirksames System zur Erfüllungskontrolle auszuarbeiten. Die wichtigste praktische Bedeutung nehmen hierbei die in Art 5 und 7 KP statuierten Berichtspflichten ein. Für diese hat das IPCC internationale Standards (*Guidelines*) erarbeitet, welche auch im EG-Gemeinschaftsrecht Anwendung finden.³⁴ Allgemein wird bei drohenden Vertragsverstößen an das allgemeine „*Law of compliance*“ im Umweltvölkerrecht angeknüpft. Dabei kann zwischen den Bestimmungen zur Ermöglichung der Erfüllung (präventiver Ansatz) und jenen zur Durchsetzung der Erfüllung (nachträglicher/repressiver Ansatz) unterschieden werden. Auf der siebten Vertragsstaatenkonferenz in Marrakesch 2001 wurde im Rückgriff hierauf die Errichtung eines aus zwei Unterabteilungen (*branches*) bestehenden Erfüllungskontrollausschusses (*Compliance Committee*) beschlossen. Zudem gelang es in Marokko, als Durchsetzungsmittel zur Vertragseinhaltung einen bei Nichteinhaltung der Reduktionsverpflichtungen zum Zuge kommenden Wiedergutmachungsfaktor (Faktor 1,3) zu fixieren, welcher in einer

³² Kloepfer, Umweltrecht, § 17, Rn. 70f.

³³ Kreuter-Kichhof, (Fn. 19), S. 56f.

³⁴ Kloepfer, Umweltrecht, § 17, Rn. 82.

zweiten Verpflichtungsperiode sündigen Vertragsparteien zusätzliche Reduktionsverpflichtungen auferlegt.³⁵

c. Die flexiblen Kyoto-Mechanismen

Nach dem in Art. 2 Abs. 1 lit. a) KP beispielhaft aufgeführten Handlungskatalog, führen die Vertragsstaaten bei der Erfüllung ihrer quantifizierten Emissionsbegrenzungsverpflichtungen Politiken und Maßnahmen entsprechend ihren nationalen Gegebenheiten durch. Die Aufzählung des Art.2 Abs. 1 lit. a) KP impliziert dem Grunde nach, dass von Reduktionsanstrengungen auf dem eigenen Staatsgebiet ausgegangen wird. Da es für die Entwicklung des Weltklimas jedoch gleichgültig ist, wo die Emissionen reduziert werden und dies in Entwicklungsländern zumeist deutlich kostenneutraler erreicht werden kann, wurden insbesondere auf Drängen der USA flexiblere Erfüllungsmechanismen ins KP mit aufgenommen.³⁶ Mit Hilfe der sog. „*Kyotomechanismen*“ (JI, CDM, ET – s. u.) wird den Vertragsparteien und eingebundenen Privatunternehmen die Möglichkeit eröffnet ihre Reduktionspflichten kosteneffizient außerhalb ihres eigenen Staatgebiets oder durch Handel mit Emissionsrechten zu erfüllen. Alle drei flexiblen Erfüllungsmechanismen sind jedoch lediglich sekundär, d. h. ergänzend zu den nationalen Klimaschutzbemühungen anzuwenden (vgl. Art. 6 Abs. I lit. d); Art. 12 Abs. V. lit. c; Art. 17 S. 3 KP). Detaillierte Verfahrensregelungen und die Frage der Anrechenbarkeit der einzelnen Instrumente, konnten ebenfalls auf der siebten COP in Marrakesch im Jahre 2001 abschließend geklärt werden.³⁷

aa. Joint Implementation (JI)

Gemäß Art. 6 KP können die Industriestaaten Klimaschutzprojekte gemeinsam durchführen. Im Rahmen der gemeinsamen Umsetzung (*Joint Implementation - JI*) unterstützt ein Industriestaat (Anlage I-Staat) ein

³⁵ *Brambilla*, (Fn. 1), S. 66ff. ; *Kreuter-Kichhof*, (Fn. 19), S. 63-75.

³⁶ *Diehr*, (Fn. 6), S. 63ff. ; *Mühlbauer*, (Fn. 15), S. 35f.

³⁷ *Knopp/Hofmann*, EuZW 2005, Heft 20, S. 616.; *Brambilla*, (Fn. 1), S. 75ff.

Projekt in einem anderen Industriestaat indem er zur Finanzierung eines geplanten Projekts beiträgt oder moderne Technologie bzw. das zur Durchführung notwendige Know-how zur Verfügung stellt. Im Gegenzug für die Unterstützung überträgt das Gastland als Projektträger die aus dem gemeinsam durchgeführten Klimaschutzprojekt entstandenen zusätzlich erzielten Emissionsreduktionseinheiten (*Emissions Reduction Units - ERU*) dem Investorstaat. Dieser kann sich anschließend die so erworbenen Emissionsreduktionseinheiten auf seine eigenen Reduktionsverpflichtungen anrechnen lassen (Art. 3 Abs. 10 KP). Gleichzeitig werden dem transferierenden Industriestaat Emissionsreduktionseinheiten in gleicher Höhe von der ihm nach dem Kyoto-Protokoll zustehenden Gesamtemissionsmenge abgezogen (Art. 3 Abs. 11 KP). Durch die von Industriestaaten durchgeführte Gemeinsame Umsetzung, wird die insgesamt zulässige Emissionsmenge folglich nicht erhöht. Nach einer von der jeweiligen Vertragspartei erteilten Ermächtigung können sich nach Art. 6 Abs. 3 KP auch private Rechtsträger an Maßnahmen beteiligen, „die zur Schaffung, zur Übertragung oder zum Erwerb“ von ERUs führen.³⁸

bb. Clean Development Mechanism (CDM)

Im Gegensatz zu den Projekten gemäß Art. 6 KP in denen sich ausschließlich Industrieländer beteiligen können, sind im Rahmen des Mechanismus für umweltverträgliche Entwicklung (*Clean Development Mechanism – CDM*) auch die Entwicklungsländer als nicht Vertragsparteien mit einbezogen. Nach Art. 12 Abs. 1 KP liegt der Zweck der CDM-Projekte darin, die nicht Anlage 1-Staaten in ihrer nachhaltigen Entwicklung zu fördern und den Industriestaaten die Erfüllung ihrer quantifizierten Emissionsbegrenzungen aus Art. 3 KP zu ermöglichen. Die Industrienationen und sonstige öffentliche oder private Rechtsträger haben durch Projekte in Entwicklungsländern folglich die Möglichkeit, sich

³⁸ Pohlmann, Kyoto Protokoll: Erwerb von Emissionsrechten durch Projekte in Entwicklungsländern, S. 47ff.; Kreuter-Kirchhof, DVBl. 2005, S.1552 (1553f.); zum

die dort verwirklichten Emissionsreduktionen anrechnen zu lassen. Da die Entwicklungsländer als Gaststaaten bislang noch nicht in die Klimaschutzanstrengungen eingebunden sind und somit über keine eigenen Emissionsguthaben verfügen, steigt durch CDM-Projekte die globale Emissionsobergrenze, weshalb strenge, teilweise von unabhängigen Stellen durchzuführende Bestätigungs-, Kontroll-, Prüf-, Verifikations- und Zertifizierungsverfahren festgeschrieben wurden. Erst nach Durchlaufen dieses Kontrollprozesses bekommt die ein Projekt verwirklichende Anlage 1- Partei von einem durch die Vertragsparteien eingesetzten Exekutivrat CDM-Emissionsreduktionszertifikate (*Certified Emissions Reductions – CER*) gutgeschrieben (Art. 3 Abs. 12 KP). Aufgrund der verifizierten Emissionsminderung im Gastland ist der bereits seit dem Jahr 2000 nutzbare Mechanismus für umweltverträgliche Entwicklung jedoch klimaneutral.³⁹

cc. Emissionsrechtehandel (Emissions Trading/ET)

Schließlich können die Vertragsstaaten oder von ihnen ermächtigte Privatunternehmen nach Art. 17 KP ergänzend zu den im eigenen Land ergriffenen Maßnahmen am Emissionshandel teilnehmen. Im Gegensatz zu den auf ein Projekt bezogenen Mechanismen JI und CDM, die einem sog. *Baseline and Credit*-Ansatz folgen bei welchem mit Hilfe eines im Vorhinein festgelegten Referenzszenarios die tatsächlich erreichten Emissionsreduktionen ermittelt werden und die Generierung der Emissionsgutschriften erst im Nachhinein bzw. ex post erfolgt, setzt der Emissionshandel eine ex ante Ausstattung mit Emissionsberechtigungen voraus.⁴⁰ Nach dem Prinzip des „*Cap and Trade*“ beruht er auf der Grundidee, dass denjenigen Industriestaaten, die ihr nach dem KP zugeteiltes Emissionskontingent (*Assigned Amount*) aufgrund

Ablauf eines JI-Projektes vgl. u.a. *Zenke/Fuhr*, Handel mit CO₂-Zertifikaten, S. 231-243.

³⁹ *Kreuter-Kirchhof*, DVBl. 2005, S. 1552 (1554ff.); Ausführlich: *Michaelowa*, in: Lucht/Spangardt (Hrsg.), Emissionshandel, S. 137-149.; zum Ablauf eines CDM-Projektes vgl. u. a. *Zenke/Fuhr*, Handel mit CO₂-Zertifikaten, S. 231-243.

⁴⁰ *Ehrmann*, ZUR 9/2006, S.410 (412); *Zenke/Fuhr*, Handel mit CO₂-Zertifikaten, S. 236.

vorgenommener Reduktionsmaßnahmen nicht voll ausgeschöpft haben, die Möglichkeit eröffnet wird, ihre verbliebenen Emissionsberechtigungen (*Assigned Amount Units – AAU*) handeln zu können. Diese kann ein anderer Anlage I-Staat, der seiner Emissionsminderungspflicht durch Emissionsvermeidung nicht nachgekommen ist, zukaufen, um so seine Kyotozielvorgabe einzuhalten. Damit soll ein Anreiz geschaffen werden, die Emissionen vermehrt dort zu vermindern, wo dies wirtschaftlich leichter möglich ist. Handelbar sind neben den AAUs, auch die aus den projektbezogenen Mechanismen JI und CDM stammenden ERUs und CERs. Hinzukommen Emissionsgutschriften, die aufgrund von Kohlenstoffeinbindung durch Senken erzielt werden. Aufgrund der unsicheren naturwissenschaftlichen Grundlagen (s. o. unter 2.1) bestehen hier allerdings noch gewisse Restriktionen bezüglich der Anerkennungsfähigkeit, so dass die sog. *Removal Units – (RMUs)* lediglich eingeschränkt gehandelt werden.⁴¹

III. Der Emissionszertifikatehandel in der Europäischen Gemeinschaft

1. Entstehung – EU als Vorreiter

Vor dem Hintergrund eines steigenden Emissionsausstoßes und der damit verbundenen Gefahr der Verfehlung der Kyotoziele, stellte die EU-Kommission im März 2000 ein „*Europäisches Programm für Klimaänderung*“ (ECCP) vor, mit welchem eine ganzheitliche Strategie zum europäischen Klimaschutz erarbeitet werden sollte.⁴² Zugleich veröffentlichte die Kommission ein Grünbuch zum Handel mit Treibhausgasen innerhalb der EU.⁴³ Neben der Senkung der Emissionen sollte die Einführung eines solchen Systems es der Gemeinschaft und den

⁴¹ Diehr, (Fn. 6), S. 69ff.; Hoffmann, Herausforderung Klimaschutz, S.58f.; Schafhausen, in: Lucht/Spangardt (Hrsg.), Emissionshandel, S.65f.; Kreuter-Kichhof, (Fn. 19), S. 481.

⁴² KOM(2000) 88 endg., v. 8. März 2000.

Mitgliedsstaaten ermöglichen, mit Blick auf den damals noch ungewissen Start eines internationalen Emissionshandels nach dem KP, bereits Erfahrungen mit diesem neuartigen umweltpolitischen Instrument zu sammeln. Zudem wurde angeführt, dass ein größerer, gemeinschaftsweiter Anwendungsbereich zu einer höheren Effizienz und zu geringeren Verwaltungskosten führen werde. Auch das Problem unlauterer Wettbewerbsverzerrungen könne so umgangen werden.⁴⁴ Aufbauend auf den ebenfalls für eine Einführung eines Emissionshandelssystems plädierenden ersten Abschlussbericht des ECCP,⁴⁵ legte die Kommission im Okt. 2001 einen Richtlinienvorschlag vor,⁴⁶ der nach mehreren Änderungen im Juli 2003 durch den Rat angenommen und am 13. Okt. 2003 durch die Präsidenten des Rates und des EU-Parlaments unterzeichnet wurde. Gemäß Art. 254 Abs. 1 S. 2, 1. Alt. EGV i. V. m. Art. 32 Emissionshandelsrichtlinie (im Folgenden EH-RL) trat die „Richtlinie über ein System für den Handel mit Treibhausgasemissionszertifikaten in der Gemeinschaft (...)“ am 25. Okt. 2003 in Kraft.⁴⁷

2. Rechtliche Ausgestaltung – die EH-RL 2003/87/EG

Nach allgemeiner Auffassung handelt es sich beim innergemeinschaftlichen Emissionshandel nicht um einen Handel im Sinne des Art. 17 KP.⁴⁸ Vielmehr bestimmt die EH-RL ein internes Regelungssystem der Europäischen Gemeinschaft, welches im Gegensatz zum Internationalen Emissionsrecht nach Art. 17 KP auch keinem zwischenstaatlichen Ansatz folgt, sondern unmittelbar einen Handel auf Unternehmensebene vorsieht. Da das Kyoto-Protokoll den

⁴³ KOM(2000) 87 endg., v. 8. März 2000.

⁴⁴ *Gagelmann; Hansjürgens*, Wirtschaftsdienst 2002, Heft 4, S. 226-234.; *Kreuter-Kichhof*, (Fn. 19), S. 446f.

⁴⁵ KOM(2001) 580 endg., v. 23. Okt. 2001.

⁴⁶ KOM(2001) 581 endg., v. 23. Okt. 2001.; vgl. hierzu: *Epiney*, DVBl. 2002, S. 579-584.

⁴⁷ ABl. EG Nr. L 275 v. 25.03.2003, S. 32.; *Diehr*, (Fn. 6), S. 79ff.; *Winkler*, Klimaschutzrecht, S.261ff.

⁴⁸ Vgl. Grünbuch zum Emissionshandel S. 10, Fn. 13.; *Kreuter-Kichhof*, (Fn. 19), S. 444f.

Vertragsstaaten bezüglich der Wahl des umweltspezifischen Instrumentariums freie Hand lässt und in Art. 2 Abs. 1 lit. a) KP selbst auf den Einsatz von Marktinstrumenten verweist, ist die Einführung eines solchen Systems innerhalb des eigenen Geltungsbereichs zulässig.⁴⁹ Dennoch kann der innergemeinschaftliche Emissionshandel keinesfalls als völlig losgelöst vom Kyoto-Protokoll betrachtet werden. So ist beim Vollzug des EG-Emissionshandels neben Art. 17 KP und dem ihn konkretisierenden Regelwerk insbesondere die gemeinschaftliche Reduktionsverpflichtung nach Art. 4 KP zu beachten. Zudem gilt es, beide Handelssysteme kohärent zu entwickeln und aufeinander abzustimmen, um Wettbewerbsnachteile auf internationaler Ebene zu vermeiden.⁵⁰

a. Inhalt und Zielsetzung der Richtlinie

Gegenstand der aus einer Präambel, 33 Artikeln und fünf Anhängen bestehenden Richtlinie ist Art. 1 EH-RL zufolge ein System für den Handel mit Treibhausemissionszertifikaten zu schaffen, „um auf kosteneffiziente und wirtschaftlich effiziente Weise auf eine Verringerung von Treibhausgasemissionen hinzuwirken“. Im Hinblick auf die völkerrechtliche Verpflichtung der Gemeinschaft und der Mitgliedstaaten die Emissionen gemeinschaftsweit um 8% zu senken, liegt der Sinn und Zweck der EH-RL darin, hierzu einen erkennbaren Beitrag zu leisten.⁵¹ Diese Zielvorgabe soll dabei „(...) unter möglichst geringer Beeinträchtigung der wirtschaftlichen Entwicklung und der Beschäftigungslage erfüllt werden“ (Punkt 5 der Präambel EH-RL).

Der Startschuss zum weltweit ersten multinationalen Emissionshandel fiel am 1.1.2005. Der erste Handelszeitraum bzw. die Erprobungsphase endete am 31.12.2007. Mit Beginn der Verpflichtungsperiode des Kyoto-Protokolls am 1.1.2008 begann die zweite Phase des europäischen

⁴⁹ Zimmer, CO₂-Emissionsrechtehandel in der EU, S. 94f.

⁵⁰ Kreuter-Kichhof, (Fn. 19), S. 444ff.; Schröder, in, Emissionszertifikate und Umweltrecht, S.41ff.

⁵¹ Mühlbauer, (Fn. 15), S. 41f.; Reuter/Busch, EuZW 2004 Heft 2, S. 39.

Emissionshandels, die wie die Folgezeiträume über jeweils fünf Jahre laufen wird.⁵²

b. Anwendungsbereich

Nach Art. 2 EH-RL fallen alle sechs im Anhang II der Richtlinie erfassten Treibhausgase unter den Emissionshandel. Dort sind, im Wesentlichen identisch zur Anlage A des Kyoto-Protokolls; Kohlendioxid, Methan, Distickstoffoxid, Flourkohlenwasserstoffe, perfluorierte Kohlenwasserstoffe und Schwefelhexafluorid, aufgeführt. Gemäß Art. 4 EH-RL benötigen ab dem 1. Januar 2005 Anlagenbetreiber für die in Anhang I der Richtlinie enumerativ aufgezählten Tätigkeiten, der Energieumwandlung und –umformung, der Eisenmetallerzeugung und –verarbeitung, der Mineralverarbeitenden Industrie sowie der Zellstoff- bzw. Papierverarbeitung, eine Genehmigung, soweit dabei die in Anhang I spezifizierten Emissionen entstehen und gleichzeitig in den meisten Fällen eine gewisse Mindestkapazitätsgrenze erreicht wird.⁵³ Da Anhang I lediglich Kohlendioxidemissionen erfasst, beschränkt sich der EG-Emissionshandel bis zu einer Änderung von Anhang I folglich hierauf. Diese vorläufige Beschränkung erklärt sich dadurch, dass CO₂ sowohl mengenmäßig (in der EU etwa 82%) als auch hinsichtlich der Wirkung den mit Abstand größten Beitrag zum anthropogenen Treibhauseffekt leistet.⁵⁴ Zudem treten bei der Messung und Überwachung der anderen Treibhausgase im Vergleich zu der Erfassung von CO₂-Emissionen erhebliche Unsicherheiten auf. Zweck der anfänglichen Begrenzung ist es folglich, zur besseren Kontrollierbarkeit des Systems beizutragen.⁵⁵ Neben einer Änderung der Richtlinie können nach Art. 24 EH-RL auch die Mitgliedsstaaten - eine Billigung der Kommission voraussetzt - ab dem Jahr 2008 den Handel mit Emissionszertifikaten um nicht in Anhang I

⁵² Liu, Europäisierung des deutschen Umweltrechts, S. 265f.

⁵³ Reuter/Busch, EuZW 2004 Heft 2, S. 39 (39f.); Zimmer, CO₂-Emissionsrechtehandel in der EU, S. 104ff.

⁵⁴ Vgl. u. a. Lucht, (Fn. 1), S. 3f.; Küll, (Fn. 1), S. 31f.

⁵⁵ Kreuter-Kichhof, (Fn.19), S. 448f.; Zimmer, CO₂-Emissionsrechtehandel in der EU, S.

aufgeführte Treibhausgase erweitern, sog. *Opt-in*-Klausel. Demgegenüber ermöglichte Art. 27 EH-RL den vorübergehenden Ausschluss bestimmter Anlagen bis zum Ende des Jahres 2007, sog. *Opt-out*-Klausel.⁵⁶ Die in der Richtlinie bestimmte unmittelbare Lizenzierung der Emittenten (sog. *Downstream - Ansatz*), entspricht dem im europäischen Umweltrecht verankerten Ursprungsprinzip (Art. 174 Abs. 2 S. 2 EGV), welches eine möglichst quellennahe Schadstoffregulierung vorschreibt. Alternativ wäre auch ein Verfahren, das die Produzenten oder Importeure fossiler Brennstoffe verpflichtet hätte, denkbar gewesen (sog. *Upstream-Ansatz*).⁵⁷

c. Der Anlagenbegriff

Der für die EH-RL zentrale Begriff der Anlage wird in Art. 3 lit. e EH-RL definiert als „eine ortsfeste technische Einheit, in der eine oder mehrere der in Anhang I genannten Tätigkeiten sowie andere unmittelbar damit verbundene Tätigkeiten durchgeführt werden, die mit den an diesem Standort durchgeführten Tätigkeiten in einem technischen Zusammenhang stehen und die Auswirkungen auf die Emissionen und die Umweltverschmutzung haben können“. Vom Gemeinschaftssystem erfasst sind ca. 10 000 Anlagen und damit in etwa 46% der europaweiten CO₂-Emissionen. Generell nicht erfasst, sind die Sektoren Verkehr, Handel und Gewerbe, die Privathaushalte sowie Anlagen oder Anlageteile, die für die Zwecke Forschung und Entwicklung und der Prüfung neuer Produkte und Verfahren benutzt werden.⁵⁸

d. Funktionsweise des Zertifikatehandels

Der europäische Emissionshandel ist nach dem dualen Konzept von Genehmigung (*Permit*) und Berechtigung (*Allowance*) aufgebaut: So ist jeder der betroffenen Anlagenbetreiber gemäß Art. 4 EH-RL verpflichtet,

99f.

⁵⁶ Mühlbauer, (Fn. 15), S. 42f.; Diehr, (Fn. 6), S. 87f.; Kreuter-Kichhof, (Fn. 19), S. 451f.

⁵⁷ Zimmer, CO₂-Emissionsrechtehandel in der EU, S. 100f.; zum Ursprungsprinzip: vgl. u.a. Caspar, § 2 C, in: Koch (Hrsg.), Umweltrecht, S. 41-73, Rn. 47.

⁵⁸ Anhang I EH-RL.; Reuter/Busch, EuZW 2004 Heft 2, S. 39 (39f.); Schafhausen, (Fn. 41), S. 70f.

eine staatliche Genehmigung zu erwirken, die das Recht der Anlage verbrieft, Treibhausgase emittieren zu dürfen.⁵⁹ Gleichzeitig zum Genehmigungsantrag ist der Anlagenbetreiber, d. h. diejenige Person, die eine Anlage betreibt oder besitzt (Art. 3 lit. f) EH-RL), gehalten, der zuständigen nationalen Behörde die grundlegenden Daten und Tätigkeiten der Anlage zu übermitteln (Art. 5 EH-RL). Gemäß Art. 6 EH-RL erteilt die Behörde schließlich die Genehmigung, „wenn sie davon überzeugt ist, dass der Betreiber in der Lage ist, die Emissionen zu überwachen und darüber Bericht zu erstatten“. Die Zuteilung der Zertifikate bzw. Emissionsberechtigungen (*EU Allowances – EUAs*) erfolgt auf Grundlage hierfür zu erstellender nationaler Allokationspläne (*NAPs*) durch die Mitgliedsstaaten (Art. 9 EH-RL). Aus diesen für jede Handelsperiode neu aufzustellenden Zuteilungsplänen geht hervor, „wie viele Zertifikate sie (die Mitgliedsstaaten, Anm. d. V.) insgesamt für diesen Zeitraum zuzuteilen beabsichtigen und wie sie die Zertifikate zuzuteilen gedenken“, Art. 9 Abs. 1 S. 1 EH-RL. Durch eine entsprechend den nationalen Reduktionszielen schrittweise Verringerung der in den Zuteilungsplänen festgelegten Gesamtzertifikatmenge (*Cap*) soll auf diese Weise zur Modernisierung der Anlagen und zur Verringerung des Volumens an CO₂-Emissionen beigetragen werden.⁶⁰

Bezüglich der Zuteilungsmethode legt Art. 10 EH-RL fest, dass für den ersten Dreijahreszeitraum (2005-2007) mindestens 95% der Zertifikate kostenfrei von den Mitgliedsstaaten zuzuteilen sind. Für den aktuell laufenden Fünfjahreszeitraum (2008-2012) sieht Art. 10 EH-RL eine kostenlose Zuteilung von min. 90% vor. Betreffend der Vergabeform der übrigen 5% bzw. 10% macht Art. 10 EH-RL hingegen keine Vorgaben. Die Richtlinie verfolgt bei den Bestimmungen zu der Zuteilungsmethode damit einen Misch bzw. Hybridansatz, in dem allerdings der Großteil der Berechtigungen auf der Basis historischer Emissionen kostenfrei zugeteilt

⁵⁹ *Diehr*, (Fn. 6), S. 88.; *Zenke/Fuhr*, Handel mit CO₂-Zertifikaten, S. 15f.

⁶⁰ *Hoffmann*, Herausforderung Klimaschutz, S.89f.

werden, sog. *Grandfathering*. Grundsätzlich wäre als Allokationsmethode auch ein reines Auktionsverfahren denkbar gewesen (*Auctioning*).⁶¹ Jedes einzelne Zertifikat ist dabei für den Handelszeitraum gültig, für den es zugeteilt wurde (Art. 13 i. V. m. Art. 11 EH-RL) und verbrieft seinem Inhaber das Recht eine Tonne Kohlendioxidäquivalent in einem bestimmten Zeitraum auszustoßen (Art. 3 lit. a) EH-RL). Bei einer Tonne Kohlendioxidäquivalent handelt es sich um eine metrische Tonne CO₂ oder eine bestimmte Menge eines anderen in Anhang II aufgeführten Treibhausgases (Art. 3 lit. j) EH-RL). Die Berechnung und Ausgabe auf der Grundlage der einheitlichen Maßeinheit von Kohlenstoffäquivalenten, entspricht somit den Regelungen des Kyoto-Protokolls und dient der Kompatibilität beider Systeme. Von der Zuteilungsentscheidung zu trennen ist die Vergabe, die gemäß Art. 11 Abs. 4 EH-RL für einen Teil der Gesamtmenge der Zertifikate bis zum 28. Februar jeden Jahres durch die zuständige Behörde erfolgen muss. Zudem haben nach Art. 12 EH-RL die Mitgliedsstaaten sicherzustellen, dass die Betreiber für jede erfasste Anlage bis spätestens zum 30. April jeden Jahres eine entsprechende Anzahl an EUAs abgeben, die den verifizierten Gesamtemissionen der einzelnen Anlagen im vorhergehenden Kalenderjahr entspricht. Diese abgegebenen Zertifikate werden gemäß Art. 12 Abs. 3 EH-RL anschließend von der zuständigen Behörde gelöscht.⁶²

e. Teilnehmer am Emissionshandel

Teilnahmeberechtigt am Emissionshandel sind nach Art. 3 lit. g), Art. 12 Abs. 1 lit. a) und Art. 19 Abs. 2 S. 1 EH-RL alle natürlichen und juristischen Personen innerhalb der Gemeinschaft. Demnach können sich auch Privatpersonen, Unternehmen aus anderen Branchen, Interessensverbände und die Öffentliche Hand am Handel beteiligen. Allerdings bekommen die aufgezählten als Nichtbetreiber einer genehmigungsbedürftigen Anlage, entsprechend dem nationalen

⁶¹ Zimmer, CO₂-Emissionsrechtehandel in der EU, S. 100f; Küll, (Fn.1), S. 66ff.

⁶² Mühlbauer, (Fn. 15), S. 45f.

Allokationsplan, keine (kostenfreien) Zertifikate zugeteilt. Somit steht ihnen erst nach Ankauf auch die Möglichkeit zum Verkauf offen. Durch diesen Mechanismus ist es dennoch bspw. für Umweltschutzgruppen möglich, durch den Kauf von Zertifikaten diese dem Markt zu entziehen und damit die zulässige Gesamtemissionsmenge zu verknappen. Zugleich werden die Öffentliche Hand und internationale Klimaschutzfonds (sog. *Carbon Funds*) hierdurch in die Lage versetzt (Reserve)Fonds anzulegen und gemäß ihren Interessen regulierend am Markt tätig zu sein.⁶³ Weiterhin sind die Mitgliedsländer gehalten, dafür Sorge zu tragen, dass Zertifikate, die von der zuständigen Behörde eines anderen Mitgliedsstaats vergeben wurden, für die Erfüllung der Verpflichtungen eines Betreibers zur Abgabe einer seinen Emissionen entsprechenden Anzahl von Zertifikaten, genutzt werden können, Art. 12 Abs. 2 EH-RL. Die Mitgliedsstaaten haben gemäß Art. 12 Abs. 1 lit. b) EH-RL zudem sicherzustellen, dass Zertifikate auch zwischen Personen innerhalb der Gemeinschaft und Personen in Drittländern, in denen diese Zertifikate nach dem in Art. 25 EH-RL bestimmten Verfahren anerkannt werden, übertragen werden können.

f. Kriterien für die Nationalen Zuteilungspläne (NAPs)

Art. 9 i. V. m. Anhang III der Richtlinie enthält einige Vorgaben betreffend der Aufstellung von nationalen Zuteilungsplänen. Gemäß Art. 9 Abs. 1 S. 2 EH-RL ist der NAP „auf objektive und transparente Kriterien zu stützen, einschließlich der in Anhang III genannten Kriterien, wobei die Bemerkungen der Öffentlichkeit angemessen zu berücksichtigen sind“. Die in Anhang III EH-RL aufgeführten 11 Kriterien bilden einen von den Mitgliedsstaaten nach ihren Vorstellungen und verfassungsrechtlichen Anforderungen auszufüllenden Rahmen und wurden in einer rechtlich nicht bindenden Mitteilung von der Kommission näher konkretisiert.⁶⁴ Kriterium 1 legt fest, dass die Gesamtmenge der zugeteilten Zertifikate mit

⁶³ *Zenke/Fuhr*, Handel mit CO₂-Zertifikaten, S. 241f.; *Kreuter-Kichhof*, (Fn. 19), S. 453f. ; Zu den internationalen Carbonfonds, vgl. *Marci*, Trading, in: *Lucht/Spangardt* (Hrsg.), Emissionshandel, S. 121f.

⁶⁴ KOM(2003) 830, endg., v. 07.01.2004; *Küll*, (Fn.1), S. 90.

der im *Burden Sharing Agreement* und im Kyoto-Protokoll enthaltenen Verpflichtung des Mitgliedstaats in Einklang stehen muss, wengleich hierbei zu berücksichtigen ist, dass nur ein Teil der Emissionen vom Emissionshandel umfasst wird.⁶⁵ Ferner sollte der zu beschließende NAP auch dem nationalen Klimaschutzprogramm entsprechen, wobei die Gesamtmenge der der zuzuteilenden Zertifikate nicht höher sein darf, „als der wahrscheinliche Bedarf für die strikte Anwendung der Kriterien dieses Anhangs“. Jener Bedarf richtet sich insbesondere nach den Kriterien 2 und 3, die bestimmen, dass bei der Planaufstellung die Berücksichtigung des tatsächlichen oder zu erwartenden Fortschritts bei der CO₂-Vermeidung mit einzubeziehen ist (Kriterium 2). Zudem muss die zuzuteilende Gesamtmenge an Emissionsberechtigungen auch mit dem technischen Minderungspotenzial der in Anhang I aufgeführten Tätigkeiten in Einklang stehen (Kriterium 3).⁶⁶ Anlagen mit hohen Prozessbedingten Emissionen, die nicht energetisch, sondern chemisch bzw. thermodynamisch entstehen und daher nur schwerlich reduziert werden können, können allerdings demnach in der Zuteilungsentscheidung positiv berücksichtigt werden.⁶⁷ Weiterhin hat der nationale Zuteilungsplan mit den übrigen rechtlichen Instrumenten der Gemeinschaft in Einklang zu stehen (Kriterium 4), was bedeutet, dass dieser nicht von Prämissen ausgehen darf, die nur unter Verstoß gegen andere EG-Rechtsakte erreichbar wären.⁶⁸ Obligatorisch zu beachten ist in diesem Kontext gemäß Kriterium 5 das in den Artikeln 87 und 88 EGV zum Ausdruck kommende EG-Beihilferecht. Eine ungerechtfertigte Bevorzugung von einzelnen Unternehmen oder Sektoren ist somit grundsätzlich nicht zulässig.⁶⁹ Außerdem muss der NAP gemäß Kriterium 6 „Angaben darüber enthalten, wie neue Marktteilnehmer sich am Gemeinschaftssystem in dem betreffenden Mitgliedsstaat beteiligen

⁶⁵ Reuter/Busch, EuZW 2004 Heft 2, S. 39 (40f.); Schröder, (Fn. 50), S. 52.

⁶⁶ Küll, (Fn.1), S. 90f.

⁶⁷ Adam/Hentschke/Kopp-Assenmacher, Handbuch des Emissionshandelsrechts, S. 78f.

⁶⁸ Ebd. S. 93.; Schweer/Hammerstein v./Ludwig, ZuG 2007, Einleitung, Rn. 62f.

können“. Art. 11 Abs. 3 S.2 EH-RL verpflichtet ebenfalls die Mitgliedsstaaten unter Wettbewerbsgesichtspunkten neuen Marktteilnehmern der Zugang zu Zertifikaten zu ermöglichen. Mit welchem Instrument die Beteiligung neuer Marktteilnehmer gesichert wird, bleibt dabei im Ermessen der Mitgliedsstaaten. Neben dem Kauf von Zertifikaten sind hier eine Versteigerung oder eine kostenfreie Sonderzuteilung aus einem Reservefonds denkbar.⁷⁰

Weiterhin können Vorleistungen der Anlagentreiber (sog. *early actions*) im Zuteilungsplan berücksichtigt werden, in jedem Fall muss er jedoch Angaben enthalten, wie erbrachten Vorleistungen Rechnung getragen wird. Dadurch soll sichergestellt werden, dass Unternehmen, die frühzeitig Klimaschutz betrieben haben, also bereits vor der Einführung des Emissionshandels CO₂-Emissionen reduziert haben, nicht durch eine geringere Zertifikatezuteilung für diese Anstrengungen bestraft werden. Dies kann bspw. durch eine Vorvorlegung relevanter Basisjahre geschehen oder auf der Grundlage von sog. *Benchmarks*, indem effizient arbeitende, modernere Anlagen mehr Zertifikate zugeteilt bekommen.⁷¹ Nach Kriterium 8 Anhang III EH-RL muss der Plan auch darlegen, wie saubere Technologien – einschließlich energieeffizienter Technologien, wie z. B. Kraft-Wärme-Kopplungsanlagen, berücksichtigt werden. Allerdings ist dieses Kriterium fakultativ, so dass ein Mitgliedsstaat auch erklären kann, keine besonderen Vorkehrungen treffen zu wollen.⁷² Schließlich müssen im Zuteilungsplan Vorschriften über die Beteiligung der Öffentlichkeit (Kriterium 9) und eine Liste, der unter diese Richtlinie fallenden Anlagen unter Angabe der Anzahl der Zertifikate, die den einzelnen Anlagen zugeteilt werden sollen (Kriterium 10), enthalten sein. Zu guter Letzt kann der NAP gemäß Kriterium 11 Angaben darüber

⁶⁹ Reuter/Busch, EuZW 2004 Heft 2, S. 39 (40.).

⁷⁰ Kreuter-Kichhof, (Fn. 19), S. 457.; Küll, (Fn.1), S. 95.

⁷¹ Kreuter-Kichhof, (Fn. 19), S. 457f.; Schweer/Hammerstein v./ Ludwig, ZuG 2007, Einleitung, Rn. 77.

⁷² KOM(2003) 830, endg., v. 07.01.2004, S. 20.; Kreuter-Kichhof, (Fn. 19), S. 458.

enthalten, wie dem Wettbewerb aus Ländern bzw. Anlagen außerhalb der EU Rechnung getragen wird.

Die Zuteilungspläne sind nach Art. 9 Abs. 1 UA 2 EH-RL ex-ante, mindestens jedoch 18 Monate vor Beginn des betreffenden Zeitraums zu veröffentlichen und der Kommission und den übrigen Mitgliedsstaaten zu übermitteln. Die Kommission kann gemäß Art. 9 Abs. 3 EH-RL den Plan oder einen Teil davon innerhalb von drei Monaten nach Übermittlung ablehnen, wenn er mit den in Anhang III genannten Kriterien oder mit der in Art. 10 EH-RL bestimmten Zuteilungsmethode unvereinbar ist. Die Kommission ist allerdings gezwungen eine derartige Entscheidung zu begründen, Art. 9 Abs. 3 S.3 EH-RL.⁷³ Von den Mitgliedsstaaten nachträglich vorgenommene Korrekturen an ihren Zuteilungsplänen sind nach einem Urteil des Europäischen Gerichts erster Instanz (EuG) grundsätzlich zulässig, jedoch hat die Kommission das Recht auch die nachträglich eingefügten Änderungen gemäß 9 Abs. 3 S. 2 EH-RL auf die Vereinbarkeit mit Kriterien des Anhangs III zu prüfen.⁷⁴

g. Überwachungs- und Sanktionsmechanismen

Maßgeblich für die ökologische und ökonomische Effizienz des Handelssystems ist ein wirksames Monitoring- bzw. Überwachungssystem (*Ökologische Buchführung*). Die Grundsätze hierzu sind in Anhang IV der Richtlinie niedergelegt und sind entsprechend Art. 14 Abs. 1 EH-RL durch die sog. *Monitoring Guidelines* der Kommission⁷⁵ weiter konkretisiert worden. Nach Art. 14 Abs. 2 und 3 EH-RL ist es die Aufgabe der Mitgliedsstaaten dafür zu sorgen, dass die Emissionen gemäß den Leitlinien überwacht werden und von den Betreibern nach Ende eines jeden Kalenderjahres über den Ausstoß der genehmigungspflichtigen Anlagen Bericht erstattet wird. Zudem sind die Mitgliedstaaten gemäß Art.

⁷³ Küll, (Fn.1), S. 82f.; Diehr, (Fn. 6), S. 90ff.; Kobes, NVwZ 2004 Heft 5, S. 513 (517f).

⁷⁴ EuG, NVwZ 2006 Heft 1, S. 75ff.; Günther/Schnutenhaus, NVwZ 2007 Heft 10, S. 1140 (1141f).

⁷⁵ Entscheidung Nr. 2004/156/EG der Kom. v. 29.01.2004; ABl. EU Nr. L 59 v. 26.02.2004, S. 1.

15 Abs. 1 EH-RL dazu verpflichtet sicherzustellen, „(...) dass die von den Betreibern gemäß Art. 14 Absatz 3 vorzulegenden Berichte anhand der Kriterien des Anhangs V geprüft werden und die zuständige Behörde hiervon unterrichtet wird“. Einem Betreiber, über dessen Bericht bis zum 31. März jeden Jahres nicht positiv beschieden wurde, dürfen nach Art. 15 Abs. 2 EH-RL bis zu einer Änderung des Umstands keine weiteren Zertifikate übertragen werden.⁷⁶

Art. 16 EH-RL bestimmt den Sanktionsmechanismus. Abs. 1 fordert wirksame und abschreckende Sanktionen, wenn Anlagenbetreiber den Vorgaben nicht nachkommen. Nach Art. 12 Abs. 2 EH-RL stellen die Mitgliedsstaaten sicher, dass diejenigen Betreiber/Unternehmen, die gegen ihre Abgabepflicht nach Art. 12 Abs. 3 EH-RL verstoßen haben, der Öffentlichkeit namentlich genannt werden, wodurch eine Prangerwirkung (*blame and shame*) erzielt werden soll. Zudem können nach Art. 16 Abs. 3 RH-RL Sanktionen in Form von Geldstrafen verhängt werden. Während diese in der ersten Handelsperiode noch 40 EUR pro Tonne CO₂-Äquivalent betragen, müssen die Betreiber seit 2008 für die Emissionen, die nicht durch Zertifikate gedeckt sind 100 EUR pro Tonne CO₂-Äquivalent bezahlen. Die Zahlungen entbinden den Anlagenbetreiber jedoch nicht von seiner Verpflichtung, Zertifikate in Höhe seiner Emissionsüberschreitung abzugeben, wenn er die Zertifikate für das folgende Kalenderjahr zur Deckung abgibt, Art. 16 Abs. 3 S. 3 und Abs. 4 S. 2 EH-RL. Ein Freikaufen von den Klimaschutzverpflichtungen ist somit nicht möglich.⁷⁷

h. Sonstige Regelungsmaterien

aa. Anlagenfonds (Pooling)

Auf Initiative Deutschlands wurde in Art. 28 EH-RL die Möglichkeit der Bildung sog. Anlagenfonds (Pooling) eingefügt, welche allerdings nur bis

⁷⁶ Mühlbauer, (Fn. 15), S. 47f.

⁷⁷ Zimmer, CO₂-Emissionsrechtehandel in der EU, S. 120f.; Diehr, (Fn. 6), S. 93f.; Kreuter-Kichhof, (Fn. 19), S. 463f.

zum Ende der beiden ersten Handelsperioden genutzt werden kann, Abs. 1. Nach einem die erfassten Anlagen exakt bezeichneten und die Zeitspanne benennenden Antrag (Art. 28 Abs. 2 EH-RL), der zudem die Billigung durch den betreffenden Mitgliedsstaat und der Kommission bedarf (Art. 28 Abs. 5 EH-RL), können sich Anlagenbetreiber aus demselben Tätigkeitsbereich im Sinne des Anhang I EH-RL zu einem Anlagenfond zusammenschließen. Als Folge eines Zusammenschlusses zwischen Anlagenbetreibern wird die Gesamtmenge der dem Fonds zustehenden Zertifikate an einen Treuhänder zur Verwaltung überwiesen, Art. 28 Abs. 3 lit. a) EH-RL. Bei nicht- oder ungenügender Abgabe von Zertifikaten ist der Treuhänder aufgrund der übernommenen Verwaltungspflicht der Adressat von Sanktionen. Erst wenn dieser den verhängten Strafmaßnahmen nicht nachkommt, lebt die Verantwortung der einzelnen Anlagenbetreiber wieder auf.⁷⁸

bb. Möglichkeit des banking & borrowing

Während das Übertragen von ungenutzten Emissionszertifikaten von einer Handelsperiode in die darauf folgende (*banking*) an der ersten Schnittstelle 2007/2008 noch im Ermessen der Mitgliedsstaaten lag, ist das „*banking*“ von EUAs gemäß Art 13 Abs. 3 UA EH-RL ab der nächsten Schnittstelle der Handelszeiträume 2012/2013 verpflichtend vorgeschrieben.⁷⁹

Unter *borrowing* versteht man hingegen die vorzeitige Nutzung von Emissionsberechtigungen, d. h. Zertifikate der nächsten Verpflichtungsperiode werden zur Abgeltung der Emissionen im gegenwärtigen Handelszeitraum verwendet. Dieser Mechanismus ist ebenso wie im Kyoto-Protokoll im europäischen Zertifikatehandel nicht zulässig. Allerdings ist das „*borrowing*“ innerhalb einer Handelsperiode zwischen den Jahren möglich, da die Emissionsberechtigungen für das

⁷⁸ Küll, (Fn. 1), S. 88f.; Diehr, (Fn. 6), S. 93f.

⁷⁹ Schafhausen, (Fn. 41), S. 69.; Mühlbauer, (Fn. 15), S. 46.

Folgejahr bereits vor dem Abgabetermin für das vergangene Jahr zugeteilt werden.⁸⁰

cc. Registerführung

Gemäß Art. 19 Abs. 1 EH-RL ist es die Aufgabe der Mitgliedsstaaten nach Maßgabe der europäischen Registerverordnung (EG-RegV)⁸¹ ein nationales Registersystem einzurichten und dieses regelmäßig zu aktualisieren. Der Aufbau einer elektronischen Datenbank soll „die genaue Verbuchung von Vergabe, Besitz, Übertragung und Löschung von Zertifikaten gewährleisten“. Das Register ist der Öffentlichkeit zugänglich zu machen und in getrennte Konten aufzugliedern, auf denen jeweils die einer Person zugeteilten bzw. erworbenen oder veräußerten Zertifikate verbucht werden, Art. 19 Abs. 2 S.2 EH-RL. Zudem wird nach Art. 20 EH-RL durch die Kommission ein sog. Zentralverwalter eingesetzt, welcher ein unabhängiges Transaktionsprotokoll (*CITL - Community Transaction Log*) über die Vergabe, die Übertragung und die Löschung der Zertifikate führen soll.⁸² Ende 2008 wurden die europäischen Register für den Emissionshandel zudem mit dem internationalen Transaktionsprotokoll (ITL) der Vereinten Nationen zusammengeschlossen.⁸³

dd. Vereinbarkeit mit der IVU-Richtlinie⁸⁴

Da sowohl die EH-RL als auch die ordnungsrechtlich konzipierte IVU-RL Rechtsverhältnisse derselben Anlagenbetreiber regeln, stehen sie in einem gewissen Spannungsverhältnis. So enthält die IVU-RL u. a. in Art. 3 S. 1 lit. d) die Verpflichtung der Anlagenbetreiber zur sparsamen und effizienten Energieanwendung. Ziel dieser Verpflichtung zur Energieeffizienz ist insbesondere auch die Vermeidung der CO₂-

⁸⁰ Adam/Hentschke/Kopp-Assenmacher, Handbuch des Emissionshandelsrechts, S. 115f.

⁸¹ EG/2216/2004, v. 21.12.2004, ABl. EU Nr. 386, v. 29.12.2004, S. 1ff.

⁸² Küll, (Fn. 1), S. 83f.; Kreuter-Kichhof, (Fn. 19), S. 459f.; Ausführlich zum Registersystem, Kobes, NVwZ 2006 Heft 12, S. 1341-1344.

⁸³ Vgl. Pressemitteilung der EU-Kommission v. 06.08.2008, in: EuZW 2008 Heft 17, S. 514.

⁸⁴ Richtlinie des Rates 96/61/EG v. 24.11.1996 über die integrierte Vermeidung und Verminderung der Umweltverschmutzung, ABl. EG Nr. L 257 v. 10.10.1996, S. 26.

Emissionen. Dies steht offenkundig im Widerspruch zum Emissionshandel, der seinen Teilnehmern beliebig hohe Emissionswerte gestattet, solange diese durch ausreichend Zertifikate abgedeckt sind. Die EH-RL erkennt den grundsätzlichen Konflikt und sieht in Art. 26 u. a. dahingehend eine Änderung der IVU-RL vor, dass die Anlagengenehmigung für die in den Handel einbezogenen Treibhausgase nur dann Emissionsgrenzwerte vorzusehen hat, wenn dies zur Sicherstellung der Vermeidung einer erheblichen lokalen Umweltverschmutzung (sog. *hot spots*) erforderlich ist.⁸⁵

3. Die Änderungsrichtlinie – Linking Directive

In Übereinstimmung mit dem Leitlinien vorgebenden und auf der Basis von Art. 175 Abs. 3 EGV beschlossenen sechsten Umweltaktionsprogramm der Gemeinschaft (2002-2012)⁸⁶ und unter dem Einfluss der Ergebnisse der Arbeitsgruppen des ECCP wurde die EH-RL bereits im Herbst 2004 durch die Richtlinie 2004/101/EG⁸⁷ geändert. Hintergrund war der Wille eine Regelung aufzunehmen, die es den Mitgliedstaaten bzw. den Unternehmen ermöglichen sollte auch die projektbezogenen Mechanismen des Kyoto-Protokolls (JI- und CDM) zu nutzen. Erhofftes Ziel der Einbeziehung von JI- und CDM- Projekten ist eine weitere Absenkung der Reduktionskosten im EU-Emissionshandelssektor und eine Erhöhung der Liquidität des Gemeinschaftsmarktes.⁸⁸ Zu diesem Zweck ändert bzw. ergänzt die sog. *Linking Directive* die Artikel 3, 17, 18, 19, 21, 30 EH-RL und fügt mit den Artikeln 11a, 11b, und 21a neue Bestimmungen hinzu. Art. 11a Abs. 3 EH-RL neu normiert, dass Gutschriften aus JI- oder CDM- Projekten in den gemeinschaftsweiten Handel mit eingebracht werden können, sofern sie

⁸⁵ Zimmer, CO₂-Emissionsrechtehandel in der EU, S. 286ff.; Küll, (Fn. 1), S. 87f.

⁸⁶ Beschluss Nr. 1600/2002/EG, ABI. EU Nr. L 242, v. 10.09.2002, S. 1.

⁸⁷ RL 2004/101/EG, v. 27. Okt. 2004, zur Änderung der RL 2003/87/EG über ein System für den Handel mit Treibhausgaszertifikaten in der Gemeinschaft im Sinne der projektbezogenen Mechanismen des Kyoto-Protokolls, ABI. EU Nr. L 338 v. 13.11.2004, S. 18.

⁸⁸ Küll, (Fn. 1), S. 98.; Hoffmann, Herausforderung Klimaschutz, S. 96f.

nicht kerntechnische Anlagen sowie die Bereiche Landnutzung, Landnutzungsänderung und Forstwirtschaft, d. h. Senkenprojekte im Sinne Art. 3 KP, betreffen. Gewisse Einschränkungen bestehen gemäß Art. 11b Abs. 6 EH-RL neu auch im Fall von Projektmaßnahmen zur Erzeugung von Elektrizität aus Wasserkraft mit einer Erzeugungskapazität von über 20 Megawatt. Im Austausch gegen die mittels einer Projektbeteiligung erworbenen CDM-Gutschriften (CERs) und seit dem Beginn der zweiten Zuteilungsperiode auch für JI-Gutschriften (ERUs) werden von den Mitgliedsstaaten nach Art 11a Abs. 1 S. 2 i. V. m. Art. 3 lit. m und n EH-RL neu im Verhältnis 1:1 Zertifikate nach dem europäischen Handelssystem (EUAs) vergeben. Die so erworbenen Emissionsberechtigungen werden dem jeweiligen Betreiber gutgeschrieben und können genau wie andere Zertifikate auch verwendet werden. Da Gutschriften aus den projektbezogenen Kyoto-Mechanismen lediglich ergänzenden Charakter haben sollen, ist es gemäß den Artikeln 11a Abs. 1, 30 Abs. 3 und dem Kriterium 12 des Anhang III EH-RL neu Aufgabe der Mitgliedsstaaten in den jeweiligen Allokationsplänen eine Obergrenze des Umfangs der Nutzung von CERs und ERUs in Abhängigkeit der Gesamtzuteilungsmenge auszuweisen.⁸⁹ Um eine Doppelanerkennung der im Rahmen von Projektmaßnahmen generierten JI und CDM Gutschriften zu vermeiden, können diese, sofern durch das Projekt Emissionen einer unter die Richtlinie fallenden Anlage indirekt verringert oder begrenzt werden, bis zum 31.12.2012 auch nur dann ausgestellt werden, wenn Zertifikate in gleicher Höhe aus dem betreffenden nationalen Register des Mitgliedsstaats und Gastlandes des Projektes gelöscht werden, Art. 11b Abs. 4 EH-RL neu. Die Änderungsrichtlinie ist am 13.11.2004 in Kraft getreten und musste gemäß Art. 2 Abs. 1 UA 1 EH-RL neu bis zum 13.11.2005 von den Mitgliedsstaaten umgesetzt werden.

⁸⁹ Die Kommission toleriert eine Obergrenze von bis zu 10%, Vgl. *Marr/Wolke*, NVwZ 2006 Heft10, S. 1102 (1106f.); *Küll*, (Fn. 1), S. 97f.

4. Sonderfall der Nationalen Ausgleichsprojekte (NAs)

Angesprochen werden in der Linking Directive in Art. 30 Abs. 2 lit. n) auch sog. Nationale Ausgleichsprojekte (NAs oder *Domestic Offset Projects- DOP*). NA-Projekte sind Klimaschutzprojekte innerhalb eines Staates, die Emissionsminderungsgutschriften erzeugen, die zur Erfüllung von Reduktionsverpflichtungen im unternehmensbasierten Emissionsrechtehandel dieses Staates genutzt werden können. Der Unterschied zu einem JI-Projekt besteht darin, dass kein Auslandsbezug in Form eines ausländischen Investors besteht. NA-Projekte werden deshalb auch als unilaterale JI-Projekte bezeichnet. Auf Gemeinschaftsebene hat sich der Mechanismus aufgrund diverser Bedenken allerdings noch nicht durchgesetzt.⁹⁰

5. Erkenntnisse und Entwicklungen der ersten Handelsperiode (2005-2007)

Da sich bereits innerhalb weniger Monate nach Einführung des EG-Treibhausgaszertifikatehandels ein funktionsfähiger Markt entwickelte, in dem bis zum Jahr 2007 im Jahresdurchschnitt rund 20% aller innerhalb der EU zugeteilten Berechtigungen gehandelt wurden, kann konstatiert werden, dass die Einführung des neuen Klimaschutzinstruments in der EU erstaunlich reibungslos vonstatten ging.⁹¹ Dies ist umso bemerkenswerter, wenn man bedenkt, dass das marktwirtschaftliche Vorgehen einen völlig neuen Ansatz für die im Ordnungsrecht beheimateten Rechtsordnungen der EU-Mitgliedsländer darstellte. Auch der teilweise befürchtete sog. *Leakage-Effekt*, also die Verlagerung schadstoffsintensiver Unternehmenszweige in Länder, die nach dem Kyoto-Protokoll nicht zu konkreten Klimaschutzziele verpflichtet sind, ist aufgrund der weitgehend

⁹⁰ Hoffmann, Herausforderung Klimaschutz, S.98f; Vgl. BMU (Hrsg.), Nationale Ausgleichsprojekte. Konzept und Grundlagen. Abrufbar unter: http://www.jiko_bmu.de/basisinformationen/einfuehrung_cdm_und_ji/besondere_projekta_rten/nationale_ausgleichsprojekte/doc/154.php (Stand: 20.04.09).

⁹¹ Schafhausen, Vierteljahreshefte zur Wirtschaftsforschung 76 (2007), Heft 1, S. 99 (114f).

kostenlosen Zertifikatezuteilung und der Möglichkeit der Nutzung von JI- und CDM-Projekten in nur sehr begrenztem Maße und sektoral sehr differenziert (vermehrt in der Stahl- und Aluminiumindustrie) eingetreten.⁹² Probleme bereitete dagegen die große Schwankungsbreite des Zertifikatepreises. Nach einer langen Talfahrt von 30 auf unter 1 Euro erholte sich der Zertifikatepreis mit Beginn der 2. Handelsperiode jedoch wieder und pendelte sich auf einem Niveau von ungefähr 20 Euro ein.⁹³ Eine weitere Schwierigkeit tauchte im Hinblick auf die Stromwirtschaft mit den sog. *windfall profits* auf. Diese entstanden, da viele Stromversorger den Wert der kostenlos zugeteilten Emissionsberechtigungen der eigenen Strompreiskalkulation zu Grunde legten und daraufhin ihre Verbraucherpreise erhöhten.⁹⁴ Demgegenüber ist ein bis dato eher theoretisches Problem, dass die EH-RL keinen speziellen Sanktionsmechanismus im Falle von Verstößen der Mitgliedsstaaten vorsieht. Dies könnte sich jedoch gerade unter Wettbewerbsgesichtspunkten als problematisch erweisen, wenn bspw. aufgrund offenkundig unzureichender Kontrollen nationale Unternehmen hinsichtlich des Emissionsausstoßes gegenüber europäischen Konkurrenten bevorteilt würden. Die Kommission hält in einem solchen Fall das Vertragsverletzungsverfahren nach Art. 226ff EGV für ein ausreichendes Kontroll- und Sanktionsinstrument. Dies wird aufgrund der langen Verfahrensdauer jedoch als überaus zweifelhaft angesehen.⁹⁵

IV. Ausblick und abschließende Bewertung

⁹² Küll, (Fn. 1), S. 62f.; Winkler, Klimaschutzrecht, S.250.

⁹³ DEHSt (Hrsg.), Emissionshandel: Auswertung der ersten Handelsperiode (2005-2007), S.94ff.Aus:

http://www.dehst.de/cdn_099/nn_476194/SharedDocs/Downloads/Publikationen/Auswertung_1_Handelsperiode.templateId=raw,property=publicationFile.pdf/Auswertung_1_Handelsperiode.pdf (Stand: 30.04.09).

⁹⁴ Kobes, NVwZ 2007Heft 8, S. 857 (862).; Küll, (Fn. 1), S. 63f.

⁹⁵ Zimmer, CO₂-Emissionsrechteteilhandel in der EU, S. 121f.

Obwohl sich der Emissionshandel bereits jetzt sowohl in wirtschaftlicher Hinsicht effizienter als auch in ökologisch-technologischer Hinsicht Innovationsfördernder erwiesen hat, sind neben der Einbeziehung weiterer Sektoren (bspw. des Luftverkehrs⁹⁶) und weiterer Gase zusätzliche Änderungen für die nächste Handelsperiode ab 2013 angedacht. So wird u. a. über eine verstärkte Harmonisierung beraten, vor allem mit Blick auf die in den einzelnen nationalen Allokationsplänen festgelegten Verteilungskriterien. Auch eine grundsätzliche Änderung der Zuteilungsmethode hin zu einem reinen Auktionsverfahren und die Öffnung des Handels für Drittstaaten sind im Gespräch.⁹⁷ Trotz der überwiegend positiven Erfahrungen mit dem neuen Zertifikatmodell bleibt allerdings festzuhalten, dass die Einhaltung des in der Lastenteilungsvereinbarung festgelegten gemeinschaftlichen Reduktionsziels von -8% noch keinesfalls als gesichert gelten kann.⁹⁸ Auf Internationaler Ebene wird entscheidend sein, ob es den Staaten gelingt sich auf der kommenden 15. COP in Kopenhagen (07.12. – 18.12.2009) auf ein Nachfolgeabkommen für das Kyoto-Protokoll zu verständigen. Absehbar ist jedoch schon jetzt, dass ein neues Klimaschutzabkommen nur unter Einbeziehung der USA sowie der großen Entwicklungs- und Schwellenländer zum Erfolg führen kann, wohin es nach den Ergebnissen der kürzlich in Bonn abgehaltenen Vorbereitungskonferenz allerdings noch ein weiter Weg sein dürfte.⁹⁹

⁹⁶ Zur Einbeziehung des Luftverkehrs vgl. *Sieberg*: NVwZ 2006 Heft 2, S. 141ff.; Richtlinie 2008/101/EG.

⁹⁷ *Zapfel*, Vierteljahreshefte zur Wirtschaftsforschung 76 (2007), Heft 1, S. 118 (121ff.); *Hogrefe*, Vierteljahreshefte zur Wirtschaftsforschung 76 (2007), Heft 1, S.126-139.

⁹⁸ Vgl. UNFCCC_Report 2008: FCCC/SBI/2008/12, v. 17.11.2008.

⁹⁹ Vgl. u. a. *Zenke/Fuhr*, Handel mit CO₂-Zertifikaten, S. 30ff.; *Küll*, (Fn. 1), S. 154ff. s. auch: Homepage der UNFCCC, Abrufbar unter: http://unfccc.int/meetings/intersessional/bonn_09/items/4753.php (Stand: 02.05.2009).