

# Kernelemente der neuen Emissionshandels-Richtlinie

Markus Ehrmann, KERMEL Scholtka Rechtsanwälte, Berlin

Die Europäische Kommission hat am 23. Januar 2008 ein umfangreiches Maßnahmenpaket zum Klimaschutz und zur Förderung der erneuerbaren Energien vorgelegt. Damit sollen die vom Europäischen Rat im März 2007 unter deutscher Präsidentschaft eingegangenen Verpflichtungen umgesetzt werden. Ziel ist es, die Treibhausgasemissionen in der Europäischen Union bis zum Jahre 2020 um 20% gegenüber 1990 zu verringern. Wird auf internationaler Ebene ein Nachfolgeabkommen zum Kyoto-Protokoll erreicht, so soll die Reduktion 30% betragen. Zugleich soll der Anteil von erneuerbaren Energiequellen am End-Energieverbrauch auf 20% erhöht werden. Das Paket umfasst eine Richtlinie zur Förderung erneuerbarer Energien, eine Richtlinie zur Abscheidung und geologischen Speicherung von Treibhausgasen (CCS) sowie Leitlinien für staatliche Umweltschutzhilfen. Schließlich enthält das Paket eine Richtlinie zur Reform des Europäischen Emissionshandelssystems, welche hier vorgestellt werden soll.

Zunächst haben die sehr dynamischen Diskussionen „hinter den Kulissen“ in den wenigen Wochen vor der Veröffentlichung des Vorschlags bereits gezeigt, wie strittig die gesamten Änderungen der Richtlinie sind. Die Vorlage des Kommissionsentwurfes stellt jedoch nur den ersten Schritt im „europäischen Gesetzgebungsverfahren“ dar. Nun muss eine Einigung zwischen allen 27 Mitgliedstaaten, der Kommission und dem Europäischen Parlament im so genannten „Mitentscheidungsverfahren“ herbeigeführt werden. Nach den Planungen der Kommission und der derzeitigen slowenischen Ratspräsidentschaft soll das gesamte Paket spätestens im Frühjahr 2009 verabschiedet werden. Maßgeblich für diese Zeitplanung sind zum einen die im Mai 2009 stattfindenden Neuwahlen zum Europäischen Parlament. Zum anderen steht Ende 2009 die internationale Klimaschutzkonferenz in Kopenhagen an, auf der nach dem im Dezember 2007 auf Bali beschlossenen Fahrplan das Kyoto-Folgeabkommen verabschiedet werden soll. Die neue Richtlinie bedarf schließlich der innerstaatlichen Umsetzung.

Kernelemente des Richtlinien-Vorschlags, die sich in dieser oder einer geänderten Form in der endgültigen

Richtlinie wiederfinden werden, sind die folgenden:

I. „Hochzonen“ bei der Festsetzung der Obergrenze

## 1. EU-weites Cap

Die Anzahl der zu vergebenden Emissionsberechtigungen soll auf europäischer Ebene festgesetzt werden, kurz gesagt soll es ein EU-weites „Cap“ geben. Die Kommission wird bis zum 30. Juni 2010 die absolute Menge an Emissionsberechtigungen für 2013 veröffentlichen. Die Festlegung von nationalen Obergrenzen in den Nationalen Allokationsplänen (NAP) fällt damit weg. Die verwaltungsmäßige Durchführung der Allokation im Einzelnen soll jedoch auf nationaler Ebene bleiben. Ebenfalls entfallen sollen die nationalen Register. Vielmehr sollen alle ab 2013 ausgegebenen Emissionsberechtigungen in einem zentralen Gemeinschaftsregister erfasst werden.

Die Kommission begründet diese **Zentralisierung** der Festlegung der Obergrenze damit, dass die Anzahl der verfügbaren Emissionsberechtigungen in der ersten Zuteilungsperiode zu hoch war. Dies führte nach ihrer Analyse nicht nur zu einem Preisverfall, sondern auch zu einem gerin-



Markus Ehrmann erläutert die wichtigsten Regelungen der Richtlinie

gen ökologischen Nutzen. Insbesondere die unterschiedlichen Methoden der Zuteilung in den einzelnen Mitgliedstaaten sollen zu Wettbewerbsverzerrungen und einer Bedrohung des Binnenmarkts geführt haben. Die Kommission hält den Mitgliedstaaten vor, dass diese sehr unterschiedliche Zuteilungsregeln geschaffen und dabei einzelne nationale Branchen bevorzugt haben.

## 2. Kritik

Durch dieses „Hochzonen“ wird zum einen einer der zentralen Missstände des gesamten Europäischen Emissionshandelssystems - dass die Berechtigungen auf nationaler Ebene zugeteilt, jedoch auf europäischer Ebene gehandelt werden - beseitigt. Dadurch werden Verzerrungen auf dem europäischen Markt durch unterschiedliche Allokationsregeln in den einzelnen Mitgliedstaaten vermieden.

Andererseits ist damit der Emissionshandel nach dem Vorschlag der Kommission keine nationale Angelegenheit der Mitgliedstaaten mehr, sondern fällt fast ausschließlich in die Kompetenz der EU. Es ist es schwer vorstellbar, dass sich die Mitgliedstaaten die Kompetenz der Festlegung einer nationalen Obergrenze an Emissionsberechtigungen und von nationalen Zuteilungsregeln aus der Hand nehmen lassen. ►►

## Hintergrund & Analyse

► Denn es fragt sich, ob dieses „Hochzonen“ der gesamten Zuteilung auf die europäische Ebene mit den in Art. 5 des Gründungsvertrages der EG niedergelegten Prinzipien der Subsidiarität und der Verhältnismäßigkeit noch in Einklang stehen. Zumindest wird dieser Verlust mitgliedstaatlicher Rechte sicherlich im Gesetzgebungsverfahren Gegenstand politischer Auseinandersetzungen sein. Für die einzelnen Unternehmen ergeben sich dadurch geringere Möglichkeiten der Einflussnahme auf politischer Ebene, aber auch Abstriche im Rechtsschutz. Die Vorgaben der Kommission können nur noch vom Europäischen Gerichtshof überprüft werden, eine Überprüfung von Zuteilungsentscheidungen durch deutsche Verwaltungsgerichte fällt damit weg.

### 3. Inhaltliche Festlegung des Caps

Ziel ist es, die Treibhausgase im Vergleich zum Jahr 1990 um 20% zu senken, dies entspricht einer Reduzierung um 14% gegenüber dem Jahr 2005. Dieses Ziel wird von der Kommission nochmals unterschieden in ein **sektorales Ziel** für den **Emissionshandelsbereich** und ein Ziel für den Nicht-Emissionshandelsbereich. Die Reduktion im Emissionshandelsbereich soll dabei stärker ausfallen, da sie hier kostengünstiger ist. Die unter das Handelssystem fallenden Emissionen sollen, gemessen am Stand von 2005, bis 2020 um 21% reduziert werden. Die Menge der verfügbaren Emissionsberechtigungen soll dafür Jahr für Jahr in einer linearen Abwärtsentwicklung um 1,74% verringert werden.

Diese lineare Reduktion soll im vierten Handelszeitraum 2021 bis 2028 fortgeschrieben werden. 5% aller Emissionsberechtigungen werden schließlich in einer Reserve für neue Marktteilnehmer bereitgehalten. In den nicht dem Emissionshandelssystem unterfallenden Bereichen (Gebäude, Verkehr, Landwirtschaft, Abfall) will die EU ihre Emissionen bis 2020 auf 10% unter den Stand von 2005 reduzieren.

II. Allokationsmethode, insbesondere Versteigerung:

### 1. Ausweitung der Versteigerung

Immer weniger Emissionsberechtigungen sollen kostenfrei zugeteilt werden, vielmehr soll die Versteigerung von Emissionsberechtigungen das Grundprinzip für die Zuteilung werden. Die Kommission geht davon aus, dass ab 2013 mindestens zwei Drittel der Gesamtmenge von Emissionsberechtigungen versteigert werden. Dabei soll die Energiewirtschaft und die energieintensive Industrie (wie etwa Stahl, Papier, Glas und Zement) unterschiedlich behandelt werden.

Diese Differenzierung mit unterschiedlichen Anforderungen ist bereits aus dem deutschen Zuteilungsgesetz 2012 bekannt. Parallel zu der deutschen Problematik kommen bei einer solch unterschiedlichen Behandlung Abgrenzungsprobleme auf. Dies gilt zum Beispiel für Industriekraftwerke, die allein zur Versorgung eines industriellen Standortes dienen. Wünschenswert wäre, dass die Richtlinie konkrete Abgrenzungskriterien vorsieht.

### 2. Differenzierung Strom-Industrie

Für den **Stromsektor** soll die Versteigerung sogleich ab 2013 die Regel werden, da hier die Möglichkeit besteht, die Kosten für Emissionsberechtigungen an den Endverbraucher weiterzugeben. Als weiterer Bereich soll der Flugverkehr in den Emissionshandel und die Versteigerung schrittweise einbezogen werden. Die Einbeziehung des Flugverkehrs in den Emissionshandel ist in einer eigenen Änderungs-Richtlinie vorgesehen.

Die Behandlung der **energieintensiven Industrie** war im Vorfeld zur Veröffentlichung des Kommissions-Entwurfes umstritten. Der Vorschlag der Kommission enthält nun die Regelung, dass dieser Bereich schrittweise bis 2020 zur vollständigen Versteigerung übergehen soll. Eine Ausnahme von der Zuteilungsmethode der Versteigerung soll jedoch für Anlagen aus Sektoren gemacht werden, bei denen ein hohes Risiko besteht, dass auf-

grund des internationalen Wettbewerbsdrucks diese Anlagen in das EU-Ausland verlagert werden. Damit wären nicht nur ein offensichtlicher wirtschaftlicher Nachteil verbunden, sondern auch ein ökologischer Nachteil der Verlagerung von CO<sub>2</sub>-Emissionen („carbon leakage“): Betreiber von Anlagen würden aufgrund des internationalen Wettbewerbsdrucks ihre Produktion in Länder außerhalb der EU verlagern, in denen es keine vergleichbare Emissionsauflagen gibt. Dadurch würden sich die globalen Emissionen aber ohne jeden Nutzen für die Umwelt nur erhöhen.

Die Kommission schlägt nun eine Regelung vor, nach der sie im Juni 2010 überprüfen wird, welche Sektoren betroffen sind. Dabei berücksichtigt sie den Umstand, inwieweit ein Unternehmen die Kosten für Emissionsberechtigungen aufgrund der internationalen Wettbewerbssituation nicht auf den Endverbraucher abwälzen kann. Dieser Überprüfung soll erst 2010 erfolgen, da zu diesem Zeitpunkt absehbar ist, ob auf internationaler Ebene ein Kyoto-Nachfolge-Protokoll verabschiedet worden ist, welches vergleichbare Klimaschutzauflagen auch außerhalb der EU vorsieht. In diesem Fall dürfte die Gefahr einer Verlagerung der Produktion ins Ausland aufgrund unterschiedlicher Klimaschutzanforderungen gering sein. Von der Industrie wurde im Hinblick auf die Planungssicherheit dieser relativ späte Zeitpunkt der Entscheidung bereits bemängelt. Zum jetzigen Zeitpunkt ist offen, welche Sektoren und welche Anlagen privilegiert werden.

Als Ergebnis dieser Überprüfung soll die Kommission im Juni 2011 einen Bericht mit Vorschlägen zur Behandlung der energieintensiven Industrie vorlegen. Maßnahmen zum Schutz der energieintensiven Industrien könnten eine zu 100% kostenfreie Zuteilung enthalten. Eine andere Möglichkeit wäre die Einführung eines CO<sub>2</sub>-Ausgleichssystems, das etwaige Verzerrungseffekte neutralisiert, indem zum Beispiel die Importeure der betreffenden Erzeugnisse in das Emissionshandelssystem einbezogen werden. ►►

**Hintergrund & Analyse**

►► Der im Vorfeld zur Veröffentlichung des Richtlinienentwurfes heftig diskutierte „Klimaaußenzoll“ wurde gegenüber früheren Entwürfen der Richtlinie wieder fallen gelassen. Diese ursprünglich vorgesehene Maßnahme begegnete erheblichen WTO-rechtlichen Bedenken und stellte erhebliche bürokratische Anforderungen an die Erfassung der CO<sub>2</sub>-Belastungen einzelner Produkte.

**2. Ausgestaltung der Auktion**

90% der zu versteigernden Emissionsberechtigungen sollen auf Basis des relativen Anteils eines Mitgliedstaates an den Emissionen im Jahre 2005 aufgeteilt werden. Die restlichen 10% der zu versteigernden Emissionsberechtigungen sollen umverteilt werden von Mitgliedstaaten mit einem hohen Pro-Kopf-Einkommen auf Mitgliedstaaten mit einem niedrigen Pro-Kopf-Einkommen. Ziel ist, die finanziellen Möglichkeiten der „armen“ Mitgliedstaaten für Investitionen in klimafreundliche Energien auszubauen.

Die Versteigerung selbst soll von den Mitgliedstaaten durchgeführt werden. Die Einzelheiten zur Ausgestaltung des Auktionsdesigns sind jedoch in der Richtlinie noch nicht vorgegeben. Vielmehr soll die Kommission bis zum 31. Dezember 2010 eine Verordnung hierzu erlassen. In diesem Zusammenhang können die Erfahrungen aus der Auktionierung von Emissionsberechtigungen in der 2. Zuteilungsperiode in Deutschland genutzt werden. Die Richtlinie gibt allein vor, dass ein offenes, transparentes und nicht diskriminierendes Verfahren sichergestellt werden soll. Jeder Betreiber in der EU soll die Möglichkeit haben, Emissionsberechtigungen auch in einem anderen Mitgliedstaat zu erwerben. Ansonsten können sowohl Anlagenbetreiber als auch andere Einheiten, etwa Finanzinstitutionen, an der Versteigerung teilnehmen. Bei diesem Teilnehmerkreis sollen die Versteigerungen jedoch so konzipiert werden, dass die Betreiber, insbesondere kleine und mittlere Unternehmen, uneingeschränkt Zugang haben und etwaige andere Teilnehmer den Auktionsbetrieb nicht beeinträchtigen.

**3. Verwendung der Auktionserlöse**

Der Einnahmen aus den Versteigerungen sollen nicht der EG, sondern den Mitgliedstaaten zufließen. Mindestens 20% der Einkünfte aus der Versteigerung sollen zur Reduktion von Treibhausgasen, Entwicklung erneuerbarer Energien und für die Förderung der CCS-Technologie eingesetzt werden. Zudem sollen die Entwicklungsländer bei der Anpassung an den Klimawandel unterstützt werden.

**4. Kostenfreie Zuteilung**

Die Regeln für die kostenfreie Zuteilung von Berechtigungen sollen auch EU-weit harmonisiert und festgelegt werden. Für alle Unternehmen einer Sparte innerhalb Europas sollen damit die gleichen Regeln gelten. Diese sind jedoch noch nicht in der Richtlinie niedergelegt, sondern sollen erst zu einem späteren Zeitpunkt in einem Ausschussverfahren („Komitologie“) gefunden werden. Der Art nach sollen sie jedoch eine Zuteilung auf der Grundlage produktbezogener Emissionswerte („Benchmarks“) enthalten, wie sie aus dem deutschen Zuteilungsgesetz 2012 bereits bekannt sind. Hier hat sich bereits gezeigt, welchen Schwierigkeiten die Festlegung solcher einheitlicher Emissionswerte begegnet. Dies dürfte für eine Festsetzung auf europäischer Ebene umso mehr gelten.

Interessant ist schließlich, dass sich diese Emissionswerte nicht wie im deutschen Zuteilungsgesetz an dem Stand der „besten verfügbaren Technik“ (BVT) orientieren sollen. Vielmehr spricht der Richtlinien-Entwurf davon, dass die „Benchmarks“ den „Techniken mit der größten Treibhausgas- und Energieeffizienz“ Rechnung tragen sollen. Damit schafft er eine eigene, von der IVU-Richtlinie abweichende Begrifflichkeit.

**5. Kritik**

Angesichts der umfassenden Regelungen und der hohen Regeldichte auf europäischer Ebene stellt sich die Frage, ob die gewählte Rechtsform einer Richtlinie noch

angemessen ist. Richtlinien richten sich an die Mitgliedstaaten und sind darauf angelegt, von diesen in innerstaatliches Recht umgesetzt zu werden. Die entscheidenden Regelungen werden nach dem vorliegenden Entwurf jedoch allein von der Kommission gesetzt. An nationalen Umsetzungsmaßnahmen sieht der Entwurf allein vor, dass die Mitgliedstaaten eine Liste der unter den Emissionshandel fallenden Anlagen zusammenstellen und bis zum 28. Februar jeden Jahres die von der Kommission festgesetzte Menge an Emissionsberechtigungen vergeben.

III. Verlängerung der Zuteilungsperioden

Wenig Beachtung in der Diskussion hat bisher die Verlängerung der Zuteilungsperioden gefunden. Nach einer dreijährigen ersten und einer fünfjährigen zweiten Zuteilungsperiode sollen ab 2013 achtjährige Zuteilungsperioden gelten. Die dritte Zuteilungsperiode wird also von 2013 bis 2020 gehen.

Durch die Verlängerung werden die Mängel der bisherigen kurzen Zuteilungsperioden insbesondere im Hinblick auf die Planungs- und Investitionssicherheit für Anlagen ausgeglichen. Auch verlässlichere Preissignale können dadurch erreicht werden.

IV. Ausweitung des Anwendungsbereiches

**1. Neue Gase**

Das Emissionshandelssystem soll ab 2013 nicht nur wie bisher CO<sub>2</sub>, sondern auch weitere Gase (Distickstoffoxid und perfluorierte Kohlenwasserstoffe) umfassen.

**2. Neue Sektoren**

Zugleich soll der Emissionshandel alle industriellen Großemittenten erfassen. Weitere Branchen sollen einbezogen werden, insbesondere Aluminium und weitere Bereiche der chemischen Industrie, wie die Herstellung petrochemischer Erzeugnisse, Ammoniak und weiterer Substanzen. ►►

## Hintergrund & Analyse

### » V. Weitere rechtliche Details

#### 1. Begriffsklärungen

Aus rein rechtlicher Sicht ist noch die Klarstellung des Begriffs der „Feuerungsanlage“ hervorzuheben. Die Kommission hatte immer wieder bemängelt, dass dieser Begriff in den einzelnen Mitgliedstaaten unterschiedlich ausgelegt wird und es daher zu einer uneinheitlichen Anwendung der Richtlinie kommt. Nunmehr soll der Richtlinie eine Begriffsdefinition angefügt werden, wonach eine „Feuerungsanlage“ eine ortsfeste technische Einheit bezeichnen soll, in der Brennstoffe zur getrennten oder gekoppelten Erzeugung von Wärme und Kraft oxidiert und sonstige unmittelbar damit zusammenhängende Tätigkeiten, einschließlich Abgaswäsche, durchgeführt werden. Ausdrücklich vom Anwendungsbereich ausgenommen sind Feuerungsanlagen, die ausschließlich Biomasse verwenden.

#### 2. Kleinemittenten

Die Mitgliedstaaten erhalten die Möglichkeit, kleine Anlagen gänzlich vom Emissionshandel auszunehmen, sofern vergleichbare Maßnahmen zur Emissionsminderung geleistet werden. Hintergrund sind Bedenken hinsichtlich der Kosteneffizienz der Einbeziehung solcher kleinen Anlagen, die nur einen geringen Anteil an den Gesamtemissionen verursachen. Im ZuG 2012 ist bislang aufgrund fehlender europarechtlicher Vorgaben nur vorgesehen, dass Kleinemittenten (jahresdurchschnittliche Emissionsmenge 25.000 t CO<sub>2</sub> in der Basisperiode) dem EU-ETS zwar unterfallen, auf sie jedoch kein Erfüllungsfaktor angewendet wird. Nach dem Richtlinien-Entwurf werden nun unter Kleinanlagen kleinere Feuerungsanlagen mit einer Feuerungswärmeleistung zwischen 20 und 25 MW verstanden, die in jedem der drei Jahre vor der Antragsstellung weniger als 10.000 t CO<sub>2</sub> emittiert haben. Die Kommission geht davon aus, dass davon 4.200 Anlagen betroffen sind, die zusammen für rund 0,7% der gesamten Emissionen im EU-ETS stehen.

#### 3. Banking

Die Richtlinie sieht eine unbegrenzte Übertragung der Emissionsberechtigungen aus der zweiten auf die dritte Handelsperiode vor. Diese „Banking“ genannte Übertragung war von der ersten in die zweite Handelsperiode nicht möglich. Das Zuteilungsgesetz 2007 schreibt vor, dass alle Emissionsberechtigungen mit Ablauf des 30. April 2008 gelöscht werden. Zum „Borrowing“, also der Übertragung von Emissionsberechtigungen aus einer künftigen in die laufende Zuteilungsperiode, enthält die Richtlinie keine Aussagen. Dies ist damit nicht zulässig.

### VI. CCS

Erstmals bezieht die Richtlinie CCS in das System des Emissionshandels ein. Die Anlagen zur Abscheidung, die Pipelines für die Beförderung und die geologischen Speicherstätten für Treibhausgase sollen ausdrücklich in den Anwendungsbereich aufgenommen werden. Das Emissionshandelssystem soll den wesentlichen Impuls für den Einsatz von CCS geben. Abgeschiedenes und sicher gespeichertes CO<sub>2</sub> soll als nicht emittiert gelten. Der Anreiz für die Förderung dieser Technologie soll zugleich darin bestehen, dass Berechtigungen für gespeicherte Emissionen nicht wieder zurück gegeben werden müssen. Allerdings soll auf der anderen Seite nach der Richtlinie keine kostenfreie Zuteilung für die Abscheidung und Speicherung von CO<sub>2</sub> erfolgen. Vielmehr sollen Emissionsberechtigungen auch an CCS-Anlagen vollständig versteigert werden. Damit dürfte der Anreiz für diese sehr kostenintensive Technologie sogleich wieder verloren gehen.

### VII. Nutzung von CERs und ERUs

#### 1. Weitere Nutzung der Gutschriften aus CDM und JI

Im Rahmen der neuen Richtlinie wird weiterhin die Nutzung von CERs und ERUs gestattet sein. Indes sollen auch in diesem Bereich zur Gewährleistung gleicher Wettbewerbsbedingungen die einzelnen Vorschriften zur Ver-

wendung der außerhalb der Gemeinschaft generierten Gutschriften durch die Betreiber innerhalb des EU-ETS auf europäischer Ebene harmonisiert werden. Dabei soll die CER- und ERU-Nutzung nach 2012 an das noch zu verabschiedende Kyoto-Nachfolgeabkommen gekoppelt werden. Solange dieses noch nicht in Kraft getreten ist, werden die Gutschriften auf die Quote für die 2. Handelsperiode beschränkt. Ab 2013 können sie nicht mehr uneingeschränkt verwendet werden, um den Anreiz von Emissionsminderungen in Europa selbst nicht zu verringern. Gutschriften aus Senken sollen generell nicht verwendet werden dürfen.

#### 2. Nationale Ausgleichsprojekte

Neu ist, dass die Kommission die europäische Rechtsgrundlage für die Nutzung von Gutschriften aus „nationalen Ausgleichsprojekten“ legen will. Dabei handelt es sich um Projekte zur Emissionsminderung, die zum einen nicht unter das EU-ETS fallen, zum anderen aber aufgrund des mangelnden grenzüberschreitenden Aspekts auch nicht als CDM- oder JI-Projekt anerkannt werden können. Nun wäre die Möglichkeit zur Anerkennung geschaffen.

### VIII. Verknüpfung mit anderen Emissionshandelssystemen

Zum Aufbau eines globalen CO<sub>2</sub>-Markts schlägt die Kommission die Ausweitung der bereits in der geltenden Richtlinie vorgesehenen Möglichkeit vor, das EU-ETS mit anderen Cap-and-trade-Systemen zu verknüpfen, deren Bestandteile die umweltpolitische Integrität des EU-ETS nicht aushöhlen. Dabei soll auch eine Verknüpfung mit Handelssystemen möglich sein, die unterhalb der Staatenebene angesiedelt sind. Dies zielt auf die regionalen Systeme einiger Bundesstaaten der USA ab. ■

## KONTAKT:

markus.ehrmann@kermelscholtka.com