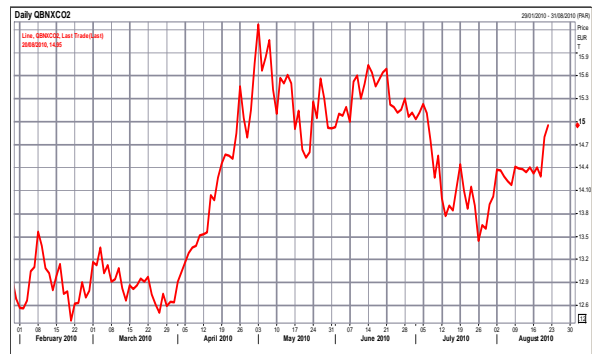


- CO<sub>2</sub> Monitoringkonzept- und Berichterstellung
- CO<sub>2</sub> Datenerfassungs- und Zuteilungsanträge 2013
- CO<sub>2</sub> Zertifikate Kauf- und Verkauf EUA, CER, VER
- CO<sub>2</sub> Zertifikate Tausch, Spot- und Forwardhandel
- CO<sub>2</sub> Portfoliomanagement und Strategieberatung
- Infos unter Freecall 0800-590 600 02

## Emissionsbrief 06-2010

Infos aus der Praxis des Emissionshandels

Ausgabe vom 23.08.2010



EUA Spot 01.02.2010-20.08.2010 Quelle: Bluenext Paris

## Chinesische CERs immer mehr im negativen Fokus – Das Verwaltungsgericht Berlin hat zur EUA-Versteigerung entschieden

Chinesische CDM-Projekte werden von den Klimabehörden der UN immer häufiger abgelehnt, da es für den Fortbestand der internationalen Klimabemühungen existenziell wichtig ist, dass Manipulationen und Trickereien eingedämmt werden. Nunmehr sind seit Anfang August weitere 24 Projekte aus verschiedenen Projekttypen abgelehnt worden bzw. sind diesen die Ausgabe von CER-Zertifikaten verweigert worden. Zudem steht der Projekttyp der HFC -Vermeidung immer mehr in der Kritik, so dass auch längerfristig mit einer Verknappung von CER-Zertifikaten gerechnet werden kann.

Hierdurch ist seit letzter Woche der EUA-CER Spread stark gesunken und wird wohl auch dauerhaft weiter zurückgehen.

Weiter berichten wir in unserem **Emissionsbrief 06-2010** zum Urteil des Verwaltungsgerichtes Berlin zur rechtmäßigen Versteigerung von Emissionszertifikaten und laden außerdem Deutsche Anlagenbetreiber zum kostenlosen CO<sub>2</sub>-Seminar ein.

### Ablehnung von Wind- und Wasserkraftprojekten

Schon Anfang August hatte das Clean Energy Investment Panel 19 große chinesischen Wind- und Wasserkraft-Projekte abgelehnt. Dies kritisierten die betroffenen Investoren daraufhin sofort scharf als eine willkürliche Entscheidung. Im Speziellen griffen sie die Regeln des UNFCCC als nicht transparent an und führten außerdem an, dass sie nunmehr hohe Verluste in Kauf nehmen müssten, weil sie keine international mehr handelbaren Zertifikate für ihre Projekte bekommen würden. Ein führender Manager eines chinesischen Windkraftunternehmens ergänzte dazu auch, dass durch

das UNFCCC im Laufe der Beantragung und der Prüfung der Projekte die Regeln geändert worden wären.

Tatsächlich befindet sich das Klimasekretariat in einem Prozess, der immer mehr darauf hinausläuft, dass die Zulassungsbedingungen genauer und transparenter werden.

Hauptvorwurf an die Chinesischen Betreiber ist seit längerer Zeit, dass China (welches bisher mehr als die Hälfte aller weltweiten CERs bisher in CDM-Projekten erzeugte), den Markt mit billigen Zertifikaten überschwemmt und damit unseriös handelt. So haben z. B. Chinesische Bewerber für Projekte zur Stromproduktion absichtlich Tarife für erneuerbare Energien gezahlt und dies in den Dokumentationen nicht angegeben. Damit ist die sogenannte „Zusätzlichkeit“ nicht mehr gegeben, d.h. das Projekt wäre auch ohne die CER-Gutschriften rentabel gewesen - laut Vorschriften aber ein KO-Kriterium für die Anerkennung von CDM-Projekten.

### Ablehnung von HFC-Projekten

Nunmehr wurden 5 weitere CDM-Projekte im Umfang von zunächst 6 Millionen CER-Zertifikaten in China gestoppt. Die Vereinten Nationen in New York wollen damit gegen den Missbrauch von Klimaschutzzertifikaten vorgehen. Damit hatte man endlich auf die Kritik von Umweltschutzorganisationen reagiert, welche speziell die Finanzierung fragwürdiger HFC Projekte anprangern.

In diesem Falle sollten an insgesamt 5 chinesische Chemiefabriken CERs ausgegeben werden, die nunmehr für ihre Einsparungen an HFC-23 kein Geld mehr erhalten werden, bis die Vorwürfe geklärt seien, erklärte



das zuständige UN-Gremium am Freitag nach einer Sitzung in Bonn.

Bei der Vermeidung des Treibhausgases HFC-23 durch mehr als 20 Chemiefabriken in China, Indien und anderen Staaten handelt sich um ein Nebenprodukt, das bei der Erzeugung des Kühlmittels HFC-22 entsteht. HFC-22 wird unter anderem in Kühlschränken und Klimaanlage eingesetzt.

Bei der Vermeidung des Nebenprodukts HFC-23 bekommen die Fabriken allerdings so viel Geld durch CER-Zertifikate, dass sie nach Meinung von Umweltschützern mittlerweile mehr HFC-23 aus HFC-22 produzieren als der Markt hergibt. Offensichtlich wird also durch die Hersteller überschüssiges HFC-23 produziert, nur damit es anschließend wieder vernichtet wird. Durch die im Verhältnis hohe Schädlichkeit des HFC zu CO<sub>2</sub> erhalten die Fabriken teilweise 100.000 Dollar und mehr für die Vernichtung von einer Tonne des (vorher produzierten) Gases. Laut Schätzungen von Spezialisten entstehen bei der Zerstörung von HFC-23 Kosten von 0,17 Euro pro Tonne. Dem gegenüber steht eine Einnahme von rund 11 Euro pro Tonne aus einem CER-Zertifikat. Naturgemäß führte dieses Verhältnis zu einem Verhalten, welches Manipulationen geradezu herausfordert und kontraproduktiv für das Klima ist.

### **Chancen und Risiken aus einer CER-Verknappung**

Die Ablehnung und Infragestellung ganzer CDM-Projekttypen aus Ländern wie China und Indien ist eine Tendenz, die immer stärker wird und die sich in den vergangenen Tagen in einem massiven Rückgang des EUA-CER Spread niedergeschlagen hat. Einige Betreiber, denen seit Juli 2010 ein Spread von 1,90 Euro pro Tonne kein ausreichender Anreiz zum Tausch war, dürften sich vielleicht für immer verspekuliert haben.

Auch in der Betrachtung von marktwirtschaftlichen Konsequenzen im EU-Emissionshandel dürfte sich diese Entwicklung niederschlagen. Hierzu weisen wir jetzt schon darauf hin, dass mit „NTPC“ bezeichnete Zertifikate (Non-Third-Period-Certificates) das Handelsbild in 2012 und später dann in 2013-2020 massiv beeinflussen werden. Gemeint sind also CER-Zertifikate, die in 2008-2012 ausgegeben oder registriert wurden, aber nicht für die Abgabe im EU-Handelssystem ab 2013 gültig sind. Jeder Anlagenbetreiber und sonstige Marktteilnehmer dürfte ein existentielles Interesse haben, in den nächsten Monaten und Jahren nur mit „CFTP“ bezeichneten Zertifikaten (Certificates for Third Period) zu handeln, die für eine Abgabe an die jeweilige nationale Behörde zugelassen sind. Speziell zu dieser neu entstehenden Problematik wird der **Emissionsbrief 07-2010** in 09-2010 erscheinen (Vorabexemplar auf Anfrage).

**Jedoch gibt es auch Chancen**, die sich aus der neuen Entwicklung ergeben. Betreiber, die einen Vertrag über einen EUA-CER Tausch haben, der physisch noch nicht erfolgt ist, d. h. noch in der Zukunft liegt, können durch einen Rücktausch ein schönes Geschäft machen.

**Ebenso können Betreiber, die im Besitz von Spot-CERs sind, sehr interessante Verleih- oder Doppeltauschgeschäfte machen. Emissionshändler.com® berät gerne hierzu bzw. führt diese Transaktionen als Börsenmitglied für Anlagenbetreiber durch.**

### *Infobox*

#### **Kostenloses CO<sub>2</sub>-Seminar in Berlin**

*Erneut erhalten polnische und deutsche Unternehmen durch die EU eine hervorragende Chance, sich zur Thematik CO<sub>2</sub>-Emissionshandel in kaufmännischer und technischer Weise zu informieren.*

*Das Seminar am 02. und 03.09.2010 in Berlin ist von der EU teilweise gefördert und deshalb kostenlos, ebenso wie die Verpflegung und ein Rahmenprogramm. Der Anmeldeschluss ist verlängert auf den 30.08.2010. Das Ziel des Seminars ist, dass die Mitarbeiter von emissionshandlungspflichtigen Anlagen informiert werden zu:*

- *den neuesten Entwicklungen bezüglich der Zertifikate-Übermengen in der EU und der sich daraus ergebenden Gefahr eines kurzfristig kommenden Verfalls der Preise*
- *den Beschlüssen der EU zu den CO<sub>2</sub>-Auktionen ab 2013*
- *den Gefahren und Risiken, die von Mehrwertsteuerbetrug und Online-Raub von CO<sub>2</sub>-Zertifikaten ausgehen und wie sich ein unbeteiligtes Unternehmen davor schützen kann sowie der Neuregelung der EU bei der Umsatzsteuer auf CO<sub>2</sub>-Zertifikate*
- *den technischen und kaufmännischen Aspekten einer Biomasseverbrennung bei bestehenden Anlagen und der entsprechenden Einsparung (Verkauf) von CO<sub>2</sub>-Zertifikaten*
- *dem Betrieb von neuen Biomasseverbrennungsanlagen und deren kaufmännischer Kalkulation, der Finanzierung von neuen Anlagen ohne Eigenkapital sowie alternativ der Kreditbeschaffung von Investitionsgeldern an einer CO<sub>2</sub>-Börse (anstatt bei einer Bank)*
- *den Ausbau von Unternehmensbeziehungen zu wichtigen Politikern und der Öffentlichkeit sowie die Beschaffung von EU-Fördergeldern*
- *zu den Grundlagen des Emissionshandels für Neueinsteiger in einer 60-Minuten Einführung*

*Das detaillierte Programm und die Einladung ist unter [www.emissionshaendler.com](http://www.emissionshaendler.com) veröffentlicht und steht dort als Download bereit.*



## Das Verwaltungsgericht Berlin urteilt zu den Versteigerungen von EUA

Das VG Berlin scheint sich immer besser in den EU-Emissionshandel vertiefen zu können. Durch das vor einigen Tagen veröffentlichte Urteil bekommt man den Eindruck, dass die Auswirkungen des CO<sub>2</sub>-Handels, die Umweltgesichtspunkte sowie der große Zusammenhang zwischen Ökonomie und Klimaschutz immer besser verstanden werden. Fast könnte man meinen, dass man bei Gericht gelernt hat, wie Verwaltungsrecht und wirtschaftlicher Klimaschutz zusammenpasst und verständlich dargestellt werden kann.

Aus diesem Grunde veröffentlichen wir nachfolgend eine Einschätzung von RA Ehrmann, der sich ausführlich mit diesem Urteil beschäftigt hat.

## Dr. Markus Ehrmann, SCHOLTKA & PARTNER Rechtsanwälte führt zum VG Berlin Urteil aus:

Die derzeit geltende Emissionshandels-Richtlinie sieht vor, dass für die erste Zuteilungsperiode 2005 bis 2007 mindestens 95 % und für die zweite Zuteilungsperiode 2008 bis 2012 mindestens 90 % der Emissionsberechtigungen kostenfrei zugeteilt werden. Während in der ersten Zuteilungsperiode in Deutschland und in anderen europäischen Staaten von der Möglichkeit der Versteigerung kein Gebrauch gemacht wurde, erfolgte dies in der zweiten Zuteilungsperiode. §§ 19 ff. des Zuteilungsgesetzes 2012 (ZuG 2012) sehen vor, dass rund 9 % der Emissionsberechtigungen versteigert werden. Die Rechtmäßigkeit dieser Regelungen wurde häufig angezweifelt, nun aber vom Verwaltungsgericht Berlin in drei Urteilen in Musterverfahren bestätigt, deren schriftliche Begründungen jetzt vorliegen. Zudem betrachtete das Verwaltungsgericht in diesen Entscheidungen die Abschaffung der periodenübergreifenden Zuteilungsgarantien und den Verzicht des Gesetzgebers auf einen eigenen Braunkohlebenchmark bei der Stromerzeugung als rechtmäßig. Die Urteile sind jedoch noch nicht rechtskräftig.

## Der Hintergrund

Eine Folge der Debatte um die Einpreisung der Opportunitätskosten des Emissionshandels in die Strompreise und die dadurch generierten sogenannten „Windfall profits“ für die Stromwirtschaft war die Einfügung der Vorschriften über die Veräußerung von Emissionsberechtigungen in das ZuG 2012 auf Initiative des Deutschen Bundestages. Auf diesem Wege sollten diese Sondererlöse der Stromwirtschaft wieder abgeschöpft werden. Zur Erzielung des Aufkommens an Berechtigungen zur Veräußerung sieht § 20 ZuG 2012 vor, dass die auf die Produktion von Strom entfallende Zuteilungsmenge zunächst mit einem Faktor von rund 0,84 gekürzt wird. Die auf diesem Wege generierte

Menge wurde gemäß § 21 ZuG 2012 zunächst über die Kreditanstalt für Wiederaufbau verkauft und ab dem Jahr 2010 versteigert. Die zu versteigernde Menge entspricht rund 8,8 % der gesamten zuzuteilenden Menge an Emissionsberechtigungen. Sie ist damit von der Versteigerung ab dem Jahre 2013 zu unterscheiden: In der dritten Zuteilungsperiode werden auf der Grundlage der neuen Emissionshandels-Richtlinie 100 % der Emissionsberechtigungen an die Stromwirtschaft versteigert.

Eine ganze Reihe von Anlagenbetreibern hat sich gegen die auf Grundlage von § 20 ZuG 2012 gekürzten Zuteilungen gewandt. Rund 130 hatten schließlich vor dem Verwaltungsgericht Berlin dagegen geklagt. Das Verwaltungsgericht hatte die Verfahren von drei Energieversorgungsunternehmen als „Musterverfahren“ verhandelt. Mit Urteilen vom 13. April 2010, deren Entscheidungsgründe erst Ende Juli 2010 veröffentlicht worden sind, hat das Verwaltungsgericht die Klagen abgewiesen und damit die Regelungen von §§ 19 ff. ZuG 2012 im Wesentlichen als rechtmäßig erkannt. Die von den Klägerinnen zum Teil geltend gemachte Forderung der Vorlage dieser Verwaltungsstreitsache an das Bundesverfassungsgericht und den Europäischen Gerichtshof wurde damit auch abgelehnt. Die Klägerinnen in diesen Musterverfahren hatten vor allem verfassungsrechtliche Bedenken geltend gemacht. Ein anderes Verfahren, das die Europarechtswidrigkeit der Regelungen zum Gegenstand hat, ist noch nicht entschieden. Hier geht es vor allem um die Frage, ob die Beschränkung der Versteigerungskürzung auf die Stromproduktion eine „negative Beihilfe“ im Hinblick auf die Industrie darstellt und diese unter das europarechtliche Beihilfeverbot fällt.

Die Urteile sind jedoch noch nicht rechtskräftig. Das Verwaltungsgericht Berlin hat nicht nur die Berufung in die zweite Instanz, sondern auch die Sprungrevision zum Bundesverwaltungsgericht zugelassen. Aufgrund der wesentlichen Bedeutung der Versteigerung von Emissionsberechtigungen für die Stromwirtschaft ist davon auszugehen, dass die Klägerinnen die Rechtmäßigkeit der Versteigerung in den weiteren Instanzen klären lassen werden.

Diese Einschätzung wird auch dadurch bestätigt, dass die rechtswissenschaftliche Debatte über die Rechtmäßigkeit der Versteigerung im Vorfeld der Entscheidung recht intensiv geführt worden ist. Die überwiegende Mehrheit an Stimmen in der Literatur hält eine solche Versteigerung für mit höherrangigem Recht nicht vereinbar. Angesichts der Tatsache, dass sowohl ein ausführliches Professorenurteil zur Verfassungswidrigkeit einer entgeltlichen Zuteilung von Emissionszertifikaten auf der einen Seite als auch ein



vom Umweltbundesamt in Auftrag gegebenes Professorengutachten über die Verfassungsmäßigkeit der Versteigerungsentgelte im Emissionshandel vorliegt, sind die Entscheidungen in den Musterverfahren zu dieser Frage der Versteigerung mit rund 25 Seiten im Urteilsabdruck relativ knapp gefasst, auch wenn dieser Umfang für eine verwaltungsgerichtliche Entscheidung recht beeindruckend ist.

### **Rechtmäßigkeit der Versteigerungskürzung: Die Kürzung entspricht Vorgaben des ZuG 2012**

Nach der Entscheidung des Verwaltungsgerichts Berlin entspricht die von den Klägerinnen beanstandete Kürzung des Zuteilungsanspruches gemäß § 20 ZuG 2012 zunächst den Vorgaben dieses Gesetzes. Das Verwaltungsgericht lehnt sich dabei an die Rechtsprechung zum zweiten Erfüllungsfaktor aus der ersten Zuteilungsperiode an, die vom Bundesverfassungsgericht bestätigt worden ist. Danach bezieht sich die der Behörde vom Gesetzgeber eingeräumte Letztentscheidungsbefugnis nur auf die konkrete Rechtsanwendung und nicht auf die Beurteilung der rechtlichen Maßstäbe, also deren Auslegung und Rechtmäßigkeit. Daran gemessen erweise sich die von der Deutschen Emissionshandelsstelle (DEHSt) als Beklagte vorgenommene Kürzung mit dem Faktor in Höhe von 0,844 nicht als rechtswidrig.

### **Keine Verfassungsrechtlichen Bedenken**

Auch die von der Klägerin gegen die Veräußerungskürzung geltend gemachten verfassungsrechtlichen Bedenken greifen nicht durch.

Beim Prüfungsmaßstab „**Nationales Verfassungsrecht**“ seinen zunächst §§ 19 und 20 ZuG 2012 an nationalem Verfassungsrecht und nicht an europäischem Verfassungsrecht zu messen. Damit knüpft das Verwaltungsgericht Berlin an eine der ersten Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts zum Emissionshandel aus dem Jahre 2007 an. Danach sind deutsche Vorschriften, die die Emissionshandels-Richtlinie in deutsches Recht umsetzen, nicht an den Grundrechten des Grundgesetzes zu messen, soweit das Gemeinschaftsrecht keinen Umsetzungsspielraum vorsieht, sondern zwingende Vorgaben macht. Solche zwingenden Vorgaben sind beispielsweise die Einführung des Emissionshandelssystems als solches. Die Regelungen über die Veräußerung von Emissionsberechtigungen erfolgen jedoch gerade nicht auf der Grundlage zwingender Vorgaben der Emissionshandelsrichtlinie. Vielmehr ließ die Emissionshandels-Richtlinie in dieser Hinsicht dem nationalen Gesetzgeber einen Umsetzungsspielraum, den der Deutsche Bundestag genutzt hat.

### **Die Vereinbarkeit der Versteigerung mit Verfassung**

Das Verwaltungsgericht Berlin hielt §§ 19 bis 21 ZuG 2012 auch für mit dem Grundgesetz vereinbar. Dabei hatte es zunächst die Vorgaben aus der Finanzverfassung nach Art. 104a ff. Grundgesetz (GG) zu prüfen.

Das Verwaltungsgericht bestätigte zunächst die allgemeine Auffassung, dass es sich bei den Erlösen aus der Veräußerung von Emissionsberechtigungen nicht um Steuern handelt. Denn dies sind Gemeinlasten, die jedem auferlegt werden, der den steuerlichen Tatbestand erfüllt, und die unabhängig von einer individuellen Gegenleistung erhoben werden. Die Erlöse aus der Veräußerung von Emissionsberechtigungen werden jedoch nicht gegenleistungslos erzielt, vielmehr erhält der Erwerber dafür die Emissionsberechtigungen. Zudem handelt es sich bei den Erlösen aus der staatlichen Veräußerung von Emissionsberechtigungen auch nicht um Sonderabgaben (im engeren Sinne), da die Kaufpreiszahlung und der Erhalt der Emissionsberechtigung in einem synalagmatischen Verhältnis stehen. Handelte es sich bei den Veräußerungserlösen jedenfalls weder um eine Steuer noch um eine Sonderabgabe (im engeren Sinne), so bedürfe es nach Auffassung des Verwaltungsgerichts wegen des nicht abschließenden Kanons der verfassungsrechtlich zulässigen Abgabentypen keiner näheren Typisierung der Veräußerungserlöse. In der Literatur wurden die Versteigerungserlöse zumeist als Sonderabgabe zur Vorteilsabschöpfung eingeordnet. Das Verwaltungsgericht kommt daher auch nicht zu einer Prüfung der Voraussetzungen für eine solche Sonderabgabe.

Gleichwohl leitet das Gericht aus dem Schutzzweck der Finanzverfassung für die Bürger ab, dass die Einnahmeerzielung des Staates grundsätzlich durch Steuern erfolge und die Erhebung anderer, nichtsteuerlicher Abgaben grundsätzlich begrenzt sei und einer besonderen sachlichen Rechtfertigung bedarf. Das Verwaltungsgericht sieht die Veräußerung von Emissionsberechtigungen in besonderer Weise sachlich gerechtfertigt: Der Verkauf bzw. die Versteigerung von Emissionsberechtigungen diene der Erhöhung der Allokationseffizienz. Erfolge die kosteneffizienteste Allokation von Emissionsberechtigungen in der Marktphase nach dem Zuteilungsmodus des Preises, so spreche vieles dafür, dass der Preismechanismus auch für die Erstzuteilung eine sinnvolle Verteilungsfunktion wahrnehmen könne. Zudem liege ein Sondervorteil vor, der abgeschöpft werden darf: Solange der Markt zulasse, die Kosten der Zertifikate als Opportunitätskosten ohnehin in die Preisbildung eines Produkts einzustellen, bewirke die Veräußerung von Berechtigungen das Abschmelzen der sogenannten



„Windfall profits“ zu Lasten der Unternehmensgewinne. Jedenfalls diese Funktionen der Veräußerung würden bei einer unentgeltlichen Zuteilung dauerhaft entfallen. Die Veräußerung eines Teils der Berechtigungen sei auch deshalb sachlich gerechtfertigt, weil der Gesetzgeber damit einen Sondervorteil abschöpfe, der den Anlagenbetreibern durch die mögliche Nutzung der Berechtigungen erwachse. In der Literatur wurde häufig geltend gemacht, dass eine Sonderabgabe zur Vorteilsabschöpfung nur zulässig sei, wenn eine öffentlich-rechtliche Bewirtschaftung des öffentlichen Umweltmediums bestehe. Dies ist für Wasser der Fall, wie das Bundesverfassungsgericht in seiner Rechtsprechung zum „Wasserpfennig“ entwickelt hat. Jedoch bestehe für das Umweltmedium Luft keine staatliche Bewirtschaftung, wie das Bundesverfassungsgericht selbst in seiner Entscheidung zu den Waldschäden 1998 festgehalten habe. Das Emissionshandelssystem stelle gerade kein staatliches Bewirtschaftungssystem dar. Vielmehr ziehe sich der Staat auf die Rolle eines „Systemadministrators“ zurück und überlasse die Einzelheiten der umweltpolitischen Lenkung dem Markt.

Das Verwaltungsgericht Berlin betrachtet jedoch nun das Umweltmedium Luft seit der Einführung des Emissionshandels als ein wirtschaftliches Gut. Die Tatsache, dass eine ordnungsrechtliche Kontingentierung bzw. Bewirtschaftung der Luft nicht vorgesehen wurde, ändere daran nichts. Eine solche müsse der Erhebung von Abgaben nicht vorgeschaltet sein. Denkbar sei vielmehr auch eine Bewirtschaftung gerade durch Abgaben. Dies entspreche der Funktionsweise des Emissionshandelssystems. Dem dagegen erhobenen Einwand, dass der Staat jedes beliebige Verhalten des Bürgers abgabepflichtig machen könne, wenn die Bewirtschaftung durch Abgabenerhebung genüge, tritt das Verwaltungsgericht mit der Überlegung entgegen, dass nicht fraglich sei, ob ein Gut der Allgemeinheit einer ordnungsrechtlichen Bewirtschaftung unterliege, sondern ob es ihr unterliegen könne. Das Umweltmedium Luft sei daher prinzipiell nicht anders zu behandeln als das Umweltmedium Wasser. Der dagegen ins Feld geführte „Waldschadensbeschluss“ des Bundesverfassungsgerichts könne hier nicht mehr herangezogen werden, da er in der Zeit vor der Einführung des Emissionshandels ergangen sei. Den Staat im System des Emissionshandels auf die Rolle eines Systemadministrators zu beschränken, würde nach Ansicht des Verwaltungsgerichts Berlin übersehen, dass gerade der Staat die Mengenkontingentierung und damit die Verknappung vornimmt. Er verleiht den Berechtigungen und der damit (wirtschaftlich) mög-

lichen Emission von Kohlendioxid einen wirtschaftlichen Wert und macht sie zum Handelsgut. Schließlich sei auch die zu gewährende Belastungsgleichheit der Abgabepflichtigen gewahrt, sofern mit der Erhebung der Abgabe lediglich der dem Abgabepflichtigen zugewandte Vorteil wieder (teilweise) abgeschöpft werde. Dies sei bei der marktgerechten Veräußerung der Emissionsberechtigungen gewährleistet. Zudem erfolge eine Einpreisung der Kosten des Emissionshandels nur bei der Stromproduktion, die wiederum unter die Versteigerung fällt.

### **Kein Verstoß gegen Gleichheitsgrundsatz**

Unabhängig davon seien §§ 19 ff. ZuG 2012 auch mit dem allgemeinen Gleichheitsgrundsatz des Art. 3 GG vereinbar. Die Stromwirtschaft sei gegenüber den der Veräußerungskürzung nicht unterworfenen Industrieanlagen nicht benachteiligt. Das Verwaltungsgericht bezieht sich dabei auf die Gesetzesbegründung: Der Umweltausschuss des Bundestages hatte in seinem Vorschlag damals einerseits auf den hohen Einpreisungsgrad in der Stromwirtschaft abgestellt, andererseits auf den internationalen Wettbewerb mit Anbietern, die nicht dem Emissionshandel unterliegen. Letzteres sei nur innerhalb der Industrie und nicht in der Stromwirtschaft möglich. Damit sei den Anforderungen des Bundesverfassungsgerichts an die Erkennbarkeit des mit der gesetzgeberischen Entscheidung verfolgten Lenkungszweckes Genüge getan.

Schließlich verweist das Verwaltungsgericht auf die neue Emissionshandels-Richtlinie, die eine Verlagerung der Industrie aufgrund eines zu hohen Kostendruckes durch den Emissionshandel (sogenanntes „carbon leakage“) vermeiden soll. Vor diesem Hintergrund sei es im Hinblick auf Art. 3 GG nicht zu beanstanden, dass der nationale Gesetzgeber bereits in der zweiten Zuteilungsperiode Industrieanlagen einem anderen Zuteilungsmechanismus unterworfen und sie von der Kürzung nach § 20 ZuG 2012 ausgenommen habe. Schaffe der Gesetzgeber durch die gezielte Belastung von CO<sub>2</sub>-Emissionen einen Anreiz dafür, ein ökologisch unerwünschtes Verhalten einzuschränken, sei er durch Art. 3 GG nicht gehindert, besonders problematischen Wettbewerbssituationen durch Vergünstigungen für die davon betroffenen Unternehmen Rechnung zu tragen.

### **Kein Verstoß gegen Eigentums- und Berufsfreiheit**

Schließlich seien die Klägerinnen durch die Veräußerungskürzung auch nicht in ihrem Eigentumsgrundrecht nach Art. 14 GG oder in ihrer Berufsausübungsfreiheit nach Art. 12 GG verletzt. Denn der Gesetzgeber habe zunächst mit der Einführung des Emissionshandels Inhalt und Schranken des



Anlageneigentums in einer mit dem maßgeblichen Gemeinschaftsverfassungsrecht grundsätzlich zu vereinbarenden Weise partiell neu gestaltet. Bemerkenswert sind die Ausführungen im Hinblick auf die vollständige Versteigerung in der dritten Zuteilungsperiode: Die Kürzung der auf die Produktion von Strom entfallenden Zuteilungsmenge um den Faktor von rund 0,84 nach den derzeitigen Regelungen stelle ein geeignetes und zur Gewährleistung gleicher Effektivität auch erforderliches Mittel dar, um einen schonenden Übergang von der bisherigen kostenlosen Zuteilung von Berechtigungen zur systemimmanenten und daher letztlich beabsichtigten vollständigen kostenpflichtigen Abgabe der Zertifikate ab dem Jahre 2013 zu gewährleisten.

In diesem Zusammenhang setzt sich das Verwaltungsgericht Berlin auch mit der Auffassung auseinander, dass nach den immissionsschutzrechtlichen Regelungen auch im Emissionshandel die Zuteilung nach Maßgabe eines dem Stand der Technik entsprechenden Emissionswertes („Benchmark“) die Mindestgrenze einer noch verhältnismäßigen Zuteilung von kostenlosen Berechtigungen bilde. Emissionsbezogene Reduktionsverpflichtungen jenseits des Standes der Technik, die etwa durch die Veräußerung bedingt seien, seien daher an sich unverhältnismäßig. Das Verwaltungsgericht schließt sich dieser Auffassung nicht an: Auch wenn im Ordnungsrecht Anforderungen unverhältnismäßig wären, die über den Stand der Technik hinausgingen, hindere dies den Gesetzgeber nicht daran, unter Beachtung eines schonenden Überganges die Möglichkeit der Ableitung von Treibhausgasen zu einem wirtschaftlichen Produktionsfaktor zu machen. Die Bedenken hinsichtlich der Unverhältnismäßigkeit der Anforderungen sind damit jedoch nicht ausgeräumt. Für den einzelnen Anlagenbetreiber können sie unverhältnismäßig bleiben – unabhängig davon, ob sie durch Ordnungsrecht oder wirtschaftlichen Druck bedingt sind.

Schließlich bewirke die Kürzung nach § 20 ZuG 2012 allenfalls einen Eingriff in die Berufsausübungsfreiheit. Ein solcher Eingriff ist bereits bei Vorliegen vernünftiger Gründe des Allgemeinwohls gerechtfertigt. Solche Gründe würden angesichts der dringenden Probleme des Klimawandels vorliegen.

**Kontakt:** Dr. Markus Ehrmann  
SCHOLTKA & PARTNER Rechtsanwälte  
E-Mail: [Ehrmann@scholtka-partner.de](mailto:Ehrmann@scholtka-partner.de)

### Unser Angebot

Gern steht Ihnen Emissionshändler.com zur aktuellen Thematik der **Gültigkeit von CER- und ERU**

**Zertifikaten ab 2013** sowie für die Vereinbarung eines kostenlosen Besuchstermins in Ihrem Hause zur Verfügung. Gern unterstützen wir Sie auch in einer 1-Tages-Beratung bei der Optimierung Ihrer CO<sub>2</sub>-Emissionen zwecks Freisetzung von Zertifikaten. Sie erhalten außerdem jederzeit weitere Infos zum **EUA-CER-Tausch als Spot- und Forwardgeschäft an der Börse** sowie zu unserem Inhouse Workshop **Ausstieg aus dem CO<sub>2</sub>-Emissionshandel 2013**.

Kontakten Sie uns einfach unverbindlich unter 030-398 8721-10 oder **Freecall 0800-590 600 02** sowie per Mail unter [info@emissionshaendler.com](mailto:info@emissionshaendler.com) oder informieren Sie sich im Internet über weitere Leistungen unter [www.emissionshaendler.com](http://www.emissionshaendler.com).

### Disclaimer

Dieser Emissionsbrief wird von der GEMB mbH herausgegeben und dient ausschließlich zu Informationszwecken. Die GEMB mbH gibt weder juristische noch steuerliche Ratschläge. Sollte dieser Eindruck entstehen, wird hiermit klargestellt, dass dies weder beabsichtigt noch gewollt ist. Dieser Brief wird auch nicht mit der Absicht verfasst, dass Leser eine Investitionsentscheidung, eine Kauf- oder Verkaufsentscheidung hinsichtlich eines CO<sub>2</sub>-Produktes oder Markt- und/oder eine Vertragsentscheidungen in jeglicher anderer Hinsicht tätigen. Die in diesem Emissionsbrief enthaltenen Informationen werden ohne Übernahme einer Gewähr zur Verfügung gestellt. Die GEMB mbH übernimmt keine Gewähr für die Richtigkeit und Vollständigkeit der Informationen oder ihre Eignetheit zu einem bestimmten Zweck, weder ausdrücklich noch stillschweigend.

Herzliche Emissionsgrüße

Ihr

Michael Kroehnert



### Emissionshaendler.com®

Mitglied der Österreichischen Energiebörse EXAA  
Teilnehmer der Niederländischen Energiebörse APX  
Handelszugang zur EEX Leipzig

Vorstand im Bundesverband Emissionshandel und Klimaschutz  
BVEK [www.bvek.de](http://www.bvek.de)  
GEMB Gesellschaft für Emissionsmanagement und Beratung mbH

Helmholtzstraße 2-9  
D-10587 Berlin  
Mail: [info@emissionshaendler.com](mailto:info@emissionshaendler.com)  
Web: [www.emissionshaendler.com](http://www.emissionshaendler.com)

Freecall 0800 - 590 600 02  
Telefon: +49 30 - 398 8721-10  
Telefax: +49 30 - 398 8721-29  
Mobil: +49 177 309 22 00

