

Änderungen im Emissionshandelsrecht

DR. LIANE THAU, DR. JULIAN ASMUS NEBEL
BERLIN, 3. MÄRZ 2011

Das europäische Emissionshandelssystem startet in eine neue Handelsperiode: Am 1. Januar 2012 beginnt erstmals eine einjährige Handelsperiode für den Luftverkehr. Am 1. Januar 2013 beginnt dann die – nunmehr achtjährige – dritte Handelsperiode des europäischen Emissionshandelssystems, welche sowohl den Ausstoß von Treibhausgasen durch den Luftverkehr wie auch durch Industrieanlagen umfassen wird.

Die dritte Handelsperiode wird insbesondere von der voranschreitenden Harmonisierung des europäischen Emissionshandels geprägt sein: Ab dem Jahr 2013 erfolgt die kostenlose Zuteilung von Emissionsberechtigungen auf Grundlage von europaweit harmonisierten Zuteilungsregeln, auch die Versteigerung und Emissionsberichterstattung werden europaweit einheitlich geregelt.

Das Bundeskabinett hat nun einen Gesetzentwurf mit einem – wie für Artikelgesetze üblich – sperrigen Namen: „Gesetz zur Anpassung der Rechtsgrundlagen für die Fortentwicklung des Emissionshandels“ vorgelegt, um die Rechtsgrundlagen für die dritte Handelsperiode zu schaffen und die Vorgaben der – vom europäischen Gesetzgeber jüngst tiefgreifend veränderten – Emissionshandelsrichtlinie (Richtlinie 2003/87/EG, zul. g. d. Richtlinie 2008/101/EG und Richtlinie 2009/29/EG umzusetzen.

1. AUSWEITUNG AUF DEN LUFTVERKEHR SOWIE AUF ZUSÄTZLICHE TREIBHAUSGASE UND INDUSTRIETÄTIGKEITEN

Ab 2012 wird auch der europäische Luftverkehr vom Emissionshandel erfasst. Alle Flüge, die von einem europäischen Flugplatz starten und landen, werden unter den Anwendungsbereich des TEHG fallen (§ 2 Abs. 1 Satz 1 TEHG-E i. V. m. Anhang 1 Teil 2 Nr. 33). Die Berichts- und Abgabepflichten gelten für Luftfahrzeugbetreiber ab Beginn des

Jahres 2012 (§ 35 Abs. 1 TEHG-E). Berichte werden für sie nach dem TEHG-E also erstmals zum 31. März 2013 und die Abgabe von Berechtigungen erstmals zum 30. April 2013 fällig. Luftfahrzeugbetreiber, die bereits einen genehmigten Überwachungsplan für ihre Emissionsberichterstattung nach § 27 Absatz 4 TEHG g. F. haben, müssen in

der Handelsperiode 2012 keinen neuen Überwachungsplan nach § 6 TEHG-E vorlegen (§ 35 Abs. 2 TEHG-E).

Ab 2013 werden neben CO₂ weitere Treibhausgase (Perfluorcarbone und N₂O) und zusätzliche einzelne Industrietätigkeiten (etwa Speicherstätten zur geologischen Speicherung von Treibhausgasen in den Emissionshandel) einbezogen. Zudem ist mit der Tätigkeit „Verbrennungseinheiten zur Verbrennung von Brennstoffen mit einer Gesamtfeuerleistungswärmeleistung von insgesamt 20 MW oder mehr“ ein Auffangtatbestand aufgenommen worden.

2. EINSCHRÄNKUNG DER AUSNAHMEREGELUNGEN VON BIOGAS- UND ABFALLANLAGEN. In dem TEHG-E sind Biomasseanlagen nur dann vom Anwendungsbereich ausgenommen, wenn als Brennstoff ausschließlich Biomasse, Klärgas, Deponiegas oder Biogas (i. S. d. Erneuerbaren Energien Richtlinie) eingesetzt werden darf (§ 2 Abs. 5 Nr. 2 TEHG-E). Abfallverbrennungsanlagen sind nur noch dann vom Anwendungsbereich des TEHG ausgenommen, wenn als Brennstoff ausschließlich gefährliche Abfälle oder Siedlungsabfälle eingesetzt werden darf und zusätzlich der jahresdurchschnittliche untere Heizwert der als Brennstoffe eingesetzten Siedlungsabfälle für jede Verbrennungslinie unter 13.000 Kilojoule pro Kilogramm Abfall liegt. Alternativ muss es sich bei 75 Prozent der auf einer Verbrennungslinie eingesetzten Abfälle um gefährliche Abfälle handeln (§ 2 Abs. 5 Nr. 3 TEHG-E).

3. NEUE AUSNAHMEREGELUNGEN FÜR KLEINANLAGEN. Kleinanlagen mit Jahresemissionen von weniger als 25.000 Tonnen können von der Pflicht zur Abgabe von Berechtigungen befreit werden (§ 27 Abs. 1 TEHG-E). Dies gilt nicht für Anlagen, deren Feuerleistungswärmeleistung 35 MW oder mehr beträgt (§ 27 Abs. 1 Satz 2 HS 2 TEHG-E). Die Befreiung setzt voraus, dass sich der Anlagenbetreiber im Rahmen seines Antrags entweder zur Zahlung eines Ausgleichsbetrages für ersparte

Kosten des Erwerbs von Emissionsberechtigungen während der dritten Handelsperiode oder zu spezifischen Emissionsminderungen an der Anlage verpflichtet (§ 27 Abs. 2 Satz 3 TEHG-E).

Eine zusätzliche Erleichterung gibt es für Anlagen, die in den Jahren 2008 bis 2010 oder in den drei Kalenderjahren vor dem Berichtsjahr jeweils weniger als 15.000 t Kohlendioxid emittiert haben. Für sie müssen nur noch alle zwei Jahre Emissionsberichte abgegeben werden (§ 27 Abs. 5 TEHG-E).

4. NOTWENDIGKEIT EINER EIGENSTÄNDIGEN EMISSIONSGENEHMIGUNG. Die erforderliche Emissionsgenehmigung wird nur noch bei Anlagen, die vor Beginn der dritten Handelsperiode immissionsschutzrechtlich genehmigt worden sind, Teil der immissionsschutzrechtlichen Genehmigung sein (§ 4 Abs. 4 TEHG-E). Für alle anderen Anlagen ist neben der immissionsschutzrechtlichen Genehmigung eine eigenständige Emissionsgenehmigung zu beantragen (§ 4 Abs. 1 Satz 1 TEHG-E). Die Erteilung der Emissionsgenehmigung ist jedoch aufgrund eines eingeschränkten materiellen Prüfungsprogramms reine Formsache: Voraussetzung ist, dass die vollständigen Antragsunterlagen eingereicht worden sind (§ 4 Abs. 1 Satz 2 TEHG-E).

5. GENEHMIGUNGSBEDÜRFTIGER ÜBERWACHUNGSPLAN. Anlagenbetreiber wie auch Luftfahrzeugbetreiber werden verpflichtet, für jede Handelsperiode einen Überwachungsplan für die in § 5 TEHG-E normierte Emissionsermittlung und die Emissionsberichterstattung bei der Deutschen Emissionshandelsstelle im Umweltbundesamt (DEHSt) einzureichen (§ 6 Abs. 1 Satz 1 TEHG-E). Die DEHSt muss den Überwachungsplan genehmigen (§ 6 Abs. 2 Satz 1 TEHG-E). Die Genehmigung setzt voraus, dass der Überwachungsplan den Vorgaben der noch zu erlassenden europäischen Monitoringverordnung sowie u. a. den jeweils noch vom deutschen Gesetzgeber zu erlassenden Emissionsberichterstattungs-, Versteigerungs- oder etwa der Emissionshandelsregisterverordnung entspricht (§ 6 Abs. 2 Satz 2 TEHG-E). Die DEHSt kann die

Genehmigung mit Auflagen für die Überwachung und Berichterstattung der Emissionen verbinden (§ 6 Abs. 2 Satz 5 TEHG-E). Betreiber von Anlagen, die spätestens zehn Monate vor Beginn einer Handelsperiode in Betrieb genommen wurden, müssen ihren Überwachungsplan bis spätestens fünf Monate vor der neuen Handelsperiode – also spätestens Ende Juli 2011 bei der DEHSt einreichen; Betreiber von Anlagen, die später als zehn Monate vor Beginn einer Handelsperiode in Betrieb genommen wurden, müssen den Überwachungsplan vor Inbetriebnahme der Anlage vorlegen (Anhang 2 Teil 1 Nr. 1).

6. VERSTEIGERUNG DER EMISSIONSBERECHTIGUNGEN. In der dritten Handelsperiode werden nach alle Berechtigungen grundsätzlich versteigert (§ 8 TEHG-E), soweit sie ausnahmsweise kostenlos zugeteilt werden. Die Versteigerung erfolgt nach den Regeln der Verordnung (EU) Nr. 1031/2010 der Kommission vom 12. November 2010, auf das der TEHG-E verweist.

7. KOSTENLOSE ZUTEILUNG VON EMISSIONSBERECHTIGUNGEN. Anlagenbetreiber erhalten nach Maßgabe der Emissionshandelsrichtlinie und auf Basis einer noch zu von zu schaffenden europäischen Regelung für die Zuteilung kostenlose Berechtigungen (§ 9 TEHG-E). Sobald die europäischen Regelungen feststehen, sollen diese durch eine deutsche Rechtsverordnung umgesetzt werden (§ 10 TEHG-E). Die zentralen deutschen Rechtsgrundlagen der ersten und zweiten Handelsperiode, die Nationalen Zuteilungspläne (Allokationspläne), Zuteilungsgesetze oder Zuteilungsverordnungen wird es in der dritten Handelsperiode nicht mehr geben.

8. AUFWERTUNG DER DEUTSCHEN EMISSIONSHANDELSSTELLE. Die Landesbehörden werden nur noch für Emissionsgenehmigungen zuständig sein, die vor Beginn der dritten Handelsperiode immissionsschutzrechtlich genehmigt worden sind (§ 19 Abs. 1 Nr. 1 TEHG-E). Alle anderen Aufgaben und Zuständigkeiten, etwa die Genehmigung

von Überwachungsplänen, die Emissionsberichterstattung, die Überwachung der Abgabeverpflichtung und die Verhängung von Sanktionen gehen ab 2013 auf die DEHSt über (§ 19 Abs. 1 Nr. 3 TEHG-E). Für Sanktionen gegen Luftfahrzeugbetreiber ist wegen der besonderen Sachnähe das Luftfahrt-Bundesamt zuständig.

9. WECHSEL VON ANLAGENBETREIBERN. Im TEHG-E muss ein neuer Betreiber nicht nur – wie bisher – die Pflichten des ursprünglichen Betreibers ab Beginn des Kalenderjahres übernehmen, in dem der Betreiberwechsel stattgefunden hat, sondern er tritt in alle noch nicht erfüllten Pflichten des ursprünglichen Betreibers zur Ermittlung von Emissionen, zur Berichterstattung und zur Abgabe von Berechtigungen ein (§ 25 Abs. 1 Satz 2 TEHG-E).

10. ÄNDERUNG DES KWK-BONUS NACH DEM EEG. Durch die Erweiterung des Anwendungsbereichs des TEHG-E fallen nunmehr u.a. auch Biogas- und Biomasseanlagen i. S. d. Erneuerbaren Energiengesetz (EEG) in den Anwendungsbereich des Emissionshandels. Wenn der in diesen erzeugte Strom mit dem Kraft-Wärme-Kopplungs-Bonus vergütet wird (§ 27 Abs. 4 Nr. 3 i. V. m. Anlage 3 EEG), käme es zu einer Doppelförderung, weil für den in Kraft-Wärme-Kopplung (KWK) erzeugten Strom gemäß der Emissionshandelsrichtlinie kostenlose Emissionsberechtigungen zugeteilt werden. Nach Art. 6 (Änderung des EEG) des vorgelegten Gesetzesentwurfes wird bei Anlagen, die für ihre in KWK erzeugte Wärme sowohl den KWK-Bonus als auch eine kostenlose Zuteilung erhalten, der Wert der kostenlos zugeteilten Berechtigungen auf den KWK-Bonus angerechnet: Der KWK-Bonus nach Anlage 3 Nummer V EEG verringert sich für Strom aus Anlagen, die nach § 9 TEHG-E eine Zuteilung von kostenlosen Berechtigungen für die Wärmeproduktion erhalten, um das Wertäquivalent der für die gekoppelte Wärmeproduktion dieser Anlage im Vorjahr zugeteilten kostenlosen Berechtigungen. Als Wertäquivalent einer kostenlosen Berechtigung ist der durchschnittliche, volumengewichtete Zuschlagspreis aus den Versteigerungen

nach § 8 TEHG-E im zweiten Quartal des Abrechnungsjahres anzusetzen. Der Abzug des Wertäquivalents der zugeteilten kostenlosen Berechtigungen erfolgt im Rahmen der Endabrechnung des Vorjahres durch den Netzbetreiber.

FAZIT. Der europäische Emissionshandel ist durch die novellierte Emissionshandelsrichtlinie weiter harmonisiert worden, was den deutschen Anlagenbetreibern im europäischen Binnenmarkt nur Recht sein kann. Auch dass sich der europäische Emissionshandel weiter konsolidiert, etwa durch die längeren Handelsperioden oder den erweiterten Anwendungsbereich des TEHG, trägt zur langfristigen Rechts- und damit Investitionssicherheit bei.

Weite Teile des Emissionshandelsrechts sind dem deutschen Gesetzgeber entzogen, dieser hat die europäischen Vorgaben über zentrale Mechanismen, wie die Versteigerung oder die Zuteilung, lediglich noch umzusetzen. Allerdings sollte der deutsche Gesetzgeber zur Vermeidung von Wettbewerbsnachteilen deutscher Unternehmen gegenüber der europäischen Konkurrenz der Versuchung widerstehen, weitere Belastungen auf die deutschen Umsetzungsgesetze aufzusatteln.

Versäumt hat es der deutsche Gesetzgeber in der enthaltenen Novelle, eine gesetzliche Klarstellung der umstrittenen Rechtsbegriffe, beispielsweise zu den „Anlagen“, „Tätigkeiten“ oder „technischen Einheiten“, die in der Vergangenheit oftmals zu überflüssigen Rechtsstreitigkeiten geführt haben, vorzunehmen. Zudem ist zu bemängeln, dass das Emissionshandelssystem durch die Rechtsänderungen in vielen Bereichen, insbesondere bei der Zuteilung der Emissionsberechtigungen oder der Vergütung von KWK-Anlagen nach dem EEG, verkompliziert worden ist.

Da die Emissionsgenehmigung nicht mehr Bestandteil der immissionsschutzrechtlichen Genehmigung

sein wird, ist es nur konsequent, die Zuständigkeit bei der DEHSt zu konzentrieren und die Immissionsschutzbehörden weitestgehend aus dem Vollzug des TEHG herauszunehmen. Zudem ist eine bundeseinheitliche Überwachungspraxis zu begrüßen. Allerdings ist damit zu rechnen, dass die eingespielte Zusammenarbeit zwischen den Anlagenbetreibern und Immissionsschutzbehörden von der DEHSt nicht nahtlos fortgeführt werden kann. Bei der DEHSt muss eine neue „behördliche Infrastruktur“ geschaffen werden. Eine Anlagenkenntnis, wie sie aus den immissionsschutzrechtlichen Genehmigungsverfahren bei den Landesbehörden vorliegt, muss bei der DEHSt erst Schritt für Schritt aufgebaut werden. Hier ist mit größeren Reibungsverlusten zu rechnen.

Unabhängig davon werden auch die neuen europäischen Rechtsgrundlagen über die zentralen Mechanismen des Emissionshandels in der Praxis eine Vielzahl von Rechtsfragen aufwerfen. Zwar haben die deutschen Gerichte dem Emissionshandelssystem bereits Konturen verliehen. Die Rechtsprechung zu den Nationalen Zuteilungsplänen, den Zuteilungsgesetzen oder den Zuteilungsverordnungen lässt sich aber nicht ohne weiteres auf die neuen Regelungen übertragen. Gerade angesichts der knappen Vorlagefristen für die zu genehmigenden Überwachungspläne ist es unerlässlich, schon frühzeitig strategisch und gut beraten an die dritte Handelsperiode heranzugehen.

DR. LIANE THAU
RECHTSANWÄLTIN, PARTNERIN, BERLIN



GÖRG
Klingelhöferstraße 5
10785 Berlin
Tel: + 49 (0) 30 884 503 - 187
E-Mail: lthau@goerg.de

- Arbeitsbereiche: Energierecht, Umweltrecht, Bau- und Anlagenrecht
- Beratung von Unternehmen bei der Errichtung und Modernisierung von Energieanlagen (privates Bau- und Anlagenrecht, öffentliches Recht) sowie anlageorientierter Veräußerung von Windenergie- und Solaranlagen
- Vertretung einer Landesregulierungsbehörde in deren Entgeltgenehmigungsverfahren Netzentgelt (Beschwerdeverfahren OLG, Rechtsbeschwerdeverfahren BGH und der Anreizregulierung)
- Langjährige Prozess Erfahrung in komplexen Verfahren
- Service-Line Wirtschaftsverwaltungsrecht
- Rechtsanwältin seit 1990, zunächst in der überörtlichen Sozietät Gaedertz Vieregge Quack Kreile, 2002 Wechsel zu GÖRG Partnerschaft von Rechtsanwälten
- Fremdsprachen: englisch, russisch

DIESER ÜBERBLICK DIENT AUSSCHLIEßLICH DER ALLGEMEINEN INFORMATION UND KANN KONKRETEN RECHTSRAT IM EINZELNEN FALL NICHT ERSETZEN. SPRECHEN SIE BEI FRAGEN BITTE IHREN GEWOHNTE ANSPRECHPARTNER BEI GÖRG ODER DEN/DIE AUTOREN UNTER +49 (0) (GEBEN SIE HIER IHRE TELEFONNUMMER AN) ODER IHRNAHME@GOERG.DE (GEBEN SIE HIER IHRE EMAIL-ADRESSE AN) AN.

UNSERE STANDORTE:

BERLIN ■ Klingelhöferstraße 5 ■ 10785 Berlin ■ Tel. +49-30-884 503-0 ■ Fax +49-30-882 715-0

ESSEN ■ Alfredstraße 220 ■ 45131 Essen ■ Tel. +49-201-38 44 4-0 ■ Fax +49-201-38 44 4-20

FRANKFURT/M. ■ Neue Mainzer Straße 69-75 ■ 60311 Frankfurt/M. ■ Tel. +49-69-17 00 00-17 ■ Fax +49-69-17 00 00-27

KÖLN ■ Sachsenring 81 ■ 50677 Köln ■ Tel. +49-221-33 66 0-0 ■ Fax +49-221-33 66 0-80

MÜNCHEN ■ Prinzregentenstraße 22 ■ 80538 München ■ Tel. +49-89-30 90 667-0 ■ Fax + 49-89-30 90 667-90