

## **Das Berliner Oberverwaltungsgericht bestätigt die Entscheidung des Verwaltungsgerichts Berlin zur Rechtmäßigkeit des 2. Erfüllungsfaktors bei Bestandsanlagen**

**Berlin, 28.12.2006**

Bereits am 30.11.2006 hat das Oberverwaltungsgericht in seinem Urteil (12 B 13.06) die Anwendung des zweiten Erfüllungsfaktor als rechtmäßig bestätigt. Damit hat das Gericht die Klage mehrerer Bestandsanlagenbetreiber zurückgewiesen, die hiergegen Klage erhoben hatten. Die Kläger hatten vorgetragen, dass § 4 Abs. 4 des ZuG 2007 gegen höherrangiges Recht verstoßen würde und hatten sich dabei vor allem auf das Grundgesetz und die EU-Richtlinie zum Emissionshandel gestützt.

Auch wenn eine schriftliche Entscheidungsbegründung noch nicht vorliegt, so hat die mündliche Begründung bereits gezeigt, dass nach Ansicht des Gerichts weder ein Verstoß gegen die Eigentumsgarantie des Art. 14 GG noch gegen die Berufsfreiheit des Art. 12 GG vorliegen würde. Das Gericht hat die Bedenken der Bestandsanlagenbetreiber hinsichtlich der Anforderungen an den Gesetzgeber zur Normenklarheit und der Anwendung der Wesentlichkeitstheorie eine Absage erteilt. Zudem genießen die Anlagenbetreiber demnach keinen besonderen Vertrauensschutz.

Zeitgleich hat das Gericht den Klagen von sogenannten „Optierern“, die von der Regelung des § 7 Abs.12 ZuG 2007 Gebrauch gemacht haben, aber stattgegeben. Demnach haben die Anlagenbetreiber die Möglichkeit, anstelle auf die historischen Emissionen auf die Zuteilungsregeln für Neuanlagen abzustellen, auf die der Erfüllungsfaktor gemäß § 11 Abs. 1 Satz 3 ZuG keine Anwendung findet.

Damit ist das Gericht der Argumentation der DEHSt, deren Anknüpfungspunkt die Anlagenakzessorität (einmal Bestandsanlage immer Bestandsanlage) war, nicht gefolgt, sondern hat den „Optierern“ Recht gegeben, dass der Wortlaut des ZuG 2007 insoweit eindeutig sei und auch aus dem Sinn und Zweck sowie aus der Systematik des Gesetzes folge, dass durch die Regelung die am besten verfügbare Technik (BVT) gefördert werden soll und es somit nicht darauf ankommt, ob eine Anlage alt oder neu sei.

In beiden Angelegenheiten ist eine endgültige Entscheidung indes noch lange nicht in Sicht ist, da der Weg zum Bundesverwaltungsgericht eröffnet ist und die Anlagenbetreiber aufgrund der Unterausstattung mit CO<sub>2</sub>-Zertifikaten auch den Weg nach Karlsruhe vor das Bundesverfassungsgericht nicht scheuen werden.