

cherung durch einen kohärenten Rechtsrahmen zu erschließen. Das Richtlinien- und Verordnungs-Paket „Sauber Energie für alle Europäer“ stellt dagegen jetzt bewusst den aktiven Kunden, der selbst flexibel Elektrizität erzeugt, verbraucht, speichert und vermarktet in den Mittelpunkt des Energiesys-

tems. Es wäre daher eine gute Gelegenheit für den Gesetzgeber, von der fragmentarischen rechtlichen Ausgestaltung der Speicher abzuweichen und ihre Funktion jenseits von Erzeugung und Verbrauch endlich sauber im Gesetz auszugestalten.

Grüner Strom im Kraftstoffmarkt – Was bringt die RED II?

Rechtsanwalt *Burkhard Hoffmann**

Der Verkehrssektor belegt noch vor der Industrie und den Privathaushalten den Spitzenplatz beim Energieverbrauch. Nennenswerte THG-Einsparungen konnten hier in den letzten Jahren nicht erzielt werden. Effizienzgewinne in der Motorentchnik wurden regelmäßig durch steigende Motorisierung und immer wuchtigere Fahrzeuge nivelliert. Nunmehr wurden allerdings durch die Neufassung der Erneuerbare-Energien-Richtlinie (RED II) auf europäischer Ebene verbindliche Vorgaben für eine Erhöhung des Anteils erneuerbarer Energien im Verkehrssektor festgelegt. Dabei sollen der Elektromobilität und auch dem Einsatz von strombasierten Kraftstoffen wie etwa Wasserstoff eine Schlüsselrolle zukommen. Bei näherer Betrachtung wird jedoch deutlich, dass die Regeln zur Anrechenbarkeit von grünem Strom auf die EU-Vorgaben einige innovative Projekte vor erheblichen Herausforderungen stellen könnten. Mit dem folgenden Beitrag soll untersucht werden, unter welchen Voraussetzungen genau erneuerbare Elektrizität im Verkehrssektor auf die Zielvorgaben angerechnet werden kann und welche Schlussfolgerungen sich für die Umsetzung in nationales Recht ergeben.

A. Verbindliche Vorgaben für erneuerbare Energien im Verkehrssektor

Mit der EU-Richtlinie 2018/2001 vom 11.12.2018 zur Förderung der Nutzung von Energie aus erneuerbaren Quellen (im Folgenden: RED II)¹ hat sich die Europäische Union zum Ziel gesetzt, den Anteil der erneuerbaren Energien am Bruttoendenergieverbrauch der Union bis zum Jahr 2030 auf 32 Prozent zu erhöhen (im Folgenden auch „32-Prozent-Ziel“ genannt).² Mit dieser Zielvorgabe sollen die Treibhausgasemissionen verringert und die im Pariser Klimaschutzübereinkommen von 2015 festgelegten Ziele zur Begrenzung der Erderwärmung³ eingehalten werden. Um dies tatsächlich auch zu erreichen, wird der Verkehrssektor eine entscheidende Rolle spielen müssen. Auf ihn entfallen in Deutschland rund 30 Prozent des Bruttoendenergieverbrauchs.⁴ Gleichzeitig ist der Anteil der erneuerbaren Energien im Verkehr mit gerade einmal 5,6 Prozent im Jahr 2019 geringer als in jedem anderen Sektor.⁵ Wohl auch aus diesem Grund wird

mit der RED II für den Verkehrssektor – anders als für andere Sektoren – ein für jeden einzelnen Mitgliedstaat gleichermaßen gültiges fixes Ziel von 14 Prozent erneuerbarer Energien am Endenergieverbrauch festgelegt (im Folgenden auch „14-Prozent-Ziel“ genannt).⁶ Somit enthält die RED II mit dem 14-Prozent-Ziel für den Verkehrssektor neben dem sektorübergreifenden 32-Prozent-Ziel eine zweite Zielvorgabe.

Beide Zielvorgaben stehen völlig unabhängig voneinander. Während das 32-Prozent-Ziel unionsweit gilt und die einzelnen Mitgliedstaaten in unterschiedlichem Maße verpflichtet, gilt für den Verkehrssektor das 14-Prozent-Ziel – im Grundsatz – für jeden Mitgliedstaat in gleichem Maße.

Zudem erfolgt die Anrechnung von erneuerbaren Energien im Verkehrssektor auf das 32-Prozent-Ziel sowie auf das 14-Prozent-Ziel nach unterschiedlichen Berechnungsmethoden. Beispielsweise wird als Kraftstoff eingesetzte erneuerbare Elektrizität für das 32-Prozent-Ziel grundsätzlich dem Elektrizitätssektor zugeschlagen, für das 14-Prozent-Ziel hingegen dem Verkehrssektor. Darüber hinaus wird der Einsatz bestimmter erneuerbarer Energien für das 14-Prozent-Ziel mehrfach angerechnet. Die Regelungen zum 32-Prozent-Ziel kennen den Mechanismus von Mehrfachanrechnungen indes nicht. Dieser Beitrag legt den Fokus auf die Regelungen zur Anrechenbarkeit von erneuerbarer Elektrizität auf das 14-Prozent-Ziel und damit auf die für den Verkehrssektor maßgebende Zielvorgabe.

B. Anrechenbarkeit von erneuerbarer Elektrizität auf das 14-Prozent-Ziel

Die RED II gibt nur in Teilen vor, mit welchen Kraftstoffen das 14-Prozent-Ziel erreicht werden soll. So ist ein (dynamisch steigender) Mindestanteil für fortschrittliche Biokraftstoffe, etwa Kraftstoffe aus Rest- und Abfallstoffen, vorgesehen (sog. Unterquote). Ansonsten ist es aber den Mitgliedstaaten bzw. dem Markt überlassen, wie genau die Zielvorgabe erreicht wird. Die Bundesrepublik Deutschland setzt dabei in besonderem Maße auf die Elektromobilität und auch auf synthetisch erzeugte – „strombasierte“ – erneuerbare Kraftstoffe wie Wasserstoff.⁷ Dies hat die Bundesregierung etwa mit dem „Masterplan Ladeinfrastruktur“ aus November 2019⁸ oder mit der kürzlich erst beschlossenen „Nationalen Wasserstoffstrategie“⁹ jüngst noch einmal bekräftigt.

* Burkhard Hoffmann ist Rechtsanwalt in der auf das Energierecht spezialisierten Anwaltskanzlei von Bredow Valentin Herz mit Sitz in Berlin.

1 Die RED II ist die Neufassung der Richtlinie 2009/28/EG vom 23.04.2009 zur Förderung der Nutzung von Energie aus erneuerbaren Quellen und zur Änderung und anschließenden Aufhebung der Richtlinien 2001/77/EG und 2003/30/EG (Erneuerbare-Energien-Richtlinie, auch „RED I“ genannt).

2 Art. 3 Abs. 1 S. 1 RED II.

3 Das Klimaschutzübereinkommen sieht eine Begrenzung der Erderwärmung gegenüber vorindustriellen Werten von deutlich unter 2 Grad Celsius vor. Das Abkommen ist völkerrechtlich verbindlich.

4 Das Umweltbundesamt veröffentlicht den Bruttoendenergieverbrauch in Deutschland sowie die wichtigsten diesbezüglichen Fakten regelmäßig auf ihrer Webpräsenz unter www.umweltbundesamt.de.

5 Nach Daten des Umweltbundesamts, Erneuerbare Energien in Deutschland, Daten zur Entwicklung im Jahr 2019, abrufbar unter www.umweltbundesamt.de/sites/default/files/medien/1410/publikationen/2020-04-03_hgp-ee-in-zahlen_bf.pdf, S. 13 (abgerufen am 22.07.2020).

6 Art. 25 Abs. 1 S. 1 RED II.

7 Zur Einordnung von „grünem“ Wasserstoff siehe *Buchmüller/Wilms/Kalis*, Der Rechtsrahmen für die Vermarktung von grünem Wasserstoff, ZNER 2019, S. 194 ff.

8 www.bmvi.de/SharedDocs/DE/Anlage/G/masterplan-ladeinfrastruktur.pdf?__blob=publicationFile (abgerufen am 23.07.2020).

9 www.bmwi.de/Redaktion/DE/Publikationen/Energie/die-nationale-wasserstoffstrategie.pdf?__blob=publicationFile&tv=16 (abgerufen am 23.07.2020).

Dabei unterscheidet die RED II bei der Anrechenbarkeit von erneuerbarer Elektrizität zwischen direkt bereitgestellter Elektrizität (insbesondere batteriebetriebene Elektromobilität im Straßenverkehr und über Oberleitungen betriebener Schienenverkehr) und Elektrizität, die entweder „*direkt oder über die Produktion von Zwischenprodukten zur Produktion flüssiger oder gasförmiger erneuerbarer Kraftstoffe für den Verkehr nicht biogenen Ursprungs*“¹⁰ (im Folgenden „strombasierte Kraftstoffe“ genannt) genutzt wird. Die Vorgaben für die Anrechenbarkeit von direkt bereitgestellter Elektrizität und von zur Produktion von strombasierten Kraftstoffen genutzter Elektrizität ähneln sich zwar im Grundsatz. Allerdings sieht die RED II für direkt bereitgestellte Elektrizität und strombasierte Kraftstoffe jeweils eigenständige Regelungen vor, welche im Detail dann doch unterschiedliche Voraussetzungen für die Anrechenbarkeit auf das 14-Prozent-Ziel vorgeben.

In beiden Fällen wird für die Anrechnung auf die EU-Zielvorgabe der Nachweisführung der grünen Eigenschaft der bereitgestellten Kraftstoffe eine besondere Bedeutung zukommen. Vor diesem Hintergrund werden die Mitgliedstaaten nach Art. 19 RED II auch dazu verpflichtet, ein umfassendes Herkunftsnachweisregister einzuführen. Dabei werden Herkunftsnachweise nicht wie bisher nur für Elektrizität, sondern künftig etwa auch für Gas, einschließlich Wasserstoff, ausgestellt.¹¹

I. Bezugsgrößen für die Bestimmung des Anteils erneuerbarer Energien

Für die Frage, ob ein Kraftstoff auf das 14-Prozent-Ziel anrechenbar ist und ob am Ende das 14-Prozent-Ziel eingehalten worden ist, gilt es zunächst zu klären, worauf – auf welche Bezugsgrößen – sich das 14-Prozent-Ziel genau bezieht.

Art. 25 Abs. 1 RED II bezieht sich hinsichtlich des dort festgelegten 14-Prozent-Ziels zunächst pauschal auf „den Verkehrssektor“. Der Begriff Verkehrssektor ist in der RED II jedoch nicht definiert. Im Duden wird der Begriff Verkehr – weit verstanden – als „*Beförderung, Bewegung von Fahrzeugen, Personen, Gütern, Nachrichten auf dafür vorgesehenen Wegen*“ definiert.¹² Erst aus der Gesamtschau der Regelungen der RED II wird ersichtlich, dass mit der RED II allein der Mobilitätssektor im Sinne einer räumlichen Fortbewegung von Fahrzeugen, Personen und Gütern, namentlich der Straßen-, Schienen-, Luft- und Seeverkehr, und nicht etwa auch der digitale Datenverkehr adressiert ist.

Allerdings legt Art. 27 RED II wiederum fest, dass sich die Zielvorgabe nicht auf den gesamten Verkehrssektor im vorgenannten Sinne bezieht. Mehr noch, bei näherem Hinsehen wird deutlich, dass der „Verkehrssektor“ für den Vergleich des Anteils erneuerbarer Energien an der insgesamt genutzten Energiemenge unterschiedlich weit gefasst ist.

Für die Bestimmung des Endenergieverbrauchs im Verkehrssektor als für das 14-Prozent-Ziel maßgebliche Bezugsgröße ist gemäß Art. 27 Abs. 1 lit. a) RED II allein der Energiegehalt der Kraftstoffe für den Schienen- und Straßenverkehr maßgeblich. Dementsprechend bleiben wichtige Verkehrsbereiche mit einem noch vergleichsweise geringen Anteil an erneuerbaren Energien bei der Ermittlung der für das 14-Prozent-Ziel maßgeblichen Bezugsgröße („Bestimmung des Nenners“) unberücksichtigt.

Auf der anderen Seite jedoch regelt Art. 27 Abs. 1 lit. b) RED II, dass für die Bewertung der Frage, ob im Verkehrssektor (Schienen- und Straßenverkehr) ein Mindestanteil an erneuerbarer Energie von 14 Prozent erreicht worden ist, die für „den gesam-

ten Verkehrssektor“ bereitgestellte erneuerbare Energie zu berücksichtigen ist. Aus der Bezugnahme in Art. 27 Abs. 2 lit. c) RED II auf den Luft- und Seeverkehr wird klar, dass für die Zielerreichung also grundsätzlich auch erneuerbare Energien aus dem Luft- und Seeverkehr berücksichtigt werden können.¹³

Die unterschiedlichen Bezugsgrößen verdeutlichen zum einen, dass sich das 14-Prozent-Ziel keinesfalls auf den gesamten Verkehrssektor, sondern lediglich auf den Schienen- und Straßenverkehr bezieht. Zum anderen könnte eine Unterschreitung des vorgegebenen Anteils an erneuerbaren Energien im Schienen- und Straßenverkehr durch den Einsatz erneuerbarer Energien im Luft- und Seeverkehr kompensiert werden.

II. Anrechenbarkeit von direkt bereitgestellter erneuerbarer Elektrizität

Grundsätzlich werden die für die Mobilität direkt bereitgestellten erneuerbaren Strommengen dem Verkehrssektor zugerechnet. Dabei macht Art. 27 RED II genaue Vorgaben, wie der Anteil von erneuerbarer Elektrizität an der insgesamt für den Verkehrssektor direkt bereitgestellten Elektrizität im Einzelnen zu bestimmen ist.

1. Bestimmung des Anteils erneuerbarer Elektrizität

Für die Bestimmung des Anteils der direkt bereitgestellten erneuerbaren Elektrizität an der insgesamt direkt bereitgestellten Elektrizität ist im Grundsatz auf den durchschnittlichen Strommix der vorangegangenen zwei Jahre abzustellen. Unter bestimmten Voraussetzungen kann darüber hinaus jedoch auch ein höherer Anteil an erneuerbarer Elektrizität in Ansatz gebracht werden.

Im Einzelnen:

Nach Art. 27 Abs. 3 UAbs. 1 RED II „*verweisen*“ die Mitgliedstaaten bei der Berechnung des Anteils erneuerbarer Elektrizität an der für den Straßen- und Schienenverkehr bereitgestellten Elektrizität „*auf den Zeitraum von zwei Jahren vor dem Jahr, in dem die Elektrizität in ihrem Hoheitsgebiet bereitgestellt wurde*“. Art. 27 Abs. 3 UAbs. 4 RED II sieht für Elektrizität zur Produktion von erneuerbaren Kraftstoffen einen ähnlichen – klarer formulierten – Verweis vor. Danach wird der „*zwei Jahre vor dem fraglichen Jahr ermittelte durchschnittliche Anteil der Elektrizität aus erneuerbaren Quellen in dem Produktionsmitgliedstaat zur Bestimmung des Anteils erneuerbarer Energie verwendet*“. Aus dem Zusammenspiel dieser beiden Normen lässt sich entnehmen, dass jeweils auf diesen „Zweijahreswert“ abzustellen ist.

Allerdings sieht Art. 27 Abs. 3 UAbs. 2 RED II vor, dass unter bestimmten Voraussetzungen die für den Straßenverkehr bereitgestellten Elektrizitätsmengen auch im vollen Umfang als erneuerbar angerechnet werden. Die ausdrückliche Bezugnahme der Ausnahmevorschrift in Art. 27 Abs. 3 UAbs. 2 RED II allein auf den Straßenverkehr schließt damit von vornherein eine vollumfängliche Anrechnung von für den Schienenverkehr direkt bereitgestellter erneuerbarer Elektrizität aus. Würde beispielsweise ein Unternehmen für den Schienenverkehr ausschließlich direkt bereitgestellte Elektrizität nutzen, wäre dennoch lediglich eine Anrechnung des durchschnittlichen Anteils von erneuerbarer Elektrizität an dem allgemeinen Strommix möglich.

13 Für im Luft- und Seeverkehr genutzte erneuerbare Elektrizität gilt dies jedenfalls für strombasierte Kraftstoffe. Hingegen spricht der Wortlaut von Art. 27 Abs. 1 lit. b) S. 1 RED II wohl eher dafür, dass direkt bereitgestellte erneuerbare Elektrizität, die im Luft- und Seeverkehr genutzt wird, nicht auf die Zielvorgaben angerechnet werden kann. Nach Art. 27 Abs. 1 lit. b) S. 1 RED II wird für das 14-Prozent-Ziel der Energiegehalt aller Arten erneuerbarer Energie, „*einschließlich für den Bereich Straßen- und Schienenverkehr bereitgestellte erneuerbare Elektrizität*“ berücksichtigt. Demnach stellt Art. 27 Abs. 1 lit. b) RED II ausdrücklich allein auf im Straßen- und Schienenverkehr (direkt) bereitgestellte erneuerbare Elektrizität ab.

10 Art. 27 Abs. 3 UAbs. 4 RED II.

11 Vgl. zur Einführung von Herkunftsnachweisen nach der RED II auch Buchmüller/Wilms/Kalis, Der Rechtsrahmen für die Vermarktung von grünem Wasserstoff, ZNER 2019, S. 194 (198 f.).

12 www.duden.de/rechtschreibung/Verkehr (abgerufen am 23.07.2020).

Doch auch für eine vollständige Anrechnung im Straßenverkehr sieht Art. 27 Abs. 3 UAbs. 2 RED II recht hohe Hürden vor. So muss für eine vollständige Anrechnung die Elektrizität aus einer direkten Verbindung mit einer erneuerbare Elektrizität erzeugenden Anlage stammen. Mit der Formulierung „direkte Verbindung“ dürfte die Regelung auf eine physische Verbindung im Sinne einer Direktleitung – in Abgrenzung zu einer Netzentnahme – abstellen. Für eine solche Auslegung spricht insbesondere, dass in Unterabsatz 6 (wenn auch in einem anderen Kontext) zwischen einem Strombezug über eine direkte Verbindung und einer Entnahme aus dem Netz unterschieden wird.

Inwiefern eine vollständige Anrechnung direkt bereitgestellter erneuerbarer Elektrizität auch bei Bezug aus dem Netz in Betracht kommt, ergibt sich aus der RED II nicht eindeutig. Zwar sieht Art. 27 Abs. 3 UAbs. 6 RED II vor, dass erneuerbare Elektrizität auch dann vollständig auf die EU-Ziele angerechnet werden kann, wenn der Strom unter bestimmten Voraussetzungen aus dem Netz bezogen wird.¹⁴ Es ist allerdings nicht klar geregelt, ob sich diese Regelung „nur“ auf strombasierte Kraftstoffe bezieht, oder auch für direkt bereitgestellte Elektrizität anzuwenden ist.

Die Systematik der Norm spricht eher dafür, dass der Unterabsatz 6 allein eine zusätzliche Alternative für die in Unterabsatz 5 eigens geregelten Voraussetzungen für die Anrechenbarkeit von strombasierten Kraftstoffen ist. Demnach wäre Unterabsatz 6 nicht für direkt bereitgestellte erneuerbare Elektrizität anzuwenden.

Es ist auf der anderen Seite aber nicht klar ersichtlich, warum bei der Produktion von strombasierten Kraftstoffen unter bestimmten Voraussetzungen auch die über das Netz bezogene erneuerbare Elektrizität vollumfänglich anrechenbar sein soll, beim Einsatz erneuerbarer Elektrizität diese Möglichkeit hingegen nicht gegeben sein soll. Auch der Wortlaut von Unterabsatz 6 schränkt die Anwendbarkeit keinesfalls auf strombasierte Kraftstoffe ein.

Demnach lässt sich zumindest gut argumentieren, dass auch die über das Netz bezogene für den Verkehrssektor direkt bereitgestellte Elektrizität unter den Voraussetzungen von Art. 27 Abs. 3 UAbs. 6 RED II vollumfänglich für die Zielerreichung angerechnet werden kann. Mehr Klarheit wird hier womöglich der nach Art. 27 Abs. 3 UAbs. 7 RED II bis zum 31.12.2021 von Seiten der Europäischen Kommission zu erlassende delegierte Rechtsakt bringen. Durch den Rechtsakt sollen die Anforderungen von Unterabsatz 5 und 6 näher konkretisiert werden.

2. Kriterium der Zusätzlichkeit

Ein in der praktischen Umsetzung besonders wichtiges Kriterium für die Anrechenbarkeit erneuerbarer Elektrizität wird das sogenannte Kriterium der Zusätzlichkeit sein. So ist bereits in den Erwägungsgründen 87 und 90 der RED II das Ziel verankert, die in Zukunft erhöhte Nachfrage nach Elektrizität im Verkehrssektor durch zusätzliche Erzeugungskapazitäten für Grünstrom abzudecken.

Das Kriterium der Zusätzlichkeit beschreibt in dem Kontext von Art. 27 RED II die Vorgabe, dass erneuerbare Elektrizität für den Verkehrssektor nur aus solchen Stromerzeugungsanlagen genutzt werden soll, die zusätzlich zu bereits bestehenden Stromerzeugungsanlagen errichtet werden. Hierdurch soll ein Anreiz für den weiteren Ausbau von erneuerbaren Energien gesetzt werden. Gleichzeitig soll verhindert werden, dass die vorhandene erneuerbare Energie lediglich auf die jeweiligen Sektoren „umverteilt“ wird.¹⁵

14 Siehe zu den Voraussetzungen bei einem Netzbezug ausführlich unter B.III.2.b).

15 Vgl. zu den Hintergründen aus deutscher Perspektive Umweltbundesamt, Integration von Power to Gas/Power to Liquid in den laufenden Transformationsprozess, Stand März 2016, abrufbar unter www.umweltbundesamt.de/publikationen/integration-von-power-to-gas-power-to-liquid-in-den-abgerufen-am-23.07.2020.

Während einzelne Vorgaben für die Einhaltung der Zusätzlichkeit für strombasierte Kraftstoffe bereits in der RED II verankert sind,¹⁶ finden sich für die Nutzung von direkt bereitgestellter Elektrizität im Verkehr selbst noch keine solche Vorgaben. Allerdings wird die Europäische Kommission in Art. 27 Abs. 3 UAbs. 3 RED II dazu verpflichtet, für direkt bereitgestellte Elektrizität „einen Rahmen für die Zusätzlichkeit im Verkehrssektor“ zu erarbeiten.

3. Anwendung von Multiplikatoren

Eine im Einzelnen umstrittene Vorgabe zur Berechnung des Anteils an erneuerbaren Energien hält Art. 27 Abs. 2 RED II bereit. Hiernach sind je nach Art und Verwendung des erneuerbaren Kraftstoffs Mehrfachanrechnungen im Hinblick auf die Erreichung des 14-Prozent-Ziels vorgesehen. So kann erneuerbare Elektrizität mit dem Vierfachen veranschlagt werden, wenn sie für Straßenfahrzeuge, und mit dem 1,5-fachen, wenn sie für Schienenfahrzeuge bereitgestellt wird.

Mit der Anwendung von Multiplikatoren soll ausweislich des Erwägungsgrunds 87 der RED II der Einsatz erneuerbarer Elektrizität im Verkehrssektor gefördert und „der komparative Nachteil in der Energiestatistik“ verringert werden. Schließlich sei es unmöglich, alle für die Elektromobilität bereitgestellten Elektrizitätsmengen zu messen und zu erfassen, insbesondere wenn Elektrofahrzeuge künftig vermehrt zu Hause geladen werden.

Inwiefern die in der RED II vorgegebenen Multiplikatoren die tatsächlichen Verbräuche von erneuerbarem Strom im Verkehr sachgerecht widerspiegeln werden, muss an dieser Stelle offen bleiben. Allerdings gilt die Annahme, wonach eine genaue Messung der für E-Mobilität genutzten Strommengen nicht realisierbar ist, jedenfalls nicht für Schienenfahrzeuge. Für diese ist dennoch ebenfalls ein Multiplikator von zumindest 1,5 anzusetzen.¹⁷

III. Anrechenbarkeit von strombasierten Kraftstoffen

Erneuerbare Elektrizität, die entweder direkt oder über die Produktion von Zwischenprodukten zur Produktion flüssiger oder gasförmiger erneuerbarer Kraftstoffe für den Verkehr nicht biogenen Ursprungs genutzt wird („strombasierte Kraftstoffe“), kann ebenfalls auf die EU-Zielvorgabe angerechnet werden. Da die strombasierten Kraftstoffe „nicht biogenen Ursprungs“ sein müssen, scheidet eine Erzeugung mittels Strom, welcher aus Biomasse gewonnen worden ist, aus. Daher kommt für die Produktion in erster Linie der Einsatz von Strom aus Wind oder Sonne in Betracht.

Art. 27 Abs. 3 UAbs. 4 bis 6 RED II stellt eigene Regeln für die Anrechenbarkeit auf das 14-Prozent-Ziel bereit. Die Methodik der Anrechenbarkeit liegt im Vergleich zu direkt bereitgestellter Elektrizität weniger auf der Hand, da die für die Erzeugung von strombasierten Kraftstoffen benötigte Elektrizität lediglich für die Produktion dieser Kraftstoffe genutzt wird und damit nur mittelbar im Verkehrssektor „bereitgestellt“ wird.

1. Bezugnahme auf die Kraftstoffproduktion oder auf das Kraftstoffprodukt?

Für die Anrechnung des Anteils an erneuerbaren Energien von strombasierten Kraftstoffen auf das 14-Prozent-Ziel könnte entweder allein auf den Energiegehalt des Kraftstoffprodukts,

16 Siehe zum Kriterium der Zusätzlichkeit für strombasierte Kraftstoffe unter B.III.2.

17 Die für Schienenfahrzeuge günstige Regelung erscheint im Übrigen inkonsistent, weil gemäß Art. 27 Abs. 3 UAbs. 2 RED II über eine Direktleitung bereitgestellte erneuerbare Elektrizität nur dann vollumfänglich angerechnet wird, wenn sie für den Straßenverkehr bereitgestellt wird, siehe hierzu auch B.II.1.

oder – darüber hinausgehend – auf sämtliche Elektrizität, die für die Erzeugung der Kraftstoffe verwendet worden ist (insbesondere Umwandlungsverluste) abgestellt werden. Die Frage, welche Bezugsgröße hier maßgeblich ist, lässt sich mit Blick in die RED II nicht eindeutig beantworten. Dennoch sprechen am Ende wohl die besseren Gründe dafür, dass auf den Energiegehalt des Kraftstoffprodukts abzustellen ist.

Art. 27 Abs. 3 UAbs. 4 RED II regelt die Anrechnung von strombasierten Kraftstoffen im Grundsatz wie folgt:

„Für die Zwecke dieses Absatzes [Berechnung des Anteils erneuerbarer Elektrizität im Straßen- und Schienenverkehr] gilt, dass wenn Elektrizität entweder direkt oder über die Produktion von Zwischenprodukten zur Produktion flüssiger oder gasförmiger erneuerbarer Kraftstoffe für den Verkehr nicht biogenen Ursprungs genutzt wird, der zwei Jahre vor dem fraglichen Jahr ermittelte durchschnittliche Anteil der Elektrizität aus erneuerbaren Quellen, in dem Produktionsmitgliedstaat zur Bestimmung des Anteils erneuerbarer Energie verwendet wird.“ (Einschub nicht im Original).

Der Wortlaut der Regelung könnte für sich genommen so verstanden werden, dass es auf den Anteil der zur Produktion eingesetzten erneuerbaren Elektrizität ankommt. Schließlich stellt Art. 27 Abs. 3 UAbs. 4 RED II für die Anrechenbarkeit ausdrücklich auf den Einsatz von erneuerbarer Elektrizität *„zur Produktion flüssiger oder gasförmiger erneuerbarer Kraftstoffe“* ab.

Gegen eine solche Sichtweise spricht aber die sonstige Systematik der RED II. Für andere erneuerbare Kraftstoffe findet sich keine entsprechende Regelung, wonach sämtliche für die Kraftstoffproduktion aufgewendete Energie berücksichtigungsfähig wäre.¹⁸ Vielmehr wird auf den erneuerbaren Anteil des Kraftstoffprodukts abgestellt. Dies ist letztlich auch sachgerecht, weil nur durch die Bezugnahme auf den erneuerbaren Anteil des Kraftstoffprodukts der erneuerbare Anteil am „Endenergieverbrauch“ des Verkehrssektors realitätsnah abgebildet werden kann. Schließlich ist für strombasierte Kraftstoffe, etwa für Wasserstoff aus erneuerbaren Quellen in Anhang III zur RED II ein gewichtsspezifischer Energiegehalt eigens ausgewiesen.¹⁹ Es erscheint naheliegend, diesen fixen Wert bei der Anrechnung auf die EU-Zielvorgabe auch zu nutzen. Nach alledem sprechen die überwiegenden Gründe dafür, dass für die Anrechnung auf das 14-Prozent-Ziel der jeweilige erneuerbare Energiegehalt des Kraftstoffprodukts maßgeblich ist.

Dennoch spielt der Anteil der zur Kraftstoffproduktion eingesetzten erneuerbaren Elektrizität für die Anrechnung auf die EU-Ziele eine entscheidende Rolle, da nach hiesigem Verständnis von diesem am Ende der Anteil von erneuerbarem Kraftstoff an der insgesamt produzierten Kraftstoffmenge abhängt. Beträgt der Anteil von erneuerbarer Elektrizität an der insgesamt zur Wasserstoffproduktion eingesetzten Elektrizität beispielsweise 40 Prozent, so ist auch der produzierte Wasserstoff zu 40 Prozent als erneuerbar anzusetzen. Die grüne Eigenschaft der erneuerbaren Elektrizität wird demnach auf den strombasierten Kraftstoff *„übertragen“*.²⁰

2. Bestimmung des Anteils eingesetzter erneuerbarer Elektrizität

Für die Bestimmung des zur Produktion von strombasierten Kraftstoffen eingesetzten Anteils erneuerbarer Elektrizität ist gemäß Art. 27 Abs. 3 UAbs. 4 RED II – wie auch bei der direkt

bereitgestellten Elektrizität – grundsätzlich der zwei Jahre vor dem fraglichen Jahr ermittelte durchschnittliche Anteil der Elektrizität aus erneuerbaren Quellen in dem Produktionsmitgliedstaat in Ansatz zu bringen.²¹

Unter bestimmten, in Art. 27 Abs. 3 UAbs. 5 und 6 RED II geregelten Voraussetzungen können strombasierte Kraftstoffe jedoch in vollem Umfang auf das 14-Prozent-Ziel als erneuerbar angerechnet werden. Die Voraussetzungen für eine vollständige Anrechenbarkeit von strombasierten Kraftstoffen unterscheiden sich im Einzelnen von den Voraussetzungen für direkt bereitgestellte Elektrizität.

a) Direkte Verbindung

Eine vollständige Anrechnung von zur Kraftstoffproduktion genutzten Strom als erneuerbar ist – entsprechend für die im Straßenverkehr direkt bereitgestellte Elektrizität – durch eine direkte Verbindung (im Sinne einer Direktleitung) mit einer erneuerbare Elektrizität erzeugenden Anlage möglich.

Darüber hinaus sind neben der direkten Verbindung aber noch weitere Voraussetzungen festgelegt. Zum einen muss die Stromerzeugungsanlage gleichzeitig oder nach der Kraftstoffproduktionsanlage den Betrieb aufnehmen (Kriterium der „Zusätzlichkeit“). Zudem darf die Stromerzeugungsanlage nicht an das Netz angeschlossen sein, oder es muss jedenfalls nachweislich sichergestellt sein, dass die Elektrizität bereitgestellt wird, ohne Elektrizität aus dem Netz zu entnehmen. Eine Vorgabe, wonach die erneuerbare Elektrizität nur dann vollständig angerechnet werden darf, wenn der Kraftstoff für Straßenfahrzeuge bereitgestellt wird, findet sich, anders als für direkt bereitgestellte Elektrizität, nicht.

b) Netzbezug

Eine vollständige Anrechnung auf die EU-Zielvorgabe ist nach Art. 27 Abs. 3 UAbs. 6 RED II auch bei einem (zeitweiligen) Netzbezug zulässig. Diese zusätzliche Möglichkeit zur vollständigen Anrechnung von erneuerbarem Strom hat im Vergleich zur Lieferung von Grünstrom über eine direkte Verbindung den erheblichen Vorteil, dass die Standorte von Stromerzeugungs- und Produktionsanlage räumlich entkoppelt werden können.

Erforderlich für die vollständige Anrechnung von aus dem Netz bezogenen Strom ist, dass die aus dem Netz entnommene Elektrizität *„ausschließlich mittels erneuerbarer Energiequellen produziert wurde und nachweislich die Eigenschaften erneuerbarer Energie aufweist sowie etwaige sonstige entsprechende Kriterien erfüllt, sodass sichergestellt ist, dass ihre Eigenschaften als erneuerbare Energie nur einmal und nur in einem Endverbrauchssektor geltend gemacht werden“*. Welche Kriterien hier genau eingehalten werden müssen, ist in der RED II nicht näher beschrieben. Vielmehr müssen die Kriterien im Einzelnen noch von der EU-Kommission bis zum 31.12.2021 durch einen delegierten Rechtsakt vorgegeben werden.

Es ist im Übrigen nicht eindeutig, ob das in Art. 27 Abs. 3 UAbs. 5 lit. a) RED II geregelte Kriterium der Zusätzlichkeit nur bei einer Lieferung über eine Direktleitung, oder auch bei einer Lieferung über das Stromnetz anzuwenden ist. Die Systematik von Art. 27 Abs. 3 RED II spricht eher gegen eine Anwendung des Kriteriums der Zusätzlichkeit bei einem Netzbezug. Das Kriterium der Zusätzlichkeit ist in Art. 27 Abs. 3 UAbs. 5 lit. a) RED II als zusätzliche Voraussetzung für den in Unterabsatz 5 geregelten Fall des Strombezugs über eine Direktleitung geregelt. Insofern scheint der Unterabsatz 6 einen neuen Tatbestand, nämlich die Anrechnung bei Entnahme aus dem Netz, abzubilden. Eine ausdrückliche Bezugnahme auf den Unterabsatz 5 findet sich hier nicht. Auf der anderen Seite ist nicht klar ersichtlich, aus welchem Grund das Kriterium der

18 Allerdings sind – systemfremd – für die Produktion von konventionellen Kraftstoffen eingesetzte erneuerbare strombasierte Kraftstoffe ebenfalls auf das 14-Prozent-Ziel anrechenbar, vgl. hierzu unten B. III.3.

19 Der gewichtsspezifische Energiegehalt (unterer Heizwert) von Wasserstoff aus erneuerbaren Quellen beträgt hiernach 120 MJ/kg.

20 Siehe zum Nachweis der grünen Eigenschaft von strombasierten Kraftstoffen Buchmüller/Wilms/Kalis, Der Rechtsrahmen für die Vermarktung von grünem Wasserstoff, ZNER 2019, S. 194 (197 ff.).

21 Siehe auch B.II.1.

Zusätzlichkeit bei über das Netz bezogenem Strom nicht gelten sollte.

Angesichts der unklaren Regelung dürfte dem bundesdeutschen Gesetzgeber nach der gegenwärtigen Rechtslage ein rechtlicher Spielraum bleiben, das Kriterium der Zusätzlichkeit auf über eine Direktleitung bezogenen Strom zu beschränken. Allerdings sieht die RED II in Art. 27 Abs. 3 UAbs. 7 vor, dass die Europäische Kommission bis zum 31.12.2021 einen delegierten Rechtsakt erlässt, um die Anforderungen nach Unterabsatz 5 und 6 zu ergänzen. Aller Voraussicht nach werden die Vorgaben in diesem Zusammenhang noch einmal klarer gefasst.²²

In der RED II ist für die Anrechenbarkeit von Netzstrom zudem nicht ausdrücklich vorgeschrieben, dass die Stromerzeugungsanlage zur Erbringung von Systemdienstleistungen für den Stromnetzbetrieb betrieben wird. In der Praxis scheitern viele Projekte daran, dass nach der gegenwärtigen deutschen Rechtslage gemäß § 3 Abs. 2 Nr. 2 37. BImSchV ein Netzbezug nur dann zulässig ist, wenn die Kraftstoffproduktionsanlage in einem Netzausbaug Gebiet befindet und zudem systemdienlich betrieben wird. Elektrolyseure können wirtschaftlich regelmäßig nur dann betrieben werden, wenn sie eine hohe Auslastung haben. Eine hohe Auslastung kann bei der Erbringung von Systemdienstleistungen zur Netzstabilität jedoch nicht gewährleistet werden.²³

Allerdings ist damit zu rechnen, dass Vorgaben für Systemdienstleistungen auch auf europäischer Ebene noch nachträglich durch die Europäische Kommission festgelegt werden. So heißt es In den Erwägungsgründen Nummer 90:

„Für den Fall, dass die verwendete Elektrizität aus dem Netz bezogen wird, sollte die Kommission durch delegierte Rechtsakte ein zuverlässiges Unionsverfahren entwickeln. Mit dem Verfahren sollte sichergestellt werden, dass die Stromproduktionseinheit, mit der der Produzent einen bilateralen Vertrag über den Bezug von erneuerbarem Strom geschlossen hat, zeitlich und geografisch mit der Kraftstoffproduktion korreliert. Beispielsweise sollten erneuerbare Kraftstoffe nicht biogenen Ursprungs nicht als uneingeschränkt erneuerbar angerechnet werden, wenn sie zu einer Zeit produziert werden, in der die unter Vertrag genommene Einheit zur Erzeugung erneuerbarer Elektrizität gar keinen Strom erzeugt. In einem weiteren Beispiel sollten Kraftstoffe bei einem Engpass im des Elektrizitätsnetzes nur dann uneingeschränkt als erneuerbar angerechnet werden können, wenn sich sowohl die Stromerzeugungs- als auch die Kraftstoffproduktionsanlage auf der gleichen Seite des Engpasses befinden.“

3. Anrechenbarkeit von strombasierten Kraftstoffen zur Produktion konventioneller Kraftstoffe

Strombasierte Kraftstoffe können nach Art. 25 Abs. 1 UAbs. 3 lit. b) RED II auch dann auf die Zielvorgaben für den Verkehrssektor angerechnet werden, sofern sie als Zwischenprodukt zur Produktion konventioneller Kraftstoffe verwendet werden. Diese Regelung dürfte unter anderem den Einsatz

von Wasserstoff in Raffinerien zur Verarbeitung von Rohöl adressieren.²⁴

Die Regelung überrascht zumindest auf den ersten Blick, da die zur Herstellung von „grünem Wasserstoff“ eingesetzten Energiemengen nicht selbst für den Verkehrssektor bereitgestellt werden, sondern lediglich zur Produktion eines anderen Kraftstoffs eingesetzt werden. Insofern stellt sich bereits die Frage, ob es sich bei dem zur Produktion von konventionellen Kraftstoffen genutzten grünen Wasserstoff überhaupt um einen „Kraftstoff“ im Sinne von Art. 25 Abs. 1 UAbs. 3 lit. b) RED II handelt. Art. 25 Abs. 1 UAbs. 3 lit. b) RED II setzt aber für eine Anrechenbarkeit den Einsatz von „erneuerbaren Kraftstoffen“ zur Produktion von konventionellen Kraftstoffen voraus.

Zudem findet sich der zur Erzeugung des grünen Wasserstoffs eingesetzte erneuerbare Strom im Falle einer Nutzung zur Rohölverarbeitung im Kraftstoffprodukt nur noch sehr indirekt wieder und könnte wohl ebenso gut dem Elektrizitätssektor zugerechnet werden. Dennoch – und dies dürfte ein entscheidender Erwägungsgrund für diese Regelung sein – existiert mit dem Einsatz von grünem Wasserstoff bei der Verarbeitung von Rohöl ein erhebliches THG-Einsparpotenzial.²⁵

Die Berechnungsregeln in Art. 27 RED II zur Ermittlung des Anteils erneuerbarer Elektrizität im Verkehrssektor berücksichtigen den zur Produktion konventioneller Kraftstoffe eingesetzten Wasserstoff indes nicht. Es bleibt insoweit unklar, wie genau so genutzter grüner Wasserstoff auf das 14-Prozent-Ziel anzurechnen ist. Die Bundesregierung hat allerdings bereits in ihrer Nationalen Wasserstoffstrategie angekündigt, dass für die Produktion von konventionellen Kraftstoffen eingesetzter grüner Wasserstoff künftig auf die bundesdeutschen Treibhausgasminderungspflichten angerechnet werden kann.²⁶

C. Bewertung und Ausblick auf die Umsetzung in nationales Recht

I. Die RED II im Kontext mit dem bundesdeutschen THG-Minderungssystem

Ein wesentliches Instrument zur Reduzierung der THG-Emissionen im Kraftstoffsektor in der Bundesrepublik Deutschland ist das in den §§ 37a ff. BImSchG angelegte THG-Minderungssystem. Hiernach sind Inverkehrbringer von Otto- und Dieselmotoren dazu verpflichtet, die Treibhausgasemissionen der von ihnen im Lauf eines Kalenderjahres in Verkehr gebrachten Kraftstoffmenge um einen bestimmten Prozentsatz zu mindern (seit dem Jahr 2020 um 6 Prozent).²⁷ Möglich ist dies insbesondere durch den anteiligen Einsatz von erneuerbaren Kraftstoffen. Dennoch knüpft das bundesdeutsche System – anders als noch bis zum Jahr 2015 – nicht (mehr) unmittelbar an den Einsatz eines Mindestanteils von erneuerbaren Energien an.²⁸ Es ist nach dem gegenwärtigen Stand wohl davon auszugehen, dass der

22 Die Power-to-X Allianz, ein Zusammenschluss von Branchenvertretern, hat in einem Positionspapier bereits einen konkreten Vorschlag zur weiteren Umsetzung vorgelegt. Hierin wird die Einführung eines Punktesystems („Scorecard-Modell“) vorgeschlagen, wonach die eingesetzte Elektrizität im Einzelnen vorgegebene Kriterien in einer bestimmten Art und Qualität erfüllen muss, um als erneuerbar anerkannt zu werden. Das Positionspapier ist abrufbar unter www.ptx-allianz.de/vorschlag-der-ptx-allianz-zur-ausgestaltung-und-gewichtung-der-kriterien-fuer-den-strombezug-von-elektrolyseuren-zur-produktion-erneuerbarer-kraftstoffe-nach-art-27-der-erneuerbare-energien-richtlini/ (abgerufen am 23.07.2020).

23 Vgl. zur Anrechenbarkeit von strombasierten Kraftstoffen auf die deutsche THG-Minderungsquote Hoffmann/von Bredow, Neue Impulse für die Treibhausgasminderung im Verkehrsbereich, ZNER 2018, S. 511 (514f.).

24 Dieses Verständnis legt wohl auch der Bundesrat in seinem Beschluss vom 11.10.2019 zur Umsetzung der RED II zugrunde (BR-Drs. 346/19, S. 2 Nr. 3 lit. c); vgl. hierzu auch Bundesministerium für Wirtschaft und Energie, Nationale Wasserstoffstrategie der Bundesregierung, Schlüsselement der Energiewende, S. 19.

25 Zum Einsatz von Wasserstoff in Raffinerien und dem damit verbundenen THG-Einsparpotenzial siehe ENCON-Europe GmbH im Auftrag des IG BCE Innovationsforum Energiewende e.V. und des Mineralölwirtschaftsverband e.V., Potenzialatlas für Wasserstoff, Analyse des Marktpotentials für Wasserstoff, der mit erneuerbaren Strom hergestellt wird, im Raffineriesektor und im zukünftigen Mobilitätssektor, Gesamtstudie, Stand März 2018, Seite 10 ff.

26 Bundesministerium für Wirtschaft und Energie, Nationale Wasserstoffstrategie der Bundesregierung, Schlüsselement der Energiewende, S. 19.

27 § 37a Abs. 4 S. 2 Nr. 3 BImSchG.

28 Siehe zur Umstellung von der Biokraftstoffquote auf eine Treibhausgasminderungsquote Longo in: Führ, BImSchG Gemeinschaftskommentar, 2016, Vor §§ 37a–37g, Rdnr. 1 ff.

bundesdeutsche Gesetzgeber auch weiterhin an diesem System zur Reduzierung von THG-Emissionen festhalten wird.

Anders hingegen die Vorgaben der RED II. Zwar schreibt die RED II an verschiedenen Stellen vor, dass erneuerbare Energien bestimmte ökologische Standards und auch THG-Mindesteinsparungen erfüllen müssen, um auf die Zielvorgaben angerechnet werden zu können. Allerdings gibt die RED II „nur“ Zielvorgaben für die Nutzung von erneuerbaren Energien, nicht jedoch für die Minderung von Treibhausgasemissionen vor. Erneuerbare Energien haben – je nach Energieträger und Art der Herstellung – unterschiedlich hohe Treibhausgasemissionen. Daher kommt es für die Reduzierung von Treibhausgasen am Ende entscheidend auch darauf an, welche erneuerbaren Energien genau eingesetzt werden.

Insofern liegt die Frage nahe, wie genau sich eine Reduzierung von Treibhausgasemissionen auf den Anteil von erneuerbaren Energien im Verkehrssektor auswirken wird. Nur mittels einer entsprechenden Bewertung könnte verifiziert werden, ob die EU-Zielvorgaben eingehalten werden und darüber hinaus auch die gegenwärtigen Anstrengungen der Europäischen Union für die Erreichung ihrer Pflichten gemäß dem Pariser Klimaschutzabkommen überhaupt ausreichend sind.

Da die Systeme auf europäischer und bundesdeutscher Ebene unterschiedliche Ansätze verfolgen, steht – sofern das System der Treibhausgasminderung auch nach der Umsetzung der RED II in deutsches Recht beibehalten wird – auch der bundesdeutsche Gesetzgeber vor der Herausforderung, abschätzen zu müssen, wie hoch die Treibhausgasminderungsquote im Jahr 2030 sein muss, um die europäischen Zielvorgaben für den Verkehrssektor zu erreichen.

Erschwerend bei der Prognose der künftig zu erzielenden Treibhausgasminderungen kommt hinzu, dass die RED II nicht das einzige Instrument zur THG-Minderung ist. So werden die RED II-Vorgaben etwa von der im Jahr 2019 beschlossenen EU-Verordnung zur CO₂-Regulierung bei PKW und leichten Nutzfahrzeugen²⁹ flankiert. Nach den dortigen Vorgaben sollen die CO₂-Emissionen von neuen PKW bis 2030 um 37,5 Prozent gegenüber 2021 sinken. Für Nutzfahrzeuge muss eine CO₂-Reduktion von 31 Prozent erreicht werden (sog. „Flottenquoten“). Da die vorgegebene Reduzierung der CO₂-Emissionen voraussichtlich nicht nur durch weitere Effizienzmaßnahmen von Otto- und Dieselmotoren erreicht werden kann, werden zwangsläufig vermehrt erneuerbare Kraftstoffe eingesetzt werden müssen, um die Flottenquoten zu erfüllen.

Der bundesdeutsche Gesetzgeber ist dazu aufgerufen, diese Wechselwirkungen der einzelnen Steuerungsinstrumente genau zu analysieren und den Rechtsrahmen so auszugestalten, dass die völkerrechtlich verbindlichen Vorgaben zur Reduzierung von Treibhausgasemissionen und die europarechtlich verbindlichen Vorgaben zur Erhöhung des Anteils erneuerbarer Energien zumindest erreicht, möglichst aber übertroffen werden.

II. Chancen und Herausforderungen bei der Umsetzung in deutsches Recht

Die Anrechnung von direkt und indirekt im Verkehrssektor genutzter erneuerbarer Elektrizität im Rahmen des bundesdeutschen THG-Minderungssystems ist bereits mit Inkrafttreten der 37. und 38. BImSchV seit dem Jahr 2018 möglich.³⁰ Durch die Zielvorgabe, den Anteil an erneuerbarer Energie im Verkehrs-

sektor insgesamt weiter zu steigern, setzt die RED II für die Nutzung von erneuerbarer Elektrizität noch weitere Impulse.

Doch leider sind die Zielvorgaben bei näherer Betrachtung nicht wirklich ambitioniert. Durch Mehrfachrechnungen³¹ und das Außer-Betracht-Lassen des Energieverbrauchs des Luft- und Seeverkehrs für den „Benchmark“ zur Erreichung des 14-Prozent-Ziels, erscheint eine Zielerreichung im Jahr 2030 ohne größere Anstrengungen machbar.

Auf der anderen Seite sind die in der RED II verankerten Hürden für eine vollständige Anrechnung von erneuerbarer Elektrizität hoch. Da der Anteil von erneuerbarer Elektrizität grundsätzlich anhand des durchschnittlichen Strommix bestimmt wird, begünstigt die RED II allgemeine Förderinstrumente zur Erhöhung des Anteils erneuerbarer Energien im Stromnetz – wie das EEG. Für Projekte hingegen, die ein Kraftstoffprodukt oder direkt bereitgestellte Elektrizität vollständig aus erneuerbaren Quellen erzeugen möchten, wird die vollständige Anrechenbarkeit auf die EU-Ziele aufgrund der rechtlichen Hürden erschwert.

So ist es beispielsweise wegen der Vorgabe der Zusätzlichkeit nach den gegenwärtigen Bestimmungen nicht möglich, zur Wasserstoffproduktion genutzten erneuerbaren Strom aus älteren, aus der EEG-Förderung gefallenem sog. „Ü20-Anlagen“ vollständig als erneuerbar auf die EU-Zielvorgabe anzurechnen.

Überlegungen, dass vorhandener, bereits anderweitig vermarkteter erneuerbarer Strom nicht zur Wasserstoffproduktion genutzt werden soll, sind nicht neu. Auch gegenwärtig besteht für das System der Treibhausgasminderungspflichten mit § 3 Abs. 2 37. BImSchV eine äußerst restriktive Regelung hinsichtlich der Anrechenbarkeit von strombasierten Kraftstoffen. Hiernach muss die EE-Anlage als „Inselanlage“ im Sinne von § 61a Nr. 2 EEG 2017 ohne Netzanschluss betrieben werden, damit der produzierte Kraftstoff zur Quotenerfüllung genutzt werden kann.³² Die Regelungen der RED II gehen mit dem Kriterium der „Zusätzlichkeit“ über diese Anforderungen aber in folgender Hinsicht noch hinaus: Nach § 3 Abs. 2 37. BImSchV wäre es zumindest zulässig, ältere, aus der EEG-Förderung gefallene sog. „Ü20-Anlagen“ vom Netz abzukoppeln und zur Kraftstoffproduktion zu nutzen.³³

Sofern die Vorgaben der RED II vollständig für das THG-Minderungssystem übernommen werden, dürfte es in vielen Fällen nicht mehr möglich sein, mittels Ü20-Anlagen produzierte Kraftstoffe als vollständig erneuerbar auf die bundesdeutsche THG-Minderungsquote anzurechnen. In diesen Fällen ginge der mit der „Quotenvermarktung“³⁴ verbundene Wettbewerbsvorteil von grünem Wasserstoff oder auch synthetischem Methan gegenüber mit Graustrom produzierten Kraftstoffen verloren. Dies dürfte ein besonderes Hemmnis für die Marktentwicklung von strombasierten Kraftstoffen darstellen.

Um hier aber die dringend benötigten Impulse zu setzen, ist der Gesetzgeber dazu aufgerufen, bei der Implementierung der RED II in das bundesdeutsche THG-Minderungssystem etwaige Ermessensspielräume bei der Auslegung der einzelnen Regelungen zu nutzen.³⁵ Dabei wird der Gesetzgeber bei der Umsetzung der RED II in nationales Recht vor der Herausforde-

31 Siehe hierzu oben B.II.3.

32 Alternativ darf die Kraftstoffproduktionsanlage Strom über das Netz beziehen, wenn sich die Anlage in einem Netzausbaugebiet befindet und systemdienlich betrieben wird.

33 Siehe zu den Anschlussperspektiven von „Ü20-Anlagen“ *Hennig*, Ü20-Anlagen und das EEG, e|mw 1/2020, S. 2 ff.

34 Gemeint ist die Vermarktung von mit dem Inverkehrbringen von erneuerbaren Kraftstoffen erzielter Treibhausgasminderung an einen gemäß § 37a Abs. 1 BImSchG zur Treibhausgasminderung Verpflichteten über einen sog. Quotenvertrag.

35 Auch der Bundesrat hat bereits mit Beschluss vom 11.10.2019, BR-Drs. 346/19 eine ambitionierte Umsetzung der RED II in nationales Recht mit ausführlichen Regelungsvorschlägen gefordert.

29 Verordnung (EU) 2019/631 vom 17.04.2019 zur Festsetzung von CO₂-Emissionsnormen für neue Personenkraftwagen und für neue leichte Nutzfahrzeuge und zur Aufhebung der Verordnung (EG) Nr. 443/2009 und (EU) Nr. 510/2011.

30 Vgl. hierzu ausführlich *Hoffmann/von Bredow*, Neue Impulse für die Treibhausgasminderung im Verkehrsbereich, ZNER 2018, S. 511 (513 ff.).

zung stehen, dass die EU-Kommission bis zum 31.12.2021 und damit sechs Monate nach Ablauf der Umsetzungsfrist für die Mitgliedstaaten Zeit hat, wichtige Regelungen der RED II durch delegierte Rechtsakte zu konkretisieren. Auch deshalb ist eine frühzeitige Abstimmung der Bundesregierung mit der EU-Kommission erforderlich, um hier eine größtmögliche Planungs- und Investitionssicherheit für die Branche zu schaffen. Es ist aber auch nicht zwangsläufig vorgeschrieben, dass die Vorgaben der RED II eins-zu-eins in bundesdeutsches Recht umgesetzt werden. Die RED II schafft kein gesamteuropäisches Fördersystem und schreibt den Mitgliedstaaten nicht im Einzelnen vor, wie genau sie das 14-Prozent-Ziel erreichen müssen.³⁶ Es ist daher durchaus denkbar, dass der deutsche Gesetz-

geber die Anreize im Rahmen des THG-Quotensystems anders akzentuiert und auch solche erneuerbaren Energien fördert, die nicht auf die EU-Zielvorgabe anrechenbar sind. Insofern werden die ersten Gesetzesentwürfe zur Umsetzung der RED II in der Branche mit großer Spannung erwartet. Viel Zeit bleibt dem Gesetzgeber nicht mehr. Die Mitgliedstaaten müssen die RED II bis zum 30.06.2021 umgesetzt haben.

36 Siehe zu den Vorgaben der RED II für ein nationales Fördersystem *Vollprecht/Lehnert/Kather*, Die neue Erneuerbare-Energien-Richtlinie (RED II): Steife Brise oder laues Lüftchen aus Europa?, ZUR 2020, S. 204 (204 f.).

Das Bundes-Klimaschutzgesetz

Prof. Dr. *Walter Frenz*, Maître en Droit Public, RWTH Aachen University*

Das am 18.12.2019 in Kraft getretene Bundes-Klimaschutzgesetz bildet den Rahmen für den nationalen Klimaschutz und muss den Weg für die Erreichung der Klimaneutralität bis 2050 bereiten sowie zunächst zur Erreichung des 38%-Reduktionsziels bis 2030 nach Anlage I der EU-KlimaschutzVO¹, dessen drohende Verfehlung einen konkreten Anlass für das Bundes-Klimaschutzgesetz bildete.² Es ist zugleich eng verknüpft mit dem Klimaschutz auf EU-Ebene und der von dort aus erfolgenden Begleitung des nationalen Klimaschutzes. So wird auch die Wirksamkeit des Bundes-Klimaschutzgesetzes gewährleistet.

A. Zielsetzungen und Minderungsquoten

I. Langziel der CO₂-Neutralität bis 2050 als Maxime

1. Realisierung

Als langfristiges Ziel der deutschen Klimapolitik wird nach § 1 KSG³ eine Treibhausgasneutralität bis 2050 „verfolgt“. Es korrespondiert mit dem politischen Ziel der CO₂-Neutralität der EU-Kommissionspräsidentin von der Leyen und damit dem Green Deal⁴, Europas „Mondlandung“.⁵ Bis 2030 wird in § 3 Abs. 1 KSG eine Minderungsquote von mindestens 55% genannt – mit der Möglichkeit der Erhöhung (§ 3 Abs. 3 KSG). Damit wird das langfristige Ziel der deutschen Klimapolitik laut Klimaschutzplan 2050, nämlich eine Reduktion der Treibhausgasemissionen um mindestens 70% zum Jahr 2040, im Bundes-Klimaschutzgesetz nicht mehr erwähnt und das vorher

ebenfalls im Klimaschutzplan 2050 angestrebte Ziel einer Treibhausgasneutralität⁶ wird nunmehr nach § 1 KSG nur noch „verfolgt“. Dieses ist also nicht strikt und verbindlich, bildet mithin eine Orientierung und eine Maxime.

2. Faktische Sicherstellung durch EU

Allerdings wird sich Deutschland angesichts der fortlaufenden Begleitung der nationalen Energie- und Klimapläne durch die Kommission und seiner Bedeutung als einer der Hauptmotoren des Klimaschutzes schwerlich ein Verfehlen dieses Ziels leisten können. Dies wird faktisch über die EU-Governance-VO⁷ sichergestellt. Insofern greift die EU-Ebene auf den nationalen Klimaschutz durch und verstärkt ihn durch die installierten Mechanismen.

Die Mitgliedstaaten sind bereits in ihrem Planungsprozess durch die nach Art. 3 EU-Governance-VO alle zehn Jahre an die Kommission zu übermittelnden integrierten Energie- und Klimapläne auf die EU ausgerichtet. Schon zum 31.12.2018 hatten sie nach Art. 9 EU-Governance-VO der Kommission Entwürfe für ihre Energie- und Klimapläne vorzulegen, die diese bewertet sowie bis spätestens sechs Monate vor Ablauf der Vorlagefrist detaillierte länderspezifische Empfehlungen für jeden Mitgliedstaat aussprechen kann. Jeder Mitgliedstaat trägt diesen Empfehlungen nach Art. 9 Abs. 3 EU-Governance-VO Rechnung – oder muss Gründe angeben und veröffentlichen, warum er eine Empfehlung oder einen wesentlichen Teil davon nicht aufgreift.

Damit besteht zwar keine formale Rechtspflicht zur Befolgung, wohl aber ein starker faktischer Druck. Mithin werden die Mitgliedstaaten in hohem Maße tatsächlich gezwungen, in ihren Plänen auf die Empfehlungen der Kommission positiv zu reagieren. Für Deutschland ist besonders bedeutsam, dass die Öffentlichkeit über die nationalen Entwürfe zu informieren und zu konsultieren ist (Art. 9 Abs. 4, Art. 10 EU-Governance-VO). Weitergehend ist ein permanenter Dialog über klima- und energiepolitische Fragen auch mit Organisationen der Zivilgesellschaft einzurichten (Art. 11 EU-Governance-VO). Dem davon ausgehenden Druck können sich nur Regierungen in Staa-

* Prof. Dr. Walter Frenz lehrt Berg-, Umwelt- und Europarecht an der RWTH Aachen University. Mehr über den Autor erfahren Sie auf S. 363.

1 VO (EU) 2018/842 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 30.05.2018 zur Festlegung verbindlicher nationaler Jahresziele für die Reduzierung der Treibhausgasemissionen im Zeitraum 2021 bis 2030 als Beitrag zu Klimazustandmaßnahmen zwecks Erfüllung der Verpflichtungen aus dem Übereinkommen von Paris sowie zur Änderung der Verordnung (EU) Nr. 525/2013, ABl 2018 L 156, S. 26.
2 Begründung zum Gesetzesentwurf der Fraktionen der CDU/CSU und SPD zu einem Bundesklimaschutzgesetz, BT-Drs. 19/14337, S. 17.
3 Bundes-Klimaschutzgesetz, verabschiedet als Art. 1 des Gesetzes zur Einführung eines Bundes-Klimaschutzgesetzes und zur Änderung weiterer Vorschriften v. 12.12.2019, BGBl. v. 17.12.2019 Teil I, S. 2513, daher nach Art. 4 dieses Gesetzes am 18.12.2019 in Kraft getreten.
4 Internetseite der Europäische Kommission, Ein europäischer Grüner Deal, abrufbar unter https://ec.europa.eu/info/strategy/priorities-2019-2024/european-green-deal_de. Dazu ausführlich *Frenz*, Klimaschutzrecht 2020, Kap. 2 A. sowie Kap. 4 B. für das Folgende.
5 Dazu *Köhler/Pagué*, Europas Mondlandung könnte in einem Blindflug enden (2019). <https://www.welt.de/debatte/kommentare/article204340568/Green-Deal-Europas-Mondlandung-koennte-in-einem-Blindflug-enden.html> (letzter Zugriff: 30.4.2020).

6 Bundesregierung, Klimaschutzplan 2050 (2016), S. 28.

7 VO (EU) 2018/1999 des Europäischen Parlaments und des Rates v. 11.12.2018 über das Governance-System für die Energieunion und für den Klimaschutz, zur Änderung der Verordnungen (EG) Nr. 663/2009 und (EG) Nr. 715/2009 des Europäischen Parlaments und des Rates, der Richtlinien 94/22/EG, 98/70/EG, 2009/31/EG, 2009/73/EG, 2010/31/EU, 2012/27/EU und 2013/30/EU des Europäischen Parlaments und des Rates, der Richtlinien 2009/119/EG und (EU) 2015/652 des Rates und zur Aufhebung der Verordnung (EU) Nr. 525/2013 des Europäischen Parlaments und des Rates, ABl 2018 L 328, S. 1.