

Rechtssache C-524/20

**Zusammenfassung des Vorabentscheidungsersuchens gemäß Art. 98 Abs. 1
der Verfahrensordnung des Gerichtshofs**

Eingangsdatum:

20. Oktober 2020

Vorlegendes Gericht:

Městský soud v Praze (Stadtgericht Prag) (Tschechische Republik)

Datum der Vorlageentscheidung:

29. September 2020

Klägerin:

VÍTKOVICE STEEL, a.s. (AG)

Beklagter:

Ministerstvo životního prostředí (Umweltministerium)

Gegenstand des Ausgangsverfahrens

Auslegung und Gültigkeit von Art. 10 Abs. 8 des Beschlusses 2011/278/EU der Kommission

Auslegung und Gültigkeit von Art. 1 Abs. 1 und Abs. 2 Unterabs. 3 des Beschlusses 2013/448/EU der Kommission

Kostenlose Zuteilung von Treibhausgasemissionszertifikaten an Anlagen, die nicht mehr in Betrieb sind

Gegenstand und Rechtsgrundlage des Vorabentscheidungsersuchens

Art. 267 AEUV

Vorlagefragen

1. Verlangt Art. 10 Abs. 8 des Beschlusses 2011/278/EU der Europäischen Kommission vom 27. April 2011 in Verbindung mit Anhang I dieses Beschlusses die kostenlose Zuteilung von Emissionszertifikaten für den Zeitraum 2013–2020 für eine Anlage, in der ein *Sauerstoffkonverter*-Verfahren durchgeführt wird, bei dem aus der Anlage eines anderen Betreibers importierte *kohlenstoffgesättigte Eisenschmelze* als Input verwendet wird, wenn gleichzeitig gewährleistet ist, dass für das Produkt *flüssiges Roheisen* weder eine Doppelzählung noch eine Doppelzuteilung von Zertifikaten erfolgt?
2. Falls Frage 1 zu verneinen ist, ist Art. 10 Abs. 8 des Beschlusses 2011/278/EU der Europäischen Kommission vom 27. April 2011 in Verbindung mit Anhang I dieses Beschlusses ungültig in Bezug auf das Produkt *flüssiges Roheisen*, und zwar wegen Verstoßes gegen Art. 2 Abs. 1 der Richtlinie 2003/87/EG des Europäischen Parlaments und des Rates in Verbindung mit Anhang I dieser Richtlinie, gegebenenfalls wegen Unverständlichkeit?
3. Falls Frage 2 zu bejahen ist, ist auch Art. 1 Abs. 1 des Beschlusses 2013/448/EU der Europäischen Kommission vom 5. September 2013 ungültig in Bezug auf die Anlage mit der Anlagenkennung CZ-existing-CZ-52-CZ-0102-05, und zwar wegen Wegfalls der Rechtsgrundlage?
4. Falls Frage 1 zu bejahen ist, ist Art. 1 Abs. 1 und Abs. 2 Unterabs. 3 des Beschlusses 2013/448/EU der Europäischen Kommission vom 5. September 2013 in Bezug auf die Anlage mit der Anlagenkennung CZ-existing-CZ-52-CZ-0102-05 dahin gehend auszulegen, dass er die Zuteilung von Zertifikaten für das Produkt *flüssiges Roheisen* für diese Anlage auf der Grundlage eines neuen Antrags der Tschechischen Republik erlaubt, sofern eine Doppelzählung und eine Doppelzuteilung von Zertifikaten ausgeschlossen werden?
5. Falls Frage 4 zu verneinen ist, ist Art. 1 Abs. 1 des Beschlusses 2013/448/EU der Europäischen Kommission vom 5. September 2013 in Bezug auf die Anlage mit der Anlagenkennung CZ-existing-CZ-52-CZ-0102-05 ungültig wegen Verstoßes gegen Art. 10 Abs. 8 des Beschlusses 2011/278/EU der Europäischen Kommission vom 27. April 2011 in Verbindung mit Anhang I dieses Beschlusses?
6. Falls die Fragen 3, 4 oder 5 zu bejahen sind, wie hat nach dem Unionsrecht eine mitgliedstaatliche Behörde vorzugehen, die dem Betreiber einer Anlage, in der ein *Sauerstoffkonverter*-Verfahren durchgeführt wird, unter Verstoß gegen das Unionsrecht keine kostenlosen Emissionszertifikate zugeteilt hat, wenn diese Anlage nicht mehr in Betrieb ist und der Zeitraum, für den die Zertifikate zugeteilt wurden, bereits abgelaufen ist?

Angeführte Bestimmungen des Unionsrechts

Beschluss 2011/278, Art. 10 Abs. 8 und Anhang I

Beschluss 2013/448, Art. 1 Abs. 1 und Abs. 2 Unterabs. 3

Richtlinie 2003/87/EG des Europäischen Parlaments und des Rates, insbesondere Art. 2 Abs. 1

Angeführte Bestimmungen des nationalen Rechts

Gesetz Nr. 383/2012 Slg. über die Bedingungen für den Handel mit Treibhausgasemissionszertifikaten (Zákon č. 383/2012 Sb., o podmínkách obchodování s povolenkami na emise skleníkových plynů, im Folgenden: ZertifikateG), § 10 Abs. 1

Kurze Darstellung des Sachverhalts und des Verfahrens

- 1 Die Klägerin betrieb bis zum 30. November 2015 eine als Ocelárna I bezeichnete Anlage (im Folgenden: streitige Anlage), in der ein *Sauerstoffkonverter*-Verfahren durchgeführt wurde, also ein Teilverfahren der Stahlproduktion, bei dem als Input *kohlenstoffgesättigte Eisenschmelze* verwendet wird, die die streitige Anlage von einer Anlage der Gesellschaft ArcelorMittal Ostrava a.s. bezog.
- 2 Der Streit zwischen der Klägerin und dem Beklagten betrifft die Frage, ob der Klägerin für den Zeitraum 2013–2020 kostenlose Emissionszertifikate für den Betrieb der streitigen Anlage hätten zugeteilt werden müssen. Die Klägerin gründet ihre Auffassung, dass ihr kostenlose Emissionszertifikate hätten zugeteilt werden müssen, auf Anhang I des Beschlusses 2011/278, in dem als eines der Verfahren, für die kostenlose Zertifikate zuzuteilen sind, auch das *Sauerstoffkonvertor*-Verfahren in Bezug auf das Produkt *flüssiges Roheisen* aufgeführt ist. Ursprünglich teilte der Beklagte die Ansicht der Klägerin, dass ihr kostenlose Zertifikate zuzuteilen seien, und nahm daher die streitige Anlage in das vorgeschlagene Verzeichnis der Anlagen auf, denen kostenlose Zertifikate zugeteilt werden sollten, das er der Kommission im Einklang mit Art. 11 Abs. 1 der Richtlinie 2003/87 in der für den Zeitraum 2013–2020 geltenden Fassung vorlegte. Die streitige Anlage wurde unter der Anlagenkennung CZ-existing-CZ-52-CZ-0102-05 geführt.
- 3 Die Kommission lehnte jedoch die Aufnahme der streitigen Anlage in dieses Verzeichnis und die entsprechenden vorläufigen Jahresgesamtmengen der zuzuteilenden Zertifikate in Art. 1 Abs. 1 in Verbindung mit Anhang I Buchstabe C des Beschlusses 2013/448 ab. Im 14. Erwägungsgrund dieses Beschlusses führte sie in diesem Zusammenhang u. a. aus, dass die streitige Anlage kein flüssiges Roheisen produziere, sondern importiere, weshalb die Gefahr einer Doppelzählung von Zertifikaten bestehe.

- 4 Der Beklagte legte sodann den Beschluss 2013/448 dahin aus, dass der streitigen Anlage kostenlose Emissionszertifikate unter der Voraussetzung erteilt werden können, dass das Risiko einer Doppelzählung der Zertifikate sowohl für die Anlage der Klägerin als auch für die Anlage von ArcelorMittal Ostrava, in der das flüssige Roheisen hergestellt wurde, das in die Anlage der Klägerin importiert wurde, ausgeschlossen wird. Mit Schreiben vom 27. Mai 2013 unterrichtete der Beklagte die Kommission über diesen Standpunkt.
- 5 Der Generaldirektor der Generaldirektion Klimapolitik der Kommission führte in seinem Schreiben vom 30. Mai 2013 aus, dass die Kommission die Rechtsauffassung vertrete, der Anlage der Klägerin könnten keinerlei kostenlose Zertifikate zugeteilt werden. Sämtliche kostenlosen Zertifikate für den fraglichen Prozess seien der von ArcelorMittal Ostrava betriebenen Anlage zuzuteilen, da gerade diese das flüssige Roheisen herstelle. Die einzige Möglichkeit sei nach Ansicht der Kommission die Zuteilung aller Zertifikate an die Anlage, die das flüssige Roheisen als Zwischenprodukt herstelle, mit der Maßgabe, dass eine eventuelle Überlassung eines Teils dieser Zertifikate an die streitige Anlage einer privatrechtlichen Vereinbarung zwischen der Klägerin und der Gesellschaft ArcelorMittal Ostrava vorbehalten sei.
- 6 Der Beklagte stellte in Zusammenarbeit mit den beiden betroffenen Gesellschaften eine solche Berechnung der kostenlosen Zuteilung von Zertifikaten an die Klägerin und ArcelorMittal Ostrava auf, die seiner Ansicht nach eine Doppelzählung und eine Doppelzuteilung von Zertifikaten für das Produkt *flüssiges Roheisen* ausschloss und zugleich das Verhältnis der von beiden Anlagen produzierten Emissionen widerspiegelte. Dieser Aufteilung der Zertifikate stimmten beide Gesellschaften zu. Nachfolgend wandte sich der Minister für Umwelt mit Schreiben vom 26. Juni 2013 an die Kommissarin für Klimaschutz und legte den Vorschlag der Tschechischen Republik zur Aufteilung der Zertifikate zwischen den Betreibern beider Anlagen dar, wobei er die Überzeugung äußerte, dass die von der Kommission in der vorangegangenen Kommunikation geäußerten Bedenken durch diesen Vorschlag ausgeräumt seien.
- 7 Die Kommissarin reagierte auf das Schreiben des Ministers für Umwelt mit Schreiben vom 16. Juli 2013, in dem sie an der vorherigen Position der Kommission festhielt.
- 8 Daraufhin teilte der Minister für Umwelt mit Schreiben vom 16. Oktober 2013 mit, dass er, obgleich er die Auslegung der Kommission nicht teile, eine Bekanntmachung über die vorläufige Zuteilung sämtlicher Zertifikate ausschließlich an die Anlage von ArcelorMittal Ostrava veranlasse.
- 9 Nachfolgend teilte der Beklagte mit Entscheidung vom 23. Juli 2014 der Klägerin für die Jahre 2013–2020 eine Anzahl kostenloser Zertifikate zu, die keine Zertifikate für die streitige Anlage umfasste. Gegen diese Entscheidung legte die Klägerin Widerspruch ein, der mit Entscheidung des Ministers für Umwelt vom 12. November 2014 zurückgewiesen wurde. Beide Entscheidungen des Beklagten

waren im Wesentlichen auf die Ansicht gestützt, dass der Beschluss 2013/448 die kostenlose Zuteilung von Zertifikaten für die streitige Anlage der Klägerin nicht erlaube; der Beklagte übernahm mit anderen Worten den vorher nicht geteilten Standpunkt der Kommission.

- 10 Gegen den Widerspruchsbescheid des Ministers für Umwelt erhob die Klägerin bei dem vorlegenden Gericht Klage, die mit Urteil vom 9. Februar 2017 abgewiesen wurde. Gegen dieses Urteil legte die Klägerin Kassationsbeschwerde ein. Der Nejvyšší správní soud (Oberstes Verwaltungsgericht) gab ihr mit Urteil vom 23. Februar 2018 statt und hob das erstinstanzliche Urteil des vorlegenden Gerichts auf. In Verbindung damit wurden auch die angefochtene Entscheidung des Ministers für Umwelt und die ursprüngliche erstinstanzliche Entscheidung über die Zuteilung von Zertifikaten aufgehoben.
- 11 Der Beklagte als Verwaltungsorgan erster Instanz teilte der Klägerin daraufhin mit Entscheidung vom 13. August 2018 für die Jahre 2013–2020 genau die Anzahl kostenloser Zertifikate zu, die ihr in der ursprünglichen Entscheidung von 2014 zugeteilt worden war. Gegen diese Entscheidung legte die Klägerin erneut Widerspruch ein, der mit Entscheidung des Ministers für Umwelt vom 31. Dezember 2018 zurückgewiesen wurde. Der Minister hielt an dem bereits in den Entscheidungen aus dem Jahr 2014 vertretenen Standpunkt fest. Darüber hinaus führte er aus, dass, wenn keine Entscheidung der Kommission erlassen worden sei, durch die die kostenlose Zuteilung von Zertifikaten für die streitige Anlage genehmigt worden wäre, über die Zuteilung dieser Zertifikate nicht entschieden werden könne, da es schlicht nicht zu einer faktischen Freigabe durch die Kommission kommen werde. Der Minister wies auch darauf hin, dass die Klägerin die streitige Anlage seit 2015 nicht mehr betreibe und daher seit dieser Zeit keinen Anspruch auf Zertifikate für diese Anlage haben könne. Darüber hinaus habe sie selbst in den Jahren, in denen sie die Anlage betrieben habe, einen Überschuss an kostenlos zugeteilten Zertifikaten ausgewiesen, weshalb ihr kein Schaden entstanden sein könne.
- 12 Gegen diese letztgenannte Entscheidung des Ministers für Umwelt erhob die Klägerin erneut Klage bei dem vorlegenden Gericht. Das vorlegende Gericht ist zu dem Schluss gelangt, dass dem Gerichtshof Fragen nach Art. 267 AEUV zur Vorabentscheidung vorzulegen sind.

Zusammenfassung der Gründe des Vorabentscheidungsersuchens

Allgemeine Überlegungen

- 13 Wie oben ausgeführt, prüft das vorlegende Gericht im Rahmen der vorliegenden Klage die Rechtsfrage, ob der Klägerin auf Grundlage der einschlägigen Unionsrechtsakte für den Betrieb der streitigen Anlage kostenlose Zertifikate hätten zugeteilt werden müssen.

- 14 Im nationalen Recht ist der konkrete Prozess der Zuteilung der Zertifikate in § 10 Abs. 1 Satz 1 ZertifikateG geregelt, der auf das in den einschlägigen unionsrechtlichen Bestimmungen vorgesehene Verfahren verweist. Gegenstand des Rechtsstreits ist somit nur die Auslegung und gegebenenfalls auch die Gültigkeit der angewandten Unionsrechtsakte, nämlich des Beschlusses 2011/278 im Licht der Richtlinie 2003/87 und des Beschlusses 2013/448. Die relevanten Bestimmungen der Unionsrechtsakte sind nicht eindeutig und wurden bislang nicht vom Gerichtshof ausgelegt, es handelt sich also nicht um einen *acte clair* oder *acte éclairé* im Sinne des Urteils des Gerichtshofs vom 6. Oktober 1982, CILFIT (C-283/81, Rn. 14 und 16). Das vorlegende Gericht ist zwar nicht das letztinstanzliche Gericht, das zur Vorlage eines Vorabentscheidungsersuchens verpflichtet wäre, hat sich aber im Hinblick auf die Prozessökonomie und die Tatsache, dass auch über die Gültigkeit der Unionsrechtsakte entschieden werden kann, zur Vorlage aufgrund seiner optionalen Zuständigkeit entschlossen.

Zur Zulässigkeit der Fragen nach der Gültigkeit der Beschlüsse 2011/278 und 2013/448

- 15 Nach Art. 267 Abs. 1 Buchst. b AEUV kann ein nationales Gericht dem Gerichtshof eine Frage nach der Gültigkeit eines Unionsrechtsakts zur Vorabentscheidung vorlegen, wenn eine solche Frage in einem Verfahren aufgeworfen wird. Auch Fragen, die Gegenstand einer Nichtigkeitsklage nach Art. 263 AEUV sein könnten, können dabei Gegenstand des Vorabentscheidungsersuchens sein (Urteil des Gerichtshofs vom 12. Dezember 1972, *International Fruit Company*, 21/72 bis 24/72, Rn. 5, und vom 3. Juli 2019, *Eurobolt*, C-644/17, Rn. 26).
- 16 Eine Nichtigkeitsklage gegen eine Handlung der Union kann nach Art. 263 Abs. 4 AEUV von jeder Person erhoben werden, die von dieser Handlung unmittelbar betroffen ist, und zwar gemäß Art. 263 Abs. 6 AEUV innerhalb einer Frist von zwei Monaten ab der Bekanntgabe. Sofern eine *zweifelloso* zur Einreichung einer Nichtigkeitsklage aktivlegitimierte Person die Klage nicht innerhalb der zweimonatigen Ausschlussfrist einreicht, kann sie sich anschließend vor den innerstaatlichen Gerichten nicht auf die Ungültigkeit berufen (Urteile des Gerichtshofs vom 9. März 1994, *TWD Textilwerke Deggendorf*, C-188/92, Rn. 17, und vom 25. Juli 2018, *Georgsmarienhütte u. a.*, C-135/16, Rn. 14).
- 17 Im Hinblick auf den Beschluss 2011/278 kommt dieser Unzulässigkeitsgrund nicht in Betracht, da die Klägerin zur Anfechtung dieses Beschlusses, der nicht unmittelbar an sie gerichtet war, offensichtlich nicht aktivlegitimiert war. In Bezug auf den Beschluss 2013/448 war die Klägerin jedoch aktivlegitimiert, eine Nichtigkeitsklage zu erheben, hat dies aber nicht getan. Dennoch sind die dritte und die fünfte Vorlagefrage nicht unzulässig.
- 18 Erstens hat das vorlegende Gericht alle Fragen auf der Grundlage eigener Erwägungen gestellt, es handelt sich nicht um eine bloße Übernahme des Vorbringens der Klägerin. Dabei gilt, dass eine von einem Gericht eines

Mitgliedstaats von Amts wegen zur Vorabentscheidung vorgelegte Frage auch dann nicht unzulässig ist, wenn der Betroffene eine Nichtigkeitsklage nach Art. 263 Abs. 4 AEUV erheben konnte, dies aber nicht fristgerecht getan hat (Urteil des Gerichtshofs vom 10. Januar 2006, *Cassa di Risparmio di Firenze u. a.*, C-222/04, Rn. 72 bis 74).

- 19 Zweitens war der Beschluss 2013/448 nicht unmittelbar an die Klägerin gerichtet, und durch die Rechtsprechung wurde eine Aktivlegitimation der Klägerin erst im Urteil des Gerichts vom 26. September 2014 in der Rechtssache T-630/13, *DK Recycling und Roheisen/Kommission*, zugelassen. Zu diesem Zeitpunkt war die Klägerin jedoch nicht mehr in der Lage, eine Klage zu erheben, da die Klagefrist von zwei Monaten abgelaufen war. Daher kann nicht geltend gemacht werden, dass die Klägerin die Frist zur Erhebung einer Klage fruchtlos habe verstreichen lassen, zu der sie *zweifellos* aktivlegitimiert gewesen wäre.
- 20 Drittens hat die Klägerin, selbst wenn die Aktivlegitimation zur Erhebung einer Nichtigkeitsklage gegen den Beschluss 2013/448 nicht zu bezweifeln wäre, unter den besonderen Umständen der vorliegenden Rechtssache in gutem Glauben gehandelt, als sie diese Klage nicht erhob. Art. 1 Abs. 2 Unterabs. 3 des Beschlusses 2013/448 konnte nämlich von der Klägerin begründeterweise dahin ausgelegt werden, dass die Kommission die kostenlose Zuteilung von Zertifikaten an die streitige Anlage in Zukunft genehmigen würde, sofern die Tschechische Republik einen neuen Antrag stellt, der eine Doppelzählung ausschließt. In dieser Überzeugung ist die Klägerin auch von dem Beklagten bestärkt worden, der *erst nach dem Erlass* des Beschlusses 2013/448 versucht hat, eine Kompromisslösung mit der Kommission zu vereinbaren. Erst nach dem Scheitern der Verhandlungen zwischen dem Beklagten und der Kommission erfuhr die Klägerin, dass ihr keinerlei Zertifikate für die streitige Anlage zugeteilt werden würden, zu dieser Zeit war jedoch die Frist für die Erhebung einer Klage gegen den Beschluss 2013/448 bereits fruchtlos abgelaufen. Es kann daher nicht geltend gemacht werden, die Klägerin habe es durch Nichterhebung der Klage versäumt, ihre Rechte rechtzeitig zu schützen.
- 21 Das vorliegende Gericht hält daher alle Vorlagefragen für zulässig.
- Zur ersten, zur zweiten und zur dritten Vorlagefrage*
- 22 Kern der ersten Vorlagefrage und auch der Sache selbst ist die Frage, ob der Klägerin nach dem Unionsrecht kostenlose Zertifikate für die streitige Anlage für den Zeitraum 2013–2020 hätten zugeteilt werden müssen. Die Kommission und der Beklagte sind der Ansicht, dass dies auf der Grundlage von zwei eng zusammenhängenden Argumenten nicht der Fall sei. Erstens sehe Anhang I des Beschlusses 2011/278 für das *Sauerstoffkonverter*-Verfahren als Endprodukt *kohlenstoffgesättigte Eisenschmelze* vor, die aber in der Anlage der Klägerin als Input verwendet worden sei und kein Output des *Sauerstoffkonverter*-Verfahrens sei, weshalb die für dieses Produkt bestimmten Zertifikate nicht zugeteilt werden könnten. Zweitens schließe Art. 10 Abs. 8 des Beschlusses 2011/278 eine

Doppelzuteilung von Zertifikaten für ein und dasselbe Produkt aus, was nach Ansicht der Kommission im vorliegenden Fall nur dadurch sichergestellt werden kann, dass der streitigen Anlage der Klägerin keine Zertifikate zugeteilt werden.

- 23 Zum ersten Argument führt das vorlegende Gericht aus, dass die in der streitigen Anlage betriebene Tätigkeit die Voraussetzungen von Art. 2 Abs. 1 der Richtlinie 2003/87 erfüllt und daher unter das System für den Handel mit Zertifikaten fiel (Urteil des Gerichtshofs vom 28. Februar 2018, *Trinseo Deutschland*, C-577/16, Rn. 45). Das System für den Handel mit Emissionszertifikaten beruht auf einer wirtschaftlichen Logik, die jeden Teilnehmer dazu veranlasst, eine Treibhausgasmenge zu emittieren, die unter der Menge der ihm ursprünglich zugeteilten Zertifikate liegt, um die überschüssigen Zertifikate an einen anderen Teilnehmer abzugeben, der eine Emissionsmenge erzeugt hat, die die ihm zugeteilten Zertifikate übersteigt (Urteil des Gerichtshofs vom 8. März 2017, *ArcelorMittal Rodange und Schifflange*, C-321/15, Rn. 22). Würden unter Verstoß gegen die Richtlinie keine kostenlosen Zertifikate für eine Anlage zugeteilt, die unter das System für den Handel mit Zertifikaten fallen soll, würde diese wirtschaftliche Logik in Frage gestellt.
- 24 Einer Anlage, in der ein *Sauerstoffkonverter*-Verfahren durchgeführt wird, sind für den Zeitraum 2013–2020 nach Art. 10a Abs. 1 und 5 der Richtlinie 2003/87 kostenlose Zertifikate zuzuteilen. Nach der genannten Vorschrift war die Kommission zum Erlass von Durchführungsbestimmungen ermächtigt, was sie mit dem Erlass des Beschlusses 2011/278 getan hat. Dieser Beschluss beruht auf dem Grundsatz, dass sich die Berechnung des Referenzwerts in jedem Sektor bzw. Teilsektor grundsätzlich auf die Produkte und nicht auf die Inputs stützt (vgl. auch den 2. Erwägungsgrund des Beschlusses 2011/278). Anhang I des Beschlusses 2011/278, der die Benchmarks für jedes Produkt festlegt, ist daher so konzipiert, dass stets das Produkt, seine Definition und die Definition der einbezogenen Verfahren angegeben wird.
- 25 Im Fall des Produkts *flüssiges Roheisen* ist Anhang I jedoch abweichend konzipiert, da das erfasste Produkt als „*kohlenstoffgesättigte Eisenschmelze für die Weiterverarbeitung*“ definiert wird, aber eines der im Hinblick auf dieses Produkt einbezogenen Verfahren das *Sauerstoffkonverter*-Verfahren ist. Flüssiges Roheisen ist dabei als Zwischenprodukt der gesamten Produktionskette *immer der Input* und nicht der Output des *Sauerstoffkonverter*-Verfahrens.
- 26 Die Schlussfolgerung der Kommission im 14. Erwägungsgrund des Beschlusses 2013/448, dass für das *Sauerstoffkonverter*-Verfahren naturgemäß keine kostenlosen Zertifikate im Hinblick auf das Produkt flüssiges Roheisen zugeteilt werden könnten, weil „*[i]n der Anlage ... kein flüssiges Roheisen erzeugt [wird], sondern es ... in die Anlage importiert [wird]*“, kann nicht zutreffend sein, da dies implizieren würde, dass, obwohl das fragliche Verfahren im Hinblick auf das Produkt *flüssiges Roheisen* im Beschluss 2011/278 ausdrücklich genannt wird, dafür *niemals* kostenlose Zertifikate zugeteilt werden könnten, da das flüssige Roheisen bei diesem Verfahren stets als Input verwendet wird und kein Output ist.

Wenn jedoch das *Sauerstoffkonverter*-Verfahren im Anhang des Beschlusses 2011/278 angeführt wird, und zwar gerade im Hinblick auf das Produkt *flüssiges Roheisen*, sind dafür ganz offensichtlich die zu diesem Produkt gehörenden kostenlosen Zertifikate bestimmt. Eine gegenteilige Auslegung würde diesen Teil von Anhang I des Beschlusses 2011/278 von vornherein obsolet machen.

- 27 Die von der Kommission vertretene Auslegung liefe auf eine Negation des Vertrauensschutzes aller Betroffenen hinaus, die auf der Grundlage des eindeutigen Wortlauts des Beschlusses 2011/278 vernünftigerweise erwarten konnten, dass dem *Sauerstoffkonverter*-Verfahren kostenlose Zertifikate zugeteilt werden würden. Das Vorgehen der Kommission, die zunächst die Durchführungsbestimmungen eindeutig so formuliert hat, dass die Produktkategorie *flüssiges Roheisen* das *Sauerstoffkonverter*-Verfahren einschließt, und nachfolgend begonnen hat, diese Bestimmungen in ihrer Entscheidungspraxis so auszulegen, dass das *Sauerstoffkonverter*-Verfahren nicht unter das fragliche Produkt fallen kann, verstößt außerdem gegen die Verpflichtung zur Handlung nach Treu und Glauben gegenüber dem Regelungskontrollausschuss, dessen Stellungnahme zu dem Beschluss 2011/278 sie einzuholen hatte.
- 28 Zum zweiten Argument der Kommission, das sich auf das Verbot der Doppelzuteilung von Zertifikaten für ein und dasselbe Produkt bezieht, verweist das vorliegende Gericht auf den Wortlaut von Art. 10 Abs. 8 des Beschlusses 2011/278, wonach insbesondere dann, „[w]enn ein Zwischenprodukt, das entsprechend der Definition der jeweiligen Systemgrenzen gemäß Anhang I unter eine Produkt-Benchmark fällt, von einer Anlage importiert wird, ... die Emissionen ... nicht doppelt gezählt werden [dürfen]“. Gerade eine solche Situation ist im Fall der Klägerin eingetreten, deren Anlage ein Zwischenprodukt (flüssiges Roheisen) importierte, das unter die Definition der Benchmark für das *Sauerstoffkonverter*-Verfahren fiel. Die vollkommen natürliche Lösung dieser Situation besteht darin, die für das Produkt *flüssiges Roheisen* bestimmten Zertifikate zwischen der (von ArcelorMittal Ostrava betriebenen) Anlage, aus der das flüssige Roheisen importiert wurde, und der Anlage der Klägerin, in der das *Sauerstoffkonverter*-Verfahren durchgeführt wurde, im Verhältnis zu den durch diese beiden Prozesse verursachten CO₂-Emissionen aufzuteilen. Dass eine solche gerechte Aufteilung vorgenommen werden kann, ist erwiesen, da der Beklagte mit der Klägerin und ArcelorMittal Ostrava im Jahr 2013 genau dieses Vorgehen vereinbarte.
- 29 Die von der Kommission skizzierte Lösung, wonach sämtliche Zertifikate nur der Gesellschaft ArcelorMittal Ostrava zugeteilt werden sollten, mit der Maßgabe, dass diese sie anschließend auf der Grundlage einer privatrechtlichen Vereinbarung unentgeltlich an die Klägerin überträgt, ist kein akzeptabler Ausweg. Insoweit ist darauf hinzuweisen, dass der Klägerin nach § 10 Abs. 1 ZertifikateG in Verbindung mit Art. 2 Abs. 1 der Richtlinie 2003/87 ein subjektives öffentliches Recht auf die kostenlose Zuteilung von Zertifikaten zustand. Dieses Recht kann ihr nicht durch Bezugnahme auf eine privatrechtliche

Vereinbarung genommen werden, die eine andere Privatperson mit ihr abschließen kann, aber nicht muss. Diese Lösung widerspricht darüber hinaus dem mit dem Verbot der Doppelzuteilung gerade verfolgten Ziel, das nach dem 18. Erwägungsgrund des Beschlusses 2011/278 darin besteht „Wettbewerbsverzerrungen zu vermeiden und das reibungslose Funktionieren des CO₂-Marktes zu gewährleisten“. Würde ein Wirtschaftsteilnehmer unbegründet darauf verwiesen, sich die Zertifikate von einem anderen Wirtschaftsteilnehmer zu beschaffen, würde dadurch eine wesentliche Wettbewerbsverzerrung im Hinblick auf das Verhältnis dieser beiden Subjekte drohen, womit das Ziel des Beschlusses negiert würde.

- 30 Das vorliegende Gericht weist darauf hin, dass sich die vorliegende Rechtssache von der Rechtssache *Borealis u. a.* unterscheidet (Urteil des Gerichtshofs vom 8. September 2016, C-180/15). Im vorliegenden Fall wurden nämlich im Unterschied zu jener Rechtssache die Emissionen ein und desselben Produkts nicht zweimal gezählt, und die diesen Emissionen entsprechenden Zertifikate wurden nicht zweimal zugeteilt, es erfolgte nur eine Aufteilung der Zertifikate für das fragliche Produkt zwischen den Gesellschaften im Verhältnis der jeweiligen Emissionen.
- 31 Aus all diesen Gründen ist das vorliegende Gericht somit der Ansicht, dass das Verbot der Doppelzählung und Doppelzuteilung nicht *a priori* daran hindert, Anlagen mit *Sauerstoffkonverter*-Verfahren einen angemessenen Anteil der für das Produkt *flüssiges Roheisen* bestimmten Zertifikate zuzuteilen, je nach den durch dieses Verfahren erzeugten Emissionen.
- 32 Das vorliegende Gericht meint, dass keines der Argumente der Kommission durchgreifen kann und die erste Frage zu bejahen ist.
- 33 Für den Fall der Verneinung der ersten Frage ist jedoch zu prüfen, ob Art. 10 Abs. 8 in Verbindung mit Anhang I des Beschlusses 2011/278 in Bezug auf das Produkt *flüssiges Roheisen* ungültig ist. Bei einer Verneinung der ersten Frage würden nämlich keine Zertifikate an eine Anlage zugeteilt, die ein Verfahren durchführt, das unter das System für den Handel mit Zertifikaten fällt und für das die Kommission offensichtlich die kostenlose Zuteilung von Zertifikaten verankern wollte. Eine solche Schlussfolgerung ist im Hinblick auf Art. 2 Abs. 1 der Richtlinie 2003/87 in seiner Auslegung durch das Urteil *Trinseo Deutschland* nicht hinnehmbar. Folglich wäre der Beschluss 2011/278 wegen Verstoßes gegen die Richtlinie, auf deren Grundlage er erlassen wurde, für ungültig zu erklären.
- 34 Außerdem würde sich daraus eine Situation ergeben, in der das *Sauerstoffkonverter*-Verfahren zwar in Anhang I des Beschlusses 2011/278 unter die Verfahren eingeordnet wurde, für die im Hinblick auf das Produkt *flüssiges Roheisen* kostenlose Zertifikate zuzuteilen sind, für dieses Verfahren aber zugleich niemals Zertifikate zugeteilt werden könnten. Der Beschluss wäre daher mit einem unüberwindlichen inneren Widerspruch behaftet und müsste nach

Ansicht des vorlegenden Gerichts auch aus diesem Grund für ungültig erklärt werden.

- 35 Sollte die zweite Frage zu bejahen sein, würde sich offensichtlich die Frage stellen, ob auch Art. 1 Abs. 1 des Beschlusses 2013/448 in Bezug auf die streitige Anlage ungültig ist. Mit diesem Beschluss hat die Kommission den Antrag der Tschechischen Republik, der Klägerin kostenlose Zertifikate zuzuteilen, abgelehnt. Das vorlegende Gericht hält es für offensichtlich, dass, wenn der Beschluss 2011/278 als grundlegender Rechtsakt für den Beschluss 2013/448 ungültig sein sollte, auch dieser nachfolgende Beschluss wegen Verlusts der Rechtsgrundlage für ungültig zu erklären wäre.

Zur vierten und zur fünften Frage

- 36 Für den Fall, dass die erste Frage bejaht wird, ist die vierte Vorlagefrage zu prüfen, d. h., ob der Beschluss 2013/448 dahin ausgelegt werden kann, dass es der Tschechischen Republik erlaubt ist, erneut die Genehmigung der Zuteilung der Zertifikate an die Anlage der Klägerin zu beantragen, wenn sichergestellt ist, dass weder eine Doppelzählung noch eine Doppelzuteilung von Zertifikaten erfolgt.
- 37 In ihrem Schriftwechsel mit dem Beklagten nach dem Erlass des Beschlusses 2013/448 hat die Kommission kategorisch darauf hingewiesen, dass sie die Zuteilung von Zertifikaten für die streitige Anlage nie akzeptieren werde, sich dabei aber auf zwei Argumente gestützt, die sich im Fall der Bejahung der ersten Vorlagefrage als falsch erweisen. Der Beschluss 2013/448 selbst enthält allerdings nicht die kategorischen Schlussfolgerungen, die die Kommission später gezogen hat. Vielmehr weist die Kommission in Art. 1 Abs. 2 Unterabs. 3 in Bezug auf die streitige Anlage der Klägerin darauf hin, dass sie keine Einwendungen gegen eine Zuteilung von Zertifikaten habe, bei der eine Doppelzählung ausgeschlossen werde.
- 38 Nach Ansicht des vorlegenden Gerichts kann der Beschluss 2013/448 im Einklang mit den Unionsrechtsakten, auf deren Grundlage er erlassen wurde, dahin ausgelegt werden, dass die Kommission verpflichtet wäre, einem erneuten Antrag der Tschechischen Republik auf kostenlose Zuteilung von Zertifikaten an die streitige Anlage der Klägerin stattzugeben, wenn dabei sichergestellt ist, dass es nicht zu einer Doppelzählung (oder Doppelzuteilung von Zertifikaten) kommt. Die vierte Frage kann daher bejaht werden.
- 39 Für den Fall, dass der Gerichtshof die vierte Frage verneint, ist nach Ansicht des vorlegenden Gerichts die fünfte Vorlagefrage zu beantworten, d. h., ob der fragliche Beschluss hinsichtlich der Anlage der Klägerin ungültig ist. Wenn sich aus der Antwort auf die erste Frage ergeben sollte, dass der Anlage der Klägerin Zertifikate hätten zugeteilt werden müssen, wobei dieser Zuteilung gleichzeitig der Beschluss 2013/448 entgegengestanden hätte, müsste dieser wegen Verstoßes sowohl gegen den Beschluss 2011/278 als auch – mittelbar – gegen die Richtlinie 2003/87 für ungültig erklärt werden.

Zur sechsten Frage

- 40 Falls die Fragen 3, 4 oder 5 bejaht werden, ist die sechste Frage zu beantworten.
- 41 Bei der Überprüfung der angefochtenen Entscheidung des Ministers für Umwelt stützt sich das vorliegende Gericht auf die Sach- und Rechtslage zum Zeitpunkt des Erlasses der zu überprüfenden Entscheidung, d. h. am 31. Dezember 2018, als die streitige Anlage bereits nicht mehr in Betrieb war. Gleichzeitig ist es sehr wahrscheinlich, dass der Zeitraum 2013–2020 noch vor dem Zeitpunkt der Entscheidung des vorliegenden Gerichts endet.
- 42 Es ist nicht ersichtlich, wie der Beklagte im Fall der Aufhebung seiner Entscheidung vorgehen sollte. Nach Ansicht des vorliegenden Gerichts besteht die einzig annehmbare Möglichkeit darin, dass der Beklagte bei der Kommission die Genehmigung der nachträglichen Zuteilung der korrekten Anzahl von Zertifikaten für den Zeitraum 2013–2020 beantragt und diese anschließend durch eine Entscheidung zuteilt, und zwar einschließlich der Zertifikate für die streitige Anlage bis 2015, als deren Betrieb eingestellt wurde. Zwar werden die Entscheidungen sowohl des Beklagten als auch der Kommission lediglich akademischen Charakter haben, da die Zertifikate der Klägerin *de facto* nicht mehr zugeteilt werden können, da ihr dies angesichts des Zeitablaufs nichts mehr nützen würde. Sie werden jedoch als Grundlage für etwaige nachgeschaltete Rechtsverhältnisse, insbesondere die Frage des Schadensersatzes, dienen, und nur auf diese Weise kann die Entscheidung über den Einzelfall der Klägerin mit dem Unionsrecht in Einklang gebracht werden.