

Inhaltsverzeichnis

Einführung	23
-------------------------	----

Kapitel 1

Entstehungsgeschichte des „Clean Development Mechanism“ (CDM)	28
--	----

A. Ökonomische Grundlagen	28
I. Knappe öffentliche Güter und externe Effekte	28
II. Internalisierungstheorien im Klimavölkerrecht	29
1. Das Zertifikatsmodell	29
2. Das Kompensationsmodell	31
III. Grundsatz der Kosteneffizienz	32
B. Entwicklung des „Clean Development Mechanism“ im Klimavölkerrecht	33
I. Die Klimarahmenkonvention von 1992	33
II. Das Problem der sog. „Nord-Süd-Gerechtigkeit“	34
III. Pilotphase „Gemeinsam Umgesetzter Aktivitäten“	35
IV. Globale Umweltfazilität	37
C. Verhandlungsgeschichte von Art. 12 des Kyoto Protokolls	39
I. Verhandlungspositionen der Vertragsstaaten vor COP 3	39
II. Vorschlag eines sog. „Clean Development Fund“	41
III. Schaffung des „Clean Development Mechanism“	42
1. Grundregeln und -prinzipien des CDM	42
2. Bewertung	44
D. Buenos Aires Arbeitsprogramm: von Buenos Aires bis Marrakesch (1998–2001)	45
E. Der CDM im Wettbewerb mit dem Emissionshandel und Joint Implementation	46
I. Abgrenzung der sog. „flexiblen Handelsmechanismen“ des Kyoto Protokolls	46
1. Internationaler Handel mit Emissionseinheiten	47
2. Joint Implementation	47
3. Wesentliche Unterschiede zum CDM	49
II. Wettbewerbsfähigkeit des CDM	51

Kapitel 2

Integration der Privatwirtschaft in das Klimavölkerrecht	53
A. Schlüsselfunktion privatwirtschaftlicher Investitionen	53
B. Nationale Regelungssysteme zur Integration der Privatwirtschaft	54
I. Rechtliche Stellung privater Rechtsträger im Kyoto Protokoll	54
1. Völkerrechtssubjektivität privater Rechtsträger	54
a) Strenge Objektstheorie (klassische Lehre)	54
b) Modifizierte Objektstheorie (partielle Völkerrechtssubjektivität) ..	55
2. Zwischenergebnis	57
II. Anreizorientierte nationale Integrationsmodelle	58
1. Nationale Emissionshandelssysteme	58
2. Emissionsorientierte nationale THG-Steuern	61
3. Selbstverpflichtungsvereinbarungen	63
4. Gemischte Modelle	64
a) Mischmodell (Emissionshandel und THG-Steuer bzw. Selbstverpflichtung)	65
b) Ergänzungsmodell (Emissionshandel und sonstige nationale Instrumente)	67
5. Rechtslage in der Bundesrepublik Deutschland	69
a) Nationales Klimaschutzprogramm	69
b) Nationales Emissionshandelssystem	71
6. Stellungnahme	74
III. Ergebnis	77

Kapitel 3

Das Prinzip nachhaltiger Entwicklung im CDM	78
A. Einführung	78
B. Völkerrechtliche Entwicklung des Nachhaltigkeitsbegriffs	79
I. Brundtland-Bericht von 1987	79
II. Weltgipfel für Nachhaltige Entwicklung in Johannesburg, Südafrika (2002)	80
III. Adressat einer nachhaltigen Entwicklung	81
IV. Elemente einer nachhaltigen Entwicklung im Klimavölkerrecht	82
1. Primäre Begriffselemente	82
a) Integrationsprinzip	83
b) Prinzip nachhaltigen Gebrauchs	84
c) Prinzip inter-generativer Gerechtigkeit	85
d) Prinzip intra-generativer Gerechtigkeit	86

e) Recht auf Entwicklung	88
f) Beteiligung der Öffentlichkeit	89
2. Sekundäre Begriffselemente	90
a) Staatliches Selbstbestimmungsrecht	90
b) Prinzip gemeinsamer, aber unterschiedlicher Verantwortung	91
c) Vorsorgeprinzip	93
d) Prinzip des gemeinsamen Anliegens der Menschheit	94
C. Rechtliche Umsetzung des Nachhaltigkeitsbegriffs im Rahmen des CDM ..	94
I. Auslegungs- und Leitbildfunktion	95
II. Nachhaltigkeit als implizierte Zertifizierungsvoraussetzung	95
III. Kein Völkergewohnheitsrecht	96
IV. Gegenwärtiger Stand völkerrechtlicher Verhandlungen	99
1. Bonner Übereinkommen und Marrakesh Accords (2001)	99
2. Alternative Regelungsmodelle	100
a) Internationale Kriterien zur Bemessung der Nachhaltigkeit eines Projekts	100
b) Listen zu/unzulässiger Projektarten	101
aa) Liste unzulässiger Projektarten	101
bb) Abschließende Liste zulässiger Projektarten	102
cc) Offene Liste zulässiger Projektarten	102
3. Stellungnahme	103
V. Entwicklung einer Checkliste von Nachhaltigkeitsindikatoren	104
1. UN-Kommission für Nachhaltige Entwicklung	104
2. Nachhaltigkeitsindikatoren für CDM-Projekte	105
a) Umwelt	105
b) Soziales	106
c) Wirtschaft	106
VI. Ergebnis	108

*Kapitel 4***Völkerrechtliche Struktur des CDM**

A. Der CDM als projektbezogenes internationales Finanzierungsmodell ..	109
I. Investitionsmöglichkeiten der Privatwirtschaft	109
1. Bilaterales Finanzierungsmodell	109
2. Multilaterales Finanzierungsmodell	110
3. Unilaterales Finanzierungsmodell	111
II. Stellungnahme	112
B. Organisation und Teilnehmer des CDM ..	115
I. Keine eigene Rechtspersönlichkeit	115

II.	Institutionen des CDM	116
1.	Die als Tagung der Vertragsstaaten des Kyoto Protokolls dienende Vertragsstaatenkonferenz (COP/MOP)	116
2.	Exekutivrat	117
3.	Sog. akkreditierte „unabhängige Einrichtungen“	118
a)	Aufgabenbereich	118
b)	Akkreditierungs- und Suspendierungsverfahren	119
4.	Nationale CDM-Behörden	119
III.	Emissionsregister	120
1.	Nationale Emissionsregister	120
2.	CDM-Emissionsregister	121
C. Der Projektzyklus des CDM		122
I.	Phase 1: Bestimmung des Projektdesigns	123
1.	Projektbeschreibung	123
2.	Beteiligung der betroffenen Öffentlichkeit	124
3.	Sog. Referenzfall-Studie	124
4.	Kontrollplan	125
II.	Phase 2: Bestätigungsverfahren	126
1.	Beteiligung der Öffentlichkeit	126
2.	Erstellung des Bestätigungsberichts	126
III.	Phase 3: Registrierung des Projekts	127
1.	Registrierung als CDM-Projekt	127
2.	Anrufung des Prüfungsausschusses des Exekutivrats	127
IV.	Phase 4: Projektfinanzierung	127
V.	Phase 5: Projektkontrollverfahren	128
VI.	Phase 6: Verifikations- und Zertifizierungsverfahren	128
1.	Verifikationsverfahren	128
2.	Zertifizierungsverfahren	129
VII.	Phase 7: Übertragung von CERs	129
1.	Übertragungsverfahren	129
a)	Beauftragung des Verwalters des CDM-Emissionsregisters	129
b)	Unabhängige Transaktionsregisterprüfung	130
c)	Übertragung der CERs	131
2.	Anrufung des Prüfungsausschusses des Exekutivrats	131
VIII.	Stellungnahme	131
D. Völkerrechtliche Voraussetzungen zum Erwerb von CERs		134
I.	Formelle Voraussetzungen	134
1.	Berechtigung zur Teilnahme an CDM-Projektmaßnahmen	134
a)	Potentieller Teilnehmerkreis	134
b)	Teilnahmebedingungen	135
aa)	Annex B-Staaten (Industrie- und Schwellenländer)	135

bb) Nicht-Annex B-Staaten (Entwicklungsländer)	136
cc) Öffentliche und private Rechtsträger	136
2. Billigung des CDM-Projektvorhabens durch Hoheitsakt	136
3. Zulässige Typen von CDM-Projekten	137
a) Zulässige Projekttypen	137
b) Sonderproblem land- und forstwirtschaftlicher Senkenprojekte ..	138
4. Anrechenbarkeit frühzeitig erzielter Emissionsreduktionen	139
5. Ordnungsgemäße Durchführung des CDM-Projektzyklus	140
II. Materielle Voraussetzungen	140
1. Förderung einer nachhaltigen Entwicklung im Gastgeberland	140
2. Zertifizierungsvoraussetzungen	141
a) Prinzip freiwilliger Teilnahme	141
b) Realer, meßbarer und langfristiger Nutzen zur Bekämpfung des Klimawandels	142
c) Prinzip der Zusätzlichkeit	143
aa) Definition von „Zusätzlichkeit“	143
(1) Umweltbezogene Zusätzlichkeit	143
(2) Finanzierungsbezogene Zusätzlichkeit	144
(3) Investitionsbezogene Zusätzlichkeit	144
(4) Technologiebezogene Zusätzlichkeit	145
bb) Bonner Übereinkommen und Marrakesh Accords	146
cc) Zwischenergebnis	148
dd) Bestimmung des Referenzfalls	148
(1) Bemessungsmethoden	148
(a) Projekt-spezifische Verfahren	149
(b) Projekt-generalisierende Verfahren	150
(c) Nationaler Referenzfall	151
(2) Marrakesh Accords	151
(a) Gegenwärtiges oder historisches Emissionsniveau des Gastgeberlands	152
(b) Emissionsniveau bei Verwendung wirtschaftlich attraktiver Alternativtechnologie	152
(c) Emissionsniveau vergleichbarer, überdurchschnittlich erfolgreicher Projektmaßnahmen	153
(d) Stellungnahme	153
(3) Projektgrenzen	154
(4) Statische vs. dynamische Gutschriftenperiode	155
3. Beteiligung der Entwicklungsländer am Ertrag von CDM-Projekten	156
a) Einbehalt von Verwaltungs- und Anpassungsabgaben	156
b) Pflicht zur Beteiligung des Gastgeberlandes an restlichen CERs ..	157

Kapitel 5

Rechtsnatur zertifizierter Emissionsreduktionen (CERs)	160
A. Rechtliche Verzahnung internationaler und nationaler Emissionsrechte	160
B. Emissionsrechte nach dem Klimavölkerrecht	161
I. Bisherige Nutzungsrechte an globalen Gemeingütern	161
1. Prinzip des gemeinsamen Erbes der Menschheit	162
2. Prinzip des gemeinsamen Anliegens der Menschheit	164
3. Zwischenergebnis	164
II. Bonner Übereinkommen und Marrakesh Accords	165
III. „Property Rights“-Ansatz	168
1. Die Coase-Theorie	168
2. Property Rights als „Rechtsbündel“	169
IV. Property Rights an CERs	170
1. Recht zum Austausch und zur Übertragung von CERs	171
a) Einheitliche Rechtsnatur aller Emissionseinheiten	171
b) Austausch- und Übertragbarkeit von CERs	173
aa) Rechtslage vor den Marrakesh Accords	173
bb) Rechtslage nach den Marrakesh Accords	176
2. Recht zum Besitz, zum Gebrauch und zur Verwaltung	176
a) Ansparen von CERs	176
aa) Definition der „zugeteilten Emissionsmenge“	177
(1) Rechtslage vor den Marrakesh Accords	177
(2) Rechtslage nach den Marrakesh Accords	178
bb) Quantitative Beschränkung des Ansparens von ERUs und CERs	179
b) Ausleihen von CERs	179
c) Sonstige Besitz-, Gebrauchs- und Verwaltungsrechte	179
d) Beschränkungen der Besitz-, Gebrauchs- und Verwaltungsrechte	180
aa) Zeitliche Befristung von Emissionseinheiten	180
bb) Sonderproblem der Befristung von CERs aus Senkenprojekten	182
cc) Sog. Ergänzungsprinzip	184
dd) Weitere Voraussetzungen zur Anrechenbarkeit von CERs	186
3. Recht auf Sicherheit	186
a) Zielkonflikt: Rechtssicherheit vs. ökologische Integrität	187
b) Lösung des Zielkonflikts im Klimavölkerrecht	188
4. Rechte an Gewinnen aus Spekulation und Verkauf	190
V. Ergebnis	191
C. Emissionsrechte nach nationalem Recht	193
I. Beispiele nationaler Rechtsinstitute zur Bewirtschaftung öffentlicher Güter	193
1. Rechte an öffentlichen Gewässern und dem Grundwasser	193

a) Erlaubnis	194
b) Bewilligung	195
2. Rechte an elektromagnetischen Rundfunkwellen	198
a) Rechtslage in der Bundesrepublik Deutschland	198
b) Rechtslage in den USA	200
3. Rechte an der Luft	201
a) Zertifikatsmodelle der US-Luftreinhaltepolitik	201
aa) US-Clean Air Act von 1990	202
bb) Regional Clean Air Incentives Market von 1994	203
b) EU-Richtlinienvorschlag zu einem europäischen Emissionshandelssystem	205
4. Zwischenergebnis	209
II. Rechtsnatur nationaler Emissionsrechte	210
1. Privat- oder öffentlich-rechtliche Rechtspositionen	210
2. Rechtliche Qualifikation des nationalen Emissionsrechts	211
3. Emissionsrechte als eigentumskräftige Rechtspositionen	213
a) Meinungsstand im Schrifttum	214
b) Emissionsrechte unter dem Schutz der Eigentumsgarantie	215
aa) Emissionsrechte als Bestandteil privaten Anlageneigentums ..	215
bb) Emissionsrechte als eigentumskräftige Rechtspositionen (Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG)	216
c) Eigentumsbeschränkung gem. Sozialnützigekeitsgebot (Art. 14 Abs. 2 Satz 2 GG)	219
aa) Verstoß gegen die Institutsgarantie des Eigentums	220
bb) Zulässigkeit der rechtlichen Beschränkung von Emissions- rechten	220
(1) Festlegung eines Abwertungsmechanismus	221
(2) Sog. Sonderabwertungen (ad hoc)	223
4. Ergebnis	224

Kapitel 6

A. Projektbezogener Erwerb von CERs: Kaufvertrag vs. Projektfinanzierung	226
I. Begriff der Projektfinanzierung	226
II. Rechtskauf vs. Sachkauf	231
III. Zeitpunkt des Erwerbs von CERs	231
B. Spezifische Risiken bei der Finanzierung von CDM-Projekten	232
I. Ungewisser Projektertrag	233
II. Ungewisse Kooperation des Gastgeberlandes	234
III. Ungewisse Transaktionskosten	234
IV. Ungewisse Marktpreisstabilität	235

V.	Ungewisse völker- und nationalrechtliche Rechtslage	237
C.	Das erste „Purchase Agreement“ des Prototype Carbon Fund der Weltbank	238
I.	Der Prototype Carbon Fund (PCF) als multilaterales Finanzierungsmo- dell	238
1.	Zweck und Aufgabe des PCF	239
2.	Organisationsstruktur des PCF	240
a)	Keine eigene Rechtspersönlichkeit	240
b)	Organe des PCF	241
aa)	Hauptversammlung und Komitee der Fondsteilnehmer	241
bb)	Komitee der Gastgeberländer	241
cc)	Komitee des Fondsmanagements	242
dd)	Fondsmanagementeinheit	242
c)	Voraussetzungen zur Teilnahme am PCF	242
aa)	Fondsteilnehmer	242
bb)	Gastgeberländer	243
(1)	Grundsatzzerklärung	243
(2)	Billigungsbrief	244
d)	Die Weltbank als Treuhänderin des PCF	244
aa)	Treuhandverhältnis zwischen IBRD und Fondsteilnehmern ..	244
bb)	Rechte und Pflichten der IBRD	244
3.	Projektzyklus des PCF	245
a)	Bestimmung des Projektdesigns	246
b)	Projektfinanzierung	248
c)	Übertragung von Emissionsreduktionen (ERs)	248
4.	Konkurrenzverhältnis des PCF zu sonstigen Finanzierungsmöglich- keiten	249
a)	Kreditvergabe durch die IBRD/IFC	249
b)	Globale Umweltfazilität	249
5.	Verfahren zur Streitbeilegung	250
II.	Das erste „Prototype Carbon Fund Emission Reductions Purchase Agreement“	250
1.	Rechte und Pflichten der Vertragsparteien	252
a)	Hauptleistungspflichten	252
aa)	Rechtsverschaffungspflicht des Gastgeberlandes (Verkäufer) ..	252
bb)	Zahlungspflicht der IBRD als Treuhänderin des PCF (Käufer) ..	252
cc)	Zeitpunkt der Fälligkeit	253
b)	Zusicherungen des Gastgeberlandes	255
c)	Nebenleistungspflichten	256
aa)	IBRD als Treuhänderin des PCF (Käufer)	256
bb)	Gastgeberland (Verkäufer)	256
(1)	Abschluss eines Projektvertrags mit einem Projekts- unternehmen (Nebenvertrag)	256

(2) Projektbezogene Kooperationspflichten	257
(3) Pflicht zur Erfüllung klimavölkerrechtlicher Verpflichtungen und Teilnahmevoraussetzungen	258
d) Zeitpunkt der Wirksamkeit des Kaufvertrags	258
2. Vertragsverletzung und Rechtsfolgen	259
a) Leistungsstörungstatbestände	259
aa) Gastgeberland	260
bb) IBRD als Treuhänderin des PCF	261
b) Anzeigepflicht und Frist zur Heilung der Vertragsverletzung	261
c) Sekundäransprüche	261
aa) IBRD als Treuhänderin des PCF	261
(1) Recht zur einseitigen Vertragsaufhebung	261
(2) Rückgewähranspruch oder pauschalierter Schadenersatzanspruch	262
(3) Zinsanspruch	264
bb) Gastgeberland	264
(1) Erfüllungsanspruch und Anspruch auf Fälligkeitszinsen	264
(2) Anspruch auf Leistungsverweigerung	264
3. Verfahren zur Streitbeilegung	265
a) Besondere streitspezifische Schlichtungsverfahren	265
aa) Beratungsverfahren	266
bb) Mediations- und sachverständiges Entscheidungsverfahren	266
b) Schiedsgerichtsverfahren	266
4. Anwendbares Recht	267
D. Lehren des PCF für das bilaterale Finanzierungsmodell der Privatwirtschaft	268
I. Rechtliche Vorfragen vor Abschluss eines CER-Kaufvertrags	268
1. Teilnahmeberechtigung der Kaufvertragsparteien	268
2. Einrichtung eines Emissionskontos im nationalen Emissionsregister	269
3. Sorgfältige Erstellung eines Projektdesigndokuments	269
4. Billigung des Projekts durch das Gastgeberland	270
5. Durchführung des Bestätigungs- und Registrierungsverfahrens	271
6. Anerkennung der CERs durch den Heimatstaat	272
II. Vertragliche Grundstruktur des projektbezogenen Erwerbs von CERs	272
1. Standardisierung von Verträgen zum Erwerb von CERs	272
2. Vertragliche Grundstruktur	274
a) Vertrag zum Kauf von Emissionsreduktionen	274
b) Projektvertrag (Projektaufbau und -durchführung)	276
c) Zusätzlicher Kooperationsvertrag mit dem Gastgeberland	278
III. Kaufvertragliche Rechte und Pflichten der Vertragsparteien	281
1. Hauptleistungspflichten	282
a) Rechtsverschaffungspflicht des Verkäufers (Gastgeberland/Projekträger)	282
b) Pflicht zur Kaufpreiszahlung des Käufers (Investor)	282

c) Fälligkeitszeitpunkt	283
2. Nebenleistungspflichten	284
a) Verkäufer	284
b) Käufer	285
3. Zusicherungen des Gastgeberlandes (bzw. Zusatzvertrag)	286
4. Beteiligung des Gastgeberlandes am Projektertrag	286
IV. Risiko-Management-Strategie	288
1. Haftungsregelungen beim projektbezogenen Erwerb von CERs	289
a) Haftung bei exzessivem Verkauf von Emissionseinheiten	289
b) Haftung unabhängiger Einrichtungen für sog. „excess CERs“ ..	290
c) Haftung zwischen den Vertragsparteien des CER-Kaufvertrags ..	291
aa) Haftungsgrundsätze	291
bb) Vertragsverletzung und Rechtsfolgen	294
(1) Leistungsstörungstatbestände	294
(a) Verkäufer	294
(aa) Leistungsstörungen	294
(bb) Begriff der „erheblichen Gefährdung“ ..	296
(cc) Vertragstreue des Käufers	296
(b) Käufer	297
(c) Gemeinsame und sonstige nicht individuell zuweisbare Leistungsstörungstatbestände	297
(2) Anzeigepflicht und Frist zur Heilung der Vertragsverletzung	298
(3) Sekundäransprüche	298
(a) Käufer	299
(aa) Recht zur einseitigen Vertragsaufhebung oder Einrede des nichterfüllten Vertrags ..	299
(bb) Vertragsstrafe oder Schadenspauschalierung ..	300
(cc) Verschulden	303
(dd) Zinsanspruch	303
(b) Verkäufer	304
(aa) Kein Recht auf einseitige Vertragsaufhebung ..	304
(bb) Einrede des nichterfüllten Vertrags ..	304
(cc) Anspruch auf Fälligkeitszinsen	305
(c) Ausschluss sonstiger Schadenersatzansprüche ..	305
2. Zusatzmechanismen zur Risikominimierung, -diversifikation und -übertragung	305
a) Risikominimierung	306
aa) Bildung von unternehmensinternen Projektauswahlkriterien	306
bb) Bildung von Investorengruppen (Risikostreuung)	306
cc) Nutzung von Projektmaklern (Zwischenhändler/CDM-Vermittlungsstelle)	307
b) Risikodiversifikation	308

c) Risikoübertragung auf Dritte	310
aa) Versicherungen	310
bb) Unterbeauftragung (bzw. Nebenverträge)	314
V. Verfahren zur Streitbeilegung	314
1. Potentielle Streitgegenstände zwischen den Kaufvertragsparteien	314
2. Erfüllungskontrolle und Streitbeilegung im Klimavölkerrecht	315
a) Mechanismus zur Erfüllungskontrolle	316
b) Mechanismus zur Streitbeilegung	318
c) Prüfverfahren des Exekutivrats	319
d) Zwischenergebnis	319
3. Streitbeilegungsmechanismen für private CDM-Investoren	320
a) Internationale Gerichtsbarkeit	320
b) Sog. „Kyoto Protocol Panel“	321
c) Nationale Gerichte vs. internationale Schiedsgerichtsbarkeit	322
d) Internationale Schiedsgerichtsbarkeit	324
aa) Ad hoc vs. institutionalisiertes Schiedsverfahren	324
bb) Beratungs-, Schlichtungs- und Mediationsverfahren	325
e) Internationale Schiedsgerichte	325
aa) Internationales Zentrum zur Beilegung von Investitionsstreitigkeiten (ICSID)	326
(1) Zuständigkeit der ICSID	327
(a) Sachliche Zuständigkeit (ratione materiae)	327
(b) Persönliche Zuständigkeit (ratione personae)	329
(2) Zuständigkeit der ICSID-Additional Facility	329
(3) Vollstreckbarkeit von ICSID-Schiedssprüchen	330
(4) Zwischenergebnis	331
bb) Ständiger Schiedsgerichtshof (PCA)	331
(1) Zuständigkeit	332
(a) Sachliche Zuständigkeit	332
(b) Persönliche Zuständigkeit	332
(c) Zwischenergebnis	333
(2) Besondere Verfahrensregelungen	334
(a) Bildung des Schiedsgerichts	334
(b) Liste umweltwissenschaftlicher und -technischer Sachverständiger	335
(c) Schutz vertraulicher Informationen	335
(d) Schiedsspruch und einstweilige Verfügungen	335
(3) Anwendbares Recht	336
(4) Financial Assistance Fund	339
(5) Zwischenergebnis	339
4. Ergebnis	341

Kapitel 7

Zusammenfassung der Ergebnisse	342
---------------------------------------	-----

Anhang

Auszüge aus dem Klimavölkerrecht	349
---	-----

A. Rahmenkonvention der Vereinten Nationen über Klimaänderung (1992)	349
---	-----

B. Kyoto Protokoll zur Klimarahmenkonvention der Vereinten Nationen über Klimaänderungen (1997)	365
--	-----

Literaturverzeichnis	385
-----------------------------	-----

Stichwortverzeichnis	403
-----------------------------	-----