

BEE e.V. • Invalidenstraße 91 • 10115 Berlin

Europäische Kommission
Generaldirektion Wettbewerb
Direktion Staatliche Beihilfen
Registratur Staatliche Beihilfen
1049 Brüssel
Belgien
PER FAX

Berlin, 6. März 2014

**Staatliche Beihilfe SA.33995 (2013/C) (ex 2013/NN)
Stellungnahme: Aufforderung nach Art. 108 Abs. 2 AEUV gemäß Veröffentlichung im EU-Amtsblatt vom 07.02.2014**

Sehr geehrte Damen und Herren,

hiermit nimmt der Bundesverband Erneuerbare Energie e.V. (BEE) zum Eröffnungsbeschluss der Europäischen Kommission vom 18. Dezember 2013 Stellung. Darin überprüft die Kommission die Vereinbarkeit des Erneuerbaren-Energien-Gesetzes (EEG) 2012 mit dem europäischen Beihilferecht, insbesondere die Förderung von Erneuerbare-Energien-Anlagenbetreibern (EE-Anlagenbetreibern) durch Vergütungsanspruch und Marktprämie (§§ 16 ff., 33a ff. EEG) und durch das sogenannte Grünstromprivileg (§ 39 EEG).

Als Dachverband der Erneuerbare-Energien-Branche in Deutschland bündelt der BEE die Interessen von 26 Verbänden und Organisationen mit 30 000 Einzelmitgliedern, darunter mehr als 5 000 Unternehmen. Wir vertreten auf diese Weise ca. 380 000 Arbeitsplätze (Stand 2012). Wir sehen uns verpflichtet, in dieser ausgesprochen wichtigen Angelegenheit die Interessen der deutschen Erneuerbare-Energien-Branche zu vertreten. Durch die Einordnung der Förderung der EE-Anlagenbetreiber auf Grundlage des EEG 2012 als Beihilfe gefährdet die Europäische Kommission das größte europäische Projekt der vergangenen Jahrzehnte – die Umstellung unseres Energiesystems auf saubere und kostengünstige Energie aus dem europäischen Binnenmarkt und die Schaffung einer klimafreundlichen und versorgungssicheren Zukunft.

Der BEE teilt die Auffassung der Kommission hinsichtlich der Beihilfe-Eigenschaft des EEG nicht. **Auch in der Fassung von 2012 ist das Erneuerbare-Energien-Gesetz keine Beihilfe.** Die Fassung von 2012 unterscheidet sich für die Bewertung, ob es sich um eine Beihilfe handelt oder nicht, in den entscheidenden Punkten nicht von vorhergehenden Fassungen. Es gibt somit keine nachvollziehbaren Gründe, warum das EEG 2012 anders bewertet werden könnte als frühere Fassungen oder

Ehrenpräsident
Matthias Engelsberger †

Präsident
Dr.-Ing. E.h. Fritz Brickwedde

Vizepräsidenten
Dr. Erwin Knapke
Carsten Körnig
Hans-Peter Lang
Josef Pellmeyer
Sylvia Pilarsky-Grosch

Weitere Vorstandsmitglieder
Hermann Albers
Heinrich Bartelt
Elmar Baumann
Martin Bentele
Henning Dettmer
Rainer Hinrichs-Rahlwes
Daniel Hölder
Helmut Jäger
Milan Nitzschke
Bastian Olzem
Philipp Vohrer

Geschäftsführer
Dr. Hermann Falk

als das Stromeinspeisungsgesetz (StrEG), die Vorgängerregelung des jetzigen EEG. Die Ausführungen der Kommission bezüglich relevanter Unterschiede im EEG 2012 zur PreussenElektra-Entscheidung des Europäischen Gerichtshofes (EuGH) vom Jahr 2001 zum Stromeinspeisungsgesetz (StrEG)¹ und zu einer ihren früheren Entscheidungen zum EEG 2000 vom 22.05.2002² überzeugen nicht.

Das EEG ist eines der besten Beispiele, wie kosteneffizient die Ziele der Versorgungssicherheit, Wettbewerbsfähigkeit und Nachhaltigkeit erreicht werden können.

Unsere Stellungnahme bezieht sich auf einzelne zentrale Punkte des Eröffnungsbeschlusses.

TATBESTANDSMERKMAL: SELEKTIVE BEGÜNSTIGUNG

Gemäß Art. 107 Abs. 1 AEUV liegt eine Beihilfe dann vor, wenn eine selektive Begünstigung durch (unmittelbar oder mittelbar) staatliche Mittel zu einer Handelsbeeinträchtigung führt und geeignet ist, den Wettbewerb zwischen Mitgliedsstaaten zu verfälschen.

Eine Maßnahme ist als Begünstigung anzusehen, wenn ein Unternehmen eine Leistung ohne angemessene, d.h. marktübliche Gegenleistung (Kompensation) erhält³. Eine Leistung liegt dann vor, wenn es sich um einen geldwerten Vorteil für den Empfänger handelt. Im Eröffnungsbeschluss prüft die Kommission diese Merkmale der Vorteilsgewährung (Leistung und Gegenleistung) jedoch nur überschlägig.

In Bezug auf die Leistung argumentiert die Kommission, dass EE-Stromerzeuger durch Einspeisevergütungen, Marktprämie und Direktvermarktung bevorzugt werden, weil sie dadurch höhere Preise als die am „Großhandelsmarkt“⁴ üblicherweise erzielten Preise erhalten.

Gegen diese Einschätzung ist zum einen einzuwenden, dass die Strombörse nicht der einzige Stromhandelsmarktplatz ist. Die Tatsache, dass die Ausgleichsmechanismusverordnung (AusglMechV) die Übertragungsnetzbetreiber dazu verpflichtet, den EEG-Strom an der EPEX SPOT SE zu vermarkten⁵, ist kein ausreichender Grund, andere Vertriebskanäle mit ihren jeweiligen Preisbildungsmechanismen von der beihilferechtlichen Betrachtung auszuschließen.

Zum anderen begründet die Kommission nicht, weshalb der Preis für Graustrom als Maßstab für den tatsächlichen Marktwert von Grünstrom heranzuziehen ist. Dass der Graustrompreis nicht ein ehrlicher Maßstab ist, kann durch die bestehenden Marktverzerrungen für Erneuerbare Energien untermauert werden. Diese stehen im unfairen Wettbewerb mit den fossil-atomaren Energieträgern. Damit die EE faire Chancen haben, müssen die externen Kosten der konventionellen Energieträger

¹ EuGH v. 13.03.2001, Rs. C-379/98 (PreussenElektra AG/Schleswig), Slg. 2001, I-2099.

² Entscheidung der Kommission v. 22.05.2002, C(2002) 1887 final (Abl. C 164/5).

³ Jürgen Kühling, Artikel 107 AEUV, Rn. 28 in Streinz EUV/AEUV, 2012.

⁴ Wir setzen voraus, dass die Kommission unter „Großhandelsmarkt“ die Strombörse EPEX SPOT SE versteht.

⁵ § 2 AusglMechV.

internalisiert oder es müssen die fossil-atomaren Energieträger mit ihren wahren Kosten belastet werden.

Leider funktioniert das Instrument, das die negativen Effekte des Kohlendioxidausstoßes internalisieren soll, nicht. Der Emissionshandel (EHS) liegt am Boden, mit CO₂-Preisen von 3 bis 4 Euro pro Tonne 2013. Ob das jüngst beschlossene Backloading daran viel und dauerhaft ändern wird, muss sich erst noch erweisen. Vieles spricht aber dafür, dass ohne eine grundlegende Reform des EHS unter dauerhafter umfassender Reduzierung der verfügbaren Zertifikate eine Lösung nicht wirksam sein dürfte. Als Folge niedriger Zertifikatepreise sinken die Börsenpreise auf dem Spotmarkt weiter. Weiterhin tragen konventionelle Energieträger auch nicht die wahren Kosten. Die Erneuerbaren Energien werden durch den Merit-Order-Effekt Opfer ihres eigenen Erfolges. Bei steigender EE-Einspeisung sinken auch die Börsenpreise, was zu einer verzerrten Betrachtung führen kann, wenn die Kommission den Graustrompreis als Maßstab nimmt.

Dementsprechend empfehlen wir der Kommission, einen angemessenen Vergleichsmaßstab für die Bewertung zu finden. Eine Möglichkeit wäre ein eigener Grünstrommarkt, wie jüngst vom Berufungsgremium der Welthandelsorganisation (WTO) herangezogen⁶.

Im Hinblick auf das zweite Merkmal – marktübliche Gegenleistung und mögliche Ausnahmen von der Kompensationspflicht – prüft die Kommission auch nicht vertieft. Hier hätte sie den sogenannten „private investor test“ einsetzen können⁷. Wird dieser Test bestanden, kann die staatliche Maßnahme als normale marktwirtschaftliche Investition des Staates betrachtet werden.

Wird er nicht bestanden, ist die Kommission verpflichtet, sich an der Rechtsprechung des EuGH in diesem Zusammenhang zu orientieren. Hätte sie das getan, hätte sie auch den Fall Altmark Trans heranziehen müssen. Hier hat der EuGH entschieden, dass Unterstützungen für Unternehmen, die gemeinwirtschaftlichen Verpflichtungen erfüllen, unter bestimmten Voraussetzungen keine Vorteile darstellen⁸. Eine Übertragung dieser Kriterien auf das EEG 2012 scheint nicht von vornherein ausgeschlossen.

Diese Kriterien können wie folgt auf das EEG 2012 angewendet werden:

1. Die Unternehmen sind mit der Erfüllung gemeinschaftlicher Verpflichtungen betraut, und die Verpflichtungen sind klar definiert.

- Eine gemeinschaftliche Verpflichtung könnte sich aus §1 EEG ergeben:

⁶ WTO, Appellate Body Reports WT/DS412/AB/R Canada – Certain Measures Affecting the Renewable Energy Generation Sector and WT/DS426/AB/R Canada – Measures Relating to the Feed-in Tariff Program, 2013.

⁷ EuGH v. 21.03.1991, Rs. C-305/89 (Alfa Romeo), Slg. 1991, I-1603, Rn. 19; „Um festzustellen, ob solche Maßnahmen den Charakter staatlicher Beihilfen haben, ist zu prüfen, ob ein privater Investor von vergleichbarer Größe wie die Verwaltungseinrichtungen des öffentlichen Sektors in vergleichbarer Lage hätte veranlasst werden können, Kapitalhilfen dieses Umfangs zu gewähren“.

⁸ EuGH v. 24.07.2003, Rs. C-280/00 (Altmark Trans), Slg. 2003, I-7747, Rn. 89-94.

„Zweck dieses Gesetzes ist es, insbesondere im Interesse des Klima- und Umweltschutzes eine nachhaltige Entwicklung der Energieversorgung zu ermöglichen [...]“, und wird durch die Festlegungen des Gesetzes konkretisiert.

- Es ist von großer Bedeutung, dass diese Rolle des EEG bei der Erreichung der nationalen Klimaschutzziele erkannt und bewahrt wird, denn die Gefahr der Nichterfüllung der verbindlichen Klimaschutz- und EE-Ziele für 2020 ist groß. So hat eine vom BEE beauftragte Kurzstudie⁹ jüngst gezeigt, dass die im Koalitionsvertrag vorgeschlagenen Änderungen zum EEG dazu führen werden, dass Deutschland nur 31,6% seiner CO₂-Emissionen in Bezug auf 1990 reduzieren (im Vergleich zum 40%-Ziel des Energiekonzeptes aus dem Jahr 2011) und einen Anteil von nur 16,5% EE am Bruttoendenergieverbrauch erreichen wird (im Vergleich zum verpflichtenden Ziel von 18% gemäß der Erneuerbare-Energien-Richtlinie 2009/28/EC).
- Auch die Bundesregierung hat diese Gefahr erkannt. Nach Angaben von Bundesumweltministerin Dr. Barbara Hendricks wird Deutschland das 40%-Ziel in 2020 um 7 Prozentpunkte verfehlen¹⁰. Deutschland braucht zusätzliche Anstrengungen, um seinen Verpflichtungen nachzukommen, nicht Unsicherheit bei dem Fördermechanismus.

2. Objektive und transparente Parameter zur Berechnung des Ausgleichs werden vorzeitig festgelegt. Diese finden sich im EEG.

3. Der Ausgleich ist angemessen. Durch das EEG findet keine Überkompensation statt. Das hat die Kommission auch bereits vorläufig festgestellt (Rn. 159, 163 des Eröffnungsbeschlusses).

4. Es wird ein Vergabeverfahren oder eine Kostenanalyse anhand eines durchschnittlichen, gut geführten Unternehmens eingesetzt, die eine effiziente Leistungserbringung gewährleisten soll.

- Da die Europäische Kommission bisher das Konzept des „gut geführten Unternehmens“ nicht näher erläutert hat, hat sie es gelten lassen, wenn Mitgliedsstaaten dargelegt haben, dass die gewählte Lösung die kostengünstigste war¹¹.
- Das EEG ist eine kosteneffiziente Maßnahme, die Überkompensation durch eine festgelegte Degression und regelmäßige Tarifanpassungen vermeidet. Im Vergleich zu anderen Fördersystemen wie Auktionen und Zertifikaten hat sich das EEG als eines der effektivsten und gleichzeitig kostengünstigsten Instrumente erwiesen.

Wir sind der Auffassung, dass nicht ausgeschlossen werden kann, dass all diese

⁹ Dr. Joachim Nitsch, Szenarien der deutschen Energieversorgung vor dem Hintergrund der Vereinbarungen der Großen Koalition. Kurzexpertise für den Bundesverband Erneuerbare Energie e.V., 2014.

¹⁰ Bulletin der Bundesregierung Nr. 10-2 vom 31. Januar 2014, Rede der Bundesministerin für Umwelt, Naturschutz, Bau und Reaktorsicherheit, Dr. Barbara Hendricks, 2014.

¹¹ Christoph Arnold, Artikel 107 AEUV, Rn. 236 in Münchener Kommentar zum Europäischen und Deutschen Wettbewerbsrecht (Kartellrecht) Band 3: Beihilfenrecht und Vergaberecht – Einzelabnahme, 2011.

Voraussetzungen erfüllt sind, sodass das EEG 2012 mangels Begünstigung im definierten Sinne schon aus diesem Grunde nicht als Beihilfe einzuordnen wäre.

TATBESTANDSMERKMAL: STAATLICHKEIT DER MITTEL

Die Kommission geht davon aus, dass beim EEG 2012 staatliche Mittel eingesetzt werden. Diese Behauptung wird durch folgende Argumente konkretisiert (Rn. 80, 96 ff. des Eröffnungsbeschlusses):

1. Zweck der EEG-Umlage ist die Finanzierung der Förderung der Anlagenbetreiber.
2. Die ÜNB sind mit der Verwaltung staatlicher Mittel betraut.
3. Der Staat hat Kontrollmechanismen eingerichtet, die die Finanzflüsse überwachen.
4. Der Staat hat sehr detaillierte Regeln für die Ermittlung der EEG-Umlage und ihre Verwendung und Zweckbestimmung aufgestellt.

Dabei geht die Kommission davon aus – unter Heranziehung verschiedener EuGH-Entscheidungen – dass auch private Gelder, die staatlich festgelegt und nach gesetzlichen Vorgaben verwaltet und verteilt werden, selbst dann auf die Übertragung staatlicher Mittel schließen lassen, wenn ihre Verwaltung nicht durch öffentliche Stellen erfolgt (Rn. 91 des Eröffnungsbeschlusses). Sie geht weiterhin davon aus, dass die Änderungen aus dem Jahr 2012 das EEG grundsätzlich verändert haben, sodass es sich von der Rechtsprechung im Fall PreussenElektra von 2001 entfernt und sich neuerer Rechtsprechung wie z.B. im Fall Essent¹² nähert. Dies ist aber insofern falsch, als dass das EEG auf seinen verschiedenen Stufen nicht erheblich von früheren Fassungen abweicht.

Die ersten drei Stufen des Gesetzes sind seit den Anfängen des EEG im Wesentlichen gleich geblieben. Auf der ersten Stufe erfolgt die Abnahme und Vergütung des Stroms aus EE-Anlagen von den aufnehmenden Netzbetreibern, danach folgen die Weitergabe der EEG-Strommengen gegen Erstattung der ausgezahlten Vergütung an die Übertragungsnetzbetreiber (ÜNB) und der Ausgleich der aufgenommenen EEG-Strommengen und die dafür ausgezahlten Vergütungen unter den ÜNB. Lediglich die vierte und letzte Stufe hat sich verändert, in dem ab 2012 die ÜNB die EEG-Strommengen an der Börse vermarkten und für den entstandenen Aufwand eine Umlagezahlung von den Energieversorgern (EVU) verlangen, statt sie an die EVU in Form von Monatsbändern weiterzuleiten.

Eine Beihilfe liegt aber nur dann vor, wenn auf allen Stufen die Staatlichkeit der Mittel bewiesen werden kann. Das ist beim EEG 2012 nicht der Fall.

Bei näherer Betrachtung überzeugt keines der vier Argumente der Kommission. Zum ersten behauptet sie, dass der Zweck der EEG-Umlage gesetzlich definiert sei und in der Finanzierung der wirtschaftlichen Vorteile der EE-Anlagenbetreiber liege (Rn. 98 des Eröffnungsbeschlusses). Die EEG-Umlage dient aber nicht der Finanzierung

¹² EuGH v. 17.07.2008, Rs. C-206/06 (Essent), Slg. 2008, I-5497.

wirtschaftlicher Vorteile der EE-Anlagenbetreiber, sondern ist notwendig, um die Differenz zwischen den Einnahmen der ÜNB durch die Vermarktung der EEG-Strommengen und deren Ausgaben mit der Erstattung der Vergütung an die aufnehmenden Netzbetreiber auszugleichen. Auf der vierten Stufe des EEG übernehmen die ÜNB die Vermarktung des Stroms für die EVU, und als Gegenleistung bekommen sie die EEG-Umlage. Die Vergütung der Anlagenbetreiber findet vorher statt, und es besteht keine durchgehende Zahlungskette von den ÜNB zu ihnen. Somit besteht auch kein Verwendungszusammenhang zwischen der EEG-Umlage und den wirtschaftlichen Vorteilen der EE-Anlagenbetreiber.

Es ist weiterhin entscheidend, dass der Anspruch der Anlagenbetreiber auf Zahlung eines gesetzlich definierten Mindestpreises auf der ersten Stufe des EEG vom EuGH stets bekräftigt worden ist. Die Verpflichtung der EVU zur Abnahme von Strom zu festgelegten Mindestpreisen ist kein Einsatz staatlicher Mittel und deshalb auch keine Beihilfe¹³.

Auch die weiteren Argumente der Kommission – zur Rolle der ÜNB und der Bundesnetzagentur (BNetzA) – sind nicht überzeugend. Die Kommission behauptet, die ÜNB seien durch das EEG 2012 und seine Durchführungsverordnungen mit der Verwaltung der EEG-Umlage beauftragt, und somit „Dreh- und Angelpunkt des ganzen Mechanismus“ (Rn. 103 ff. des Eröffnungsbeschlusses). Die Auffassung der Kommission ist aber insofern falsch, als dass die ÜNB vielmehr mit einer Pflicht zur Abnahme, Vermarktung und Verteilung von EE-Strom ohne Gestaltungsspielraum belastet sind¹⁴. Das EEG ist eine abstrakt-generelle Regelung, in der die Pflicht gesetzlich festgelegt wird, ohne dass allerdings die ÜNB staatlicherseits mit bestimmten Aufgaben betraut werden. Ohne individualisierte Betrauung können auch private Gelder nicht als staatlich eingeordnet werden.

Des Weiteren ist anzumerken, dass die ÜNB keine öffentlichen Einrichtungen sind, sondern private Unternehmen. Sie bekommen die EEG-Umlage von den EVU als Gegenleistung dafür, dass sie die EEG-Strommengen an der Börse vermarkten. Es handelt sich also um private Marktteilnehmer und private Mittel. Der Staat hat weder Zugriffsmöglichkeiten noch die Möglichkeit, Überschüsse für den Staatshaushalt einzubehalten oder die Pflicht, Fehlbeträge auszugleichen. Ferner kann der Staat auch keine Sanktionen verhängen, wenn die EVU ihrer Zahlungspflicht nicht nachkommen, weil im EEG keine Sanktionen vorgesehen sind.

Im Hinblick auf die Rolle der BNetzA geht die Kommission davon aus, dass die ÜNB bei der Verwaltung der EEG-Umlage vom Staat überwacht werden (Rn. 109 ff. des Eröffnungsbeschlusses). Diese Kontrolle der BNetzA führt aber nicht zu einer staatlichen Verfügungsgewalt über die Mittel, sie dient vielmehr dem Verbraucherschutz und der Transparenz, so wie zahlreiche andere Behörden das in ihrem jeweiligen Kompetenzbereich tun.

Auch das letzte Argument der Kommission, es gebe detaillierte Regeln für die Er-

¹³ EuGH v. 17.07.2008, Rs. C-206/06 (Essent), Slg. 2008, I-5497.

¹⁴ §§ 35 ff. EEG.

mittlung der EEG-Umlage und für ihre Zweckbestimmung für die EEG-Umlage (Rn. 98, 100 des Eröffnungsbeschlusses), ist unzutreffend. Wie dargestellt, sind die privaten aufnehmenden Netzbetreiber nach wie vor zur Abnahme der EEG-Strommengen unter Einsatz ihrer eigenen Mittel verpflichtet. Und auf der letzten Stufe des EEG bekommen private ÜNB die EEG-Umlage als Gegenleistung für ihren Vermarktungsaufwand.

Wichtig ist es herauszustellen, dass die EEG-Umlage keine Abgabe ist. Die Berechnungsgrundlagen des EEG 2012 können nicht als Definition einer Abgabe interpretiert werden. Zudem sind bei der EEG-Umlage nicht die Letztverbraucher die Kostenschuldner, sondern die EVU. § 37 Abs. 2 EEG gibt den ÜNB das Recht, von EVU „anteilig zu dem jeweils von den Elektrizitätsversorgungsunternehmen [...] gelieferten Strom die Kosten für die erforderlichen Ausgaben nach Abzug der erzielten Einnahmen“ zu verlangen. Die EVU können diese Kosten weitergeben, sind aber dazu nicht verpflichtet.

DAS GRÜNSTROMPRIVILEG

Bei dem sogenannten Grünstromprivileg gemäß § 39 EEG sieht die Kommission eine mögliche Verletzung der Art. 30 oder 110 AEUV (Rn. 244 ff. des Eröffnungsbeschlusses). Hier ist zum einen problematisch, dass die Kommission sich nicht klar positioniert, welcher der beiden Artikel einschlägig ist (die Artikel schließen sich aus), und zum anderen, dass weder die Voraussetzungen des Art. 30 AEUV noch die des Art. 110 AEUV vorliegen.

Hinzu kommt, dass es sich im Falle des EEG 2012 nicht um eine Abgabe handelt, weil die EEG-Mittel nicht staatlich sind.

Nimmt man die Existenz einer Abgabe gleichwohl an, muss durch diese Abgabe eine Diskriminierung eingeführter Waren stattfinden (Art. 110 AEUV) oder eine zollgleiche finanzielle Belastung beim Grenzüberschritt der Ware vorliegen (Art. 30 AEUV). Hier müsste also ausländischer EE-Strom, der nach Deutschland eingeführt wird, höher belastet werden als gleichartiger deutscher Strom. Dies ist aber beim EEG 2012 nicht der Fall.

In Deutschland wird unterschieden zwischen Strom, der gemäß § 37 EEG vermarktet wird (Vermarktung an der Strombörse) auf der einen Seite, und Strom, der gemäß § 39 EEG vermarktet wird (Direktvermarktung) auf der anderen Seite. Während an der Strombörse die „grüne“ Eigenschaft des Stroms verloren geht, und Grünstrom zu Graustrom wird, bleibt diese Eigenschaft bei der Direktvermarktung durch Herkunftsnachweise gemäß § 55 EEG erhalten. Weil der Strom, der an der Strombörse verkauft wird, keine Herkunftsnachweise bekommen darf (§ 56 Abs. 2 EEG), steht er zu keinem Zeitpunkt in direkter Konkurrenz zu grünem Strom, egal ob inländisch oder ausländisch.

HILFSWEISE: GENEHMIGUNGSFÄHIGKEIT EINER BEIHILFE ZUGUNSTEN VON EE-ANLAGENBETREIBERN

Wie oben bereits dargelegt, stellt die Förderung von EE-Anlagenbetreibern durch Gewährung von Einspeisevergütung, Marktprämie und Flexibilitätsprämie nach dem EEG 2012 keine Beihilfe im Sinne des Art. 107 Abs. 1 AEUV dar. Wäre dies allerdings der Fall, so wäre der Kommission darin zuzustimmen, dass diese vermeintlichen Beihilfemaßnahmen für die Erzeuger von EE-Strom mit den Kriterien der Umweltschutzleitlinien vereinbar wären.

Die genannten Maßnahmen wären aber nicht nur im Einklang mit beihilferechtlichen Vorschriften, sondern auch mit jeglichem sonstigen Primärrecht. Insofern sind die Ausführungen der Kommission in Bezug auf die Vereinbarkeit des Finanzierungsmechanismus des EEG 2012 mit Art. 30 und 110 AEUV (Rn. 244 ff. des Eröffnungsbeschlusses) nicht ganz klar. Sie enthalten eine genauere Prüfung allein in Bezug auf eine mögliche diskriminierende Wirkung des Grünstromprivilegs (siehe oben), gleichwohl kann aufgrund der Formulierung in der Schlussfolgerung der Kommission ein weitergehender Ansatz, der also die Vereinbarkeit des gesamten Finanzierungsmechanismus des EEG 2012 mit den Art. 30 und 110 AEUV zweifelhaft erscheinen lässt, zumindest nicht gänzlich ausgeschlossen werden.

Auch wenn diese Deutung unwahrscheinlich erscheint, da die Kommission u.a. auch in ihrer Pressemitteilung zum EEG-Beihilfeverfahren vom 18.12.2013 (IP/13/1283) allein Bedenken gegen zwei Aspekte des EEG (mögliche diskriminierende Wirkung des Grünstromprivilegs sowie mögliche Unvereinbarkeit der Besonderen Ausgleichsregelung) vorbringt, so soll doch im Folgenden der Vollständigkeit halber und in gebotener Kürze auf diesen Aspekt eingegangen werden.

Die Kommission stellt zunächst pauschal fest, dass die Finanzierung nationaler EE-Förderregelungen durch eine steuerähnliche Abgabe auf den Stromverbrauch eine Diskriminierung gegenüber eingeführtem EE-Strom darstellen kann (Rn. 245 des Eröffnungsbeschlusses). Im Falle des EEG scheidet die Annahme einer diskriminierenden Abgabe allerdings aus, da es bereits an einer Abgabe mangelt. Auch wenn grundsätzlich Abgaben im weitesten Sinne erfasst werden, liegt im Falle der EEG-Umlage allenfalls eine nichtabgabenrechtliche Belastung vor¹⁵. Denn es fehlt an einem hinreichenden hoheitlichen Bezug.

Im Übrigen liegt keine Diskriminierung zwischen inländischem und ausländischem Grünstrom vor, da auch auf EEG-Strom die EEG-Umlage erhoben wird. Schließlich wird EEG-Strom nicht als Grünstrom vermarktet und tritt daher nicht in Konkurrenz zu aus dem Ausland eingeführtem EE-Strom.

ZUSAMMENFASSUNG

Das deutsche EEG ist keine Beihilfe. Es ist eine Maßnahme, die faire Wettbewerbsbedingungen für Erneuerbare Energien schafft. Mit dem EEG entstanden vielfältige

¹⁵ Christian Waldhoff, Art. 110 AEUV, Rn. 10 in Calliess/Ruffert EUV/AEUV, 2011.

Technologien und neue Marktakteure, die eine bis dato nicht gekannte Wettbewerbsintensität (siehe sinkende Börsenpreise) geschaffen haben und das Oligopol der fossil-atomaren Energieversorgung aufgebrochen haben. Das EEG 2012 unterscheidet sich in entscheidenden Punkten nicht von vorhergehenden Fassungen, sodass das PreussenElektra-Urteil des EuGH die gleiche Aktualität wie vor 13 Jahren besitzt.

Die Kommission gefährdet demgegenüber durch die Eröffnung dieses Beihilfverfahrens die Zukunft des deutschen EEG, eines der erfolgreichsten und effizientesten europäischen Förderinstrumente, mit hohem Kostensenkungserfolg.

Wir gehen davon aus, dass die Kommission durch eine vertiefte Prüfung zu der Schlussfolgerung kommen wird, dass das EEG nicht als staatliche Beihilfe und nicht als diskriminierende Abgabe einzuordnen ist und somit den Erhalt eines Schlüsselinstrumentes für den Erfolg der deutschen Energiewende befürwortet wird.

Mit freundlichen Grüßen

Dr. Hermann Falk
Geschäftsführer