



FOTOS: WOLFGANG HOPPE

Gesetzgeber hat Spielräume nicht ausgenutzt

Aus den Umwelt-Leitlinien folgt die klare Absicht der Europäischen Kommission, den weiteren Ausbau der Erneuerbaren Energien über Ausschreibungen zu steuern. Dies wird erhebliche Auswirkungen auf den Ausbau und die Förderung der Erneuerbaren Energien haben.

Über die Leitlinien für staatliche Umweltschutz- und Energiebeihilfen 2014 bis 2020 der Europäischen Kommission.

Von Dr. Steffen Herz und Dr. Hartwig von Bredow

Immer wieder war in den vergangenen Wochen zu hören, dass eine Reform des EEG, insbesondere auch aufgrund europarechtlicher Vorgaben, erforderlich sei. Andernfalls drohe eine Einstufung des EEG als europarechtswidrige Beihilfe. Besondere Bedeutung kommt in diesem Zusammenhang den am 1. Juli 2014 in Kraft getretenen neuen Leitlinien der Europäischen Kommission für staatliche Umweltschutz- und Energiebeihilfen zu. Diese spielten offensichtlich bereits eine große Rolle bei der EEG-Reform, obgleich noch nicht einmal geklärt ist, ob es sich beim EEG überhaupt um eine Beihilfe handelt. Dennoch hat der deutsche Gesetzgeber bei seiner Reform nicht einmal die Spielräume genutzt, die die Leitlinien im Hinblick auf die Einführung einer verpflichtenden Direktvermarktung und Ausschreibungsverfahren eigentlich eröffnen.

EEG-Reform und Beihilfenrecht

Kurz nach der Bundestagswahl und der Unterzeichnung des Koalitionsvertrags hat die Europäische Kommission am 18. Dezember 2013 ein förmliches Beihilfungsverfahren eingeleitet. In diesem prüft sie, ob es sich bei der Förderung der Stromerzeugung aus Erneuerbaren Energien nach dem EEG 2012 und der Begrenzung der EEG-Umlage für energieintensive Unternehmen um europarechtswidrige staatliche Beihilfen handelt.

Zeitlich fiel die Eröffnung des Beihilfverfahrens zusammen mit zwei weiteren die künftige Förderung der Erneuerbaren Energien in Deutschland betreffenden Regelungsvorhaben: dem am 1. August 2014 in Kraft getretenen EEG 2014 und den am 1. Juli 2014 in Kraft getretenen neuen Leitlinien für staatliche Umweltschutz- und Energiebeihilfen (veröffentlicht in Abl. EU C-200/1 vom 28. Juni 2014).

Mit der Veröffentlichung wurden die Mitgliedsstaaten aufgefordert, den Leitlinien innerhalb von zwei Monaten zuzustimmen. Stimmt ein Mitgliedsstaat den Leitlinien für staatliche Umweltschutz- und Energiebeihilfen zu, werden alle Beihilfen in diesem Feld von der Kommission nur noch auf ihre Leitlinienkonformität hin geprüft. Dies erspart die wesentlich aufwendigere und zeitintensivere Einzelanmeldung und Prüfung.

Relevanz der Leitlinien für das EEG?

Im Grunde gilt nach wie vor das Urteil des Europäischen Gerichtshofs aus dem Jahr 2001 (Rs. C-379/98 – „PreussenElektra“). Damals hatte das Gericht entschieden, dass die Vergütungsansprüche nach dem EEG nicht als staatliche Beihilfen zu klassifizieren seien. Dieses Ergebnis wird nun aber von der Europäischen Kommission in dem eingeleiteten Beihilfungsverfahren angezweifelt. Sofern sich die Europäische Kommission durchsetzt – etwa we-

gen der mittlerweile geänderten Förder- und Umlagesystematik – wäre die Leitlinie für staatliche Umweltschutz- und Energiebeihilfen der maßgebliche Rahmen für die weitere Entwicklung der Fördersystematik für Erneuerbare Energien in Deutschland.

Die Bundesregierung scheint diesen Fall zumindest einzukalkulieren, da sich das EEG 2014 in wesentlichen Teilen an den Vorgaben der Leitlinien orientiert. Vor diesem Hintergrund sind die bis 2020 geltenden und nach Vorstellung der Europäischen Kommission den weiteren Rahmen bis 2030 vorgebenden Leitlinien nicht nur aktuell von Bedeutung für die Ausgestaltung des EEG 2014, sondern gegebenenfalls auch für folgende Reformen.

Leitlinien für staatliche Umweltschutz- und Energiebeihilfen 2014 bis 2020

Im Kern enthalten die Leitlinien zwei für Betreiber von Erneuerbare-Energien-Anlagen wesentliche Aussagen: Die Förderung der Erneuerbaren Energien soll künftig fast ausschließlich über „marktorientierte Mechanismen“ erfolgen und die Förderhöhe in Ausschreibungsverfahren ermittelt werden. Für die Betreiber von Biogasanlagen könnten im Hinblick auf die Anlagenflexibilisierung auch die Ausführungen zu Kapazitätsmärkten relevant werden:

1. Förderung mittels marktorientierter Mechanismen

Nach den Leitlinien sollen Neuanlagen künftig keine Einspeisevergütung mehr erhalten, sondern den Strom – wie es das EEG 2014 auch bereits vorsieht – verpflichtend direkt vermarkten. Als Förderung erhält der Anlagenbetreiber dann eine Marktprämie, die als Aufschlag auf den Marktpreis berechnet wird. Weiterhin soll eine Förderung an die Übernahme von Systemverantwortung geknüpft werden. Konkret soll der Anlagenbetreiber die Verantwortung für die Inanspruchnahme von Ausgleichsenergie übernehmen. Zudem dürfen keine Anreize bestehen, bei negativen Preisen Strom zu erzeugen. Auch diese Bedingungen wurden in § 24 EEG 2014 (negative Preise) und § 33 EEG 2014 (Bilanzkreis) bereits umgesetzt.

Anders als der deutsche Gesetzgeber dies im EEG 2014 vorgesehen hat, sind nach den Leitlinien allerdings umfassende Ausnahmen von der verpflichtenden Direktvermarktung zulässig. So müssen nach den Leitlinien nur Anlagen ab einer installierten Leistung von 500 kW den produzierten Strom direkt vermarkten und dies auch erst ab 2016. Bei Windenergieanlagen besteht die Direktvermarktungspflicht sogar erst ab einer installierten Leistung von 3 MW oder bei Windparks mit mehr als drei Windenergieanlagen. Bei allen kleineren Anlagen wäre eine Einspeisevergütung nach wie vor beihilfenrechtlich zulässig.

Das EEG 2014 schöpft diesen Handlungsspielraum nicht aus. Gemäß § 37 Absatz 2 EEG 2014 haben nach dem 1. August 2014 in Betrieb genommene Anlagen mit einer installierten Leistung von mehr als 500 kW nur dann einen Anspruch auf Förderung, wenn sie den Strom direkt vermarkten. Am 1. Januar 2016 sinkt



diese Schwelle sogar auf 100 kW. Eine „Schonfrist“ gibt es nur bei den negativen Preisen: § 24 EEG 2014, nach dem der Förderanspruch bei dauerhaft negativen Preisen an der Strombörse zeitweise entfällt, gilt nicht sofort, sondern erst für ab 2016 in Betrieb genommene Anlagen.

2. Ausschreibungspflicht

Aus den Leitlinien folgt die klare Absicht der Europäischen Kommission, den weiteren Ausbau der Erneuerbaren Energien über Ausschreibungen zu steuern. Dies wird erhebliche Auswirkungen auf den Ausbau und die Förderung der Erneuerbaren Energien haben. Zunächst sollen in einer Übergangsphase (2015 und 2016) mindestens 5 Prozent der Gesamtförderung für neue Erneuerbare-Energien-Anlagen über Ausschreibungen ermittelt werden. Ab 2017 soll die Ausschreibung der Förderung in offenen, transparenten und nicht diskriminierenden Verfahren dann zum Regelfall werden. Dabei ist vorgesehen, dass die Ausschreibung in aller Regel technologieneutral erfolgen muss. Das heißt, Biogas-, Wind- und PV-Projekte sowie alle weiteren Energieträger konkurrieren miteinander um den günstigsten Erzeugungspreis.

Eine auf bestimmte Technologien beschränkte Ausschreibung soll nur in Ausnahmefällen zulässig sein, nämlich wenn die Eingrenzung erforderlich ist, um das längerfristige Potenzial neuer, innovativer Technologien zu berücksichtigen oder sich Gründe wie Technologiediversifizierung, Netzeinschränkungen und Netzstabilität sowie Systemintegrationskosten anführen lassen. Zuletzt darf eine technologiebeschränkte Ausschreibung erfolgen, um Wettbewerbsverfälschungen auf den Rohstoffmärkten durch die Biomasseförderung zu vermeiden.

Eine direkte Förderung mittels staatlich festgelegter Fördersätze soll im Übrigen ab 2017 nur noch zulässig sein, wenn nachgewiesen werden kann, dass nur ▶

Neben dem EEG wirken sich die Leitlinien auch auf ein bislang noch überhaupt nicht umgesetztes Vorhaben der Bundesregierung aus: auf die Einführung von Kapazitätsmärkten zur Sicherstellung der Versorgungssicherheit.

sehr wenige Projekte oder Standorte überhaupt für eine Ausschreibung in Betracht kommen, eine Ausschreibung zu höheren Fördersätzen führen würde oder im Falle von Ausschreibungen zu wenig Projekte realisiert werden.

Der von der Bundesregierung bereits angekündigte umfassende Wechsel der Fördersystematik hin zu Ausschreibungen wäre dennoch nicht erforderlich. Auch von der Ausschreibungspflicht sehen die Leitlinien nämlich umfassende Ausnahmen für „kleine“ Anlagen vor. Der deutsche Gesetzgeber will hiervon offenbar keinen Gebrauch machen. Nach den Leitlinien dürften die Mitgliedsstaaten über die Art der Förderung für „kleine“ Anlagen mit einer installierten Leistung von weniger als 1 MW (bei Windenergieanlagen 6 MW oder Windparks mit bis zu 6 Einzelanlagen) auch künftig frei entscheiden. Für Anlagen bis zu dieser Größe könnte die bestehende Fördersystematik also nach den Leitlinien auch nach 2017 fortgesetzt werden.

3. Kapazitätsmärkte

Neben dem EEG wirken sich die Leitlinien auch auf ein bislang noch überhaupt nicht umgesetztes Vorhaben der Bundesregierung aus: auf die Einführung von Kapazitätsmärkten zur Sicherstellung der Versorgungssicherheit. Grundsätzlich macht die Europäische Kommission dabei deutlich, dass sie der Einführung geförderter Kapazitätsmärkte eher kritisch gegenübersteht, da nach ihrer Auffassung die Gefahr besteht, dass durch Kapazitätsmärkte umweltschädliche Erzeugungsstrukturen aufrechterhalten werden. Vorrangig sollen die Mitgliedsstaaten deshalb prüfen, ob die Versorgungssicherheit nicht ebenso gut durch die Förderung von Demand-side-Management-Maßnahmen oder zwischenstaatlichen Netzausbaumaßnahmen sichergestellt werden kann. Ausgeschlossen ist die Einführung von Kapazitätsmärkten aber nicht, solange die Notwendigkeit der Einführung nachgewiesen wird und die konkrete Umsetzung im von den Leitlinien vorgegebenen Rahmen bleibt, beispielsweise dass die Teilnahme neben Erzeugungsanlagen auch Speichertechnologien und Stromverbrauchern offensteht.

Bewertung

In ihren neuen Leitlinien für staatliche Umweltschutz- und Energiebeihilfen legt die Europäische Kommission umfassend und detailliert dar, welchen Rechtsrahmen für die Förderung Erneuerbarer Energien sie sich künftig vorstellt. Dies ist zumindest ungewöhnlich, da die Leitlinien, denen keine eigene originäre europarechtliche Rechtsetzungskompetenz zugrunde liegt, eigentlich nur den Rahmen festlegen sollen, was nach Auffassung der Europäischen Kommission noch beihilfenrechtlich zulässig ist.

So sollen den Mitgliedsstaaten im Hinblick auf ihre staatlichen Fördermaßnahmen Leitlinien (!) an die Hand ge-

geben werden. Die nun in Kraft getretenen Leitlinien für staatliche Umweltschutz- und Energiebeihilfen können dagegen durchaus in weiten Teilen als eigene politische Agenda der Europäischen Kommission im Hinblick auf den weiteren Ausbau der Erneuerbaren Energien in Europa verstanden werden.

Unter anderem aus diesem Grund waren die ersten Entwürfe der Leitlinien, die teilweise noch weitergehendere Vorgaben für die Mitgliedsstaaten enthielten, auch heftig umstritten. So bezweifelte beispielsweise die Stiftung Umweltenergie recht in einem Gutachten die Vereinbarkeit eines ersten Leitlinienentwurfs mit höherrangigem Europarecht. Begründet wurde dies im Kern damit, dass die genauen Vorgaben zur Fördersystematik – insbesondere die in den ersten Entwürfen noch stärker ausgeprägte Festlegung auf technologieneutrale Ausschreibungen – die Mitgliedsstaaten bei der Gestaltung ihrer nationalen Energiepolitik in unzulässiger Weise beschränke.

Zwar wurden die Leitlinien seitdem in einigen Details noch einmal überarbeitet und die kritischsten Punkte etwas abgeschwächt, die meisten der damals geäußerten Kritikpunkte gelten aber auch für die am 1. Juli 2014 in Kraft getretene Fassung. Es bleibt somit mit Spannung abzuwarten, ob nicht doch ein Mitgliedstaat oder ein in sonstiger Weise Betroffener die Befugnis der Europäischen Kommission zum Erlass solch umfassender Leitlinien noch einmal gerichtlich überprüfen lässt. ◀

Hinweis: Der Beitrag ist in einer Kurzfassung erstmalig erschienen im vBV-Newsletter 1.2014, abrufbar unter: www.vonbredow-valentin.de

Autoren

Dr. Steffen Herz und

Dr. Hartwig von Bredow

von Bredow Valentin Rechtsanwälte

Littenstraße 105 · 10179 Berlin

Tel. 030/809 24 82 20

E-Mail: info@vonbredow-valentin.de