

## Info-Service 3/2019

### EuGH: EEG 2012 umfasst keine Beihilfen

Der EuGH hat mit Urteil vom 28. März 2019 entschieden, dass die EEG-Umlage nach EEG 2012 keine Beihilfe darstellt. Dieses Urteil ist in mehrfacher Hinsicht eine Überraschung: zum einen hatten die Kommission in ihrem Beschluss vom 25. November 2014 und das Europäische Gericht (EuG) in einem Urteil vom 10. Mai 2016 anders entschieden. Zum anderen hatte der EuGH weder eine mündliche Verhandlung angesetzt, noch einen Generalanwalt mit Schlussanträgen beauftragt, so dass sich keine Tendenz erkennen ließ. Schließlich hatte die Bundesregierung seit dem Beschluss der Kommission das EEG 2014 und EEG 2017 vorsorglich bereits beihilferechtskonform ausgestaltet.

#### I. Hintergrund

Gegenstand des Rechtsstreits war der Beschluss der Europäischen Kommission vom 25. November 2014. Mit dieser Entscheidung schloss die Kommission das Beihilfeprüfverfahren ab, das sie am 18. Dezember 2013 gegen die Bundesrepublik Deutschland eingeleitet hatte (vgl. dazu unsere Info-Service vom 1. August 2013 und 20. Dezember 2013).

In diesem Beschluss hat die Kommission zwei Maßnahmen des EEG 2012 als staatliche Beihilfen eingestuft:

- Die Förderung von Unternehmen, die Strom aus erneuerbaren Energiequellen erzeugen: Diese **EEG-Umlage** stelle zwar eine staatliche Beihilfe dar, sei aber mit Europarecht vereinbar.
- Die Begrenzung der EEG-Umlage für bestimmte stromintensive Unternehmen: Auch diese **Besondere Ausgleichsregelung** nach §§ 40 ff EEG 2012 stelle eine staatliche Beihilfe dar, sei aber nur zum Teil mit Europarecht vereinbar.

Nur ein „kleiner Teil der Befreiungen“ der Besonderen Ausgleichsregelung sei höher gewesen als nach den EU-Beihilfevorschriften zulässig. Daher ordnete die Kommission gegenüber der Bundesrepublik Deutschland an, zur Beseitigung dieser Wettbewerbsverzerrung die europarechtswidrigen Beihilfen zurückzufordern.

Dies setzte die Bundesrepublik Deutschland durch „Teilrücknahmebescheide“ des zuständigen Bundesamts für Wirtschaft und Ausfuhrkontrolle (BAFA) um. Darin wurden zunächst die früheren Bescheide für die Begrenzung der EEG-Umlage in den Jahren 2013 und 2014 teilweise zurückgenommen. Sodann wurde ein Nachzahlungsbetrag gefordert, der von den betroffenen Unternehmen an den regelverantwortlichen Übertragungsnetzbetreiber (ÜNB) zu leisten war. Vom Umfang her betrug die Nachzahlung für alle betroffenen Unternehmen insgesamt rund 30 Mio. € (vgl. dazu unseren Info-Service vom 25. November 2014).

Gegen diese BAFA-Bescheide legte eine Reihe der betroffenen Unternehmen Widerspruch ein. Im Kern gingen diese Rechtsbehelfsverfahren natürlich um die Frage, um die Kommissionsentscheidung und die darin vorgenommene Einordnung der Besonderen Ausgleichsregelung als Beihilfe zutreffend war. Diese Widerspruchsverfahren wurden daher bis zu einer letztlichen Klärung durch die Europäischen Gerichte ruhend gestellt.

## **II. Urteil des EuGH**

Die Bundesregierung verblieb stets bei ihrer von der Kommission abweichenden Rechtsauffassung. Zur Klärung der Frage der Beihilfeneigenschaft des EEG griff sie daher den oben genannten Beschluss vom 25. November 2014 mit einer Nichtigkeitsklage vom 2. Februar 2015 an. Das Gericht der Europäischen Union (EuG) hat diese Klage in erster Instanz mit Urteil vom 10. Mai 2016 abgewiesen (vgl. dazu unseren Info-Service 10/2016 vom 19. Mai 2016). Dagegen hat die Bundesrepublik Deutschland am 19. Juli 2016 Rechtsmittel eingelegt. Der EuGH hat mit dem nun vorliegenden Urteil vom 28. März 2019 diesem Rechtsmittel stattgegeben und somit sowohl den Beschluss der Kommission für nichtig erklärt als auch das Urteil des EuG aufgehoben.

Prüfungsmaßstab ist Art. 107 Abs. 1 AEUV. Nach der Auslegung der Rechtsprechung liegt danach eine europarechtswidrige Beihilfe vor, wenn vier Voraussetzungen kumulativ erfüllt sind: Zunächst muss sich um eine staatliche Maßnahme oder eine Maßnahme unter Inanspruchnahme staatlicher Mittel handeln. Sodann muss die Maßnahme geeignet sein, den Handel zwischen Mitgliedstaaten zu beeinträchtigen. Drittens muss sie dem Begünstigten einen Vorteil gewähren. Schließlich muss die Maßnahme den Wettbewerb verfälschen oder zu verfälschen drohen.

## 1. **Angegriffenes Urteil des EuG**

Das EuG hatte sein Urteil auf drei Aspekte gestützt:

Zunächst hatte das EuG das Finanzierungs- und Fördersystem des EEG 2012 als Beihilfe eingeordnet, da es unter staatlichem Einfluss stehe. Das gesamte Finanzierungssystem des EEG 2012 werde von den ÜNB gemeinsam verwaltet. Deren Befugnisse und Aufgaben würden einer **staatlichen Konzession** entsprechen. Überdies stelle die EEG-Umlage beim Letztverbraucher eine Belastung dar, die einer staatlichen **Abgabe** gleichkomme.

Sodann stelle die Begrenzung der EEG-Umlage im Rahmen der Besonderen Ausgleichsregelung einen **Vorteil** für die betroffenen Unternehmen dar, da sie dadurch von einer Belastung befreit werden, die sie sonst zu tragen hätten. Die Regelung diene nicht nur dazu, den Nachteil im Hinblick auf die internationale Wettbewerbsfähigkeit der Unternehmen auszugleichen, der durch die EEG-Umlage und den dadurch bedingten höheren Strompreis entsteht („**carbon leakage**“).

Schließlich würden die mit der EEG-Umlage erwirtschafteten Gelder **staatliche Mittel** darstellen. Für eine Verbindung zum Staatshaushalt reiche nach Auffassung des EuG die „**Zurechenbarkeit**“ der Maßnahme zum Staat aus. Dies liege hier vor, da die Förder- und Ausgleichsmechanismen „per Gesetz“ eingeführt worden sind.

## 2. **Erwägungen des EuGH**

Der EuGH geht nicht auf alle drei Aspekte ein, auf die das EuG sein Urteil stützt. Insbesondere beschäftigt er sich nicht mit der Frage, ob für die privilegierten Unternehmen im Rahmen der Besonderen Ausgleichsregelung ein Vorteil gegeben ist und die Situation des „carbon leakage“ vorliegt.

Der EuGH würdigt allein den Aspekt der Staatlichkeit der finanziellen Mittel und kommt zum Ergebnis, dass die mit der EEG-Umlage erwirtschafteten Gelder keine staatlichen Mittel darstellen. Daher fehle es an einer der Voraussetzungen für die Einstufung der Vorteile, die sich aus den mit dem EEG 2012 eingeführten Mechanismen ergeben, als Beihilfe.

Die EEG-Umlage und damit auch ihre Begrenzung im Rahmen der Besonderen Ausgleichsregelung stellt nach Auffassung des EuGH keine Beihilfe dar. Dieses Ergebnis leitet der EuGH aus seiner bisherigen Rechtsprechung zu den Finanzierungs- und Förder-systemen für erneuerbare Energien in anderen Mitgliedstaaten ab:

Der EuGH stellt zunächst fest, dass zur Einstufung als Beihilfe im Sinne von Art. 107 Abs. 1 AEUV Vergünstigungen zum einen unmittelbar oder mittelbar aus staatlichen Mitteln gewährt werden und zum anderen dem Staat zuzurechnen sein müssen. Um jedoch festzustellen, ob der dem Begünstigten gewährte Vorteil den Staatshaushalt belastet, muss ein **hinreichend enger Zusammenhang** zwischen diesem Vorteil einerseits und der Verringerung eines Postens des Staatshaushaltes bestehen. Dieser enge Zusammenhang zwischen den mit der EEG-Umlage erwirtschafteten Geldern und der Verringerung eines Postens des Staatshaushaltes liege jedoch im System des EEG 2012 nicht vor. Die „Zurechenbarkeit“ der Mechanismen des EEG 2012 zum Staat, wie sie das EuG anführt, reicht für eine Einstufung als Beihilfe für sich allein nicht aus. Denn der Staat müsse nicht für eine fehlende Deckung der EEG-Umlage aufkommen.

Überdies habe das EuG habe weder dargetan, dass der Staat eine Verfügungsgewalt über die mit der EEG-Umlage erwirtschafteten Gelder hatte, noch auch nur, dass er eine staatliche Kontrolle über die mit der Verwaltung diese Gelder betrauten ÜNB ausübe. Die mit dem EEG 2012 umgesetzte Förderung habe zwar eine gesetzliche Grundlage und daher würden die mit dem EEG 2012 geschaffenen Mechanismen sicherlich unter staatlichem Einfluss stehen. Jedoch seien diese Gesichtspunkte keine ausreichende Grundlage für die Schlussfolgerung, dass der Staat deshalb die Verfügungsgewalt über die von den ÜNB verwalteten Geldern hatte.

Insbesondere bedeutet der Umstand, dass die Gelder aus der EEG-Umlage nach den Bestimmungen des EEG 2012 allein zur Finanzierung der Förder- und Ausgleichsregelung verwendet werden, nicht, dass der Staat darüber verfügen kann. Vielmehr spreche die gesetzliche Ausgestaltung der EEG-Umlage gerade dafür, dass der Staat eben nicht über diese Gelder verfügen konnte. Denn er kann nicht beschließen, dass die mit der EEG-Umlage erwirtschafteten Gelder einer anderen Verwendung zugeführt werden als die im EEG 2012 vorgesehene Förderung der Erneuerbaren Energie.

Zudem habe das EuG weder dargetan, dass die ÜNB ständig unter staatlicher Kontrolle standen, noch auch nur, dass sie überhaupt unter staatlicher Kontrolle standen.

Schließlich kontrollieren die vom EuG genannten öffentlichen Stellen (BAFA, Bundesnetzagentur) zwar den ordnungsgemäßen Vollzug des EEG 2012. Dies lasse jedoch nicht den Schluss zu, dass die mit der EEG-Umlage erwirtschafteten Gelder selbst unter staatlicher Kontrolle stehen.

### **III. Bedeutung des Urteils**

Mit dem vorliegenden Urteil ist damit die seit fünf Jahren streitige Grundsatzfrage der Beihilfeneigenschaft des EEG-Umlage nach EEG 2012 dahingehend geklärt, dass die EEG-Umlage keine Beihilfe darstellt. Dies hat unmittelbare und mittelbare Auswirkungen:

#### **1. Unmittelbare Auswirkungen auf Verfahren**

Als unmittelbare Folge aus der Entscheidung des EuGH ergibt sich, dass die „Teilrücknahmebescheide“, die das BAFA zur Umsetzung des nun durch den EuGH für nichtig erklärten Beschlusses der Kommission vom 25. November 2014 erlassen hat, und damit die Rückforderung der EEG-Umlage von den betroffenen Unternehmen rechtswidrig ist.

Für die Unternehmen, die Widerspruch gegen diese Teilrücknahme Bescheide erhoben haben, bedeutet dies, dass das BAFA diese Teilrücknahmebescheide durch einen Widerspruchsbescheid aufheben muss. Nach Erlass dieses Widerspruchsbescheide muss sodann eine Rückabwicklung der bereits geleisteten Rückforderung der EEG-Umlage von den ÜNB in Höhe von insgesamt 30 Mio. Euro erfolgen.

Für Unternehmen, die keinen Widerspruch gegen die Teilrücknahmebescheide erhoben haben sind damit diese Bescheide bestandskräftig geworden. Daher ergibt sich zunächst kein Ansatz für eine Rückabwicklung. Jedoch müsste schon aus Gründen der Gleichbehandlung im Ergebnis das Gleiche gelten. Denn der EuGH hat den zu Grunde liegenden Kommissionsbeschluss vom 25. November 2014 für nichtig erklärt. Die Teilrücknahmebescheide sind damit rechtswidrig, das BAFA dürfte diese daher gemäß § 48 VwVfG zurücknehmen.

#### **2. Mittelbare Auswirkungen auf umlage-basierte Förderinstrumente im Energierecht**

Im Hinblick auf die mittelbaren Auswirkungen ist zu beachten, dass das Urteil allein das EEG 2012 zum Gegenstand hatte, welches vom 1. Januar 2012 bis zum 31. Juli 2014 galt. Auf die Regelungen des EEG 2014 und des derzeit geltenden EEG 2017 zur EEG-Umlage und Besonderen Ausgleichsregelung hat es keine unmittelbare Auswirkung.

Diese Regelungen waren ohnehin beihilferechtlich konform entsprechend den Leitlinien für staatliche Umweltschutz- und Energiebeihilfen 2014-2020 (UEBL) ausgestaltet worden. Die Bundesregierung hatte hier vorsorglich so gehandelt, als wäre die Auffassung der Kommission zur Beihilfeeigenschaft der EEG-Umlage zutreffend.

Jedoch hat die nun vorliegende endgültige Entscheidung über die nicht gegebene Beihilfeneigenschaft der EEG-Umlage grundlegende Bedeutung. Da die EEG-Umlage nach der Entscheidung des EuGH keine Beihilfe darstellt, sind die entsprechenden Regelungen nicht Gegenstand der europäischen Beihilfenaufsicht. Deutschland muss also etwa zukünftige Novellen des EEG nicht notifizieren. Entfällt das Beihilfen-Regime, so dürfte auch der Grundsatz entfallen, dass ein „Unternehmen in Schwierigkeiten“ (UiS) im Sinne der europarechtlichen Definition keinen Bescheid über die Begrenzung der EEG-Umlage im Rahmen der Besonderen Ausgleichsregelung erhalten.

Nur über den „Hebel“ des Beihilfenrechts hatte sich die Kommission einen „Zugriff“ auf diesen Bereich des Energierechts verschafft, für das ihr sonst keine Kompetenz zusteht. Zukünftig bestehen also für die Ausgestaltung des EEG keine beihilfe-rechtlichen Vorgaben, das EEG ist nicht mehr nach den Vorgaben der UEBL auszugestalten. Die derzeit geltende Fassung dieser Leitlinien ist eigentlich ohnehin nur noch bis Ende 2020 gültig sind und müsste dann neu aufgelegt werden. Unlängst wurden sie jedoch um zwei Jahre verlängert. Ohne die europäischen Vorgaben hat die Bundesrepublik Deutschland nunmehr wieder mehr nationalen Spielraum, das EEG zukünftig auszugestalten.

Dies gilt schließlich nicht nur für das EEG, sondern auch für weitere Umlage-basierten Fördermechanismen, soweit die vom EuGH entwickelten Grundsätze übertragbar sind.

Hamburg, den 4. April 2019

gez. Dr. Markus Ehrmann  
[ehrmann@kk-rae.de](mailto:ehrmann@kk-rae.de)