

Kunigunde Baier-Treu

*Ludwig-Fröhler-Institut für Handwerkswissenschaften (LFI), Bereich Recht  
München*

## **Die EEG-Umlage im Rahmen der Energiewende und ihr Bezug zum Handwerk<sup>1</sup>**

---

<sup>1</sup> Stand des Beitrags September 2015.

# **Gliederung**

Hintergrund .....	133
1 Rechtmäßigkeit der unterschiedlichen Entlastung mittelständischer handwerklicher Betriebe und großer industrieller Betriebe im Rahmen der EEG-Umlage.....	134
2 Die EEG-Umlage als verfassungswidrige Sonderabgabe? .....	140
3 Verstößt die EEG-Umlage gegen das Gleichbehandlungsgebot?.....	143
4 Verstoß gegen europarechtliche Beihilferegeln?.....	144
5 Gesetzgebungskompetenz zur Änderung des EEG.....	147

## Hintergrund

Nach dem Energiekonzept der Bundesregierung zur Sicherstellung einer umweltschonenden, zuverlässigen und wirtschaftlichen Energieversorgung sollen im Wege der sog. Energiewende die **erneuerbaren Energien** die konventionellen Energieträger kontinuierlich ersetzen<sup>2</sup>. Dabei verfolgt die Bundesregierung das Ziel den Anteil des aus erneuerbaren Energien erzeugten Stroms stetig zu erhöhen. Dieses Ziel hat Eingang in das **Erneuerbare-Energien-Gesetz (EEG)** gefunden, das seinerseits das Ziel verfolgt, regenerative Stromerzeugungsanlagen zu fördern, die sonst aufgrund ihrer Kostenstruktur wohl nicht am Markt bestehen könnten.

Die Kosten für die Förderung der erneuerbaren Energien wird durch die sog. **EEG-Umlage** finanziert, die grundsätzlich von jedem **Letztverbraucher** zu entrichten ist und damit auch Auswirkungen auf die Handwerksbetriebe, die vielfach einen erhöhten Stromverbrauch aufweisen, hat. Die Erläuterung der EEG-Umlage v. a. mit Blick auf ihre Gesetzmäßigkeit und ihrem Bezug zum Handwerk sind Thema dieses Beitrags.

Vorliegender Beitrag befasst sich inhaltlich mit der Thematik der Rechtmäßigkeit der unterschiedlichen Entlastung mittelständischer handwerklicher Betriebe und großer industrieller Betriebe im Rahmen der EEG-Umlage (vgl. unter 1), der Frage, ob die EEG-Umlage eine verfassungswidrige Sonderabgabe darstellt (vgl. unter 2) sowie der Frage, ob das EEG gegen das Gleichbehandlungsgebot nach Art. 3 GG verstößt (vgl. unter 3). Anschließend wird dargestellt, ob die EEG-Umlage als unzulässige Beihilfe gegen die europarechtlichen Beihilferegulungen verstößt (vgl. unter 4). Abgerundet wird der Beitrag mit der kurzen Darstellung der Änderungsbefugnis bzgl. des EEG (vgl. unter 5).

---

<sup>2</sup> Bundesministerium für Wirtschaft und Technologie, Energiekonzept für eine umweltschonenden, zuverlässigen und bezahlbaren Energieversorgung, 28.09.2010, S. 3.

## **1 Rechtmäßigkeit der unterschiedlichen Entlastung mittelständischer handwerklicher Betriebe und großer industrieller Betriebe im Rahmen der EEG-Umlage**

Handwerkliche Betriebe, wie etwa die kleinen und mittelständischen Bäckereien, werden als Stromverbraucher mit der sog. EEG-Umlage im vollen Umfang belastet, während die industriellen Großbäckereien oftmals nur eine reduzierte EEG-Umlage zu entrichten haben. Die Belastungen im Zusammenhang mit der EEG-Umlage sind damit in der Praxis unterschiedlich hoch. Dies ist v. a. aus Sicht der nicht privilegierten handwerklichen Betriebe unverständlich, zumal aufgrund der EEG-Umlage auch ihre Stromkosten mittlerweile eine beträchtliche Höhe angenommen haben.

Die Bundesregierung bezweckt mit dem Gesetz über den Ausbau erneuerbarer Energien (EEG 2014<sup>3</sup>) „im Interesse des Klima- und Umweltschutzes eine nachhaltige Entwicklung der Energieversorgung zu ermöglichen, die volkswirtschaftlichen Kosten der Energieversorgung auch durch die Einbeziehung langfristiger externer Effekte zu verringern, fossile Energieressourcen zu schonen und die Weiterentwicklung von Technologien zur Erzeugung von Strom aus erneuerbaren Energien zu fördern“<sup>4</sup>. Zweck ist damit u.a. die Förderung der Weiterentwicklung von Technologien zur Stromerzeugung aus erneuerbaren Energien. Dabei soll der Anteil des aus erneuerbaren Energien erzeugten Stroms am Bruttostromverbrauch stetig erhöht werden: auf 40-45 % bis zum Jahr 2025, auf 55-60 % bis zum Jahr 2035 und auf mindestens 80 % bis zum Jahr 2050<sup>5</sup>. Deutschland nimmt insoweit eine Vorreiterrolle hinsichtlich der Energiewende ein. Tragende Säule des Energiekonzepts der Bundesregierung sind die erneuerbaren Energien als zukünftige Energieversorger.

---

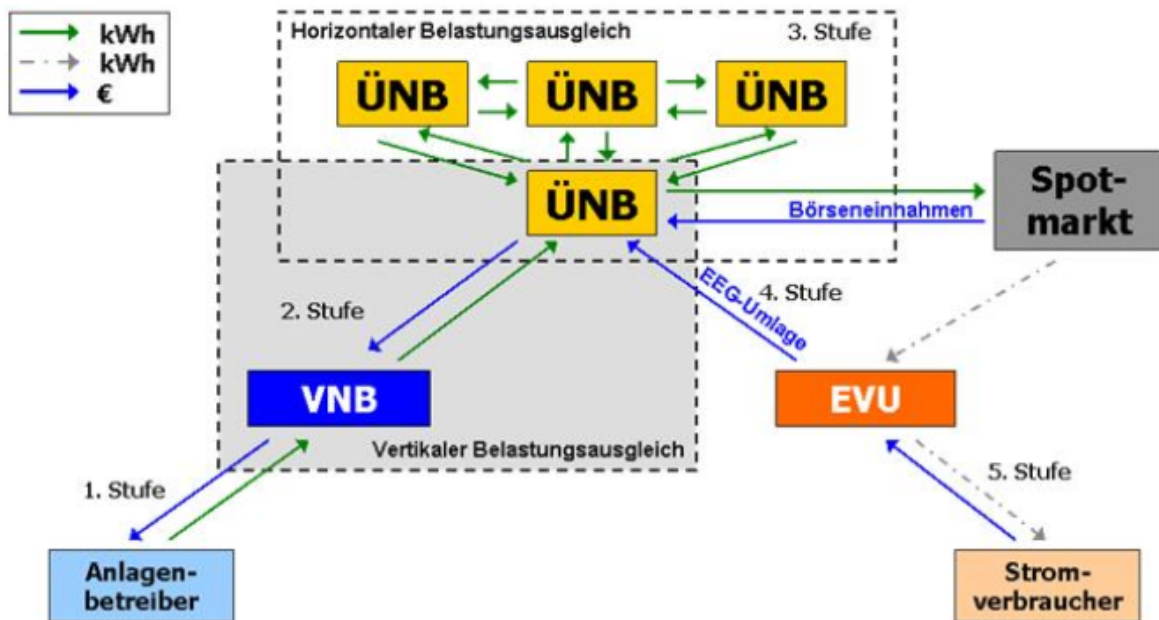
<sup>3</sup> Erneuerbare-Energien-Gesetz vom 21. Juli 2014 (BGBl. 2014 I S. 1066), das zuletzt durch das Zweite Gesetz zur Änderung des Erneuerbare-Energien-Gesetzes (BGBl. 2015 I S. 1010) geändert worden ist. Das erste EEG mit dem Ziel der nachhaltigen Energiegewinnung trat im Jahre 2000 in Kraft als Nachfolger des Stromeinspeisungsgesetzes aus dem Jahre 1990. Über die Jahre erfuhr das EEG zahlreiche Änderungen. Im Wesentlichen wurde das EEG durch Gesetz vom 21. Juli 2004 (EEG 2004) (BGBl. 2004 I S. 1918) und durch Gesetz vom 25. Oktober 2008 (EEG 2009) (BGBl. 2009 I S. 2074) umfassend novelliert. Das EEG 2009 wurde insbesondere im Jahr 2010 zur Anpassung an die Kostenentwicklung der Stromerzeugung aus Fotovoltaikanlagen geändert (EEG 2010) (BGBl. 2010 I S. 1170) und im Jahr 2011 durch das „Europarechtsanpassungsgesetz Erneuerbare Energien“ an die europäische Richtlinie 2009/28/EG angepasst (EEG 2011) (BGBl. 2011 I S. 619) (BT-DrS. 17/6071 S. 43); Vgl. zur historischen Entwicklung des Finanzierungsmechanismus: Waldhoff/Roßbach, Das EEG zwischen Verfassungsrecht und Politik, WiVerw 2014, 1 (3 ff.).

<sup>4</sup> § 1 Abs. 1 EEG 2014; Eine Leseversion des EEG 2014 ist abrufbar unter: [http://www.gesetze-im-internet.de/bundesrecht/eeg\\_2014/gesamt.pdf](http://www.gesetze-im-internet.de/bundesrecht/eeg_2014/gesamt.pdf).

<sup>5</sup> § 1 Abs. 2 EEG 2014.

Die Kosten für den „Umbau“ der Energieversorgung und Förderung der erneuerbaren Energien werden durch die sog. EEG-Umlage finanziert<sup>6</sup>. Das EEG basiert auf einem gesetzlich geregelten bundesweiten Ausgleichsmechanismus (sog. Wälzungsmechanismus)<sup>7</sup>.

Abbildung 1: Schematische Darstellung des fünfstufigen EEG-Wälzungsmechanismus



Quelle: Bundesnetzagentur für Elektrizität, Gas, Telekommunikation, Post und Eisenbahnen zur Ausgleichsmechanismusverordnung, März 2012, S. 14.

Nach diesem vier- bzw. fünfstufigen System hat – hier in vereinfachter Darstellung – der **Anlagenbetreiber** zur Erzeugung von erneuerbarer Energien gegenüber dem **Netzbetreiber** (VNB) einen Anspruch auf Abnahme des Stroms (§ 11 EEG 2014) und Zahlung der gesetzlich festgesetzten (garantierten) Einspeisevergütung (§§ 19, 37 ff. EEG 2014)<sup>8</sup>. Dies ist die erste Stufe des sog. Ausgleichsmechanismus.

Auf zweiter Stufe hat der Netzbetreiber gegenüber dem vorgelagerten **Übertragungs-**

<sup>6</sup> § 60 Abs. 1 S. 1 EEG 2014 regelt: „Die Übertragungsnetzbetreiber können von Elektrizitätsversorgungsunternehmen, die Strom an Letztverbraucher liefern, anteilig zu dem jeweils von den Elektrizitätsversorgungsunternehmen an ihre Letztverbraucher gelieferten Strom die Kosten für die erforderlichen Ausgaben nach Abzug der erzielten Einnahmen und nach Maßgabe der Ausgleichsmechanismusverordnung verlangen (EEG-Umlage)“. Die Ermittlung der EEG-Umlage und die Erhebung von Letztverbraucher und Eigenversorger regelt die Verordnung zum EEG-Ausgleichsmechanismus (AusglMechV) (BGBl. 2015 I S. 146).

<sup>7</sup> Böhme, in: Beck'scher Online-Kommentar EEG, Greb/Boewe, 3. Edition Stand 01.04.2015, § 56 Rn. 1; Altröck, in: Altröck/Oschmann/Theobald, Erneuerbare-Energien-Gesetz, 4. Aufl. 2013, § 34 Rn. 2; Vgl. BT-DrS. 16/8148 S. 61.

<sup>8</sup> Böhme, in: Beck'scher Online-Kommentar EEG, Greb/Boewe, 3. Edition Stand 01.04.2015, § 56 Rn. 3; BT-DrS. 17/6071 S. 82; Vgl. Manssen, Die Verfassungsgemäßheit von EEG-Umlage und besonderer Ausgleichsmechanismus im Erneuerbare Energien Gesetz, WiVerw 2012, 170 (171) (zum EEG 2012); Nach §§ 19, 34 ff. EEG 2014 kommt im Falle einer Direktvermarktung auch die Zahlung einer Marktprämie in Betracht.

**netzbetreiber** (ÜNB), an den er den Strom aus erneuerbaren Energien weitergibt, ebenfalls einen entsprechenden Vergütungsanspruch (§§ 56 f. EEG 2014)<sup>9</sup>.

Nachfolgend erfolgt auf der dritten Stufe des Wälzungsmechanismus zwischen den einzelnen Übertragungsnetzbetreibern ein horizontaler Ausgleich, damit jeder Übertragungsnetzbetreiber mit der gleichen EEG-Strommenge belastet wird, um regionale Unterschiede insoweit auszugleichen (§ 58 EEG 2014)<sup>10</sup>.

Auf der vierten Stufe sind die Übertragungsnetzbetreiber verpflichtet den Strom aus erneuerbaren Energien, unter Beachtung der Vorgaben der Ausgleichsmechanismusverordnung<sup>11</sup>, zu vermarkten, § 59 EEG 2014<sup>12</sup>. Die Vermarktung erfolgt nach § 2 AusglMechV<sup>13</sup>. Danach dürfen die Übertragungsnetzbetreiber den vergüteten Strom aus erneuerbaren Energien nur am Spotmarkt einer Strombörse, nach Maßgabe der Ausgleichsmechanismus-Ausführungsverordnung<sup>14</sup>, vermarkten und sind verpflichtet zur bestmöglichen Vermarktung des Stroms die Sorgfalt eines ordentlichen und gewissenhaften Kaufmanns anzuwenden<sup>15</sup>.

Die Differenz zwischen der garantierten Vergütungszahlung an den Anlagenbetreiber und dem in der Regel niedrigeren tatsächlichen Vermarktungserlös für den erneuerbaren Strom durch die Übertragungsnetzbetreiber an der Strombörse ist die sog. EEG-Umlage, deren Ermittlung § 3 AusglMechV regelt<sup>16</sup>. Die Höhe der EEG-Umlage hängt damit u.a. von der Höhe der finanziellen Förderung der Anlagenbetreiber ab und von dem Wert, den die Übertragungsnetzbetreiber an der Börse erwirtschaften<sup>17</sup>. Abfallende Strompreise an der Börse führen damit zu geringeren Einnahmen beim Verkauf des EEG-Stroms an der Börse und damit zu einem Anstieg der EEG-Differenzkosten<sup>18</sup>.

Diese Mehrkosten stellen die Übertragungsnetzbetreiber den **Elektrizitätsversorgungsunternehmen** (EVU) in Rechnung, die wiederum die Kosten an ihre vertraglichen Stromkunden als Letztverbraucher weitergeben<sup>19</sup>. Dieser letzte Schritt in Form der Beziehung zu dem Letztverbraucher wird teilweise als fünfte Stufe des Wälzungsmechanismus bezeichnet.

<sup>9</sup> Böhme, in: Beck'scher Online-Kommentar EEG, Greb/Boewe, 3. Edition Stand 01.04.2015, § 56 Rn. 4; BT-DrS. 16/8148 S. 61.

<sup>10</sup> Böhme, in: Beck'scher Online-Kommentar EEG, Greb/Boewe, 3. Edition Stand 01.04.2015, § 56 Rn. 5; BT-DrS. 16/8148 S. 61.

<sup>11</sup> Ausgleichsmechanismusverordnung vom 17.02.2015 (BGBl. 2015 I S. 146).

<sup>12</sup> Böhme, in: Beck'scher Online-Kommentar EEG, Greb/Boewe, 3. Edition Stand 01.04.2015, § 56 Rn. 8.

<sup>13</sup> Böhme, in: Beck'scher Online-Kommentar EEG, Greb/Boewe, 3. Edition Stand 01.04.2015, § 56 Rn. 8.

<sup>14</sup> Ausgleichsmechanismus-Ausführungsverordnung vom 22.02.2010 (BGBl. 2010 I S. 134) die zuletzt durch Artikel 2 der Verordnung vom 17.02.2015 (BGBl. 2015 I S. 146) geändert worden ist.

<sup>15</sup> Vgl. Böhme, in: Beck'scher Online-Kommentar EEG, Greb/Boewe, 3. Edition Stand 01.04.2015, § 56 Rn. 8.

<sup>16</sup> Böhme, in: Beck'scher Online-Kommentar EEG, Greb/Boewe, 3. Edition Stand 01.04.2015, § 59 Rn. 11; Vgl. zur Entwicklung der EEG-Umlage, auch im Zusammenhang mit der Privilegierung der Letztverbraucher: Mayer/Burger, Kurzstudie zur Historischen Entwicklung der EEG-Umlage, Fraunhofer ISE 14.07.2014, wonach im Jahr 2014 die EEG-Umlage bei 6,24 ct/kWh lag, während sie im Jahr 2000 noch 0,19 ct/kWh betrug; Runst, Die Auswirkungen des Erneuerbare-Energien-Gesetzes auf das Handwerk, Volkswirtschaftliche Institut für Mittelstand und Handwerk an der Universität Göttingen, 2014, S. 3 ff. und zu den Kosten der Handwerksunternehmen durch das EEG S. 11 ff.

<sup>17</sup> BT-DrS. 18/1304 S. 94; Vgl. zur Verteilung der EEG-Kosten nach Verbrauchergruppen für das Jahr 2015 beim Bundesverband der Energie- und Wasserwirtschaft e.V., Erneuerbare Energien und das EEG: Zahlen, Fakten, Grafiken (2015), S. 52.

<sup>18</sup> BT-DrS. 18/1304 S. 94.

<sup>19</sup> Böhme, in: Beck'scher Online-Kommentar EEG, Greb/Boewe, 3. Edition Stand 01.04.2015, § 56 Rn. 8.

Die EEG-Umlage soll grundsätzlich alle Letztverbraucher belasten, d. h. private Stromverbraucher und auch die stromverbrauchenden Unternehmen, wie die Bäckereien beispielsweise, so dass alle an den Kosten dieser gesamtgesellschaftlichen Aufgabe beteiligt werden<sup>20</sup>. Allerdings enthält das EEG 2014 Ausnahmetatbestände, so dass nicht alle Letztverbraucher in gleichem Maße durch die EEG-Umlage belastet werden.

Das Gesetz sieht Entlastungen von der EEG-Umlage für die vorliegend relevanten sog. stromkostenintensiven Unternehmen (§§ 63 Nr. 1, 64 EEG 2014) und für die **Schienebahnen** (§§ 63 Nr. 2, 65 EEG 2014) vor.

Der Gesetzgeber bezweckt mit dieser Sonderregelung für die stromkostenintensive Industrie, die im internationalen Wettbewerb steht, die Sicherung der Wettbewerbsfähigkeit des Wirtschafts- und Industriestandorts Deutschland und damit auch die Sicherung der Arbeitsplätze<sup>21</sup>. Aus diesem Grund wurde in das neue EEG 2014, unter Beachtung der Umwelt- und Energiebeihilferichtlinie der Europäischen Kommission vom 09.04.2014<sup>22</sup>, die besondere Ausgleichsregelung eingeführt<sup>23</sup>. Die EU-Richtlinie regelt u.a. die Gestaltungsmöglichkeiten der Mitgliedstaaten bzgl. der Förderung der Stromerzeugung aus erneuerbaren Energien und die Ausnahmen von der Beteiligung an den Förderkosten im Einklang mit dem europäischen Beihilferecht<sup>24</sup>.

Die Entlastungsregelung für stromkostenintensive Unternehmen in § 63 Nr. 1 EEG 2014 regelt wörtlich: „Auf Antrag begrenzt das Bundesamt für Wirtschaft und Ausfuhrkontrolle abnahmestellenbezogen (...) nach Maßgabe des § 64 die EEG-Umlage für Strom, der von stromkostenintensiven Unternehmen selbst verbraucht wird, um den Beitrag dieser Unternehmen zur EEG-Umlage in einem Maße zu halten, das mit ihrer internationalen Wettbewerbssituation vereinbar ist, und ihre Abwanderung in das Ausland zu verhindern, (...) soweit hierdurch jeweils die Ziele des Gesetzes nicht gefährdet werden und die Begrenzung mit dem Interesse der Gesamtheit der Stromverbraucher vereinbar ist“.

Mit dieser Ausnahmeregelung zur EEG-Umlage möchte der Gesetzgeber sicherstellen, dass stromkostenintensive Unternehmen trotz der erhöhten Strompreise, die maßgebliche Wettbewerbsfaktoren sind, international wettbewerbsfähig bleiben und verhindern, dass diese Unternehmen ins Ausland abwandern und damit Arbeitsplätze in Deutschland verloren gehen<sup>25</sup>. Die internationale Wettbewerbsfähigkeit stromkostenintensiver Unternehmer soll nicht durch die Zahlung der EEG-Umlage gefährdet werden, so dass eine Verringerung der EEG-Umlage, jedoch keine völlige Freistellung erfolgt<sup>26</sup>.

<sup>20</sup> BT-DrS. 17/6071 S. 45; Vgl. BT-DrS. 18/1304 S. 88.

<sup>21</sup> BT-DrS. 18/1449 S. 1.

<sup>22</sup> Guidelines on State aid for environmental protection and energy 2014-2020, C(2014) 2322/3; Vgl. zu Inhalt und Bindungswirkung der Leitlinien bei Macht/Nebel, Das Eigenverbrauchsprinzip des EEG 2014 im Kontext des EU-Beihilfverfahrens und der Umwelt- und Energiebeihilferichtlinie 2014-2020, NVwZ 2014, 765 (767 ff.).

<sup>23</sup> BT-DrS. 18/1449 S. 1 f.; Vgl. zur Entstehungsgeschichte der Besonderen Ausgleichsregelung: Hammer, in: Beck'scher Online-Kommentar EEG, Greb/Boewe, 3. Edition Stand 01.04.2015, § 63 Rn. 7 ff. und Kachel, Die besondere Ausgleichsregelung im EEG als Instrument der Entlastung der stromintensiven Industrie, ZUR 2012, 32 (32).

<sup>24</sup> BT-DrS. 18/1449 S. 2.

<sup>25</sup> BT-DrS. 18/1449 S. 1.

<sup>26</sup> BT-DrS. 18/1449 S. 21.

Stromkostenintensive Unternehmen sind nach § 64 Abs. 1 EEG 2014 Unternehmen, die einer Branche nach Anlage 4 EEG 2014 angehören<sup>27</sup>. Umfasst sind seit dem Zweiten Gesetz zur Änderung des Erneuerbare-Energien-Gesetzes<sup>28</sup> mittlerweile 221 Branchen<sup>29</sup>. Neben der Zuordnung zu einer stromkosten- und handelsintensiven Branche der Liste 1 oder Liste 2 müssen auch die weiteren gesetzlich festgelegten Voraussetzungen des § 64 i.V.m. § 66 EEG 2014 erfüllt sein und die entsprechenden Nachweise erbracht werden, damit eine Begünstigung in Betracht kommt<sup>30</sup>.

Das Erfordernis der Zugehörigkeit zu einer Branche der Anlage 4 zum EEG 2014 beruht auf den Vorgaben der Energie- und Umweltbeihilfeleitlinien der EU-Kommission<sup>31</sup>. Antragsberechtigt sind Unternehmen, die auch von der EU-Kommission im Rahmen dieser Richtlinie als stromkosten- und handelsintensiv eingestuft wurden<sup>32</sup>.

Zudem müssen die Unternehmen stromkostenintensiv sein und die Eintrittsschwelle in die Besondere Ausgleichsregelung des § 64 Abs. 1 Nr. 2 EEG 2014 überschreiten: Voraussetzung ist, dass „der Anteil der Stromkosten an ihrer Bruttowertschöpfung zu Faktorkosten einen Mindestanteil von mindestens 16 % bei Unternehmen der Liste 1<sup>33</sup> und mindestens 20 % bei Unternehmen der Liste 2“ aufweisen<sup>34</sup>.

Weitere Voraussetzung für eine Reduzierung der EEG-Umlage ist, dass das Unternehmen im letzten Geschäftsjahr an einer Anlage 4 zuzuordnenden Abnahmestelle mehr als eine Gigawattstunde umlagepflichtigen und selbst verbrauchten Strom umgesetzt hat, § 64 Abs. 1 Nr. 1 EEG 2014<sup>35</sup>. Für den Stromanteil unter einer Gigawattstunde kommt eine Begrenzung der EEG-Umlage auch für diese Unternehmen nicht in Betracht (sog. Selbstbehalt), § 64 Abs. 2 Nr. 1 EEG 2014<sup>36</sup>. Für die erste Gigawattstunde wird die

---

<sup>27</sup> So etwa die Herstellung von Dauerbackwaren nach Nr. 23 der Anlage 4 zum EEG 2014 und die Herstellung von Teigwaren nach Nr. 24 der Anlage 4 zum EEG 2014.

<sup>28</sup> BGBl. 2015 I S. 1010.

<sup>29</sup> Nach den Darstellungen von Johann Saathoff (SPD) im BT-Plenarprotokoll 18/106 S. 10180 zur 106. Sitzung des Deutschen Bundestags vom 21.05.2015 zahlen „96 Prozent der Unternehmen, die in der Bundesrepublik Deutschland wirtschaften, (...) die EEG-Umlage in voller Höhe. 4 Prozent der Unternehmen zahlen den verringerten Satz durch die besondere Ausnahmeregelung. Industrie, Handel, Gewerbe und Dienstleistungsbranche zahlen circa 50 Prozent der EEG-Umlage; (...). Private Haushalte zahlen ungefähr ein Drittel der EEG-Umlage.“; Nach den Angaben des Bundesverbandes der Energie- und Wasserwirtschaft e.V., Erneuerbare Energien und das EEG: Zahlen, Fakten, Grafiken (2015), S. 53 haben für das Jahr 2015 bis zum 17.03.2015 insgesamt 2.026 Unternehmen des produzierenden Gewerbes vom Bundesamt für Ausfuhrkontrolle eine positiven Bescheid bzgl. ihres Antrags auf Begrenzung der EEG-Umlage erhalten, so dass gut 4 % der Industrieunternehmen von der EEG-Umlage entlastet werden.

<sup>30</sup> Hammer, in: Beck'scher Online-Kommentar EEG, Greb/Boewe, 3. Edition Stand 01.04.2015, § 64 Rn. 1; In BVerwG Urt. v. 22.07.2015 – Az. 8 C 7.14 und BVerwG Urt. v. 22.07.2015 – Az. 8 C 8.14 hat das BVerwG die Voraussetzungen präzisiert unter denen Unternehmen des produzierenden Gewerbes die besondere Ausgleichsregelung nach dem EEG für stromkostenintensive selbständige Unternehmensteile zur Begrenzung der von ihnen zu zahlenden EEG-Umlage in Anspruch nehmen können.

<sup>31</sup> Hammer, in: Beck'scher Online-Kommentar EEG, Greb/Boewe, 3. Edition Stand 01.04.2015, § 64 Rn. 6; BT-DrS. 18/1449 S. 26.

<sup>32</sup> BT-DrS. 18/1449 S. 2.

<sup>33</sup> Ab 2016 steigt der Wert auf 17 % (§ 64 Abs. 1 Nr. 2a bb)). Im EEG 2012 lag die Eintrittsschwelle einheitlich bei 14 % (BT-DrS. 18/1449 S. 2).

<sup>34</sup> BT-DrS. 18/1449 S. 2.

<sup>35</sup> Hammer, in: Beck'scher Online-Kommentar EEG, Greb/Boewe, 3. Edition Stand 01.04.2015, § 64 Rn. 17; BT-DrS. 18/1449 S. 26.

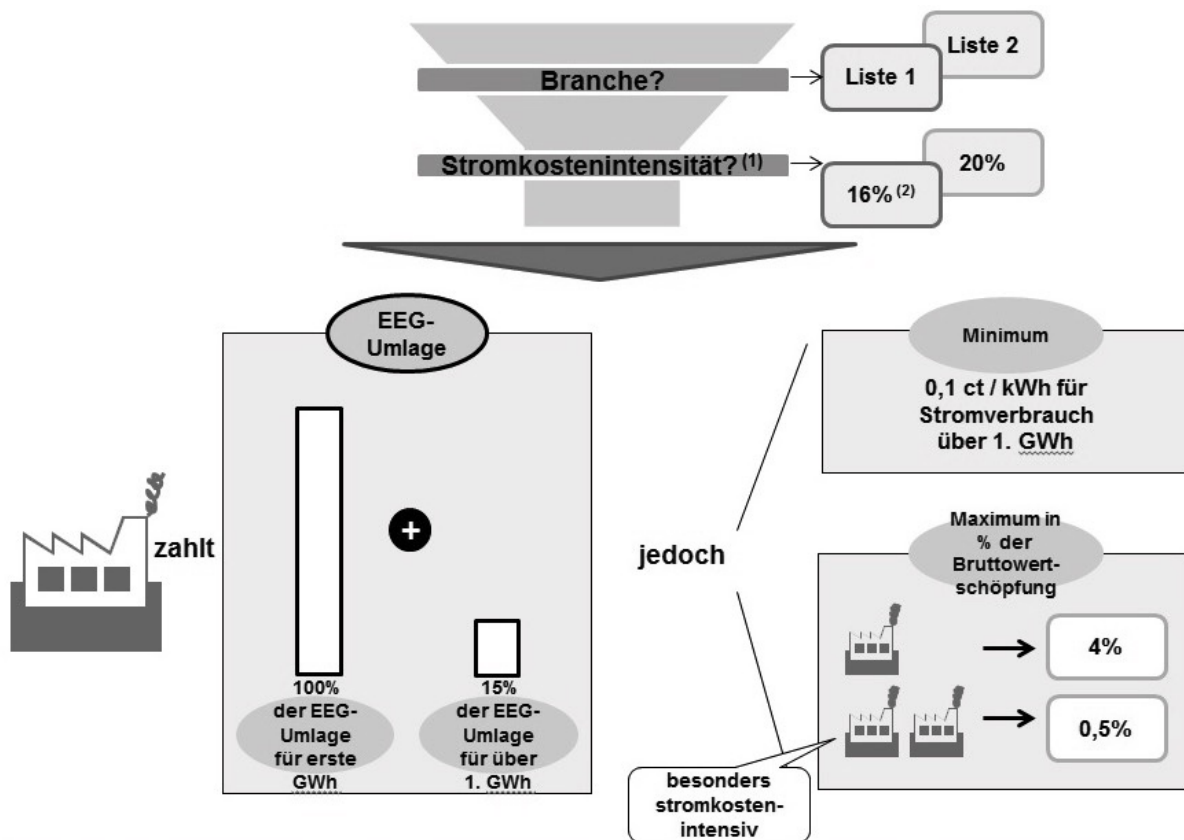
<sup>36</sup> BT-DrS. 18/1449 S. 21.



EEG-Umlage auch von diesen Unternehmen in voller Höhe gezahlt<sup>37</sup>.

Oberhalb dieser Schwelle wird die Zahlungspflicht hinsichtlich der EEG-Umlage auf 15 % der ermittelten EEG-Umlage begrenzt (§ 64 Abs. 2 Nr. 2 EEG), die Belastung jedoch Maximum auf 4 % bzw. 0,5 % der Bruttowertschöpfung des Unternehmens begrenzt (§ 64 Abs. 2 Nr. 3 EEG 2014)<sup>38</sup>. Minimum zahlen diese Unternehmen aber 0,1 ct/kWh für ihren Stromverbrauch über 1 GWh als sog. Mindestumlage (§ 64 Abs. 2 Nr. 4 EEG 2014), so dass der Grundbeitrag der privilegierten Unternehmen für das EEG-Konto sichergestellt ist<sup>39</sup>.

Abbildung 2: Übersicht über die Besondere Ausgleichsregelung für stromkosten- und handelsintensive Unternehmen



**Härtefall: Begrenzung auf 20% für Unternehmen, die aus der Besonderen Ausgleichsregelung herausfallen**  
**Übergang: bis 2019 maximal doppelt so viel zu zahlende Umlage von Jahr zu Jahr**

(1) Stromkostenintensität definiert als Verhältnis Stromkosten zur Bruttowertschöpfung; hierzu Übergangsbestimmungen  
 (2) SKI steigt auf 17% ab 2016

Quelle: Deutscher Bundestag aus BT-Drs. 18/1449, S. 22.

<sup>37</sup> BT-DrS. 18/1449 S. 21.

<sup>38</sup> BT-DrS. 18/1449 S. 21.

<sup>39</sup> BT-DrS. 18/1449 S. 21. Anzumerken ist, dass das neue System der Besonderen Ausgleichsregelungen gewisse Übergangsregelungen und Härtefallregelungen enthält (vgl. ausführlich bei BT-DrS. 18/1449 S. 21); Der Bundesverband der Energie- und Wasserwirtschaft e.V., Erneuerbare Energien und das EEG: Zahlen, Fakten, Grafiken (2015), S. 54 führt im Zusammenhang mit den entlasteten Betrieben der Industrie aus: „16 Prozent des Industriestromverbrauchs werden durch Stromerzeugung aus eigenen Stromerzeugungsanlagen gedeckt (Selbstverbrauch). Diese Mengen unterliegen bei Bestandsanlagen keiner Umlagepflicht, für Neuanlagen sind sowohl eine Befreiung von der EEG-Umlage als auch eine partielle oder volle Entrichtung der EEG-Umlage möglich. Der größte Teil des Industriestromverbrauchs – nämlich 43 Prozent – wird mit der vollen EEG-Umlage belastet.“

Zusammenfassend lässt sich festhalten, dass auch die privilegierten Unternehmen einen Beitrag zur EEG-Umlage zahlen, auch wenn dieser im Vergleich zu den übrigen Letztverbrauchern geringer ausfällt. Mit der Reduzierung der EEG-Umlage für stromkostenintensive Unternehmen soll sichergestellt werden, dass diese Unternehmen, aufgrund der hohen Strompreise nicht in ungünstige internationale Wettbewerbssituationen kommen und aus Deutschland in Länder abwandern, die niedrigere Klimaschutzziele verfolgen. Die wirtschaftspolitische Zielsetzung ergänzt den umweltpolitischen Förderzweck<sup>40</sup>.

Mittelständische handwerkliche Betriebe werden im Regelfall nicht in den Vorteil der Besonderen Ausgleichsregelung gelangen, da sie die gesetzlich festgesetzten Voraussetzungen regelmäßig kaum erfüllen können.

## 2 Die EEG-Umlage als verfassungswidrige Sonderabgabe?

Das System des öffentlichen Abgabenrechts kennt die klassischen Abgabenformen der Steuern, Gebühren und Beiträge<sup>41</sup>. Daneben gibt es etwa auch sog. Sonderabgaben, die im Grundgesetz zwar nicht namentlich als eigener Abgabentypus genannt werden, aber von der Rechtsprechung als grundsätzlich mögliche Finanzierungsform anerkannt werden<sup>42</sup>.

Sonderabgaben sind hoheitlich auferlegte Pflichten zur Geldleistung, denen keine unmittelbare Gegenleistung gegenübersteht<sup>43</sup>. Entsprechend der gängigen Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ist die Erhebung von Sonderabgaben aber nur unter engen Voraussetzungen zulässig<sup>44</sup>. Das BVerfG nennt als zu beachtende maßgebliche Kriterien: die Verfolgung eines Sachzwecks und einer gestaltenden Einflussnahme auf den geregelten Sachbereich, die Inanspruchnahme einer homogenen Gruppe, die Finanzierungsverantwortung, die gruppennützige Verwendung des Aufkommens und die periodische Überprüfung der Abgabe<sup>45</sup>.

Zwingende Voraussetzung für die Annahme einer Sonderabgabe ist das Vorliegen einer öffentlichen Abgabe<sup>46</sup>. Definiert werden die Abgaben allgemein als „die von einem Hoheitsträger kraft öffentlichen Rechts auferlegten Gegenleistungspflichten (...), die ein Gemeinwesen mit Finanzkraft ausstatten sollen“<sup>47</sup>. Maßgeblich ist damit die „Aufkommenswirkung zugunsten der öffentlichen Hand“<sup>48</sup>. Eine Aufkommenswirkung ist dann anzunehmen, wenn sich die öffentliche Hand mit der Abgabe die Verfügungsgewalt

<sup>40</sup> BGH NVwZ 2014, 1180 (1182).

<sup>41</sup> Heun, Die Sonderabgaben als verfassungsrechtlicher Abgabentypus, DVBl. 1990, 666 (666).

<sup>42</sup> Siekmann, in: Sachs, GG, 7. Aufl. 2014, Vorbemerkung zu Abschnitt X, Rn. 147.

<sup>43</sup> Pieroth, in: Jarass/Pieroth, GG, 13. Aufl. 2014, Art. 105 Rn. 9.

<sup>44</sup> Vgl. ausführlich zu den einzelnen Zulässigkeitsvoraussetzungen Siekmann, in: Sachs, GG, 7. Aufl. 2014, Vorbemerkung zu Abschnitt X, Rn. 165 ff.; Pieroth, in: Jarass/Pieroth, GG, 13. Aufl. 2014, Art. 105 Rn. 10 unter Hinweis auf BVerfGE 110, 370 (389); 122, 316 (334); 123, 132 (141).

<sup>45</sup> BVerfGE 110, 370 Rn. 94 (juris); Waldhoff/Roßbach, Das EEG zwischen Verfassungsrecht und Politik, WiVerw 2014, 1 (9).

<sup>46</sup> OLG Hamm, Urt. v. 14.05.2013 – Az. I-19 U 180/12 Rn. 28 (juris); Waldhoff/Roßbach, Das EEG zwischen Verfassungsrecht und Politik, WiVerw 2014, 1 (10).

<sup>47</sup> Gawel, Die EEG-Umlage: Preisregelung oder Sonderabgabe?, DVBl. 2013, 409 (410).

<sup>48</sup> Gawel, Die EEG-Umlage: Preisregelung oder Sonderabgabe?, DVBl. 2013, 409 (410); BVerfG NJW 1997, 573 ff.

über Finanzmittel verschafft<sup>49</sup>, d. h. „wenn Einnahmen der öffentlichen Hand generiert werden oder sie zumindest mittelbaren Zugriff auf die Geldmittel enthält“<sup>50</sup>.

In der Literatur wurde v. a. mit Blick auf die sog. Kohlepfennig-Entscheidung des BVerfG<sup>51</sup>, in der die Unzulässigkeit der Ausgleichsabgabe zugunsten des Steinkohlebergbaus festgestellt wurde, durchaus vereinzelt die Ansicht vertreten, dass es sich auch bei der EEG-Umlage um eine finanzverfassungsrechtlich unzulässige Regelung handle<sup>52</sup>.

Der Bundesgerichtshof entschied in seinem Urteil vom 25.06.2014 jedoch, dass die EEG-Umlage (EEG 2012) nicht verfassungswidrig sei<sup>53</sup>. Sie stelle keine verfassungswidrige Sonderabgabe dar. Sonderabgaben sind hoheitlich vorgeschriebene Geldleistungspflichten, denen keine unmittelbare Gegenleistung gegenübersteht und die die Abgabenschuldner über die allgemeine Steuerpflicht hinaus mit Abgaben belastet<sup>54</sup>. Ein Verstoß gegen die Grundsätze der Finanzverfassung nach Art. 105 ff. GG liegt nach Ansicht des BGH nicht vor, da die EEG-Umlage keine Sonderabgabe mit Finanzierungsfunktion darstelle<sup>55</sup>. Es fehle bereits an der Grundvoraussetzung für eine Sonderabgabe, der Aufkommenswirkung zugunsten der öffentlichen Hand<sup>56</sup>. Auch die Einführung des neuen Abwälzungsmechanismus in § 37 EEG 2012 habe an dieser Betrachtung nichts geändert<sup>57</sup>. Denn die EEG-Umlage fließt, anders als damals der sog. Kohlepfennig, nicht der öffentlichen Hand zu, sondern bleibt in der Hand autonomer Privatrechtssubjekte<sup>58</sup>. Das EEG 2012 setzt nur Leistungs-, Abnahme-, und Zahlungsverpflichtungen zwischen Rechtssubjekten des Privatrechts fest<sup>59</sup>. An dieser Tatsache ändert nach Ausführungen des BGH auch nicht, dass nach dem gesetzlich vorgeschriebenen Abwälzungsmechanismus zwischen den Übertragungsnetzbetreibern und den Elektrizitätsversorgungsunternehmen auf der letzten Stufe keine physische Weitergabe der EEG-Strommengen erfolgt, sondern nur eine Weitergabe der Weiterverkaufsverluste nebst Transaktionskosten<sup>60</sup>.

Ferner sei, nach den Ausführungen des BGH, die erforderliche Aufkommenswirkung zu

<sup>49</sup> Scholtka/Baumbach, Die Entwicklung des Energierechts im Jahr 2014, NJW 2015, 911 (915 f.).

<sup>50</sup> OLG Hamm, Urt. v. 14.05.2013 – Az. I-19 U 180/12 Rn. 29 (juris); Vgl. LG Stuttgart, Urt. v. 20.02.2013 – Az. 38 O 55/12 KfH Rn. 15 (juris); Waldhoff/Roßbach, Das EEG zwischen Verfassungsrecht und Politik, WiVerw 2014, 1 (13).

<sup>51</sup> BVerfGE 91, 186 ff.

<sup>52</sup> Pro verfassungswidrige Sonderabgabe: Massen, Die Verfassungsmäßigkeit von EEG-Umlage und besonderer Ausgleichsregelung im Erneuerbare Energien Gesetz, WiVerw 2012, 170 (181 ff.); Ders., Die EEG-Umlage als verfassungswidrige Sonderabgabe, DÖV 2012, 499 ff.; Ders., Die Zukunft der EEG-Umlage – weiter auf verfassungswidrigen Wegen?, Energiewirtschaftliche Tagesfragen 62. Jg. (2012) Heft 11 S. 49 ff.; Contra verfassungswidrige Sonderabgabe: Gawel, Die EEG-Umlage: Preisregelung oder Sonderabgabe?, DVBl. 2013, 409 (409 f.); Waldhoff/Roßbach, Das EEG zwischen Verfassungsrecht und Politik, WiVerw 2014, 1 (14 ff.).

<sup>53</sup> BGH NVwZ 2014, 1180 ff. damals noch zu der EEG-Regelung in § 37 Abs. 2 EEG 2012 (gegen das Urteil des BGH wurde Verfassungsbeschwerde zum BVerfG eingelegt (Ehrmann, NVwZ 2014, 1183 (1184) Anmerkung zum Urteil des BGH)); Böhme, in: Beck'scher Online-Kommentar EEG, Greb/Boewe, 3. Edition Stand 01.04.2015, § 60 Rn. 1.

<sup>54</sup> Pieroth, in: Jarass/Pieroth, GG, 13. Aufl. 2014, Art. 105 Rn. 9.

<sup>55</sup> BGH NVwZ 2014, 1180 (1081).

<sup>56</sup> BGH NVwZ 2014, 1180 (1081).

<sup>57</sup> BGH NVwZ 2014, 1180 (1081).

<sup>58</sup> BGH NVwZ 2014, 1180 (1081).

<sup>59</sup> BGH NVwZ 2014, 1180 (1081).

<sup>60</sup> BGH NVwZ 2014, 1180 (1081).

Gunsten der öffentlichen Hand auch nicht aus der Ausnahmeregelung für stromintensive Unternehmen ableitbar<sup>61</sup>.

Im Ergebnis handelt es sich nach BGH bei den „gesetzlichen Vorgaben zur Höhe der auf den jeweiligen Stufen des Abwälzungsmechanismus gezahlten Vergütungen bzw. Kostenerstattungen um eine (mehrstufige) gesetzliche Preisregelung für Rechtsbeziehungen zwischen Privaten“<sup>62</sup>. Auf gesetzliche Preisregelungen finden die verfassungsrechtlichen Anforderungen an Sonderabgaben aber keine direkte oder analoge Anwendung<sup>63</sup>.

Im Ergebnis fehlt es nach den Regelungen des EEG 2012 an den erforderlichen Zahlungsströmen zugunsten der öffentlichen Hand. Die Erhebung der EEG-Umlage wird ausschließlich von den Übertragungsnetzbetreibern wahrgenommen, die als Privatrechtssubjekte tätig sind und nicht hoheitlich handeln<sup>64</sup>. Die Bundesnetzagentur hat keinen Zugriff auf die Zahlungsströme und ist in diese auch nicht einbezogen, sondern übt nur die Aufsicht über die gesetzmäßige Umsetzung der EEG-Umlage durch die Übertragungsnetzbetreiber aus<sup>65</sup>.

Es erscheint angemessen, die Rechtsprechung des BGH zum EEG 2012 auch auf das EEG 2014 zu übertragen, da sich am fehlenden Einfluss staatlicher Stellen auf den Finanzierungsmechanismus im Wege der Reformierung des EEG nichts geändert hat<sup>66</sup>. Dass der Inhalt des ehemaligen § 37 EEG 2012 nunmehr auf zwei Regelungen, § 59 EEG 2014 und § 60 EEG 2014, aufgeteilt wurde, ändert nichts an der Beurteilung<sup>67</sup>.

Die EEG-Umlage ist nach derzeitiger Rechtsprechung keine Sonderabgabe, sondern eine zulässige gesetzliche (mehrstufige) Preisregelung für Rechtsbeziehungen zwischen Privaten.

---

<sup>61</sup> BGH NVwZ 2014, 1180 (1081).

<sup>62</sup> BGH NVwZ 2014, 1180 (1082).

<sup>63</sup> BGH NVwZ 2014, 1180 (1082).

<sup>64</sup> BT-DrS. 18/1304 S. 107 f.

<sup>65</sup> BT-DrS. 18/1304 S. 108; BGH NVwZ 2017, 1180 (1182).

<sup>66</sup> Böhme, in: Beck'scher Online-Kommentar EEG, Greb/Boewe, 3. Edition Stand 01.04.2015, § 60 Rn. 1; BT-DrS. 18/1304 S. 108.

<sup>67</sup> Böhme, in: Beck'scher Online-Kommentar EEG, Greb/Boewe, 3. Edition Stand 01.04.2015, § 60 Rn. 1.

### 3 Verstößt die EEG-Umlage gegen das Gleichbehandlungsgebot?

Die Besonderen Ausgleichsregelungen der §§ 59 ff. EEG 2014 gelten nur für sog. stromkostenintensive Unternehmen und Schienenbahnunternehmen, während die übrigen Stromverbraucher keine entsprechende Privilegierung im Zusammenhang mit der EEG-Umlage erfahren. Diese unterschiedliche Behandlung könnte gegen den Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG verstoßen.

Nach dem verfassungsrechtlichen Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG sind alle Menschen vor dem Gesetz gleich<sup>68</sup>. Eine Ungleichbehandlung in Form einer unterschiedlichen Behandlung zweier vergleichbarer wesentlicher Sachverhalte ist unzulässig, sofern keine verfassungsrechtliche Rechtfertigung vorliegt. Grundsätzlich ist wesentlich Gleiches gleich und wesentlich Ungleiches ungleich zu behandeln. Eine Ungleichbehandlung vergleichbarer Sachverhalte ist aber dann zulässig, wenn diese durch einen „hinreichend wichtigen Grund“ gerechtfertigt ist<sup>69</sup>. Nach der sog. klassischen Willkürformel des BVerfG ist Art. 3 Abs. 1 GG verletzt, wenn die Ungleichbehandlung willkürlich ohne sachlichen Grund erfolgt<sup>70</sup>. Nach der sog. (zusätzlichen) „neuen Formel“ des BVerfG ist Art. 3 Abs. 1 GG verletzt, wenn zwischen den Vergleichsgruppen „keine Unterschiede von solcher Art und solchem Gewicht bestehen, dass sie die ungleiche Behandlung rechtfertigen könnten“<sup>71</sup>.

Die Besonderen Ausgleichsregelungen der §§ 59 ff. EEG 2014 gelten nur für sog. stromkostenintensive Unternehmen und Schienenbahnunternehmen, während die übrigen Stromverbraucher keine entsprechende Privilegierung erfahren.

Die Privilegierung von stromkostenintensiven Unternehmen bzgl. der EEG-Umlage könnte im Vergleich zu den übrigen Stromverbrauchern eine unzulässige Ungleichbehandlung und damit ein Verstoß gegen Art. 3 Abs. 1 GG darstellen.

Vorliegend werden im Rahmen der Privilegierung zwei Gruppen von Letztverbrauchern unterschiedlich behandelt, so etwa die kleinen und mittelständischen Bäckereien und die großen Industriebäcker. Eine solche Ungleichbehandlung kann aber verfassungsrechtlich gerechtfertigt sei. Der Gesetzgeber verfolgt mit der Privilegierung das Ziel die internationale Wettbewerbsfähigkeit der stromkostenintensiven Unternehmen zu fördern. Dieses Ziel ergibt sich aus dem Wortlaut des § 63 Nr. 1 EEG 2014, in dem ausdrücklich gesetzlich festgelegt wurde, dass der Beitrag der stromkostenintensiven Unternehmen in einem Maße gehalten werden soll, das mit ihrer internationalen Wettbewerbssituation vereinbar ist und ihre Abwanderung in das Ausland verhindern soll<sup>72</sup>. Die Reduzierung der Höhe der EEG-Umlage ist ein durchaus geeignetes Mittel zur Erreichung der vorstehend genannten Ziele, zumal die Höhe der Stromkosten wesentliche Wettbewerbsfaktoren darstellen. Ferner kommt dem Gesetzgeber hier ein weiter Beurteilungsspielraum zu, der nur

<sup>68</sup> Die Regelung des Art. 3 Abs. 1 GG ist nach Art. 19 Abs. 3 GG auch auf juristische Personen anwendbar.

<sup>69</sup> Jarass, in: Jarass/Pieroth, GG, 13. Aufl. 2014, Art. 3 Rn. 14.

<sup>70</sup> Osterloh/Nußberger, in: Sachs, GG, 7. Aufl. 2014, Art. 3 Rn. 8 ff.; BVerfGE 1, 14 (52).

<sup>71</sup> Osterloh/Nußberger, in: Sachs, GG, 7. Aufl. 2014, Art. 3 Rn. 13; BVerfGE 55, 72 (88).

<sup>72</sup> Manssen, Die Verfassungsmäßigkeit von EEG-Umlage und besonderer Ausgleichsregelung im Erneuerbare Energien Gesetz, WiVerw 2014, 170 (179).

dann endet, wenn das gewählte Mittel evident untauglich ist<sup>73</sup>. So liegt es im Einschätzungsspielraum des Gesetzgebers einzustufen, welche produzierenden Gewerbe im internationalen Wettbewerb stehen<sup>74</sup>. Die Maßnahme erscheint auch als erforderlich, denn mildere Mittel, die ebenso wirksam sind, sind nicht ersichtlich, zumal es wahrscheinlich nur zu einer Verschiebung der Belastung kommen würde und dies kein ebenso wirksames milderes Mittel wäre<sup>75</sup>. Denn der „Gesetzgeber (kann) aufgrund seines Gestaltungsspielraums nicht gehalten sein (...), von einer finanziellen Belastung einer bestimmten Gruppe immer schon dann abzusehen, wenn die Belastung in der einen oder anderen Weise auf dem Weg über den öffentlichen Haushalt auch der Allgemeinheit auferlegt werden könne“<sup>76</sup>. Die Privilegierung stromkostenintensiver Unternehmen erscheint auch angemessen, zumal keine vollständige Befreiung dieser Unternehmen von der Zahlung der EEG-Umlage erfolgt, sondern nur eine Reduzierung, so dass im Ergebnis alle Stromverbraucher zur Unterstützung der Förderung erneuerbarer Energien einen Beitrag leisten<sup>77</sup>. Auch eine pauschale Beurteilung durch den Gesetzgeber, wann ein stromkostenintensives Unternehmen vorliegt, ist nicht zu beanstanden<sup>78</sup>.

Im Ergebnis verstößt die EEG-Umlage hinsichtlich der unterschiedlichen Behandlung der stromkostenintensiven Unternehmen zu den übrigen Stromverbrauchern nicht gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz des Art. 3 Abs. 1 GG.

## 4 Verstoß gegen europarechtliche Beihilferegulungen?

Die Besonderen Ausnahmeregelungen für stromkostenintensive Unternehmen sollen sicherstellen, dass stromintensive Kunden international wettbewerbsfähig bleiben, sofern ihre europäischen Wettbewerber diese Belastung, nicht zu tragen haben<sup>79</sup>. Infolge der Privilegierung, könnte ein Verstoß gegen die europarechtlichen Beihilferegulungen vorliegen. Nach Art. 107 Abs. 1 Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV) sind „staatliche oder aus staatlichen Mitteln gewährte Beihilfen gleich welcher Art, die durch die Begünstigung bestimmter Unternehmen oder Produktionszweige den Wettbewerb verfälschen oder zu verfälschen drohen, mit dem Binnenmarkt unvereinbar, soweit sie den Handel zwischen Mitgliedstaaten beeinträchtigen“<sup>80</sup>. Staatliche Beihilfen an Unternehmen oder Produktionszweige können durchaus geeignet sein den unionsinternen

<sup>73</sup> BVerfGE 103, 293 (307); Sachs, in: Sachs, GG, 7. Aufl. 2014, Art. 20 Rn. 151; Waldhoff/Roßbach, Das EEG zwischen Verfassungsrecht und Politik, WiVerw 2014, 1 (27).

<sup>74</sup> Waldhoff/Roßbach, Das EEG zwischen Verfassungsrecht und Politik, WiVerw 2014, 1 (27, 22).

<sup>75</sup> Waldhoff/Roßbach, Das EEG zwischen Verfassungsrecht und Politik, WiVerw 2014, 1 (27, 22); Vgl. Manssen, Die Verfassungsmäßigkeit von EEG-Umlage und besonderer Ausgleichsregelung im Erneuerbare Energien Gesetz, WiVerw 2014, 170 (179).

<sup>76</sup> Waldhoff/Roßbach, Das EEG zwischen Verfassungsrecht und Politik, WiVerw 2014, 1 (23).

<sup>77</sup> Waldhoff/Roßbach, Das EEG zwischen Verfassungsrecht und Politik, WiVerw 2014, 1 (27); Manssen, Die Verfassungsmäßigkeit von EEG-Umlage und besonderer Ausgleichsregelung im Erneuerbare Energien Gesetz, WiVerw 2014, 170 (181).

<sup>78</sup> Manssen, Die Verfassungsmäßigkeit von EEG-Umlage und besonderer Ausgleichsregelung im Erneuerbare Energien Gesetz, WiVerw 2014, 170 (180).

<sup>79</sup> Vgl. zu den unterschiedlichen Modellen der EU-Mitgliedstaaten: Frenz/Wimmers, Erneuerbare-Energien-Förderungsmodelle und Beihilfenproblematik, WiVerw 2014, 30 (38 ff.).

<sup>80</sup> Vgl. zu den einzelnen Voraussetzungen des Art. 107 Abs. 1 AEUV bei Schlacke/Kröger, Die Privilegierung stromintensiver Unternehmen im EEG, NVwZ 2013, 313 (315 f.).

Wettbewerb zu verzerren und die Wettbewerbsgleichheit zwischen den Unternehmen zu stören<sup>81</sup>, so dass die EU-Kommission verstärkt umfassende Beihilfekontrollen durchführt und Aufsichtsverfahren nach Art. 108 AEUV einleitet<sup>82</sup>.

Im Zusammenhang mit dem (alten) EEG 2012 hat die EU-Kommission ein Prüfungsverfahren am 18.12.2013 eingeleitet<sup>83</sup>, in dem geprüft werden soll, ob die Besonderen Ausgleichsregelungen des EEG 2012 eine unzulässige Beihilfe darstellt und ein Verstoß gegen Art. 107 ff. AEUV vorliegt<sup>84</sup>. Während die Kommission vom Vorliegen einer staatlichen Beihilfe ausgeht, vertritt die Bundesrepublik die entgegengesetzte Ansicht und verneint das Vorliegen von Beihilfen, da es sich ihrer Meinung nach allein um gewährte Vorteile handelt, die aus privaten Mitteln finanziert werden<sup>85</sup>.

Beihilfen i.S.d. Art. 107 AEUV sind nur solche Vorteile, die unmittelbar oder mittelbar aus staatlichen Mitteln gewährt werden, so dass nicht vom Staat gewährte Vorteile auch nicht als Beihilfen zu qualifizieren wären<sup>86</sup>.

Voraussetzung für das Vorliegen einer Beihilfe i.S.d. Art. 107 AEUV ist demnach, dass es sich gerade um staatliche Mittel handelt<sup>87</sup>.

Nach dem Urteil des BGH<sup>88</sup> fehlt es nach den Regelungen des EEG 2012 an den erforderlichen Zahlungsströmen zugunsten der öffentlichen Hand. Die Erhebung der EEG-Umlage wird ausschließlich von den Übertragungsnetzbetreibern wahrgenommen, die als Privatrechtssubjekte tätig sind und nicht hoheitlich handeln<sup>89</sup>. Die Bundesnetzagentur hat keinen Zugriff auf die Zahlungsströme und ist in diese auch nicht einbezogen, sondern übt nur die Aufsicht über die gesetzmäßige Umsetzung der EEG-Umlage durch die Übertragungsnetzbetreiber aus.

Dieses Urteil würde die Rechtsauffassung der Bundesrepublik stärken und ist entgegengesetzter Ansicht zur Rechtsauffassung der Europäischen Kommission<sup>90</sup>. Dennoch ist die Europäische Kommission in ihrem Beschluss vom 25.11.2014 im Rahmen des Beihilfeprüfverfahrens zu dem Ergebnis gekommen, dass die EEG-Umlage und die Besonderen

<sup>81</sup> Kühling, in: Streinz, EUV/AEUV, 2. Aufl. 2012, Art. 107 Rn. 1.

<sup>82</sup> Kühling, in: Streinz, EUV/AEUV, 2. Aufl. 2012, Art. 107 Rn. 2, 4.

<sup>83</sup> ABl. C 37 v. 02.02.2014, 73; Mitteilung der Europäischen Kommission gegenüber Deutschland vom 18.12.2013 über die Einleitung eines Verfahrens nach Art. 108 Abs. 2 AEUV unter Az. C(2013) 4424 final abrufbar unter <https://www.bmwi.de/BMWi/Redaktion/PDF/E/eeg-pruefverfahren-kommissionsbrief.property=pdf,bereich=bmwi2012,sprache=de,rwb=true.pdf>; Vgl. ausführlich zum Inhalt des Prüfverfahrens bei Grabmayr/Stehle/Pause/Müller, Das Beihilfeverfahren der EU-Kommission zum Erneuerbare-Energien-Gesetz 2012, Würzburger Berichte zum Umweltenergierecht Nr. 2 vom Februar 2014.

<sup>84</sup> Hammer, in: Beck'scher Online-Kommentar EEG, Greb/Boewe, 3. Edition Stand 01.04.2015, § 63 Rn. 11.1.; Ehrmann, Anmerkung zum Urteil des BGH v. 25.06.2014 – Az. VIII ZR 169/13, NVwZ 2014, 1183 (1184); Frenz/Wimmers, Erneuerbare-Energien-Förderungsmodelle und Beihilfenproblematik, WiVerw 2014, 30 (42 f.); Palme, EEG und EU-Beihilfeaufsicht – Die Wirkungen des Eröffnungsbeschlusses der EU-Kommission, NVwZ 2014, 559 ff.

<sup>85</sup> Mitteilung der Europäischen Kommission gegenüber Deutschland vom 18.12.2013 über die Einleitung eines Verfahrens nach Art. 108 Abs. 2 AEUV unter Az. C(2013) 4424 final, S. 2.

<sup>86</sup> Ohms, Recht der Erneuerbaren Energien, 1. Aufl. 2014, Rn. 420.

<sup>87</sup> Ehrmann, Anmerkung zum Urteil des BGH v. 25.06.2014 – Az. VIII ZR 169/13, NVwZ 2014, 1183 (1184); Frenz/Wimmers, Erneuerbare-Energien-Förderungsmodelle und Beihilfenproblematik, WiVerw 2014, 30 (43); Schlacke/Kröger, Die Privilegierung stromintensiver Unternehmen im EEG, NVwZ 2013, 313 (317).

<sup>88</sup> BGH Ur. v. 25.06.2014 – Az. VIII ZR 169/13, NVwZ 2014, 1180.

<sup>89</sup> BT-DrS. 18/1304 S. 107 f.

<sup>90</sup> Ehrmann, Anmerkung zum Urteil des BGH v. 25.06.2014 – Az. VIII ZR 169/13, NVwZ 2014, 1183 (1184).

Ausgleichsregelungen des (alten) EEG 2012 als staatliche Beihilfen i.S.d. Art. 107 Abs. 1 AEUV einzustufen sind<sup>91</sup>.

Da die Bunderepublik weiterhin der Auffassung ist, dass das System der EEG-Umlage keine Beihilfe darstellt, hat sie gegen den Eröffnungsbeschluss der Kommission vom 18.12.2013 bereits am 28.02.2014 Klage zum Gericht der Europäischen Union eingereicht, und auch Klage gegen den Beschluss der Kommission vom 25.11.2014 am 02.02.2015 eingereicht<sup>92</sup>. Nach Einschätzung des Bundeswirtschaftsministeriums wird mit einer Verfahrensdauer von voraussichtlich vier Jahren gerechnet<sup>93</sup>.

Dennoch wurde dieses Prüfungsverfahren von der Bundesrepublik zum Anlass genommen, das EEG 2012 zu reformieren<sup>94</sup>. Das EEG 2014 beruht bzgl. der Ausgestaltung der Besonderen Ausgleichsregelungen auf der Umwelt- und Energiebeihilferichtlinien der EU-Kommission, die am 09.04.2014 beschlossen wurde<sup>95</sup>. Verfolgt wird das Ziel, den Anforderungen an eine ggf. zulässige Beihilfe gerecht zu werden, auch wenn der Gesetzgeber weiterhin betont, dass seiner Ansicht nach bereits keine Beihilfe vorliege<sup>96</sup>. So steht in der Gesetzesbegründung wörtlich: „Diese Leitlinien (der Umwelt- und Energiebeihilferichtlinien der EU-Kommission) regeln unter anderem, wie die Mitgliedstaaten die Stromerzeugung aus erneuerbaren Energien fördern sowie die Ausnahmen von der Beteiligung an den Förderkosten im Einklang mit dem europäischen Beihilferecht gestalten dürfen. Ungeachtet des Umstandes, dass die Bundesregierung das EEG und auch die Besondere Ausgleichsregelung nicht als Beihilfe ansieht, werden diese Leitlinien mit dem vorliegenden Gesetz im Interesse der Rechtssicherheit für die Unternehmen vorsorglich angewandt“<sup>97</sup>.

Der Gesetzgeber geht davon aus, dass das derzeitige EEG 2014 mit den Beihilferegeln, so wie der Europäische Gerichtshof (EuGH) sie unter anderem in seiner Entscheidung zum Fall Preussen-Elektra<sup>98</sup> zum Stromeinspeisungsgesetz (StrEG) ausgelegt hat, vereinbar sei<sup>99</sup>. Im Rahmen der Preussen-Elektra-Entscheidung hatte der EuGH für das StrEG festgestellt, dass kein Verstoß gegen das Beihilferecht vorlag<sup>100</sup>.

Beihilfen sind nur solche Vorteile, die unmittelbar oder mittelbar aus staatlichen Mitteln gewährt werden, so dass nicht vom Staat gewährte Vorteile auch nicht als Beihilfen zu

<sup>91</sup> Ehrmann, Anmerkung zum Urteil des BGH v. 25.06.2014 – Az. VIII ZR 169/13, NVwZ 2014, 1183 (1184); Palme, EEG und EU-Beihilfeaufsicht – Die Wirkungen des Eröffnungsbeschlusses der EU-Kommission, NVwZ 2014, 559 (559 f.).

<sup>92</sup> <http://www.bmwi.de/DE/Themen/energie.did=690416.html>.

<sup>93</sup> <http://www.bmwi.de/DE/Themen/energie.did=690416.html>.

<sup>94</sup> Ehrmann, Anmerkung zum Urteil des BGH v. 25.06.2014 – Az. VIII ZR 169/13, NVwZ 2014, 1183 (1184); Macht/Nebel, Das Eigenverbrauchsprinzip des EEG 2014 im Kontext des EU-Beihilfeverfahrens und der Umwelt- und Energiebeihilferichtlinie 2014-2020, NVwZ 2014, 765 (765).

<sup>95</sup> BT-DrS. 18/1304 S. 2.

<sup>96</sup> BT-DrS. 18/1304 S. 2.

<sup>97</sup> BT-DrS. 18/1304 S. 2; Vgl. dazu Hammer, in: Beck'scher Online-Kommentar EEG, Greb/Boewe, 3. Edition Stand 01.04.2015, § 63 Rn. 3.

<sup>98</sup> EuGH, Urt. v. 13.03.2001 – C-379/98; Vgl. dazu etwa König/Kühling, Das PreussenElektra-Urteil des EuGH: Freibrief für Abnahme- und Vergütungspflichten in der Energiewirtschaft, NVwZ 2001, 768 ff.

<sup>99</sup> BT-DrS. 18/1304 S. 104.

<sup>100</sup> Ohms, Recht der Erneuerbaren Energien, 1. Aufl. 2014, Rn. 420.



qualifizieren wären<sup>101</sup>. Der Fördermechanismus des StrEG wurde durch das EEG 2000 übernommen und durch das EEG 2004, EEG 2009, EEG 2012<sup>102</sup> und nach Ansicht des Gesetzgebers auch durch das EEG 2014<sup>103</sup> fortgeführt.

Zusammenfassen ist festzuhalten, dass im Zusammenhang mit dem Beihilfeprüfverfahren gegen das (alte) EEG 2012, die Ansicht der Bundesrepublik unter Beachtung des Urteils des BGH, wonach die Entlastung der EEG-Umlage aus privaten Mitteln gezahlt wird und den Staatshaushalt nicht belastet, keine Beihilfe nach Art. 107 Abs. 1 AEUV vorliegen würde. Letztendlich ist die gerichtliche Entscheidung, die aber zum EEG 2012 ergeht, abzuwarten. Das derzeit geltende EEG 2014, das die Kommission unter Auflagen genehmigt hat, ist von der Klage jedoch nicht betroffen<sup>104</sup>.

## 5 Gesetzgebungskompetenz zur Änderung des EEG

Der Bund hat die Gesetzgebungskompetenz zum Erlass des EEG, als Bestandteil des Bereichs der Luftreinhaltung nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 24 GG<sup>105</sup> unter den auch der Klimaschutz fällt<sup>106</sup>. Demnach fallen auch mögliche Änderungen des EEG in die Kompetenz des Bundes. Änderungen hinsichtlich der EEG-Umlage bedürfen demnach einer Änderung der bestehenden gesetzlichen Normen.

---

<sup>101</sup> Ohms, *Recht der Erneuerbaren Energien*, 1. Aufl. 2014, Rn. 420.

<sup>102</sup> Ohms, *Recht der Erneuerbaren Energien*, 1. Aufl. 2014, Rn. 423.

<sup>103</sup> BT-DrS. 18/1304 S. 104.

<sup>104</sup> <http://www.bmwi.de/DE/Themen/energie,did=690416.html>.

<sup>105</sup> BT-DrS. 18/1449 S. 20.

<sup>106</sup> Pieroth, in: Jarass/Pieroth, *GG*, 13. Aufl. 2014, Art. 74 Rn. 69.