

# Rauer Wind aus westlicher Richtung?

## Im Blickpunkt: EuGH und Conseil d'Etat urteilen zu französischer Windenergieförderung – die aktuelle Lage in Deutschland

Von Marc Fornacciari und Boris Strauch

Mit Urteil vom 19.12.2013 hat der EuGH in einem Vorabentscheidungsverfahren entschieden, dass „ein Mechanismus, mit dem die Mehrkosten, die Unternehmen durch eine Abnahmepflicht für Strom aus Windkraftanlagen zu einem Preis über dem Marktpreis entstehen, vollständig ausgeglichen werden und dessen Finanzierung von allen im Inland wohnhaften Stromendverbrauchern getragen wird [...], eine Maßnahme unter Inanspruchnahme staatlicher Mittel darstellt“ (Rs. C-262/12). Ausgangsrechtsstreit war ein Streit um die französische Windenergieförderung.

### Hintergrund der EuGH-Entscheidung

Um die Entwicklung erneuerbarer Energien voranzutreiben, führte die französische Regierung zwei Fördermechanismen ein:

- einen garantierten Abnahmetarif [Art. L.314-1 des französischen Energiegesetzbuchs (Code de l'Énergie)]: Dieser verpflichtet den traditionellen, staatlich beherrschten französischen Stromversorger Electricité de France, einen Stromabnahmevertrag mit jedem Erzeuger erneuerbarer Energien abzuschließen, wenn die von ihm betriebene Anlage die einschlägigen (energieträgerabhängigen) gesetzlichen Voraussetzungen erfüllt; in diesem Fall wird der Abnahmetarif im Wege einer ministeriellen Verordnung festgesetzt.



Staatlich geförderte Windkraftprojekte geraten in Frankreich unter Druck.

- einen Ausschreibungsmechanismus: Hier wird vorab die zu produzierende Menge an Strom aus erneuerbaren Energien bestimmt, und anschließend werden die jeweiligen Betreiber in Abhängigkeit von dem von ihnen vorgeschlagenen Abnahmepreis ausgewählt.

Der garantierte Abnahmetarif ist gemäß Festlegung durch die französische Regierung auf alle Onshorewindenergieprojekte anzuwenden. Es wurden etliche minis-

terielle Verordnungen auf den Weg gebracht, um den anwendbaren Abnahmetarif zu bestimmen.

Der so bestimmte garantierte Abnahmepreis ist tatsächlich höher als der Marktpreis, und die zusätzlich anfallenden Kosten, die aus der Abnahmeverpflichtung herrühren, werden durch eine entsprechende Mehrbelastung auf Seiten der französischen Stromendverbraucher ausgeglichen. Die Finanzierung dieses Mechanismus wurde steuerrechtlich flankiert. ►

Gegen die Verordnung vom 17.11.2008 zur Festlegung der Abnahmebedingungen für Strom aus Windkraftanlagen (geändert durch die Verordnung vom 23.12.2008) erhob die Interessengemeinschaft „Association Vent De Colère! Fédération nationale“ Klage beim Conseil d’Etat (oberstes französisches Verwaltungsgericht). Zur Begründung verwies die Klägerin darauf, dass die in der Verordnung enthaltenen Regelungen angesichts der unterlassenen Durchführung eines – gebotenen – Notifizierungsverfahrens bei der EU-Kommission eine rechtswidrig gewährte staatliche Beihilfe darstellten.

### Vorlageentscheidung des Conseil d’Etat

Am 15.05.2012 stellte der Conseil d’Etat fest (Urt. „Association Vent de Colère!“, Az. 324852), dass die Verordnung von 2008 die drei ersten der vier Kriterien erfüllt, die als Maßstab heranzuziehen sind, um zu bestimmen, ob eine staatliche Beihilfe vorliegt oder nicht. Bei diesen vier Kriterien handelt es sich um folgende:

- die Maßnahme muss dem Empfänger einen Wettbewerbsvorteil verschaffen;
- der Wettbewerb wird durch die Maßnahme verzerrt oder könnte hierdurch verzerrt werden;
- die Maßnahme beeinträchtigt zumindest potentiell den grenzüberschreitenden Handel zwischen den Mitgliedstaaten;
- es muss sich um eine staatliche oder zumindest aus staatlichen Mitteln finanzierte Maßnahme handeln.

Rechtsfolge der (kumulativen) Erfüllung dieser vier Kriterien und damit der Einstufung einer Maßnahme als staatliche Beihilfe ist die Erforderlichkeit der Durchführung eines Notifizierungsverfahrens bei der EU-Kommission.

Damit die staatliche Beihilfe als rechtmäßig erachtet werden kann, muss sie zum Abschluss des Verfahrens durch die EU-Kommission bestätigt werden.

Was die vierte Voraussetzung betrifft, entschied sich der Conseil d’Etat dafür, den EuGH anzurufen, um in einem Vorabentscheidungsverfahren gemäß Art. 267 AEUV eine Klärung herbeizuführen, inwieweit es sich bei dem betreffenden Mechanismus um eine staatliche oder zumindest um eine aus staatlichen Mitteln finanzierte Maßnahme handelt.

### Urteil des EuGH

Der EuGH hat auf diese Vorlage hin entschieden, dass der französische Verrechnungsmechanismus bezüglich der zusätzlich anfallenden Kosten, die aus der Verpflichtung zur Abnahme von Windstrom herrühren, von dem Begriff einer staatlichen Maßnahme durch Einsatz staatlicher Mittel umfasst ist. Der Gerichtshof hat daran erinnert, dass die Gewährung von Vorteilen als Beihilfe behandelt wird, falls

- erstens die Maßnahme dem jeweiligen Mitgliedstaat zuzurechnen ist und
- zweitens die Vorteile unmittelbar oder mittelbar aus staatlichen Mitteln gewährt werden.

Der EuGH hat dabei zunächst festgestellt, dass der in Rede stehende Mechanismus dem französischen Staat schon angesichts der Tatsache zuzurechnen ist, dass dieser durch einen Akt der Gesetzgebung geschaffen wurde.

Des Weiteren stellt er sich vom Standpunkt des EuGH aus als Vorteilsgewährung durch Aufwendung staatlicher Mittel dar. Die von den Stromendverbrauchern ent-

richteten Geldbeträge, welche von der Caisse des dépôts et consignations (staatliches französisches Kreditinstitut) vereinnahmt und an die Versorger weitergeleitet werden, müssen demnach als unter staatlicher Kontrolle stehend betrachtet werden. Ferner wird das zu entrichtende Entgelt für jeden Endverbraucher jährlich mittels ministerieller Verordnung festgelegt. Im Einklang mit früheren Entscheidungen verweist der EuGH darauf, dass Fonds, die durch per Gesetz auferlegte Pflichtabgaben finanziert und im Einklang mit den Vorgaben dieser Gesetze verwaltet werden, als staatliche Mittel betrachtet werden können.

### Abschließende Entscheidung des Conseil d’Etat

Letztlich hat der Conseil d’Etat am 28.05.2014 die Verordnung von 2008 aufgehoben mit der Begründung, dass es sich hierbei schon wegen der mangelnden Durchführung eines Notifizierungsverfahrens um eine rechtswidrig gewährte staatliche Beihilfe handele.

Allerdings schweigt sich der Conseil d’Etat zu den mit der Aufhebung der Verordnung einhergehenden Konsequenzen aus. Er hätte indes z.B. auch die Zahlung von Zinsen auf die zu Unrecht vereinnahmten Beträge anordnen können, die die Begünstigten zu zahlen gehabt hätten, wenn sie die entsprechenden Geldmittel zu marktüblichen Bedingungen als Darlehen aufgenommen hätten (vgl. EuGH, Urt. v. 12.02.2008, Rs. C-199/06 – CELF I).

Gleichwohl hat der Conseil d’Etat davon abgesehen, die im Zusammenhang mit der Aufhebung erforderlichen Schlussfolgerungen zu ziehen, auch wenn der Rapporteur public (Berichterstatter) dies angeraten hatte. ▶

### Ausblick und Lage in Deutschland

Die französische Regierung ist sich über die bestehenden Schwierigkeiten im Hinblick auf die Verordnung von 2008 im Klaren und hat der EU-Kommission eine neue Verordnung zur Förderung der Windkraft, die ab dem Ende des Jahres 2013 gelten soll, notifiziert.

Die EU-Kommission hat daraufhin am 27.03.2014 entschieden, dass weiterhin eine staatliche Beihilfe vorliege, diese jedoch in der jetzigen Fassung als europarechtskonform anzusehen sei.

Die Entscheidung des EuGH hat auch in Deutschland einige Beachtung gefunden. Es werden unterschiedliche Auffassungen dazu vertreten, ob die EuGH-Entscheidung auf das deutsche Erneuerbare-Energien-Gesetz (EEG) übertragbar ist. Diese Meinungsverschiedenheiten reichen hinein bis in das von der Europäischen Kommission gegen Deutschland wegen des EEG eröffnete Beihilfe-Hauptprüfungsverfahren. Im Eröffnungsbeschluss stützt sich die Kommission u.a. auf die hier gegenständliche EuGH-Entscheidung. In Deutschland herrschte hingegen bislang seit der „Preussen-Elektra“-Entscheidung des EuGH von 2001 (Rs. C-379/98) weitgehende Einigkeit darüber, dass der Fördermechanismus des EEG mangels des Einsatzes von unmittelbar oder zumindest mittelbar aus dem Staatshaushalt stammenden Mitteln keine staatliche Beihilfe im Sinne des Europarechts sei. Allerdings blieben die Eilanträge von sieben deutschen Unternehmen der Stahl- und Schmiedeindustrie, mit welchen diese das Beihilfe-Hauptprüfungsverfahren der Kommission angegriffen hatten, vor dem Europäischen Gericht erster Instanz (EuG) ohne Erfolg (Rs. T-172/14 R u.a.).

Als entscheidender Unterschied zwischen den Modellen in Frankreich und in Deutschland dürfte Folgendes anzusehen sein: In Deutschland wird die Stromabnahmeverpflichtung im Hinblick auf erneuerbare Energien privaten Energieversorgungsunternehmen auferlegt und kann deshalb auch nicht als staatliche Intervention mittels der Aufwendung staatlicher Mittel

---

„Für das EEG 2014, das am 01.08.2014 in Kraft getreten ist, wird davon ausgegangen, dass infolge der Abstimmung mit der EU-Kommission die Europarechtskonformität hergestellt ist.“

---

ausgelegt werden, da es zu keiner Zeit zu einem Transfer von staatlichen Mitteln kommt. Überdies werden die privaten Betreiber vom deutschen Staat nicht als Verwalter staatlicher Mittel eingesetzt; vielmehr sind sie lediglich zur Abnahme unter Aufwendung eigener finanzieller Mittel verpflichtet. Folglich können die betreffenden Geldmittel nicht als staatliche Mittel betrachtet werden, da sie zu keiner Zeit unter staatlicher Kontrolle stehen. Deshalb ist der deutsche Mechanismus keine staatliche Beihilfe. Im Gegensatz hierzu gelangt der EuGH zutreffend zu dem Ergebnis, dass das französische Regelwerk eine staatliche Beihilfe darstelle und folgerichtig der EU-Kommission hätte notifiziert werden müssen.

Für das EEG 2014, das am 01.08.2014 in Kraft getreten ist, wird davon ausgegangen, dass infolge der Abstimmung mit der EU-Kommission die Europarechtskonfor-

mität hergestellt ist. Dies ergibt sich auch aus dem Beschluss der Kommission vom 23.07.2014, der allerdings die Besondere Ausgleichsregelung für Schienenbahnen noch ausnimmt. Die Entscheidung der Kommission hierüber wird für den Spätsommer erwartet. – Auch im Übrigen kommen von der Rechtsprechung seit der Zäsur durch die „Vent de Colère!“-Entscheidung Signale, die darauf hindeuten, dass die Förderung der erneuerbaren Energien nach dem System des EEG zumindest in der jetzigen modifizierten Form aus Rechtsgründen in ihrem Bestand nicht gefährdet ist. So hat der EuGH zuletzt in der Rs. C-573/12 entschieden, dass die Mitgliedstaaten der EU nicht verpflichtet sind, die Energieerzeugung aus erneuerbaren Quellen in anderen Staaten der Union zu fördern; rein nationale Fördermechanismen sind also grundsätzlich nicht europarechtswidrig. Eine gegenteilige Entscheidung, wie sie infolge der Argumentation des Generalanwalts beim EuGH hier nicht ausgeschlossen war, hätte sehr wahrscheinlich erhebliche Auswirkungen auf die EEG-Umlage gehabt. ◀



**Marc Fornacciarì,**  
Rechtsanwalt, Partner, Dentons,  
Paris

[marc.fornacciarì@dentons.com](mailto:marc.fornacciarì@dentons.com)  
[www.dentons.com](http://www.dentons.com)



**Boris Strauch,**  
Rechtsanwalt, Sozius, Dentons,  
Frankfurt am Main und Berlin

[boris.strauch@dentons.com](mailto:boris.strauch@dentons.com)  
[www.dentons.com](http://www.dentons.com)