

Auszug aus Hauptgutachten XX (2012/2013)

# **Kapitel I**

## **Aktuelle Probleme der Wettbewerbspolitik**

---

**Neuere Entwicklungen im Energiebereich**

---

# Inhaltsverzeichnis

<b>Neuere Entwicklungen im Energiebereich.....</b>	<b>74</b>
1 EEG-Reform .....	74
1.1 Gesetzentwurf der Bundesregierung.....	74
1.2 Volkswirtschaftliche Würdigung .....	76
2 Reform der Besonderen Ausgleichsregelung für stromkosten- und handelsintensive Unternehmen.....	77
2.1 Gesetzentwurf der Bundesregierung.....	77
2.2 Würdigung des Gesetzentwurfs.....	79
3 EEG-Beihilfeverfahren .....	79
3.1 Darstellung .....	79
3.2 Wettbewerbspolitische Würdigung.....	83
3.3 Verbleibende Risiken für deutsche Unternehmen .....	84

## Neuere Entwicklungen im Energiebereich

67. Im Anschluss an das Sondergutachten 65, in dem die Monopolkommission die Entwicklung des Wettbewerbs in Zeiten der Energiewende zuletzt gewürdigt hatte, hat es eine Reihe energiepolitisch bedeutender Entwicklungen gegeben.<sup>79</sup> Dazu gehören die EEG-Reform (vgl. Abschnitt 1) und die Vorschläge zur Reform der Besonderen Ausgleichsregelung für stromkosten- und handelsintensive Unternehmen (vgl. Abschnitt 2), sowie die Einleitung eines Beihilfeverfahrens gegen Deutschland aufgrund der Ausgestaltung der Energiewende (vgl. Abschnitt 3).

### 1 EEG-Reform

68. Die schnelle und grundlegende Reform des EEG ist eines der Hauptziele der neuen Bundesregierung.<sup>80</sup> Am 8. April 2014 hat das Bundeskabinett den Entwurf eines Gesetzes zur grundlegenden Reform des Erneuerbare-Energien-Gesetzes und zur Änderung weiterer Bestimmungen des Energiewirtschaftsrechts (EEG-E) beschlossen, der zum 1. August 2014 in Kraft treten soll.<sup>81</sup> Am 7. Mai 2014 hat das Kabinett einen ergänzenden Gesetzentwurf beschlossen, der Ausgleichsregelungen für stromkosten- und handelsintensive Unternehmen enthält (Entwurf eines Gesetzes zur Reform der Besonderen Ausgleichsregelung für stromkosten- und handelsintensive Unternehmen) und in dem die erst am 9. April 2014 von der Europäischen Kommission beschlossenen Umwelt- und Energiebeihilfeleitlinien<sup>82</sup> umgesetzt wurden<sup>83</sup> (s. zu den Ausgleichsregelungen für stromkosten- und handelsintensive Unternehmen Abschnitt 2). Am 27. Juni 2014 wurde das reformierte EEG vom Bundestag verabschiedet (BT-Drs. 18/1304). Die nachfolgenden Ausführungen dieses Kapitels basieren auf dem Gesetzentwurf der Bundesregierung vom 8. April und 7. Mai 2014; die grundlegende Würdigung der EEG-Reform durch die Monopolkommission bleibt auch durch die inzwischen vorgenommenen Änderungen an dem Regierungsentwurf unverändert.

#### 1.1 Gesetzentwurf der Bundesregierung

69. Mit dem Gesetzentwurf zur Reform des EEG vom 8. April 2014 sollen der Anteil erneuerbarer Energien an der deutschen Stromversorgung stetig erhöht (bis 2050 sollen mindestens 80 Prozent des deutschen Bruttostromverbrauchs durch erneuerbare Energien gedeckt werden), der weitere Kostenanstieg deutlich gebremst, der Ausbau der erneuerbaren Energien planvoll gesteuert und die Marktintegration der erneuerbaren Energien vorangetrieben werden.<sup>84</sup> Auch sollen mithilfe der Besonderen Ausgleichsregelung die Wettbewerbsfähigkeit und damit die Arbeitsplätze der stromintensiven Industrie, die im Vergleich zur internationalen Konkurrenz jetzt schon hohe Strompreise zahlt, nicht weiter gefährdet werden.<sup>85</sup>

79 Vgl. Monopolkommission, Sondergutachten 65, Energie 2013: Wettbewerb in Zeiten der Energiewende, Baden-Baden 2014.

80 Koalitionsvertrag zwischen CDU, CSU und SPD: Deutschlands Zukunft gestalten, 18. Legislaturperiode, 2013, S. 36.

81 Vgl. Bundesregierung, Gesetzentwurf, Entwurf eines Gesetzes zur grundlegenden Reform des Erneuerbare-Energien-Gesetzes und zur Änderung weiterer Bestimmungen des Energiewirtschaftsrechts, <http://www.bmwi.de/DE/Themen/Energie/Erneuerbare-Energien/eeg-reform.htm>, Abruf am 23. Juni 2014. Der Gesetzentwurf wurde am 11. April 2014 in den Bundesrat eingebracht; BR-Drs. 157/14.

82 Vgl. EU-Kommission, Guidelines on State aid for environmental protection and energy 2014-2020, C(2014) 2322/3.

83 Vgl. Bundesregierung, Gesetzentwurf, Entwurf eines Gesetzes zur Reform der Besonderen Ausgleichsregelung für stromkosten- und handelsintensive Unternehmen, BT-Drs. 18/1572 vom 28. Mai 2014.

84 Vgl. Bundesregierung, Gesetzentwurf, Entwurf eines Gesetzes zur grundlegenden Reform des Erneuerbare-Energien-Gesetzes und zur Änderung weiterer Bestimmungen des Energiewirtschaftsrechts, a. a. O. S., 1 f.

85 Vgl. ebenda, S. 136.

70. Wesentliche Neuerungen nach dem Regierungsentwurf sind:

- jährliche Ausbaupfade für Wind-, Solar- und Bioenergie;
- die stufenweise Einführung der verpflichtenden Direktvermarktung für einen Teil der Neuanlagen;
- die Ankündigung, dass spätestens 2017 die finanzielle Förderung und ihre Höhe für die erneuerbaren Energien wettbewerblich über technologiespezifische Ausschreibungen ermittelt werden sollen, wobei die Umstellung der Förderung der Photovoltaik-Freiflächenanlagen als Pilotmodell es ermöglichen soll, Erfahrungen mit dem Ausschreibungsmodell zu sammeln und
- eine angemessene Verteilung der Kosten durch Einbeziehung der Eigenstromerzeugung und des Selbstverbrauchs.

71. Der Anteil der erneuerbaren Energien am Stromverbrauch soll von derzeit knapp 25 Prozent bis zum Jahr 2025 auf 40 bis 45 Prozent und bis zum Jahr 2035 auf 55 und 60 Prozent ansteigen. Diese Vorgaben für den Ausbaukorridor sollen Planungssicherheit schaffen. Dabei soll eine Fokussierung auf die kostengünstigen Technologien, d. h. insbesondere die Windenergie an Land und die Photovoltaik<sup>86</sup>, bei einer Begrenzung der Vergütungszahlungen und einer Stabilisierung der EEG-Umlage<sup>87</sup> erfolgen. Aufgrund differierender technischer und ökonomischer Eigenschaften verschiedener Stromerzeugungstechnologien werden Ausbaukorridore in Abhängigkeit von der Technologie ausgestaltet. Atmende Deckel, d. h. automatische Anpassungen von Fördersätzen an den tatsächlichen Ausbau, sollen bei der Windenergie an Land und weiterhin bei der Solarenergie dafür sorgen, dass der vorgesehene Ausbaukorridor eingehalten und nicht dauerhaft über- oder unterschritten wird (§§ 28, 29 EEG-E).

Bei der Windenergie an Land und der Solarenergie wird ein jährlicher Zubau von 2,5 GW angestrebt, § 3 EEG-E. Bei der Bioenergie sollen die Konzentration auf eine überwiegende Nutzung von Abfall und Reststoffen, § 42 ff. EEG-E, sowie eine ambitionierte Degression zu einem Zubau von ca. 100 MW pro Jahr (brutto) führen, § 27 Abs. 1 EEG-E.<sup>88</sup> Bei der Bioenergie erhöht sich die Degression auf 1,27 Prozent, wenn in einem Jahr mehr als 100 MW neu installiert worden sind, § 27 Abs. 1, 3 EEG-E.

Bei der Windenergie auf See sollen insgesamt 6,5 GW bis 2020 und 15 GW bis 2030 installiert werden (§ 3 Nr. 2 EEG-E). Da der Ausbau kaum vorankommt, ist die wesentliche Änderung für die Offshore-Windenergie die Verlängerung des Stauchungsmodells um zwei Jahre. Dieses Modell bedeutet eine höhere, aber verkürzte Anfangsvergütung.<sup>89</sup>

Bei der Geothermie, der Wasserkraft sowie Deponie-, Klär- und Grubengas sind aufgrund der Marktentwicklung nach Ansicht der Bundesregierung keine Maßnahmen zur Mengensteuerung erforderlich.

Daneben legt die EEG-Novelle die Grundlage für ein öffentliches Anlagenregister für erneuerbare Energien, welches die Bundesnetzagentur nach § 5 Satz 2 EEG-E errichtet und betreibt und das den Ausbau dokumentieren wird. Dies soll die Einführung und Umsetzung des Ausbaupfades flankieren und die Steuerung des Ausbaus der erneuerbaren Energien entsprechend dem Ausbaukorridor erleichtern.<sup>90</sup>

72. Mit der verpflichtenden Direktvermarktung für einen Teil der neuen Anlagen, § 32 ff. EEG-E, soll die Marktintegration erneuerbarer Energien verbessert werden. Die Einführung erfolgt in Stufen, indem eine Untergrenze eingeführt und jährlich abgesenkt wird. Danach müssen ab 1. August 2014 alle Neuanlagen ab einer Leistung von 500 kW, ab 1. Januar 2016 alle Neuanlagen ab einer Leistung von 250 kW und ab 1. Januar 2017 alle Neuanlagen ab einer Leistung von 100 kW ihren Strom direkt vermarkten. Die bisher

86 Vgl. ebenda, S. 131.

87 Vgl. ebenda, S. 134.

88 Vgl. ebenda, S. 126 ff.

89 Vgl. ebenda, S. 221 f.

90 Vgl. ebenda, S. 133.

gewährte Managementprämie entfällt und wird „angemessen in die Förderung eingespeist“,<sup>91</sup> um so die Gesamtförderkosten senken zu können. Es wird im Rahmen der verpflichtenden Direktvermarktung eine Ausfallvermarktung eingeführt, sodass Anlagenbetreiber die Möglichkeit erhalten, auch bspw. im Falle einer Insolvenz ihres Direktvermarktungsunternehmers ihren Strom den Übertragungsnetzbetreibern anzudienen, die als Ausfallvermarkter einspringen. Diese Option ist lediglich eine Notfälllösung, bei der Anlagenbetreiber nur 80 Prozent des mit der Marktprämie erzielten Wertes erhalten.

Die Bundesregierung prüft derzeit, ob für die Marktprämie auch ein negativer Wert zugelassen werden sollte, sodass z. B. der Anlagenbetreiber eine Zahlungspflicht gegenüber dem Netzbetreiber hätte.<sup>92</sup>

Für Bestandsanlagen bleibt die Direktvermarktung weiterhin optional, wird aber ab 2015 an die Fernsteuerbarkeit der Anlagen geknüpft; auch wird die Managementprämie bei fluktuierenden erneuerbaren Energien abgesenkt.<sup>93</sup>

**73.** Mit dem Ausschreibungsmodell für große Freiflächenanlagen für Photovoltaik sollen im Rahmen eines Pilotvorhabens Erfahrungen mit Ausschreibungen zur Ermittlung der Förderhöhe für EEG-Anlagen gesammelt werden, § 53 EEG-E. Die Pilotausschreibung bezieht sich mit Freiflächenanlagen auf eine Technologie, von der angenommen wird, dass sie in besonderem Maße für einen schnellen Start von Ausschreibungen geeignet ist. Die ausgeschriebenen Mengen in der Größenordnung von jährlich 400 MW werden auf den Zubaukorridor angerechnet.<sup>94</sup> § 85 EEG-E sieht für die Bundesregierung eine Verordnungsermächtigung für die Ausschreibungsmodalitäten vor.

**74.** Daneben gibt es eine Reihe weiterer Änderungen. So entfällt bspw. das Grünstromprivileg als Direktvermarktungsform, gegen die die EU-Kommission europarechtliche Bedenken hatte, da Elektrizitätsversorger nur dann privilegiert würden, wenn sie Strom von heimischen Grünstromproduzenten kaufen.<sup>95</sup> Im neu gefassten EEG sollen auch neue Anlagen für den Zweck der Eigenstromversorgung (mit Ausnahme des Kraftwerkseigenverbrauchs) grundsätzlich an der EEG-Umlage beteiligt werden. Eine Bagatellgrenze (für Anlagen mit einer installierten Leistung von höchstens 10 kW und weniger als 10 MWh Eigenversorgung im Jahr) soll einen unverhältnismäßigen Aufwand zur Umsetzung der Regelung verhindern (§ 58 EEG-E).<sup>96</sup>

## 1.2 Volkswirtschaftliche Würdigung

**75.** Aus volkswirtschaftlicher Sicht begrüßt die Monopolkommission den vorgelegten Gesetzentwurf als ersten Schritt in die richtige Richtung. Das von der Monopolkommission präferierte Quotenmodell als effizienter Fördermechanismus für erneuerbare Energien wurde, ebenso wie eine technologieneutrale Förderung, von der Bundesregierung geprüft, jedoch im Hinblick auf die Ziele und Grundsätze des Gesetzes verworfen.<sup>97</sup> Die Monopolkommission bedauert dies. Um die Energiewende bezahlbar und damit möglicherweise zu einem Vorbildprojekt für andere Länder zu machen, braucht es Wettbewerb um die günstigsten und effizientesten grünen Technologien. Allerdings ist es positiv zu würdigen, dass die Bundesregierung ein Ausschreibungsmodell verfolgen möchte, wodurch sich ebenfalls eine Stärkung wettbewerblicher Elemente ergeben würde. Es ist nunmehr entscheidend, dass das Ausschreibungsmodell zügig umgesetzt wird.

**76.** Das avisierte Ausschreibungsmodell, welches für seine Einführung freilich einer erneuten EEG-Reform bedarf, findet bereits in verschiedenen Wirtschaftsbereichen, z. B. im Schienenpersonennahverkehr, An-

91 Vgl. ebenda, S. 128.

92 Vgl. ebenda, S. 283.

93 Vgl. ebenda, S. 129.

94 Vgl. ebenda, S. 130.

95 Vgl. ebenda, S. 133.

96 Vgl. ebenda, S. 133.

97 Vgl. ebenda, S. 3, S. 130. Vgl. ausführlich zum Quotenmodell zuletzt Monopolkommission, Sondergutachten 65, a. a. O., Tz. 258 ff.

wendung. Bei einem Ausschreibungsmodell ist zu beachten, dass eine Vielzahl wesentlicher Angebotsparameter ex ante festgelegt werden muss, sodass Ausschreibungen typischerweise sowohl für den Ausschreibenden, in diesem Falle die Bundesnetzagentur, § 53 EEG-E, als auch für die teilnehmenden Unternehmen einen erheblichen Verwaltungsaufwand verursachen. Der Einfluss des Marktes wird insofern gegenüber einer staatlichen Planung der Angebotsbedingungen zurückgedrängt. Zudem tendieren Ausschreibungsmärkte, wie z. B. vom deutschen Schienenpersonennahverkehr bekannt, oft eher zu einer Marktkonzentration, da die Markteintrittshürden in Form der Ausschreibungsbedingungen, festen Ausschreibungszeiträumen und Skaleneffekten höher liegen als in einem Open-access-Verfahren. Diesbezüglich hat ein Quotenmodell, welches z. B. flexible Vertragsgestaltungen zulässt, Vorteile. Wenngleich das Ausschreibungsmodell nach Ansicht der Monopolkommission gegenüber dem Quotenmodell folglich eine weniger effiziente Alternative darstellt, so ist es gegenüber dem derzeitig dominierenden Fördersystem fixer Einspeisetarife gleichwohl eine erhebliche Verbesserung.

77. Die geplante Deckelung des Zubaus von Onshore-Windenergie, einem kostengünstigen Energieträger, ist dagegen kritisch zu sehen, ebenso wie die Begrenzung der künftigen Direktvermarktungspflicht auf große Anlagen. Bereits in ihrem letzten Energiesondergutachten hatte die Monopolkommission darauf hingewiesen, dass auch für kleine Anlagen eine Vermarktung möglich ist, bspw. mithilfe spezialisierter Stromhändler durch ein Zusammenfassen kleiner Anlagen in einem „virtuellen Kraftwerk“, wodurch Größen- und Verbundvorteile generiert werden können.<sup>98</sup>

78. Positiv ist allerdings zu würdigen, dass die Bundesregierung eine zukünftig stärker in den europäischen Kontext eingebettete Energiepolitik anstrebt. Als wichtig erachtet die Monopolkommission in diesem Kontext eine Rückkopplung nationaler Emissionseinsparungen mit dem Europäischen Emissionssystem. Ausschließlich nationale Klimaschutzbemühungen reichen nicht aus, denn wenn Deutschland durch das EEG weniger Emissionszertifikate benötigt, fällt der Preis der Verschmutzungsrechte. Die Nachfrage in der restlichen EU steigt, d. h. Deutschland lagert die Emissionen nur aus, anstatt sie insgesamt zu vermeiden.<sup>99</sup> Durch die jüngsten Änderungen am EEG und die hier mit einem Ausbaukorridor versehenen jährlichen Mengenzubauziele für Onshore Windkraft, Photovoltaik und (in etwas abgewandelter Form) für Biomasse zeigt sich ein vergleichbares Problem nun jedoch auch innerhalb Deutschlands. So kann ein zusätzlicher Ausbau von Windkraftanlagen an einem Standort bei einer Überschreitung der Mengenziele durch geringere Vergütungen auch zu einer geringeren Förderung führen. Dadurch wird der Ausbau des jeweiligen Energieträgers in ganz Deutschland gebremst.<sup>100</sup>

## 2 Reform der Besonderen Ausgleichsregelung für stromkosten- und handelsintensive Unternehmen

### 2.1 Gesetzentwurf der Bundesregierung

79. Am 7. Mai 2014, einen Monat nach dem Beschluss der Bundesregierung zur EEG-Reform, wurde vom Kabinett ein ergänzender Gesetzentwurf beschlossen, der Ausgleichsregelungen für stromkosten- und handelsintensive Unternehmen enthält und in dem die erst am 9. April 2014 von der Europäischen Kommission beschlossenen Umwelt- und Energiebeihilfeleitlinien<sup>101</sup> Berücksichtigung finden.<sup>102</sup> Der Gesetzentwurf vom 7. Mai 2014 enthält Vorschläge für Änderungen der besonderen Ausgleichsregelung für stromkosten- und handelsintensive Unternehmen im Verhältnis zu ihrer Bruttowertschöpfung zu Faktor-

98 Vgl. bereits Monopolkommission, Sondergutachten 65, a. a. O., Tz. 231.

99 Vgl. bereits Monopolkommission, Sondergutachten 54, Strom und Gas 2009: Energiemärkte im Spannungsfeld von Politik und Wettbewerb, Baden-Baden 2009, Tz. 62 ff., 102.

100 Vgl. Abschnitt 4.3.1 in Kapitel V dieses Gutachtens.

101 Vgl. EU-Kommission, Guidelines on State aid for environmental protection and energy 2014-2020, a. a. O..

102 Vgl. Bundesregierung, Gesetzentwurf, Entwurf eines Gesetzes zur Reform der Besonderen Ausgleichsregelung für stromkosten- und handelsintensive Unternehmen, a. a. O.

kosten, §§ 60 ff. EEG-E.<sup>103</sup> Von insgesamt 45.000 Betrieben in Deutschland sind von der besonderen Ausgleichsregel derzeit 2.000 Betriebe betroffen, künftig werden es 1.600 sein.<sup>104</sup> Ziel der vorgeschlagenen Änderungen ist eine angemessene Verteilung der Kosten, ohne dabei die internationale Wettbewerbsfähigkeit der stromintensiven Unternehmen zu gefährden.

**80.** Zukünftig können diejenigen Unternehmen von der Ausnahme profitieren, welche Branchen angehören, die in den Umwelt- und Energiebeihilferichtlinien der EU-Kommission als stromkosten- und handelsintensiv eingestuft werden. Diese Branchen werden in den Listen 1 und 2 der Anlage 4 zum EEG-E aufgeführt. Antragsberechtigt sind Unternehmen aus den in den beiden Listen genannten Branchen, die eine Mindeststromintensität aufweisen. Antragsberechtigt sind Unternehmen, deren Anteil der Stromkosten an der Bruttowertschöpfung zu Faktorkosten für Unternehmen aus den genannten Branchen der Liste 1 mindestens 16 (für die Begrenzung im Kalenderjahr 2015) bzw. 17 Prozent (für die Begrenzung ab dem Kalenderjahr 2016) und für Unternehmen aus den genannten Branchen der 2. Liste mindestens 20 Prozent („Eintrittsschwelle für die Inanspruchnahme der Besonderen Ausgleichsregel“) beträgt. Im EEG 2012 lag dieser Prozentsatz bei einheitlich 14 Prozent, die Anhebung wird mit dem Anstieg der EEG-Umlage in den beiden vergangenen Jahren und dem damit verbundenen Anstieg der Stromkosten bei den privilegierten Unternehmen begründet. Die Anhebung der Eintrittsschwelle zielt darauf ab zu verhindern, dass der Kreis der privilegierten Unternehmen sich künftig vergrößert.<sup>105</sup>

**81.** Die Höhe der Umlage beträgt für privilegierte Unternehmen nun grundsätzlich 15 Prozent der EEG-Umlage. Die Belastung wird jedoch auf vier (sofern die Stromkostenintensität des Unternehmens weniger als 20 Prozent betragen hat) bzw. 0,5 Prozent der Bruttowertschöpfung des Unternehmens (sofern die Stromkostenintensität mindestens 20 Prozent betragen hat) begrenzt (§ 61 Abs. 2 Nr. 3 EEG-E). Einen Grundbeitrag zum Umlagesystem leisten die Unternehmen, in dem sie die volle EEG-Umlage für die erste Gigawattstunde zahlen und für alle weiteren mindestens 0,1 Cent. Die neue Regelung gilt grundsätzlich ab dem Antragsjahr 2014. Für Unternehmen, die zukünftig stärker belastet werden sollen, gilt eine schrittweise Umstellung. So erhalten sie bis 2019 Zeit, sich auf den Anstieg ihrer Belastung einzustellen. Für diese Unternehmen gilt, dass sich die EEG-Umlage zunächst Jahr für Jahr höchstens verdoppeln darf.<sup>106</sup> Unternehmen, die bislang begünstigt wurden und zukünftig nicht mehr antragsberechtigt sein werden, zahlen ab 2015 für die erste Gigawattstunde die volle EEG-Umlage und im Übrigen mindestens 20 Prozent der Umlage. Diese Regelung soll Härtefälle vermeiden und wird nicht befristet.

**82.** Bei den Schienenbahnen wird die Eintrittsschwelle für den ermäßigten EEG-Satz auf 2 GWh abgesenkt, wodurch kleine und große Schienenbahnunternehmen gleich gestellt werden. Gleichzeitig muss für den unmittelbar für den Fahrbetrieb im Schienenbahnverkehr verbrauchten Strom, der von Schienenbahnen bezogen wird, ein höherer Anteil der EEG-Umlage gezahlt werden als bislang. Bisher musste für 10 Prozent des Stroms die volle Umlage getragen werden und für die übrige Strommenge wurde die Umlage auf 0,05 Cent/kWh begrenzt. Das ergab bei einer Mischkalkulation knapp 11 Prozent der EEG-Umlage.<sup>107</sup> Die neue Begrenzung greift bereits ab der ersten verbrauchten Kilowattstunde; die gesamte selbst verbrauchte Strommenge wird damit mit 20 Prozent der EEG-Umlage belastet.<sup>108</sup>

---

103 Vgl. ebenda.

104 Vgl. hierzu die Pressekonferenz von Sigmar Gabriel, <http://www.bmwi.de/DE/Mediathek/videos,did=634298.html>, Abruf a, 23. Juni 2014.

105 Vgl. Bundesregierung, Gesetzentwurf, Entwurf eines Gesetzes zur Reform der Besonderen Ausgleichsregelung für stromkosten- und handelsintensive Unternehmen, § 61 EEG-E und S. 2.

106 Vgl. ebenda, § 61 EEG-E und S. 2 ff.

107 Vgl. ebenda, S. 46.

108 Vgl. ebenda, § 62 EEG-E, und Bundesregierung, Gesetzentwurf, Entwurf eines Gesetzes zur grundlegenden Reform des Erneuerbare-Energien-Gesetzes und zur Änderung weiterer Bestimmungen des Energiewirtschaftsrechts, a. a. O., S. 235.

## 2.2 Würdigung des Gesetzentwurfs

83. Die Ausnahmen für stromintensive Unternehmen von den hohen Kosten der Energiewende, die Folge des Förderregimes sind, haben zu der Eröffnung eines Beihilfeverfahrens geführt und führen die Problematik nationaler Alleingänge auch im Beihilferecht vor Augen.<sup>109</sup> Die Monopolkommission weist erneut darauf hin, dass es bei Ausnahmeregelungen für stromkosten- und handelsintensive Unternehmen lediglich um eine Umverteilung der Kosten der Energiewende geht.<sup>110</sup> Im Kern ist allerdings stets ein effizientes Förderregime der beste Weg, Unternehmen und Verbraucher gleichermaßen von hohen Stromkosten zu entlasten.

84. Ob die gesamten Neuerungen der Besonderen Ausgleichsregelung, wie die Bundesregierung meint, im Vergleich zum EEG 2012 einen kostendämpfenden Effekt auf die EEG-Umlage haben werden,<sup>111</sup> muss abgewartet werden. So lässt sich aufgrund der Komplexität der Regelungen nicht generell sagen, wie sehr sich die Beiträge für die betroffenen Unternehmen verändern werden. Grundsätzlich scheint empirisch prüfungswert, inwieweit die Ausnahmeregelungen zu Wettbewerbsverzerrungen führen.<sup>112</sup>

## 3 EEG-Beihilfeverfahren

### 3.1 Darstellung

85. Die Europäische Kommission hat am 18. Dezember 2013 ein Beihilfeverfahren gegen Deutschland in Bezug auf die im Erneuerbare-Energien-Gesetz (EEG) vorgesehenen Ausnahmen von der EEG-Umlage eingeleitet. Zeitgleich hat sie einen Konsultationsentwurf für Leitlinien zu staatlichen Umwelt- und Energiebeihilfen 2014-2020 vorgestellt.<sup>113</sup>

86. Die Europäische Kommission hat das Verfahren gegen Deutschland von Amts wegen eingeleitet, weil die Bundesrepublik das EEG seit seiner letzten Überprüfung geändert hatte, ohne die Änderungen bei der Europäischen Kommission nach Art. 108 Abs. 3 S. 1 AEUV anzumelden.<sup>114</sup>

87. Das Beihilfeverfahren richtet sich allerdings nicht primär gegen die Förderung der Stromerzeugung aus erneuerbaren Energien. Der hauptsächliche Gegenstand des Verfahrens sind vielmehr die Begrenzungen der EEG-Umlage (§ 37 Abs. 2 EEG 2012 i. V. m. § 3 AusglMechV) für eine bestimmte Zahl von Unternehmen und die Belastung der übrigen Unternehmen mit einer entsprechend höheren Umlage.

88. Die Europäische Kommission hat in der Eröffnungsentscheidung mehrere mögliche Beihilfen geprüft:

- Beihilfen zugunsten der Erzeuger von Strom aus erneuerbaren Energien (EE-Strom) und von Grubengas, die aus der durch die EEG-Umlage finanzierten Einspeisevergütung einen Vorteil erhalten. Dabei stellte die Europäische Kommission fest, dass die Erzeuger eine Aufstockung gegenüber dem Marktpreis von EUR 16,5 Mrd. erhalten, also immerhin des 5 ½-fachen.<sup>115</sup>

---

109 Vgl. hierzu den folgenden Abschnitt 3.

110 Vgl. Monopolkommission, Sondergutachten 65, a. a. O., Tz. 13.

111 Vgl. Bundesregierung, Gesetzentwurf, Entwurf eines Gesetzes zur Reform der Besonderen Ausgleichsregelung für stromkosten- und handelsintensive Unternehmen, a. a. O., S. 32. Der Bundesrat konstatiert, dass die Bundesregierung mit den Maßnahmen die Gesamtsumme der Industrie-Rabatte von etwa EUR 5,1 Mrd. im laufenden Jahr in etwa konstant halten will; vgl. Bundesrat, <http://www.bundesrat.de/DE/plenum/plenum-kompakt/14/922/922-pk.html#top-16b>, Abruf am 23. Juni 2014.

112 Vgl. Monopolkommission, Sondergutachten 65, a. a. O., Tz. 11 ff.

113 EU-Kommission, Arbeitspapier der Dienststellen der GD Wettbewerb vom 18. Dezember 2013, Entwurf der Leitlinien für staatliche Umwelt- und Energiebeihilfen 2014-2020.

114 Vgl. EU-Kommission, Entscheidung vom 18. Dezember 2013, C(2013) 4424 final, SA.33995 (2013/C) (ex 2013/NN) – Deutschland, Tz. 151.

115 Ebenda, Tz. 76.



- Beihilfen zugunsten von energieintensiven Unternehmen aufgrund der für diese Unternehmen geltenden Begrenzung der EEG-Umlage. Entsprechend ergibt sich ein beihilferechtlich relevanter Vorteil für Elektrizitätsversorger aus der mit dem Grünstromprivileg verbundenen Begrenzung der EEG-Umlage.<sup>116</sup>

**89.** Bisher ist zwischen der Europäischen Kommission und Deutschland umstritten, ob der Vorteil für energieintensive Unternehmen aufgrund der Begrenzung der EEG-Umlage im Sinne des Beihilfeverbots (Art. 107 Abs. 1 AEUV) aus staatlichen Mitteln gewährt wird.

**90.** Die Europäische Kommission hat sich in der Eröffnungsentscheidung auf den Standpunkt gestellt, dass als staatliche Mittel alle Geldmittel anzusehen seien, auf welche die öffentliche Hand zur Unterstützung von Unternehmen tatsächlich zurückgreifen kann. Es sei nicht entscheidend, ob die Unterstützung unmittelbar aus dem Staatshaushalt finanziert werde oder ob es sich um Mittel privater Herkunft handle.<sup>117</sup> Entscheidend sei vielmehr, dass die Stromverbraucher nach dem Gesetz zur Zahlung eines Tarifaufschlags verpflichtet sind und der Staat eine öffentliche oder private Einrichtung mit der Verwaltung der Beihilfe beauftragt.<sup>118</sup>

**91.** Im vorliegenden Fall sieht die Europäische Kommission die Übertragungsnetzbetreiber als mit der Aufgabe betraut an, alle mit der Einspeisevergütung und der EEG-Umlage zusammenhängenden Finanzflüsse zu zentralisieren und zu verwalten.<sup>119</sup> Daraus folge, dass die Erlöse aus der EEG-Umlage staatliche Mittel und dem entsprechend die Begrenzung der EEG-Umlage ein Verzicht auf staatliche Mittel seien.<sup>120</sup>

**92.** Die Begrenzung der EEG-Umlage führt nach den Feststellungen der Europäischen Kommission dazu, dass die Umlage für die übrigen Stromabnehmer steigt. Der mit dem staatlichen Verzicht verbundene Vorteil für die Unternehmen, deren EEG-Umlage begrenzt ist, werde infolgedessen durch einen weiteren Vorteil ergänzt, welcher sich aus der Erhöhung der EEG-Umlage für die übrigen Unternehmen ergebe.<sup>121</sup> Dieser Vorteil komme den Erzeugern von EE-Strom zugute, die von der Erhöhung der EEG-Umlage profitieren.

**93.** Die Bundesrepublik hat den Standpunkt eingenommen, ein beihilferelevanter Vorteil aus staatlichen Mitteln liege nicht vor. Zur Begründung hat sie im Wesentlichen darauf verwiesen, dass mehrere Unternehmen mit der Verwaltung des Tarifaufschlags durch die EEG-Umlage befasst seien. Außerdem würden die Übertragungsnetzbetreiber die Höhe der EEG-Umlage selbst bestimmen. Schließlich seien die Elektrizitätsversorgungsunternehmen in der Entscheidung frei, ob sie die Kosten der EEG-Umlage auf die Stromverbraucher umlegen. In einer gegen die Eröffnungsentscheidung erhobenen Nichtigkeitsklage stützt sich die Bundesrepublik weiterhin auf das Fehlen eines Vorteils aus staatlichen Mitteln.<sup>122</sup>

**94.** Die Europäische Kommission hat die von der Bundesrepublik vorgebrachten Argumente allerdings zurückgewiesen. Es sei nicht richtig, dass eine Betrauung mit der Verwaltung staatlicher Mittel nicht möglich sei.<sup>123</sup> In Bezug auf die Rolle der Übertragungsnetzbetreiber sei zu berücksichtigen, dass der Staat eine detaillierte Methode zur Berechnung der EEG-Umlage festgelegt habe und die Übertragungsnetzbetreiber die

<sup>116</sup> Ebenda, Tz. 77 ff., 144-148. Die Begünstigung der Elektrizitätsversorger wurde im Zusammenhang mit der Beihilfe für EIU geprüft.

<sup>117</sup> Vgl. EuGH, Urteil vom 30. Mai 2013, C-677/11 – *Doux Elevage SNC*, Rz. 34; Urteil vom 19. März 2013, C-399/10 P u. C-401/10 P – *Boygues Telecom*, Rz. 100; EuG, Urteil vom 12. Dezember 1996, T-358/94 – *Air France*, Slg. 1996, I-2109, Rz. 63-65.

<sup>118</sup> Vgl. EuGH, Urteil vom 17. Juli 2008, C-206/06 – *Essent*, Slg. 2008, I-5497, Rz. 45-47, 66, 74.

<sup>119</sup> EU-Kommission, Entscheidung vom 18. Dezember 2013, C(2013) 4424 final, SA.33995 (2013/C) – Deutschland, Tz. 96 ff., 138.

<sup>120</sup> Ebenda, Tz. 139, 142.

<sup>121</sup> Ebenda, Tz. 143.

<sup>122</sup> Bundesrepublik Deutschland, Klage vom 28. Februar 2014, T-134/14 – Deutschland, Kommission, Vierter Klagegrund.

<sup>123</sup> EU-Kommission, Entscheidung vom 18. Dezember 2013, C(2013) 4424 final, SA.33995 (2013/C) – Deutschland, Tz. 119.

Erlöse aus der EEG-Umlage nicht nach eigenem Ermessen verwenden könnten.<sup>124</sup> Die EEG-Umlage gehe auf keine Initiative der Übertragungsnetzbetreiber zurück.<sup>125</sup> Es komme auch nicht darauf an, dass die Elektrizitätsversorgungsunternehmen darin frei seien, die Kosten der EEG-Umlage auf die Stromverbraucher umzulegen, sondern vielmehr darauf, dass die Zahlung der EEG-Umlage für die Elektrizitätsversorgungsunternehmen obligatorisch ist.<sup>126</sup> Die Europäische Kommission stellt außerdem fest, dass die Umlage so konzipiert ist, dass sie zwangsläufig auf Verbraucher umgelegt wird.<sup>127</sup>

**95.** Auffällig ist, dass die Europäische Kommission in der Eröffnungsentscheidung keinen beihilferelevanten Vorteil zugunsten von Unternehmen prüft, die Strom zum Eigenverbrauch erzeugen. Auch diese Unternehmen profitieren von einer Kostenentlastung, da sie nicht zur EEG-Umlage herangezogen werden. Die Kommission hat sich im weiteren Verfahrensgang mit Blick auf eine mögliche Diskriminierung auch kritisch gegenüber der Befreiung für die Stromerzeugung zum Eigenverbrauch positioniert.<sup>128</sup> Die Problematik der Begünstigung von eigenstromverbrauchenden Unternehmen dürfte im weiteren Verlauf des Beihilfverfahrens allerdings dadurch an Bedeutung verlieren, dass die Bundesregierung auch solche Unternehmen künftig in einem gewissen Umfang zur Zahlung der EEG-Umlage heranziehen will.<sup>129</sup>

**96.** Die in der Eröffnungsentscheidung geprüften Beihilfen hat die Europäische Kommission auf ihre Vereinbarkeit mit dem Binnenmarkt hin überprüft. Dabei hat sie nach vorläufiger Prüfung durchgreifende Bedenken allein gegen die Begrenzung der EEG-Umlage für energieintensive Unternehmen geäußert. Die Bundesrepublik habe insofern nichts zur Untermauerung der Ansicht vorgelegt, dass es sich hierbei um eine Beihilfe im Sinne der Umweltschutzleitlinien (2008) handle, welche die Durchführung eines wichtigen Vorhabens von gemeinsamem europäischem Interesse fördere.<sup>130</sup> Es sei überhaupt fraglich, ob eine lediglich im nationalen Rahmen gewährte Förderung einem Vorhaben von gemeinsamem europäischem Interesse dienen könne.<sup>131</sup>

**97.** Die Europäische Kommission hat außerdem zwar anerkannt, dass die Beihilfe möglicherweise als (sonstige) Beihilfe zur Förderung gewisser Wirtschaftszweige oder -gebiete gerechtfertigt sein könne (Art. 107 Abs. 3 lit. c AEUV). So ist auch nach ihrer Ansicht nicht auszuschließen, dass zusätzliche Stromkosten dazu führen können, dass Unternehmen, die im internationalen Wettbewerb stehen, ihre Standorte aus der EU hinaus verlagern und dass sich hieraus eine mögliche Rechtfertigung ergeben kann.<sup>132</sup> Soweit die Bundesregierung diesbezüglich allerdings vorbringe, dass die Begrenzung der EEG-Umlage zur Sicherung der deutschen Wettbewerbsfähigkeit innerhalb der EU erforderlich sei, handele es sich um kein Ziel von gemeinsamem Interesse.<sup>133</sup> Hinsichtlich der Gefahr der Standortverlagerung in Drittländer lege Deutschland schließlich andere Kriterien als die insofern heranzuziehenden ETS-Leitlinien (Leitlinien für bestimmte Beihilfemaßnahmen im Zusammenhang mit dem System für den Handel mit Treibhausgasemissionszerti-

---

124 Ebenda, Tz. 120 f.

125 Ebenda, Tz. 125.

126 Ebenda, Tz. 129.

127 Ebenda, Tz. 131.

128 Siehe Mihm, A., EU torpediert die EEG-Reform, FAZ, 20. Juni 2014; ders., Berlin will mit dem Kopf durch die Wand, FAZ, 23. Juni 2014.

129 Vgl. ferner EU-Kommission, Leitlinien für bestimmte Beihilfemaßnahmen im Zusammenhang mit dem System für den Handel mit Treibhausgasemissionszertifikaten nach 2012, ABl. 2012 C 158/4 vom 5. Juni 2012, Anhang IV, hinsichtlich einer mögl. beihilferechtlichen Rechtfertigung.

130 EU-Kommission, Entscheidung vom 18. Dezember 2013, C(2013) 4424 final, SA.33995 (2013/C) – Deutschland, Tz. 210.

131 Ebenda, Tz. 211 ff.

132 Ebenda, Tz. 225 f.

133 Ebenda, Tz. 231.

fikaten (The EU Emissions Trading System, ETS) nach 2012) zugrunde.<sup>134</sup> Die Notwendigkeit und die Verhältnismäßigkeit der Beihilfe seien nicht nachgewiesen.<sup>135</sup>

**98.** Davon abgesehen hat die Europäische Kommission auch Zweifel hinsichtlich der Vereinbarkeit der EEG-Umlage mit Art. 30, 110 AUEV geäußert. Zwar seien die Mitgliedstaaten grundsätzlich in der Ausgestaltung ihrer Steuergesetzgebung frei. Eine differenzierende Gesetzgebung sei mit dem Unionsrecht jedoch nur vereinbar, wenn die Differenzierung eine ihrerseits mit dem Unionsrecht in Einklang stehende Zielsetzung verfolge. Diskriminierungen von Einfuhren oder der Schutz inländischer Erzeugnisse vor Konkurrenz aus anderen Mitgliedstaaten seien unzulässig.<sup>136</sup>

**99.** Die Europäische Kommission hat in der Eröffnungsentscheidung indes Bedenken geäußert, dass insbesondere das Grünstromprivileg eine diskriminierende Wirkung habe.<sup>137</sup> Die Bundesregierung hat sich zwar unter anderem mit Verweis auf ihre Freiheit hinsichtlich der Entscheidung verteidigt, in welchem Ausmaß sie ihr nationales Fördersystem für in anderen Mitgliedstaaten erzeugten EE-Strom öffnen wolle. Die Europäische Kommission hat dieses Vorbringen allerdings im Wesentlichen deshalb zurückgewiesen, weil eine Diskriminierung nicht deshalb zulässig sei, weil Deutschland in seiner Entscheidung über die Öffnung seines Fördersystems für ausländischen EE-Strom grundsätzlich frei sei.<sup>138</sup>

**100.** Die Bundesregierung hat im Anschluss an die Eröffnung des Beihilfeverfahrens mit der Europäischen Kommission über eine Umgestaltung des nationalen Förderregimes nach dem EEG verhandelt.

Die Europäische Kommission ist aus Sicht von Marktbeobachtern ihrerseits der Bundesregierung weit entgegengekommen. So hat sie einen großzügigen Beurteilungsansatz gewählt und die Prüfung auf mögliche Beihilfen nach dem EEG 2012 beschränkt. Außerdem hat sie die Leitlinien für staatliche Umwelt- und Energiebeihilfen 2014-2020 in einer Weise überarbeitet, welche die Risiken für die deutsche Industrie im Falle einer endgültigen Entscheidung mindert, dass die mit der Begrenzung der EEG-Umlage verbundenen Beihilfen mit dem Binnenmarkt unvereinbar sein sollten.

Die Bundesregierung hat im Gegenzug die Reform des EEG in die Wege geleitet, die das deutsche Fördersystem für erneuerbare Energien weiterentwickeln und die zukünftige Vereinbarkeit der deutschen EEG-Förderung mit dem europäischen Beihilferecht gewährleisten soll.

**101.** Die Europäische Kommission hat am 9. April 2014 „im Prinzip“ die endgültige Fassung ihrer Leitlinien für staatliche Umwelt- und Energiebeihilfen 2014-2020 veröffentlicht.<sup>139</sup> Die Leitlinien tragen der deutschen Position in weiten Teilen Rechnung.

**102.** Insbesondere ist in den neuen Leitlinien für die gesamte EU geregelt, dass die Mitgliedstaaten künftig Unternehmen aus 68 Branchen, die im internationalen Wettbewerb stehen, von einem Beitrag zur Förderung erneuerbarer Energien wie bspw. der EEG-Umlage entlasten können. Voraussetzung ist allerdings, dass die Unternehmen weiter grundsätzlich mindestens 15 Prozent der betreffenden Umlage zahlen.<sup>140</sup> Energieintensive Unternehmen sollen für ihren Energieverbrauch jedoch maximal vier bzw. 0,5 Prozent ihrer Bruttowertschöpfung (Umsatz abzüglich Vorleistungen) zahlen müssen.<sup>141</sup> Außerdem sollen Ausschreibungsverfahren für die Zuweisung staatlicher Förderungen eingeführt werden.

134 Ebenda, Tz. 233 mit Verweis auf EU-Kommission, Leitlinien für bestimmte Beihilfemaßnahmen im Zusammenhang mit dem System für den Handel mit Treibhausgasemissionszertifikaten nach 2012, a. a. O.

135 EU-Kommission, Entscheidung vom 18. Dezember 2013, C(2013) 4424 final, SA.33995 (2013/C) – Deutschland, Tz. 235, 237 ff.

136 Ebenda, Tz. 245.

137 Ebenda, Tz. 247.

138 Ebenda, Tz. 251 f.

139 EU-Kommission, Guidelines on State aid for environmental protection and energy 2014-2020, a. a. O. Kommissionswebsite: „Adopted in principle on 9 April 2014“.

140 Ebenda, Tz. 186, 189.

141 Ebenda, Tz. 190.

**103.** Die Europäische Kommission hat in den Leitlinien außerdem eine Möglichkeit dafür eröffnet, dass das deutsche Förderregime an die Leitlinien angepasst werden kann. So soll die Umsetzung der Regeln über Umlagebegrenzungen erst zum Jahr 2018 erfolgen. Abweichende Umlagebegrenzungen können übergangsweise für mit dem Binnenmarkt vereinbar erklärt werden, wenn sie einem vom Mitgliedstaat vorzulegenden Anpassungsplan entsprechen. Ein solcher Plan kann jedoch auch für den Zeitraum vor Inkrafttreten der Leitlinien vorgelegt werden. Damit ergibt sich die Möglichkeit, einen Anpassungsplan auch für den Zeitraum vorzulegen, der Gegenstand des laufenden Beihilfverfahrens ist.

### 3.2 Wettbewerbspolitische Würdigung

**104.** Das von der Europäischen Kommission eingeleitete Beihilfverfahren deutet darauf hin, dass die Bundesrepublik die Vorgaben der europäischen Wettbewerbsregeln und der Regeln über den einheitlichen Binnenmarkt nicht beachtet hat. Dies geschah offenbar infolge der Auffassung, dass das EEG 2012 keine Beihilfe enthalte und etwaige Beihilfen ohnehin durch die Verfolgung von nationalen Interessen und insbesondere den Schutz der Wettbewerbsfähigkeit deutscher Unternehmen gerechtfertigt wären.

**105.** Die Auffassung, dass das EEG keine Beihilfen enthalte, weil es keinen Vorteil aus staatlichen Mitteln vorsehe, dürfte indes auf einem überholten Verständnis der Beihilferegeln beruhen.<sup>142</sup> Die bislang ausschließlich an nationalen Interessen orientierten Regelungen in Bezug auf die EEG-Umlage sind außerdem nicht ohne Weiteres mit den Beihilferegeln vereinbar, da sie dem Ziel der Herstellung eines von unverfälschtem Wettbewerb geprägten europäischen Binnenmarkts keine Rechnung tragen.

**106.** Ein vor dem Hintergrund des europäischen Beihilfverfahrens häufig zur Rechtfertigung herangezogenes Argument lautet, die Energiewende belaste in erster Linie die deutsche Wirtschaft mit den Kosten der Energiewende. Die Begrenzung der EEG-Umlage diene somit dazu, die internationale Wettbewerbsfähigkeit deutscher Unternehmen zu erhalten. Dass dieses Argument die Europäische Kommission nicht davon abgehalten hat, gegen die konkrete Ausgestaltung des EEG-Fördersystems vorzugehen, dürfte auf die Kompetenzverteilung zwischen den Mitgliedstaaten und der EU zurückgehen.

Den Mitgliedstaaten verbleibt – worauf auch die Europäische Kommission in ihrer Eröffnungsentscheidung selbst hinweist<sup>143</sup> – nach dem europäischen Recht die Freiheit, Abgaben zur Förderung von Zielen vorzusehen, die nach Auffassung der Politik der Mitgliedstaaten im nationalen Interesse liegen. Die Bundesrepublik hat mit der EEG-Umlage eine derartige Abgabe eingeführt, um dadurch die Energiewende im nationalen Alleingang finanzieren zu können. Ein solcher Alleingang ist nach europäischem Recht grundsätzlich zulässig, soweit der nationale Regelungsgeber die sich aus dem europäischen Recht ergebenden Grenzen beachtet. Das europäische ist in Bezug auf Abgaben innerhalb dieser Grenzen neutral; es beurteilt sie weder positiv noch negativ.

Von der Beurteilung einer nach mitgliedstaatlichem Recht eingeführten Abgabe zu trennen ist freilich die Beurteilung von Ausnahmen von dieser Abgabe aufgrund der europäischen Beihilferegeln. Derartige Ausnahmen können für sich genommen einen beihilferelevanten Vorteil enthalten. Das schließt zwar eine beihilferechtliche Rechtfertigung nicht aus. Eine Rechtfertigung kann sich aus Sicht der Europäischen Kommission jedoch grundsätzlich nicht daraus ergeben, dass jene Ausnahmen eingeführt wurden, um Unterschiede zwischen den Stromkosten in den Mitgliedstaaten auszugleichen und die Wettbewerbsfähigkeit heimischer Unternehmen gegenüber Unternehmen aus anderen Mitgliedstaaten zu erhalten. Denn eine auf den Schutz der Wettbewerbsfähigkeit (allein) inländischer Unternehmen ausgerichtete Regelung ist mit dem europäischen Ziel der Herstellung eines einheitlichen Binnenmarkts grundsätzlich nicht zu vereinbaren.

<sup>142</sup> Dies ergibt sich zuletzt aus EuGH, Urteil vom 19. Dezember 2013, C-262/12 – Vent De Colère, noch nicht in aml. Slg., Rz. 19 ff., einem kurz nach der Eröffnungsentscheidung ergangenen Urteil.

<sup>143</sup> EU-Kommission, Entscheidung vom 18. Dezember 2013, C(2013) 4424 final, Fall SA.33995 (2013/C) – Deutschland, Tz. 245.

**107.** Der europäische Gerichtshof hat in einem kurz vor Fertigstellung des Hauptgutachtens ergangenen Urteil allerdings hervorgehoben, dass Unterschiede im Strombinnenmarkt, die sich aus unterschiedlichen mitgliedstaatlichen Förderregelungen ergeben, unter Umständen hingenommen werden müssen. Da auf Unionsebene keine vollständige Harmonisierung der nationalen Regelungen zur Förderung grünen Stroms erfolgt ist, stehe es den Mitgliedstaaten grundsätzlich frei, durch solche Regelungen nur die in ihrem Hoheitsgebiet stattfindende Erzeugung von grünem Strom zu fördern.<sup>144</sup>

**108.** Die Auswirkungen des Urteils auf das laufende Beihilfeverfahren lassen sich noch nicht in vollem Umfang abschätzen. Auch nach diesem Urteil sind jedoch die Vorgaben des europäischen Rechts zu beachten. Hierzu gehören zum einen die Voraussetzungen für die Beschränkungen der Grundfreiheiten und deren Rechtfertigung, welche im Urteil umfangreich geprüft werden. Zum anderen gehören dazu die EU-Beihilfavorschriften, welche kein Gegenstand des genannten Urteils waren.

**109.** Eine Rechtfertigung für beihilfebedingte Wettbewerbsverzerrungen kann für nationale Fördersysteme dann in Betracht kommen, wenn die mit einem Fördersystem verbundene Wettbewerbsverzerrung zur Sicherstellung der Funktion des nationalen Fördersystems erforderlich ist.

**110.** Demgegenüber erscheint zweifelhaft, ob eine Rechtfertigung auch dann in Betracht kommt, wenn das Fördersystem zusätzliche wettbewerbsverzerrende Elemente enthält.

Das kann etwa dann der Fall sein, wenn das Fördersystem nicht marktwirtschaftlich ausgestaltet ist, sodass das Risiko von Wettbewerbsverzerrungen minimiert wird, sondern vielmehr planwirtschaftliche Züge aufweist. Das schwedische Fördersystem basierte auf einem Quotenmodell, wie es die Monopolkommission ähnlich auch schon länger für Deutschland fordert. Ein Quotenmodell ist wesentlich stärker marktwirtschaftlich ausgestaltet, als es das EEG – jedenfalls bislang – war. Etwaige Wettbewerbsverzerrungen gehen im Rahmen des schwedischen Systems also auch weniger über das hinaus, was zur Ausgestaltung des nationalen Fördersystems erforderlich ist, als dies beim EEG 2012 der Fall sein dürfte. Die Ergebnisse der Überprüfung durch die Europäische Kommission bleiben vor diesem Hintergrund abzuwarten.

**111.** Die Monopolkommission wirbt an dieser Stelle jedoch erneut nachdrücklich für eine Weiterentwicklung des EEG im Sinne des von ihr vorgeschlagenen Quotenmodells.

### **3.3 Verbleibende Risiken für deutsche Unternehmen**

**112.** Die Monopolkommission weist abschließend auf beihilferechtliche Risiken hin, die aus der Tatsache folgen können, dass die Bundesrepublik die Änderungen des EEG 2012 von vornherein nicht zur beihilferechtlichen Überprüfung angemeldet hatte.

**113.** Derartige Risiken bestehen bis zur endgültigen Entscheidung der Europäischen Kommission über die Vereinbarkeit der EEG-Regelungen mit europäischem Recht. Dies betrifft zwar weniger die Erzeuger von EE-Strom und die anderen potenziellen Beihilfeempfänger, deren Begünstigung nach der Eröffnungsentcheidung der Europäischen Kommission keinen Anlass zu Bedenken in Hinblick auf die Vereinbarkeit mit den europäischen Beihilferegeln gibt. Anders ist dies jedoch für Unternehmen, die in einer von der Europäischen Kommission als bedenklich angesehenen Weise von Begrenzungen der EEG-Umlage profitieren, im Zweifel auch für Unternehmen, die Strom zum Eigenverbrauch erzeugen.

**114.** Der Europäische Gerichtshof hat im November 2013 entschieden, dass die Gerichte der Mitgliedstaaten Wettbewerber schützen müssen, wenn Beihilfemaßnahmen durchgeführt werden, ohne angezeigt und genehmigt worden zu sein.<sup>145</sup> Der Gerichtshof hat hervorgehoben, dass die praktische Wirksamkeit des Durch-

<sup>144</sup> EuGH, Urteil vom 1. Juli 2014, C-573/12 – Ålands Vindkraft, noch nicht in aml. Slg., Rz. 94.

<sup>145</sup> EuGH, Urteil vom 21. November 2013, C-284/12 – Lufthansa/Flughafen Frankfurt-Hahn, noch nicht in aml. Slg., Rz. 29.

führungsverbots gemäß Art. 108 Abs. 3 S. 3 AEUV unterlaufen würde, wenn nationale Gerichte die fragliche Maßnahme nicht als Beihilfe ansehen müssten, obwohl die Europäische Kommission in der Entscheidung über die Einleitung eines förmlichen Prüfverfahrens festgestellt hat, dass die Maßnahme Beihilfeelemente aufweist.<sup>146</sup> Eine derartige Situation liegt in Bezug auf die Begrenzungen der deutschen EEG-Umlage vor, wobei freilich auch die Einigung der Europäischen Kommission und der Bundesrepublik im April 2014 über mögliche Ausnahmen von dieser Umlage zu berücksichtigen sein dürfte.<sup>147</sup>

**115.** Für den Fall, dass die Gerichte eine Maßnahme überprüfen, ohne dass die Europäische Kommission zuvor eine Entscheidung über die Eröffnung des Prüfverfahrens erlassen hat, ist es nach Auffassung des Gerichtshofs Aufgabe der nationalen Gerichte, die Konsequenzen aus einem eventuellen Verstoß gegen das Durchführungsverbot zu ziehen.<sup>148</sup> Eine derartige Situation kann in Bezug auf die Befreiung von Unternehmen von der deutschen EEG-Umlage vorliegen, die Strom zum Eigenverbrauch produzieren.

**116.** Der Gerichtshof hat hervorgehoben, dass auch die Möglichkeit einer Genehmigung der potenziellen Beihilfe nichts an der Verpflichtung der nationalen Gerichte zum Rechtsschutz ändere. Denn selbst wenn die Europäische Kommission in einer endgültigen Entscheidung das Vorliegen einer Beihilfe verneinen sollte, verlange es die Zielsetzung von Art. 108 Abs. 3 AEUV, dass die von ihr überprüfte Maßnahme aufgeschoben werde, bis die Zweifel hinsichtlich ihrer Vereinbarkeit mit dem Binnenmarkt durch die endgültige Entscheidung beseitigt würden.<sup>149</sup> Zudem folge aus der Pflicht zur loyalen Zusammenarbeit zwischen der Europäischen Kommission und den nationalen Gerichten, dass letztere, wenn sie angerufen werden, keine Maßnahmen treffen, die einer – wenn auch nur vorläufigen – Entscheidung der Kommission zuwiderlaufen.<sup>150</sup>

**117.** Die nationalen Gerichte hätten somit alle erforderlichen Maßnahmen zu treffen und könnten insbesondere gehalten sein, die Durchführung der betreffenden Maßnahme auszusetzen und die Rückforderung der bereits gezahlten Beträge anzuordnen.<sup>151</sup> Bei Zweifeln über die zu treffenden Maßnahmen könnten die nationalen Gerichte die Kommission um Erläuterung bitten oder dem Europäischen Gerichtshof eine Frage zur Vorabentscheidung vorlegen.<sup>152</sup>

---

146 EuGH, Urteil vom 21. November 2013, C-284/12 – Lufthansa/Flughafen Frankfurt-Hahn, noch nicht in amtl. Slg., Rz. 36, 38; bestätigt durch EuGH Beschl. v. 04.04.2014, Rs. C-27/13 – Flughafen Lübeck/Air Berlin, noch nicht in amtl. Slg., Rz. 21.

147 Vgl. EuGH, Urteil vom 21. November 2013, C-284/12 – Lufthansa/Flughafen Frankfurt-Hahn, noch nicht in amtl. Slg., Absatz 3 des Tenors und Rz. 44, wonach nationale Gerichte verbleibende Zweifel am Vorliegen einer Beihilfe durch die Europäische Kommission klären lassen können.

148 Ebenda, Rz. 34.

149 Ebenda, Rz. 40.

150 Ebenda, Rz. 41.

151 Ebenda, Rz. 42 f.

152 Ebenda, Rz. 44.

# Bisherige Gutachten der Monopolkommission

---

Alle Veröffentlichungen erscheinen im Nomos-Verlag, Baden-Baden.

## Hauptgutachten

---

Hauptgutachten I:	(1973/1975):	Mehr Wettbewerb ist möglich. 1976, 2. Aufl. 1977.
Hauptgutachten II:	(1976/1977):	Fortschreitende Konzentration bei Großunternehmen. 1978.
Hauptgutachten III:	(1978/1979):	Fusionskontrolle bleibt vorrangig. 1980.
Hauptgutachten IV:	(1980/1981):	Fortschritte bei der Konzentrationserfassung. 1982.
Hauptgutachten V:	(1982/1983):	Ökonomische Kriterien für die Rechtsanwendung. 1984.
Hauptgutachten VI:	(1984/1985):	Gesamtwirtschaftliche Chancen und Risiken wachsender Unternehmensgrößen. 1986.
Hauptgutachten VII:	(1986/1987):	Die Wettbewerbsordnung erweitern. 1988.
Hauptgutachten VIII:	(1988/1989):	Wettbewerbspolitik vor neuen Herausforderungen. 1990.
Hauptgutachten IX:	(1990/1991):	Wettbewerbspolitik oder Industriepolitik. 1992.
Hauptgutachten X:	(1992/1993):	Mehr Wettbewerb auf allen Märkten. 1994.
Hauptgutachten XI:	(1994/1995):	Wettbewerbspolitik in Zeiten des Umbruchs. 1996.
Hauptgutachten XII:	(1996/1997):	Marktöffnung umfassend verwirklichen. 1998.
Hauptgutachten XIII:	(1998/1999):	Wettbewerbspolitik in Netzstrukturen. 2000.
Hauptgutachten XIV:	(2000/2001):	Netzwettbewerb durch Regulierung. 2003.
Hauptgutachten XV:	(2002/2003):	Wettbewerbspolitik im Schatten „Nationaler Champions“. 2005.
Hauptgutachten XVI:	(2004/2005):	Mehr Wettbewerb auch im Dienstleistungssektor! 2006.
Hauptgutachten XVII:	(2006/2007):	Weniger Staat, mehr Wettbewerb. 2008.
Hauptgutachten XVIII:	(2008/2009):	Mehr Wettbewerb, wenig Ausnahmen. 2010.
Hauptgutachten XIX:	(2010/2011):	Stärkung des Wettbewerbs bei Handel und Dienstleistungen. 2012.
Hauptgutachten XX:	(2012/2013):	Eine Wettbewerbsordnung für die Finanzmärkte. 2014.

## **Sondergutachten**

---

- Sondergutachten 1: Anwendung und Möglichkeiten der Mißbrauchsaufsicht über marktbeherrschende Unternehmen seit Inkrafttreten der Kartellgesetznovelle. 1975, 2. Aufl. 1977.
- Sondergutachten 2: Wettbewerbliche und strukturelle Aspekte einer Zusammenfassung von Unternehmen im Energiebereich (VEBA/Gelsenberg). 1975.
- Sondergutachten 3: Zusammenschlußvorhaben der Kaiser Aluminium & Chemical Corporation, der Preussag AG und der Vereinigte Industrie-Unternehmungen AG. 1975.
- Sondergutachten 4: Zusammenschluß der Deutsche Babcock AG mit der Artos-Gruppe. 1977.
- Sondergutachten 5: Zur Entwicklung der Fusionskontrolle. 1977.
- Sondergutachten 6: Zusammenschluß der Thyssen Industrie AG mit der Hüller Hille GmbH. 1977.
- Sondergutachten 7: Mißbräuche der Nachfragemacht und Möglichkeiten zu ihrer Kontrolle im Rahmen des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen. 1977.
- Sondergutachten 8: Zusammenschlußvorhaben der Deutschen BP AG und der VEBA AG. 1979.
- Sondergutachten 9: Die Rolle der Deutschen Bundespost im Fernmeldewesen. 1981.
- Sondergutachten 10: Zusammenschluß der IBH Holding AG mit der WIBAU AG. 1982.
- Sondergutachten 11: Wettbewerbsprobleme bei der Einführung von privatem Hörfunk und Fernsehen. 1981.
- Sondergutachten 12: Zusammenschluß der Burda Verwaltungen KG mit der Axel Springer GmbH/Axel Springer Gesellschaft für Publizistik GmbH & Co. 1982.
- Sondergutachten 13: Zur Neuordnung der Stahlindustrie. 1983.
- Sondergutachten 14: Die Konzentration im Lebensmittelhandel. 1985.
- Sondergutachten 15: Zusammenschluß der Klöckner-Werke AG mit der Seitz Enzinger Noll Maschinenbau AG. 1986.
- Sondergutachten 16: Zusammenschlußvorhaben der Vereinigte Elektrizitätswerke Westfalen AG mit der Société Sidéchar S.A. (Ruhrkohle AG). 1986.
- Sondergutachten 17: Konzeption einer europäischen Fusionskontrolle. 1989.
- Sondergutachten 18: Zusammenschlußvorhaben der Daimler-Benz AG mit der Messerschmitt-Bölkow-Blohm GmbH. 1989.
- Sondergutachten 19: Zusammenschlußvorhaben der MAN Aktiengesellschaft und der Gebrüder Sulzer Aktiengesellschaft. 1990.
- Sondergutachten 20: Zur Neuordnung der Telekommunikation. 1991.
- Sondergutachten 21: Die Mißbrauchsaufsicht über Gas- und Fernwärmeunternehmen. 1991.
- Sondergutachten 22: Zusammenschlußvorhaben der BayWa Aktiengesellschaft und der WLZ Raiffeisen Aktiengesellschaft. 1992.
- Sondergutachten 23: Marktstruktur und Wettbewerb im Handel. 1994.
- Sondergutachten 24: Die Telekommunikation im Wettbewerb. 1996.



- Sondergutachten 25: Zusammenschlußvorhaben der Potash Corporation of Saskatchewan Inc. und der Kali und Salz Beteiligungs Aktiengesellschaft. 1997.
- Sondergutachten 26: Ordnungspolitische Leitlinien für ein funktionsfähiges Finanzsystem. 1998.
- Sondergutachten 27: Systemwettbewerb. 1998.
- Sondergutachten 28: Kartellpolitische Wende in der Europäischen Union? 1999.
- Sondergutachten 29: Wettbewerb auf Telekommunikations- und Postmärkten? 2000.
- Sondergutachten 30: Wettbewerb als Leitbild für die Hochschulpolitik. 2000.
- Sondergutachten 31: Reform der Handwerksordnung. 2002.
- Sondergutachten 32: Folgeprobleme der europäischen Kartellverfahrensreform. 2002.
- Sondergutachten 33: Wettbewerbsentwicklung bei Telekommunikation und Post 2001: Unsicherheit und Stillstand. 2002.
- Sondergutachten 34: Zusammenschlussvorhaben der E.ON AG mit der Gelsenberg AG und der E.ON AG mit der Bergemann GmbH. 2002.
- Sondergutachten 35: Zusammenschlussvorhaben der E.ON AG mit der Gelsenberg AG und der E.ON AG mit der Bergemann GmbH. Ergänzendes Sondergutachten. 2002.
- Sondergutachten 36: Zusammenschlussvorhaben der Georg von Holtzbrinck GmbH & Co. KG mit der Berliner Verlag GmbH & Co. KG. 2003.
- Sondergutachten 37: Wettbewerbsfragen der Kreislauf- und Abfallwirtschaft. 2003.
- Sondergutachten 38: Zusammenschlussvorhaben der Georg von Holtzbrinck GmbH & Co. KG mit der Berliner Verlag GmbH & Co. KG. Ergänzendes Sondergutachten. 2003.
- Sondergutachten 39: Telekommunikation und Post 2003: Wettbewerbsintensivierung in der Telekommunikation – Zementierung des Postmonopols. 2004.
- Sondergutachten 40: Zur Reform des Telekommunikationsgesetzes. 2004.
- Sondergutachten 41: Das allgemeine Wettbewerbsrecht in der Siebten GWB-Novelle. 2004.
- Sondergutachten 42: Die Pressefusionskontrolle in der Siebten GWB-Novelle. 2004.
- Sondergutachten 43: Wettbewerbsentwicklung bei der Telekommunikation 2005: Dynamik unter neuen Rahmenbedingungen. 2006.
- Sondergutachten 44: Wettbewerbsentwicklung bei der Post 2005: Beharren auf alten Privilegien. 2006.
- Sondergutachten 45: Zusammenschlussvorhaben der Rhön-Klinikum AG mit den Kreiskrankenhäusern des Landkreises Rhön-Grabfeld (Kreiskrankenhaus Bad Neustadt/Saale sowie Kreiskrankenhaus Mellrichstadt). 2006.
- Sondergutachten 46: Die Privatisierung der Deutschen Bahn AG. 2007.
- Sondergutachten 47: Preiskontrollen in Energiewirtschaft und Handel? Zur Novellierung des GWB. 2007.
- Sondergutachten 48: Wettbewerbs- und Regulierungsversuche im Eisenbahnverkehr. 2007.
- Sondergutachten 49: Strom und Gas 2007: Wettbewerbsdefizite und zögerliche Regulierung. 2008.

- Sondergutachten 50: Wettbewerbsentwicklung bei der Telekommunikation 2007: Wendepunkt der Regulierung. 2008.
- Sondergutachten 51: Wettbewerbsentwicklung bei der Post 2007: Monopolkampf mit allen Mitteln. 2008.
- Sondergutachten 52: Zusammenschlussvorhaben der Asklepios Kliniken Hamburg GmbH mit der Krankenhaus Mariahilf gGmbH. 2008.
- Sondergutachten 53: Zusammenschlussvorhaben des Universitätsklinikums Greifswald mit der Kreiskrankenhaus Wolgast gGmbH. 2008.
- Sondergutachten 54: Strom und Gas 2009: Energiemärkte im Spannungsfeld von Politik und Wettbewerb. 2009.
- Sondergutachten 55: Bahn 2009: Wettbewerb erfordert Weichenstellung. 2010.
- Sondergutachten 56: Telekommunikation 2009: Klaren Wettbewerbskurs halten. 2010.
- Sondergutachten 57: Post 2009: Auf Wettbewerbskurs gehen. 2010.
- Sondergutachten 58: Gestaltungsoptionen und Leistungsgrenzen einer kartellrechtlichen Unternehmensentflechtung. 2010.
- Sondergutachten 59: Energie 2011: Wettbewerbsentwicklung mit Licht und Schatten. 2012.
- Sondergutachten 60: Bahn 2011: Wettbewerbspolitik unter Zugzwang. 2011.
- Sondergutachten 61: Telekommunikation 2011: Investitionsanreize stärken, Wettbewerb sichern. 2012.
- Sondergutachten 62: Post 2011: Dem Wettbewerb Chancen eröffnen. 2012.
- Sondergutachten 63: Die 8. GWB-Novelle aus wettbewerbspolitischer Sicht. 2012.
- Sondergutachten 64: Bahn 2013: Reform zügig umsetzen. 2013.
- Sondergutachten 65: Energie 2013: Wettbewerb in Zeiten der Energiewende. 2014.
- Sondergutachten 66: Telekommunikation 2013: Vielfalt auf den Märkten erhalten. 2014.
- Sondergutachten 67: Post 2013: Wettbewerbsschutz effektivieren! 2014.