

Stiftung spezial #EEG 2021

# Was passiert, wenn sich das Inkrafttreten des EEG 2021 verzögert?

Dr. Markus Kahles

Würzburg, 26. November 2020



# STIFTUNG UMWELTENERGIERECHT – ZUKUNFTSWERKSTATT FÜR DAS RECHT DER ENERGIEWENDE

# Zukunftswerkstatt für das Recht der Energiewende



- Gemeinnütziges, spezialisiertes Forschungsinstitut
- Leitfrage: Wie muss sich der Rechtsrahmen verändern, damit die energie- und klimapolitischen Ziele erreicht werden?
- Interdisziplinäre Forschungspartner, enger Austausch mit der Praxis
- Beratung in Gesetzgebungsprozessen

## Gliederung

- Fall 1:  
Was passiert, wenn das EEG nicht vor dem 1.1.2021 in Kraft tritt?
- Fall 2:  
Was passiert, wenn das EEG rechtzeitig in Kraft tritt, aber die beihilferechtliche Genehmigung nicht vor dem 1.1.2021 erfolgt?



# FALL 1: WAS PASSIERT, WENN DAS EEG 2021 NICHT ZUM 1.1.2021 IN KRAFT TRITT?

## Beihilferechtliche Genehmigung des EEG 2017

- Geltende Genehmigung des EEG 2017 (SA.45461 v. 20.12.2016).
- Läuft zum 31.12.2020 aus.
- 20-jährige Förderdauer von Genehmigung umfasst (Rn. 273):
  - Fördertatbestände, die vor dem 31.12.2020 auf Basis des EEG 2017 begründet wurden und unverändert fortbestehen, sind für die gesamte Förderdauer von der Genehmigung umfasst (vgl. auch den Rechtsgedanken von Rn. 250 Abs. 4 UEBLL).

## Fördertatbestände nach Auslaufen der Genehmigung

- Für Förder- und Befreiungstatbestände, die nach dem 31.12.2020 auf Basis des EEG 2017 begründet werden, liegt keine gültige Genehmigung mehr vor.
- Diese gelten dann als neue und somit anmeldepflichtige Beihilfen (Art. 2 i.V.m. Art. 1 b) ii), c) Beihilfeverfahrens-VO 2015/1589).
- Es gilt damit das Durchführungsverbot (Art. 108 Abs. 3 S. 3 AEUV i.V.m. Art. 3 Beihilfeverfahrens-VO):
  - „Anmeldungspflichtige Beihilfen (...) dürfen nicht eingeführt werden, bevor die Kommission einen diesbezüglichen Genehmigungsbeschluss erlassen hat oder die Beihilfe als genehmigt gilt.“

## Wirkung des Durchführungsverbots

- Beihilfen dürfen nicht ausbezahlt werden, bis Genehmigung vorliegt.
- Dennoch ausbezahlte Beihilfen müssen mit Zinsen zurückgefordert werden.
- Spätere Genehmigung hat keine „Heilungswirkung“ bzgl. bereits ausbezahlter Beihilfen, diese müssen trotzdem zurückgefordert werden (EuGH C-71/04 – van Calster).
- Es ist aber grdstl. möglich, die Beihilfe unter aufschiebender Bedingung der Genehmigung zu gewähren, also nachträglich auszubezahlen (z.B. EuGH C-384/07 – Wienstrom GmbH).



## BesAR nach Auslaufen der Genehmigung des EEG 2017

- Für BesAR ist die Genehmigungsdauer der EEG 2017-Entscheidung bis 31.12.2020 nicht relevant.
- Hier gilt der Genehmigungszeitraum der Genehmigung des EEG 2014 (SA.38632 v. 23.07.2014):
  - BesAR wurde für 10 Jahre genehmigt (also bis 23.07.2024).
  - Genehmigung für EEG 2017 ändert diese Entscheidung nicht ab, sondern befasst sich nur mit bestimmten Änderungen der BesAR auf Grundlage der EEG 2014-Entscheidung.

## Eigenversorgung nach Auslaufen der Genehmigung des EEG 2017

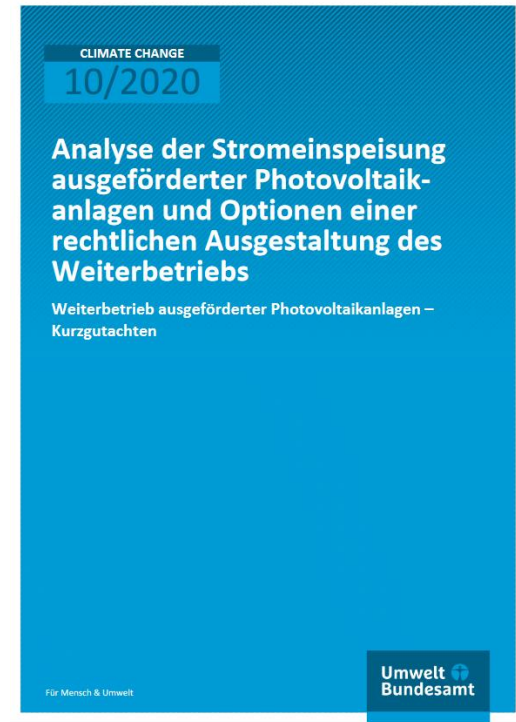
- Für die Reduzierung der EEG-Umlage für Eigenversorgung gilt nicht die EEG 2017-Entscheidung, sondern die spezielle Beihilfegenehmigung für Eigenversorger (SA.46525 v. 19.12.2017).
- Dort werden bestimmte Konstellationen bereits nicht als Beihilfe eingestuft und andere Konstellationen genehmigt.
- Die Genehmigung für die als Beihilfe eingestuften Konstellationen gilt für einen Zeitraum von 10 Jahren (also bis 19.12.2027), vgl. Rn. 156 der Genehmigung.

## Konsequenzen für ausgeförderte Anlagen

- Regelungen des EEG 2017 weiterhin anzuwenden.
- Pflicht zum Wechsel in die sonstige Direktvermarktung (Wechselfrist Ende November, § 21c Abs. 1 EEG 2017!).
- Bei fehlerhaftem oder unterlassenem Wechsel drohen verschiedene rechtliche Konsequenzen bis hin zu Unterlassungs- oder Schadensersatzansprüchen der Netzbetreiber (Problem der „wilden“ Einspeisung).

ZSW/Stiftung Umweltenergierecht:

[https://www.umweltbundesamt.de/sites/default/files/medien/1410/publikationen/climate\\_change\\_10\\_2020\\_weiterbetrieb\\_ausgefoerderte\\_photovoltaik.pdf](https://www.umweltbundesamt.de/sites/default/files/medien/1410/publikationen/climate_change_10_2020_weiterbetrieb_ausgefoerderte_photovoltaik.pdf)



## Fazit: Fall 1

- Tritt das EEG 2021 nicht rechtzeitig zum 1.1.2021 in Kraft, gilt weiterhin das EEG 2017. Dieses ist aber nur bis zum 31.12.2020 beihilferechtlich genehmigt. Ab dem 1.1.2021 greift somit das Durchführungsverbot für Fördertatbestände, die neu begründet werden.
- BReg könnte eine Verlängerung der Genehmigung des EEG 2017 bei der EU-KOM beantragen. Falls Verlängerung nicht rechtzeitig erfolgt, könnte Förderung gesetzlich unter eine aufschiebende Bedingung gestellt und im Fall der Genehmigung zumindest rückwirkend gewährt werden (realistische Option mit Blick auf laufendes Gesetzgebungsverfahren?).
- BesAR und Eigenversorgung von Verzögerungsproblematik nicht betroffen: hier gilt 10-jährige Genehmigungsdauer aus den jeweiligen speziellen Beihilfeentscheidungen.
- Für ausgeförderte Anlagen wäre Wechsel in die sonstige DV die einzige rechtssichere Option, ansonsten droht Problematik der „wilden Einspeisung“.



# **FALL 2: WAS PASSIERT, WENN DAS EEG 2021 ZUM 1.1.2021 IN KRAFT TRITT, ABER DIE BEIHILFEGENEHMIGUNG NICHT VORLIEGT?**

## Beihilferechtlicher Genehmigungsvorbehalt (§ 105 EEG 2021-E)

- Neue Fördertatbestände (Abs. 1):
  - „Die Bestimmungen dieses Gesetzes für Strom aus Anlagen, für den nach dem 31. Dezember 2020 ein Anspruch nach diesem Gesetz begründet wird, dürfen erst nach der beihilferechtlichen Genehmigung durch die Europäische Kommission und nach Maßgabe dieser Genehmigung angewendet werden.“
- BesAR, soweit Abweichungen vom EEG 2017 betroffen sind (Abs. 2):
  - „Soweit die §§ 63 bis 69 dieses Gesetzes von den §§ 63 bis 69 des Erneuerbare-Energien-Gesetzes in der am 31. Dezember 2020 geltenden Fassung abweichen, dürfen sie erst nach der beihilferechtlichen Genehmigung durch die Europäische Kommission und nach Maßgabe dieser Genehmigung angewendet werden.“

## Beihilferechtliches Durchführungsverbot

- § 105 EEG 2021-E setzt beihilferechtliches Durchführungsverbot um (Art. 108 Abs. 3 S. 3 AEUV i.V.m. Art. 3 Beihilfeverfahrens-VO).
- Spätere Genehmigung hat keine „Heilungswirkung“ bzgl. bereits ausbezahlter Beihilfen, diese müssen trotzdem zurückgefordert werden (EuGH C-71/04 – van Calster).
- Es ist aber möglich, die Beihilfe unter aufschiebender Bedingung der Genehmigung zu gewähren, also nachträglich auszubezahlen (z.B. EuGH C-384/07 – Wienstrom GmbH).
- Ist § 105 EEG 2021-E als eine solche aufschiebende Bedingung zu verstehen? Wortlaut spricht dafür:
  - Anspruch wird nach § 105 Abs. 1 bereits „begründet“.
  - Anspruch wird aber erst nach der Genehmigung „angewendet“.

## Auswirkungen auf ausgeförderte Anlagen

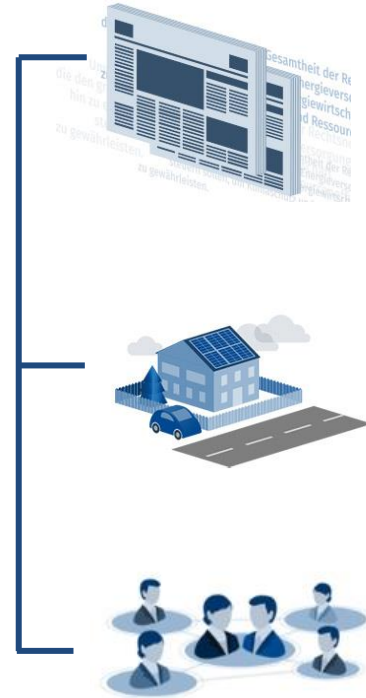
- Vorerst keine Zahlungen, aber kann Strom dennoch eingespeist werden oder gilt dies als „wilde Einspeisung“?
- Mögliche Argumentation:
  - Zahlungsanspruch für ausgeförderte Anlagen wird nach § 105 Abs. 1 EEG 2021-E schon „begründet“, aber nur nicht „angewendet“.
  - Mit dem Anspruch wird auch die Pflicht begründet, den erzeugten Strom dem Netzbetreiber zur Verfügung zu stellen (§ 21 Abs. 2 S. 2 EEG 2021-E).
  - „Wilde Einspeisung“ liegt damit nicht vor (anders als die Zahlung kann zudem die Zurverfügungstellung des erzeugten Stroms nicht auf einen späteren Zeitpunkt verschoben werden).



## Fazit: Fall 2

- Fall der verspäteten Beihilfegenehmigung zum EEG 2021 durch § 105 EEG 2021-E gesetzlich abgebildet, aber auslegungsbedürftig.
- So zu verstehen, dass Ansprüche zwar entstehen („begründet“ werden), aber Auszahlung erst erfolgt („angewendet“ wird), wenn die beihilferechtliche Genehmigung erfolgt ist.
- Ausgeförderte Anlagen könnten, obwohl Zahlungen erst nach der Genehmigung rückwirkend erfolgen, ohne Gefahr einer „wilden“ Einspeisung einspeisen.
- Nachträgliche und rückwirkende Auszahlung also möglich.  
Verbleibendes Risiko: KOM genehmigt die Regelungen nicht, wie im EEG 2021-E vorgesehen.

# Bleiben Sie auf dem Laufenden



## Newsletter

Info | Stiftung Umweltenergierecht informiert periodisch über die aktuellen Entwicklungen

## Webseite

[www.umweltenergierecht.de](http://www.umweltenergierecht.de) als Informationsportal

## Social Media

aktuelle Informationen auf Facebook und Twitter



# Unterstützen Sie unsere Forschung



## Forschung fördern und gemeinsam mehr bewirken

Um weiterhin als Zukunftswerkstatt für den Rechtsrahmen der Energiewende wichtige Impulse setzen zu können, brauchen wir Ihre Unterstützung! Ihre Spende fördert unsere Forschung und hilft, die Energiewende voranzubringen.

### Kontakt

Hannah Lallathin  
Referentin Fundraising  
lallathin@stiftung-umweltenergierecht.de

### Spendenkonto

Sparkasse Mainfranken  
IBAN: DE16 7905 0000 0046 743183  
BIC: BYLADEM1SWU

Stiftung

Umweltenergierecht

**Stiftung Umweltenergierecht**

Dr. Markus Kahles

Projektleiter

Ludwigstraße 22

97070 Würzburg

kahles@stiftung-umweltenergierecht.de

Tel: +49-931-79 40 77-##

Fax: +49-931-79 40 77-29

**[www.stiftung-umweltenergierecht.de](http://www.stiftung-umweltenergierecht.de)**

Unterstützen Sie unsere Arbeit durch Zustiftungen und Spenden für laufende Forschungsaufgaben.

**Spenden:** BIC BYLADEM1SWU (Sparkasse Mainfranken Würzburg)  
IBAN DE16790500000046743183

**Zustiftungen:** BIC BYLADEM1SWU (Sparkasse Mainfranken Würzburg)  
IBAN DE83790500000046745469