

URTEIL DES GERICHTSHOFES

13. März 2001 \*

In der Rechtssache C-379/98

betreffend ein dem Gerichtshof nach Artikel 177 EG-Vertrag (jetzt Artikel 234 EG) vom Landgericht Kiel (Deutschland) in dem bei diesem anhängigen Rechtsstreit

**PreussenElektra AG**

gegen

**Schleswag AG,**

Beteiligte:

**Windpark Reußenköge III GmbH**

und

**Land Schleswig-Holstein,**

vorgelegtes Ersuchen um Vorabentscheidung über die Auslegung der Artikel 30 und 92 EG-Vertrag (nach Änderung jetzt Artikel 28 EG und 87 EG) sowie 93 Absatz 3 EG-Vertrag (jetzt Artikel 88 Absatz 3 EG)

\* Verfahrenssprache: Deutsch.

erlässt

## DER GERICHTSHOF

unter Mitwirkung des Präsidenten G. C. Rodríguez Iglesias, der Kammerpräsidenten C. Gulmann, M. Wathelet und V. Skouris sowie der Richter D. A. O. Edward, J.-P. Puissochet, P. Jann, L. Sevón und R. Schintgen (Berichterstatter),

Generalanwalt: F. G. Jacobs  
Kanzler: H. A. Rühl, Hauptverwaltungsrat

unter Berücksichtigung der schriftlichen Erklärungen

- der PreussenElektra AG, vertreten durch Rechtsanwalt D. Sellner,
- der Schleswag AG, vertreten durch Rechtsanwalt M. Nebendahl,
- der Windpark Reußenköge III GmbH und des Landes Schleswig-Holstein, vertreten durch Rechtsanwalt W. Ewer,
- der deutschen Regierung, vertreten durch W.-D. Plessing und C.-D. Quasowski als Bevollmächtigte,
- der finnischen Regierung, vertreten durch H. Rotkirch und T. Pynnä als Bevollmächtigte,
- der Kommission der Europäischen Gemeinschaften, vertreten durch V. Kreuzschatz und P. F. Nemitz als Bevollmächtigte,

aufgrund des Sitzungsberichts,

nach Anhörung der mündlichen Ausführungen der PreussenElektra AG, der Schleswig AG, der Windpark Reußenköge III GmbH, des Landes Schleswig-Holstein, der deutschen Regierung und der Kommission in der Sitzung vom 27. Juni 2000,

nach Anhörung der Schlussanträge des Generalanwalts in der Sitzung vom 26. Oktober 2000,

folgendes

### Urteil

- 1 Das Landgericht Kiel hat mit Beschluss vom 13. Oktober 1998, beim Gerichtshof eingegangen am 23. Oktober 1998, gemäß Artikel 177 EG-Vertrag (jetzt Artikel 234 EG) drei Fragen nach der Auslegung der Artikel 30 und 92 EG-Vertrag (nach Änderung jetzt Artikel 28 EG und 87 EG) sowie 93 Absatz 3 EG-Vertrag (jetzt Artikel 88 Absatz 3 EG) zur Vorabentscheidung vorgelegt.
- 2 Diese Fragen stellen sich in einem Rechtsstreit zwischen der PreussenElektra AG (im Folgenden: Klägerin) und der Schleswig AG (im Folgenden: Beklagte) wegen der Rückerstattung von Beträgen, die die Klägerin aufgrund von § 4 Absatz 1 des Gesetzes über die Einspeisung von Strom aus erneuerbaren Energien in das öffentliche Netz vom 7. Dezember 1990 (BGBl. 1990 I S. 2633, im Folgenden: Stromeinspeisungsgesetz) in der Fassung des Artikels 3 Absatz 2 des Gesetzes zur Neuregelung des Energiewirtschaftsrechts vom 24. April 1998 (BGBl. 1998 I S. 730, im Folgenden: Gesetz von 1998) an die Beklagte gezahlt hat.

## Rechtlicher Rahmen

- 3 Das Stromeinspeisungsgesetz ist am 1. Januar 1991 in Kraft getreten. In der ursprünglichen Fassung regelte es nach dem Wortlaut seines § 1 — Anwendungsbereich — die Abnahme von Strom, der ausschließlich aus Wasserkraft, Windkraft, Sonnenenergie, Deponiegas, Klärgas oder aus Produkten oder biologischen Rest- und Abfallstoffen der Land- und Forstwirtschaft gewonnen wird, durch öffentliche Elektrizitätsversorgungsunternehmen und die hierfür zu zahlende Vergütung.
- 4 Unstreitig umfasst der Begriff des öffentlichen Elektrizitätsversorgungsunternehmens sowohl private Unternehmen als auch solche, die ganz oder teilweise der öffentlichen Hand gehören.
- 5 Durch das Gesetz zur Sicherung des Einsatzes von Steinkohle in der Verstromung und zur Änderung des Atomgesetzes und des Stromeinspeisungsgesetzes vom 19. Juli 1994 (BGBl. 1994 I S. 1618, im Folgenden: Gesetz von 1994) wurde der Anwendungsbereich des Stromeinspeisungsgesetzes, wie er in dessen § 1 definiert ist, auf Strom aus der gewerblichen Be- und Verarbeitung von Holz erstreckt. Das Gesetz von 1998 hat den Verweis auf Produkte oder biologische Rest- und Abfallstoffe der Land- und Forstwirtschaft durch den Ausdruck „Biomasse“ ersetzt und festgelegt, dass das Stromeinspeisungsgesetz für Strom gilt, der „im Geltungsbereich dieses Gesetzes“ aus den aufgezählten erneuerbaren Energiequellen gewonnen wird.
- 6 Nach § 2 — Abnahmepflicht — des Stromeinspeisungsgesetzes sind die Elektrizitätsversorgungsunternehmen verpflichtet, den in ihrem Versorgungsgebiet erzeugten Strom aus erneuerbaren Energien abzunehmen und gemäß § 3 zu be-

zahlen. In der Fassung des Gesetzes von 1998, mit dem die Sätze 2 und 3 hinzugefügt wurden, lautet § 2 des Stromeinspeisungsgesetzes nunmehr wie folgt:

„Elektrizitätsversorgungsunternehmen, die ein Netz für die allgemeine Versorgung betreiben, sind verpflichtet, den in ihrem Versorgungsgebiet erzeugten Strom aus erneuerbaren Energien abzunehmen und den eingespeisten Strom nach § 3 zu vergüten. Für Strom aus Erzeugungsanlagen, die sich nicht im Versorgungsgebiet eines Netzbetreibers befinden, trifft diese Verpflichtung das Unternehmen, zu dessen für die Einspeisung geeignetem Netz die kürzeste Entfernung vom Standort der Anlage besteht. Mehrkosten aufgrund der §§ 2 und 4 können bei der Rechnungslegung der Verteilung oder Übertragung zugeordnet und bei der Ermittlung des Durchleitungsentgelts in Ansatz gebracht werden.“

- 7 § 3 — Höhe der Vergütung — des Stromeinspeisungsgesetzes bestimmt in der Fassung des Gesetzes von 1998:

„(1) Die Vergütung beträgt für Strom aus Wasserkraft, Deponiegas, Klärgas sowie aus Biomasse mindestens 80 vom Hundert des Durchschnittserlöses je Kilowattstunde aus der Stromabgabe von Elektrizitätsversorgungsunternehmen an alle Letztverbraucher. Bei einem Wasserkraftwerk, einer Deponiegas- oder Klärgasanlage mit einer Leistung über 500 Kilowatt gilt dies nur für den Teil des eingespeisten Stroms des jeweiligen Abrechnungsjahres, der dem Verhältnis von 500 Kilowatt zur Leistung der Anlage in Kilowatt entspricht; dabei bemisst sich die Leistung nach dem Jahresmittel der in den einzelnen Monaten gemessenen höchsten elektrischen Wirkleistung. Der Preis für den sonstigen Strom beträgt mindestens 65 vom Hundert des Durchschnittserlöses nach Satz 1.

(2) Für Strom aus Sonnenenergie und Windkraft beträgt die Vergütung mindestens 90 vom Hundert des in Absatz 1 Satz 1 genannten Durchschnittserlöses.

(3) Der nach den Absätzen 1 und 2 maßgebliche Durchschnittserlös ist der in der amtlichen Statistik des Bundes jeweils für das vorletzte Kalenderjahr veröffentlichte Wert ohne Umsatzsteuer in Pfennigen pro Kilowattstunde. Bei der Berechnung der Vergütung nach den Absätzen 1 und 2 ist auf zwei Stellen hinter dem Komma zu runden.“

8 Während die für Strom im Sinne von § 3 Absatz 1 zu zahlende Vergütung infolge einer Änderung des Stromeinspeisungsgesetzes durch das Gesetz von 1994 von 75 % auf 80 % des durch die Stromabgabe an alle Letztverbraucher erzielten Durchschnittserlöses je Kilowattstunde erhöht wurde, hat sich die Vergütung für Strom aus Sonnenenergie und Windkraft, der in § 3 Absatz 2 geregelt ist, seit Inkrafttreten des Stromeinspeisungsgesetzes nicht geändert.

9 § 4 — Härteklausel — des Stromeinspeisungsgesetzes lautete in seiner ursprünglichen Fassung wie folgt:

„(1) Die Verpflichtungen nach den §§ 2 und 3 bestehen nicht, soweit ihre Einhaltung eine unbillige Härte darstellen oder dem Elektrizitätsversorgungsunternehmen die Einhaltung seiner Verpflichtungen aus der Bundestarifordnung Elektrizität vom 18. Dezember 1989 (BGBl. I S. 2255) unmöglich machen würde. In diesem Fall gehen die Verpflichtungen auf das vorgelagerte Elektrizitätsversorgungsunternehmen über.

(2) Eine unbillige Härte liegt insbesondere vor, wenn das Elektrizitätsversorgungsunternehmen seine Stromabgabepreise spürbar über die Preise gleichartiger oder vorgelagerter Elektrizitätsversorgungsunternehmen hinaus anheben müsste.“

- 10 Durch das Gesetz von 1998 hat § 4 des Stromeinspeisungsgesetzes mehrere Änderungen erfahren. Zum einen wurden ihm zwei neue Absätze hinzugefügt, die zu den Absätzen 1 und 4 wurden. Zum anderen wurden bestimmte Anpassungen am früheren Absatz 1 vorgenommen, der zum neuen Absatz 2 wurde. Der frühere Absatz 2 blieb unverändert und wurde zum neuen Absatz 3. Danach lautet § 4 Stromeinspeisungsgesetz in der Fassung des Gesetzes von 1998 wie folgt:

„(1) Soweit die nach diesem Gesetz zu vergütenden Kilowattstunden 5 vom Hundert der vom Elektrizitätsversorgungsunternehmen im Kalenderjahr insgesamt über sein Versorgungsnetz abgesetzten Kilowattstunden übersteigen, ist der vorgelagerte Netzbetreiber verpflichtet, dem aufnehmenden Elektrizitätsversorgungsunternehmen die Mehrkosten, die durch die diesen Anteil übersteigenden Kilowattstunden entstehen, zu erstatten. Zu diesen Mehrkosten zählt bei vorgelagerten Netzbetreibern auch die Belastung mit dem Erstattungsanspruch nach Satz 1. Ist ein vorgelagerter Netzbetreiber nicht vorhanden, so entfällt für diejenigen Elektrizitätsversorgungsunternehmen, bei denen die in den Sätzen 1 und 2 bezeichneten Voraussetzungen vorliegen, mit Beginn des Kalenderjahres, das auf den Eintritt dieser Voraussetzungen folgt, die Pflicht nach § 2 Satz 1 bei Anlagen, die zu diesem Zeitpunkt in wesentlichen Teilen noch nicht errichtet waren; bei Windkraftanlagen ist insoweit die Aufstellung von Mast und Rotor maßgeblich.

(2) Die Verpflichtungen nach den §§ 2 und 3 bestehen nicht, soweit ihre Einhaltung auch bei Anwendung der Erstattungsregelung nach Absatz 1 eine unbillige Härte darstellt. In diesem Fall gehen die Verpflichtungen auf den vorgelagerten Netzbetreiber über.

(3) Eine unbillige Härte liegt insbesondere vor, wenn das Elektrizitätsversorgungsunternehmen seine Stromabgabepreise spürbar über die Preise gleichartiger oder vorgelagerter Elektrizitätsversorgungsunternehmen hinaus anheben müsste.

(4) Das Bundesministerium für Wirtschaft hat dem Deutschen Bundestag spätestens im Jahr 1999, in jedem Fall aber so rechtzeitig über die Auswirkungen der Härteklausele zu berichten, dass vor Eintreten der Folgen nach Absatz 1 Satz 3 eine andere Ausgleichsregelung getroffen wird.“

- 11 Sowohl dem Vorlagebeschluss als auch den beim Gerichtshof eingereichten schriftlichen Erklärungen ist zu entnehmen, dass die deutsche Regierung den Entwurf des Stromeinspeisungsgesetzes vor dessen Verabschiedung der Kommission mit Schreiben vom 14. August 1990 gemäß Artikel 93 Absatz 3 EG-Vertrag als Beihilfe notifiziert hatte. Mit Schreiben vom 19. Dezember 1990 genehmigte die Kommission den betreffenden Gesetzentwurf, nachdem sie zu der Ansicht gelangt war, dass der Entwurf der energiepolitischen Zielsetzung der Europäischen Gemeinschaften entspreche und dass die erneuerbaren Energien nur einen geringen Teil des Energiesektors bildeten und die Mehrererlöse sowie die Einwirkung auf die Strompreise gering seien. Die Kommission ersuchte die deutsche Regierung jedoch, ihr Informationen über die Anwendung des Stromeinspeisungsgesetzes zu übermitteln, das zwei Jahre nach seinem Inkrafttreten überprüft werden sollte, und wies darauf hin, dass eine Änderung oder Verlängerung des Gesetzes vorab zu notifizieren sei.
- 12 Aus dem Vorlagebeschluss und den beim Gerichtshof eingereichten schriftlichen Erklärungen geht außerdem hervor, dass die Kommission nach mehreren Beschwerden von Elektrizitätsversorgungsunternehmen mit Schreiben vom 25. Oktober 1996 gegenüber dem Bundesminister für Wirtschaft angesichts der

Zunahme der Stromerzeugung aus Windkraft Zweifel an der weiteren Vereinbarkeit des Stromeinspeisungsgesetzes mit den Bestimmungen des EG-Vertrags über Beihilfen äußerte. In diesem Schreiben machte die Kommission mehrere Vorschläge zur Änderung der Regelungen über die Windkraft und erklärte, falls der Bundestag zu keiner entsprechenden Änderung des Stromeinspeisungsgesetzes bereit sein sollte, könnte sie sich veranlasst sehen, der Bundesrepublik Deutschland zweckdienliche Maßnahmen gemäß Artikel 93 Absatz 1 EG-Vertrag vorzuschlagen, um das Gesetz mit den geltenden beihilferechtlichen Gemeinschaftsregeln in Einklang zu bringen.

- 13 Aus den schriftlichen Erklärungen der Windpark Reußenköge III GmbH (im Folgenden: Windpark) und des Landes Schleswig-Holstein, die dem Ausgangsverfahren als Nebenintervenienten beigetreten sind, sowie der Kommission folgt auch, dass die deutsche Regierung die Kommission auf deren Ersuchen über den Fortgang der Arbeiten an dem Gesetzentwurf zur Neuregelung des Energiewirtschaftsrechts unterrichtete. Mit Schreiben vom 29. Juli 1998 — also nach dem Inkrafttreten des Gesetzes von 1998 — teilte die Kommission dem Bundesminister für Wirtschaft mit, dass sie — obwohl der deutsche Gesetzgeber beim Erlass des Gesetzes von 1998 die Vorschläge aus ihrem Schreiben vom 25. Oktober 1996 nicht berücksichtigt habe — angesichts der Entwicklungen auf Gemeinschaftsebene, insbesondere im Hinblick auf mögliche Vorschläge für eine Harmonisierung der Regeln über die Einspeisung von Strom aus erneuerbaren Energiequellen, nicht beabsichtige, eine förmliche Entscheidung zum Stromeinspeisungsgesetz in der Fassung des Gesetzes von 1998 zu treffen, bevor der in § 4 Absatz 4 des Gesetzes vorgesehene Bericht des Bundesministeriums über die Auswirkungen der Härteklausel vorliege.
- 14 In einer Fußnote zum Gesetz von 1998 heißt es schließlich, dass dieses Gesetz, dessen Artikel 1 mit „Gesetz über die Elektrizitäts- und Gasversorgung“ überschrieben ist, der Umsetzung der Richtlinie 96/92/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 19. Dezember 1996 betreffend gemeinsame Vorschriften für den Elektrizitätsbinnenmarkt (ABl. 1997, L 27, S. 20) in innerstaatliches Recht diene.

- 15 Diese Richtlinie, deren dritte Begründungserwägung bekräftigt, dass die uneingeschränkte Anwendung der Bestimmungen des Vertrages, insbesondere der Bestimmungen über den Binnenmarkt und den Wettbewerb, durch sie nicht berührt wird, bestimmt in Artikel 8 Absätze 3 und 4, der zu Kapitel IV — Betrieb des Übertragungsnetzes — gehört:

„(3) Der Mitgliedstaat kann dem Betreiber des Übertragungsnetzes zur Auflage machen, dass er bei der Inanspruchnahme von Erzeugungsanlagen solchen den Vorrang gibt, in denen erneuerbare Energieträger oder Abfälle eingesetzt werden oder die nach dem Prinzip der Kraft-Wärme-Kopplung arbeiten.

(4) Ein Mitgliedstaat kann aus Gründen der Versorgungssicherheit Anweisung geben, dass Elektrizität bis zu einer Menge, die 15 % der in einem Kalenderjahr zur Deckung des gesamten Elektrizitätsverbrauchs des betreffenden Mitgliedstaats notwendigen Energie nicht überschreitet, vorrangig aus Erzeugungsanlagen abgerufen wird, die einheimische Primärenergieträger als Brennstoffe einsetzen.“

- 16 Im Übrigen bestimmt Artikel 11 Absatz 3, der zu Kapitel V — Betrieb des Verteilernetzes — gehört:

„Ein Mitgliedstaat kann dem Betreiber des Verteilernetzes zur Auflage machen, dass er bei der Inanspruchnahme von Erzeugungsanlagen solchen den Vorrang gibt, in denen erneuerbare Energieträger oder Abfälle eingesetzt werden oder die nach dem Prinzip der Kraft-Wärme-Kopplung arbeiten.“

## Ausgangsrechtsstreit und Vorlagefragen

- 17 Die Klägerin betreibt in Deutschland mehr als zwanzig konventionelle und Kernkraftwerke sowie ein Stromverteilungsnetz auf Hoch- und Höchstspannungsebene. Über dieses Netz liefert sie Strom an regionale Elektrizitätsversorgungsunternehmen, größere Stadtwerke und Industrieunternehmen.
- 18 Die Beklagte ist ein regionales Elektrizitätsversorgungsunternehmen, das den zur Versorgung seiner Kunden im Land Schleswig-Holstein benötigten Strom fast ausschließlich von der Klägerin bezieht.
- 19 Die Klägerin hält 65,3 % der Anteile an der Beklagten. Die restlichen 34,7 % werden von schleswig-holsteinischen Landkreisen gehalten.
- 20 Die Beklagte ist nach § 2 Stromeinspeisungsgesetz zur Abnahme des in ihrem Versorgungsgebiet erzeugten Stroms aus erneuerbaren Energiequellen einschließlich des Windstroms verpflichtet. Dem Vorlagebeschluss ist zu entnehmen, dass der Anteil von Windstrom am gesamten Stromabsatz der Beklagten, der 1991 bei 0,77 % lag, seither kontinuierlich gestiegen ist und 1998 etwa 15 % betrug. Die Mehrbelastung der Beklagten durch die Abnahmepflicht zu dem im Stromeinspeisungsgesetz festgelegten Mindestpreis stieg daher von 5,8 Mio. DM im Jahr 1991 auf etwa 111,5 Mio. DM im Jahr 1998; hiervon hatte die Beklagte aufgrund der durch das Gesetz von 1998 in § 4 Absatz 1 des Stromeinspeisungsgesetzes aufgenommenen Erstattungsregelung nur etwa 38 Mio. DM zu tragen.
- 21 Ende April 1998 erreichte der Bezug von Strom aus erneuerbaren Energiequellen durch die Beklagte 5 % der im gesamten Vorjahreszeitraum abgesetzten Strom-

menge. Daraufhin stellte die Beklagte der Klägerin gemäß § 4 Absatz 1 Strom-einspeisungsgesetz in der Fassung des Gesetzes von 1998 (im Folgenden: geändertes Stromeinspeisungsgesetz) Mehrkosten für die Abnahme von Strom aus erneuerbaren Energiequellen in Rechnung und forderte zunächst monatliche Abschlagszahlungen von 10 Mio. DM.

- 22 Die Klägerin überwies die Abschlagszahlung für den Monat Mai 1998 vorbehaltlich jederzeitiger Rückforderung. Von diesem Betrag macht sie mit ihrer Klage vor dem Landgericht Kiel 500 000 DM geltend; dabei handelt es sich um den Teil des der Beklagten bezahlten Betrages, mit dem die Mehrkosten aus der Abnahme von Windstrom ausgeglichen wurden. Das Landgericht bemerkt in seinem Vorlagebeschluss, diese Mehrkosten könnten nicht an die Kunden der Beklagten weitergegeben werden, da das Energieministerium des Landes Schleswig-Holstein es abgelehnt habe, einen Antrag der Beklagten auf Änderung der Tarife zu genehmigen.
- 23 Vor dem Landgericht macht die Klägerin geltend, der beanspruchte Betrag sei ohne Rechtsgrund an die Beklagte geleistet worden und somit zurückzuerstatten, da der der Zahlung zugrunde liegende § 4 des geänderten Stromeinspeisungsgesetzes gegen die unmittelbar anwendbaren beihilferechtlichen Vorschriften des EG-Vertrags verstoße und daher nicht angewandt werden könne. Die Änderung des Anwendungsbereichs des Stromeinspeisungsgesetzes und die Einführung einer Regelung über die Aufteilung der Mehrkosten durch das Gesetz von 1998 hätten vor dessen Inkrafttreten die Durchführung des in Artikel 93 EG-Vertrag vorgesehenen Verfahrens erforderlich gemacht, was die Bundesrepublik Deutschland versäumt habe. Die Klägerin beantragt daher, die Beklagte zur Rückzahlung des Betrages von 500 000 DM zuzüglich 5 % Zinsen seit dem 15. Juli 1998 zu verurteilen.
- 24 Die Beklagte beantragt, die Klage abzuweisen. Sie räumt zwar ein, dass das geänderte Stromeinspeisungsgesetz eine umgestaltete Beihilferegelung enthalte, macht jedoch zugleich geltend, dass § 4 eine bloße Umverteilungsregel sei, die die Folgen der §§ 2 und 3 des geänderten Stromeinspeisungsgesetzes für die Elektrizitätsversorgungsunternehmen abmildern solle und für sich betrachtet daher

keine Beihilfe im Sinne von Artikel 92 EG-Vertrag darstelle. Die §§ 2 und 3 des geänderten Stromeinspeisungsgesetzes berührten aber nicht das Rechtsverhältnis zwischen der Klägerin und der Beklagten, so dass das Landgericht sie im Ausgangsverfahren auch nicht außer Acht lassen könne. Außerdem würde die Nichtanwendung von § 4 des geänderten Stromeinspeisungsgesetzes nichts an der Verpflichtung der Beklagten ändern, den aus erneuerbaren Energiequellen erzeugten Strom zu den festgelegten Mindestpreisen abzunehmen. Folglich würde es die Sanktionswirkung der unmittelbaren Anwendung des Artikels 93 Absatz 3 Satz 3 EG-Vertrag weder erlauben, die in den §§ 2 und 3 des geänderten Stromeinspeisungsgesetzes vorgesehene rechtswidrige Beihilfe zu ahnden, noch sich der Anwendung von § 4 des geänderten Stromeinspeisungsgesetzes zu widersetzen, so dass die streitige Zahlung als mit Rechtsgrund erfolgt angesehen werden müsse.

- 25 Das Landgericht stellt fest, dass die Kommission nicht gemäß Artikel 93 Absatz 3 EG-Vertrag von den Änderungen des Stromeinspeisungsgesetzes durch das Gesetz von 1998 unterrichtet worden sei; die Frage, ob die geänderte Fassung dieses Gesetzes in Teilen oder in ihrer Gesamtheit eine staatliche Beihilfe im Sinne von Artikel 92 EG-Vertrag darstelle, bleibe erheblich, auch wenn die deutschen Behörden und die Kommission die ursprüngliche Regelung des Stromeinspeisungsgesetzes im Rahmen des 1990 durchgeführten Notifizierungsverfahrens bereits als Beihilfe qualifiziert hätten. Selbst wenn nämlich die durch das Gesetz von 1998 vorgenommenen Änderungen des Stromeinspeisungsgesetzes als Umgestaltung der ursprünglichen Regelung anzusehen seien, hätte das Verfahren des Artikels 93 Absatz 3 EG-Vertrag nach Auffassung des Landgerichts nur dann auf die umgestaltete Regelung angewandt werden müssen, wenn diese selbst eine Beihilferegulierung im Sinne von Artikel 92 EG-Vertrag sei.
- 26 Das Landgericht ist ferner der Ansicht, dass die Verpflichtung, in Deutschland erzeugten Strom aus erneuerbaren Energiequellen zu Bedingungen abzunehmen, die auf dem freien Markt nicht zu erzielen wären, zu einem Rückgang der Nachfrage nach Strom aus anderen Mitgliedstaaten führen könne, so dass eine durch Artikel 30 EG-Vertrag verbotene Beschränkung des Handels zwischen den Mitgliedstaaten nicht ausgeschlossen werden könne.

27 Da das Landgericht Kiel der Auffassung ist, dass die Entscheidung des bei ihm anhängigen Rechtsstreits von der Auslegung der Artikel 30, 92 und 93 Absatz 3 EG-Vertrag abhängt, hat es das Verfahren ausgesetzt und dem Gerichtshof folgende Fragen zur Vorabentscheidung vorgelegt:

1. Stellt die Stromeinspeisevergütungs- und Erstattungsregelung nach den §§ 2 oder 3 oder 4 oder §§ 2 bis 4 zusammen des Gesetzes über die Einspeisung von Strom aus erneuerbaren Energien in das öffentliche Netz (Stromeinspeisungsgesetz) vom 7. Dezember 1990 (BGBl. I S. 2633) in der Fassung des Artikels 3 Nummer 2 des Gesetzes zur Neuregelung des Energiewirtschaftsrechts vom 24. April 1998 (BGBl. I S. 730 [734-736]) eine staatliche Beihilfe im Sinne von Artikel 92 EG-Vertrag dar?

Ist Artikel 92 EG-Vertrag derart auszulegen, dass von dem zugrunde liegenden Beihilfebegriff auch nationale Regelungen erfasst werden, die die Förderung des Zahlungsempfängers bezwecken, wobei die erforderlichen Fördermittel aber weder mittelbar noch unmittelbar aus öffentlichen Haushalten stammen, sondern aufgrund von gesetzlich angeordneten Abnahmepflichten zu festgelegten Mindestpreisen einzelnen Unternehmen einer Branche auferlegt werden, die diese Aufwendungen aus rechtlichen und tatsächlichen Gründen nicht an den Endverbraucher weitergeben können?

Ist Artikel 92 EG-Vertrag derart auszulegen, dass von dem zugrunde zu liegenden Beihilfebegriff auch nationale Regelungen erfasst werden, die lediglich die Verteilung von den Aufwendungen zwischen Unternehmen verschiedener Produktionsebenen regeln, die durch Abnahmepflichten und Mindestvergütungen entstanden sind, wenn die gesetzgeberische Konzeption faktisch auf eine dauerhafte Lastenverteilung hinausläuft, ohne dass das belastete Unternehmen eine Gegenleistung empfängt?

2. Sofern die zweite Teilfrage der ersten Frage für § 4 des (geänderten) Strom-einspeisungsgesetzes verneint wird:

Ist Artikel 93 Absatz 3 EG-Vertrag derart auszulegen, dass sich die Sperrwirkung nicht nur auf die Förderung an sich, sondern auch auf Ausführungsregelungen wie § 4 des (geänderten) Stromeinspeisungsgesetzes erstreckt?

3. Sofern die Fragen 1 und 2 verneint werden:

Ist Artikel 30 EG-Vertrag derart auszulegen, dass eine mengenmäßige Einfuhrbeschränkung bzw. Maßnahmen gleicher Wirkung zwischen Mitgliedstaaten im Sinne von Artikel 30 EG-Vertrag vorliegen, wenn eine nationale Regelung Unternehmen verpflichtet, Strom aus erneuerbaren Energien zu Mindestpreisen abzunehmen und darüber hinaus Netzbetreiber ohne Gegenleistung zur Finanzierung heranzieht?

### Zur Zulässigkeit

- 28 Windpark und das Land Schleswig-Holstein (im Folgenden: Streithelfer) sowie die deutsche Regierung halten die Vorlage ganz oder teilweise für unzulässig.
- 29 Die Streithelfer machen erstens geltend, die tatsächlichen Darlegungen im Vorlagebeschluss seien in mehrfacher Hinsicht unvollständig und fehlerhaft.

- 30 Das vorliegende Gericht gehe zu Unrecht davon aus, dass die Kommission von den Änderungen des Stromeinspeisungsgesetzes durch das Gesetz von 1998 nicht unterrichtet worden sei und dass die Elektrizitätsversorgungsunternehmen die Aufwendungen für die Vergütung nach § 3 des geänderten Stromeinspeisungsgesetzes aus tatsächlichen und rechtlichen Gründen nicht an die Endverbraucher weitergeben könnten.
- 31 Zweitens führen die Streithelfer und die deutsche Regierung an, das Ausgangsverfahren sei kein wirklicher, sondern ein in jeder Hinsicht konstruierter Rechtsstreit.
- 32 Die Klägerin und die Beklagte seien übereinstimmend der Auffassung, dass die Regelung der §§ 2 bis 4 des geänderten Stromeinspeisungsgesetzes gegen Gemeinschaftsrecht verstoße. Die Klägerin habe dennoch die Erstattung nach § 4 des geänderten Stromeinspeisungsgesetzes gezahlt und sofort die Rückzahlung eines Teilbetrags gefordert. Außerdem sei die Klägerin Hauptaktionärin der Beklagten und habe daher einen beherrschenden Einfluss auf deren Entschließungen sowie die von ihr vertretenen Rechtsauffassungen.
- 33 Drittens tragen die Streithelfer und die deutsche Regierung vor, die Vorlagefragen seien für die Entscheidung des Ausgangsrechtsstreits nicht erheblich.
- 34 Zu den Fragen nach der Auslegung der Artikel 92 und 93 EG-Vertrag weisen die Streithelfer darauf hin, dass sich nach der Rechtsprechung des Gerichtshofes (Urteil vom 11. Dezember 1973 in der Rechtssache 120/73, Lorenz, Slg. 1973, 1471, Randnr. 9) die rechtstechnischen Voraussetzungen für die Sicherstellung der unmittelbaren Wirkung des Artikels 93 Absatz 3 Satz 3 EG-Vertrag nach dem internen Recht des jeweiligen Mitgliedstaats bestimmten. Das vorliegende Gericht

made jedoch keine Angaben dazu, ob und ggf. unter welchen Voraussetzungen die Klägerin nach deutschem Recht Anspruch auf Rückerstattung der geforderten Beträge habe, und begründe daher nicht die Erheblichkeit der Vorlagefragen für die Anwendung des nationalen Rechts.

- 35 Die Streithelfer machen außerdem geltend, nach ständiger Rechtsprechung (vgl. insbesondere Urteil vom 17. März 1993 in den verbundenen Rechtssachen C-72/91 und C-73/91, Sloman Neptun, Slg. 1993, I-887, Randnrn. 11 und 12) sei der Gerichtshof zur Auslegung des Begriffes der Beihilfe im Sinne von Artikel 92 EG-Vertrag nur zuständig, wenn das Vorprüfungsverfahren nach Artikel 93 Absatz 3 EG-Vertrag nicht beachtet worden sei. Das Stromeinspeisungsgesetz sei jedoch der Kommission in seiner ursprünglichen Fassung notifiziert und von ihr genehmigt worden; bei den Änderungen des Stromeinspeisungsgesetzes durch das Gesetz von 1998 habe es sich nicht um eine Umgestaltung von Beihilfen im Sinne von Artikel 93 Absatz 3 EG-Vertrag gehandelt, die eine erneute Notifizierung erfordert hätte. Jedenfalls sei in dem Briefwechsel zwischen den deutschen Behörden und der Kommission vor und nach dem Erlass des Gesetzes von 1998 eine Notifizierung der durch dieses Gesetz vorgenommenen Änderungen des Stromeinspeisungsgesetzes durch die deutsche Regierung und eine stillschweigende Genehmigung dieser Änderungen durch die Kommission zu sehen.
- 36 Die deutsche Regierung ist der Auffassung, eine Antwort auf die Fragen zu Artikel 92 EG-Vertrag sei für das vorlegende Gericht nicht erforderlich, um sein Urteil zu fällen, da es im Ausgangsrechtsstreit allein darauf ankomme, ob die Beklagte einen Erstattungsanspruch nach § 4 des geänderten Stromeinspeisungsgesetzes habe, der nur die Aufteilung der Aufwendungen für die Einspeisungsvergütung regle und keine Beihilfe zugunsten des Empfängers dieser Vergütung enthalte.
- 37 Bezüglich der Frage zu Artikel 30 EG-Vertrag machen die Streithelfer und die deutsche Regierung geltend, der Ausgangsrechtsstreit weise keine grenzüberschreitenden Bezüge auf und weder die Klägerin noch die Beklagte hätten dar-

getan, dass sie durch das geänderte Stromeinspeisungsgesetz an der Einfuhr von Strom aus anderen Mitgliedstaaten gehindert würden.

- 38 Nach ständiger Rechtsprechung ist es im Rahmen der durch Artikel 177 EG-Vertrag geschaffenen Zusammenarbeit zwischen dem Gerichtshof und den nationalen Gerichten allein Sache des mit dem Rechtsstreit befassten nationalen Gerichts, in dessen Verantwortungsbereich die zu erlassende gerichtliche Entscheidung fällt, im Hinblick auf die Besonderheiten der Rechtssache sowohl die Erforderlichkeit einer Vorabentscheidung zum Erlass seines Urteils als auch die Erheblichkeit der dem Gerichtshof vorgelegten Fragen zu beurteilen. Betreffen daher die vorgelegten Fragen die Auslegung des Gemeinschaftsrechts, so ist der Gerichtshof grundsätzlich gehalten, darüber zu befinden (vgl. insbesondere Urteil vom 15. Dezember 1995 in der Rechtssache C-415/93, *Bosman*, Slg. 1995, I-4921, Randnr. 59).
- 39 Der Gerichtshof hat jedoch auch darauf hingewiesen, dass es ihm in Ausnahmefällen obliegt, zur Prüfung seiner eigenen Zuständigkeit die Umstände zu untersuchen, unter denen er von dem innerstaatlichen Gericht angerufen wird (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 16. Dezember 1981 in der Rechtssache 244/80, *Foglia*, Slg. 1981, 3045, Randnr. 21). Er kann die Entscheidung über die Vorlagefrage eines nationalen Gerichts nur ablehnen, wenn die erbetene Auslegung des Gemeinschaftsrechts offensichtlich in keinem Zusammenhang mit der Realität oder dem Gegenstand des Ausgangsrechtsstreits steht, wenn das Problem hypothetischer Natur ist oder er nicht über die tatsächlichen oder rechtlichen Angaben verfügt, die für eine sachdienliche Beantwortung der ihm vorgelegten Fragen erforderlich sind (vgl. insbesondere Urteile *Bosman*, Randnr. 61, vom 13. Juli 2000 in der Rechtssache C-36/99, *Idéal Tourisme*, Slg. 2000, I-6049, Randnr. 20, und vom 26. September 2000 in der Rechtssache C-322/98, *Kachelmann*, Slg. 2000, I-7505, Randnr. 17).
- 40 Was erstens das Vorbringen angeht, der Vorlagebeschluss sei in tatsächlicher Hinsicht unvollständig und fehlerhaft, so genügt der Hinweis, dass es nicht Sache des Gerichtshofes, sondern des nationalen Gerichts ist, die dem Rechtsstreit zugrunde liegenden Tatsachen festzustellen und daraus die Folgerungen für seine Entscheidung zu ziehen (vgl. insbesondere Urteil vom 16. September 1999 in der Rechtssache C-435/97, *WWF u. a.*, Slg. 1999, I-5613, Randnr. 32).

- 41 Zweitens ist zu berücksichtigen, dass die Klägerin mit ihrer Klage die Rückzahlung des Betrages begehrt, den sie der Beklagten als Ausgleich für Mehrkosten bezahlen musste, die dieser durch die Abnahme von Windstrom von den in ihrem Versorgungsgebiet niedergelassenen Windstromerzeugern aufgrund der im geänderten Stromeinspeisungsgesetz enthaltenen Abnahmepflicht entstanden sind.
- 42 Der Ausgangsrechtsstreit kann daher nicht als hypothetisch angesehen werden.
- 43 Zwar ist die Beklagte ebenso wie die Klägerin daran interessiert, dass die §§ 2 und 3 des geänderten Stromeinspeisungsgesetzes, in denen die Abnahmepflicht und der zu zahlende Preis festgesetzt werden, als rechtswidrige Beihilfe qualifiziert werden, so dass sie der Zahlungspflicht entgehen könnte. Der Ausgangsrechtsstreit betrifft jedoch nicht die Beihilfen, die die Beklagte angeblich aufgrund der §§ 2 und 3 des geänderten Stromeinspeisungsgesetzes den Erzeugern von Strom aus erneuerbaren Energiequellen gewährt, sondern den Teil der angeblichen Beihilfen, den die Klägerin der Beklagten nach § 4 des geänderten Stromeinspeisungsgesetzes zu erstatten hatte.
- 44 Da die entsprechenden Verpflichtungen der Beklagten und der Klägerin unmittelbar aus dem geänderten Stromeinspeisungsgesetz folgen, kann der Rechtsstreit zwischen der Klägerin und der Beklagten nicht als konstruiertes Verfahren bezeichnet werden, mit dem die Parteien den Gerichtshof zur Stellungnahme zu gemeinschaftsrechtlichen Fragen veranlassen wollen, deren Beantwortung für die Entscheidung des Rechtsstreits nicht objektiv erforderlich ist.

- 45 Dieses Ergebnis wird dadurch bekräftigt, dass das vorlegende Gericht Windpark und das Land Schleswig-Holstein, die die §§ 2 und 3 des geänderten Stromeinspeisungsgesetzes für rechtmäßig halten, als Streithelfer auf Seiten der Beklagten zugelassen hat.
- 46 Die Tatsache, dass die Klägerin Hauptaktionärin der Beklagten ist, kann unter diesen Umständen nicht dazu führen, dass das Verfahren nicht als wirkliche Rechtsstreitigkeit anzusehen wäre.
- 47 Drittens ist festzustellen, dass das Landgericht im Vorlagebeschluss ausreichende Angaben zum innerstaatlichen rechtlichen Rahmen gemacht und klar ausgeführt hat, aus welchen Gründen es der Auffassung ist, dass die gestellten Fragen erheblich sind und ihre Beantwortung für die Entscheidung des Rechtsstreits notwendig ist.
- 48 Was zum einen die Fragen zu den Artikeln 92 und 93 EG-Vertrag angeht, so hat, wie in Randnummer 25 des vorliegenden Urteils dargelegt, das vorlegende Gericht insbesondere ausgeführt, dass zunächst geprüft werden müsse, ob das geänderte Stromeinspeisungsgesetz eine staatliche Beihilfe darstelle, bevor untersucht werden könne, ob die Änderungen der ursprünglichen Fassung des Stromeinspeisungsgesetzes durch das Gesetz von 1998 als Umgestaltung einer Beihilfe im Sinne von Artikel 93 Absatz 3 EG-Vertrag anzusehen seien, so dass für den Erlass der Änderungsregelung das in dieser Bestimmung vorgesehene Verfahren hätte durchgeführt werden müssen.
- 49 Das vorlegende Gericht hat auch erklärt, dass es, falls das Vorprüfungsverfahren zu Unrecht nicht durchgeführt worden sein sollte, nach seinem innerstaatlichen

Recht die Konsequenzen aus der unmittelbaren Wirkung des Artikels 93 Absatz 3 Satz 3 EG-Vertrag zu ziehen und zu entscheiden hätte, dass die geänderte Regelung des Stromeinspeisungsgesetzes unanwendbar sei und die von der Klägerin an die Beklagte geleisteten Zahlungen rückabgewickelt werden müssten.

- 50 Wie auch die Streithelfer einräumen, setzt das Argument, dass der Gerichtshof zur Auslegung des Begriffes der Beihilfe im Sinne von Artikel 92 EG-Vertrag nur zuständig sei, wenn das Vorprüfungsverfahren nach Artikel 93 Absatz 3 EG-Vertrag nicht beachtet worden sei, eine Auslegung des Begriffes der Umgestaltung einer Beihilfe oder der Reichweite der in Satz 3 dieser Bestimmung angeordneten Sperrwirkung voraus; gerade diese Auslegung ist Gegenstand eines Teils der gestellten Fragen.
- 51 Dasselbe gilt für das Vorbringen der deutschen Regierung, eine Antwort auf die Fragen zu Artikel 92 EG-Vertrag sei nicht notwendig, da die Beziehungen zwischen der Klägerin und der Beklagten im Ausgangsrechtsstreit allein § 4 des geänderten Stromeinspeisungsgesetzes unterlägen. Bei den Fragen zu Artikel 92 EG-Vertrag geht es gerade darum, ob § 4 des geänderten Stromeinspeisungsgesetzes für sich genommen oder in Verbindung mit den §§ 2 und 3 eine Beihilfe im Sinne dieser Bestimmung darstellt.
- 52 Was zum anderen die Frage zu Artikel 30 EG-Vertrag angeht, so genügt die Feststellung, dass die erbetene Auslegung nicht offensichtlich in keinem Zusammenhang mit der Realität oder dem Gegenstand des Ausgangsrechtsstreits steht.
- 53 Nach alledem sind die gestellten Fragen zu beantworten.

## Zur Auslegung von Artikel 92 EG-Vertrag

54 Vorab ist festzustellen, dass eine Verpflichtung zur Abnahme von Strom aus erneuerbaren Energiequellen zu Mindestpreisen, wie sie in §§ 2 und 3 des geänderten Stromeinspeisungsgesetzes vorgesehen ist, den Erzeugern dieser Stromart unstreitig einen wirtschaftlichen Vorteil verschafft, indem sie ihnen ohne jedes Risiko höhere Gewinne sichert, als sie ohne eine solche Regelung erzielen könnten.

55 Außerdem ergibt sich aus der Antwort der deutschen Regierung auf eine schriftliche Frage des Gerichtshofes, dass die öffentliche Hand lediglich an zwei der acht großen deutschen Stromerzeugungsunternehmen, die Übertragungsnetze auf Hochspannungsebene betreiben — zu denen die Klägerin zählt — mehrheitlich beteiligt ist. Aus dieser Antwort folgt weiter, dass die Klägerin eine 100%ige Tochtergesellschaft einer anderen Gesellschaft ist, deren Anteile sich zu 100 % in Privatbesitz befinden. Überdies werden die Anteile an der Beklagten, wie in Randnummer 19 des vorliegenden Urteils erwähnt, zu 65,3 % von der Klägerin und zu 34,7 % von schleswig-holsteinischen Landkreisen gehalten.

56 Unter diesen Umständen ist die erste Vorlagefrage im Wesentlichen dahin zu verstehen, ob eine Regelung eines Mitgliedstaats, durch die private Elektrizitätsversorgungsunternehmen verpflichtet werden, den in ihrem Versorgungsgebiet erzeugten Strom aus erneuerbaren Energiequellen zu Mindestpreisen abzunehmen, die über dem tatsächlichen wirtschaftlichen Wert dieses Stroms liegen, und durch die die sich aus dieser Verpflichtung ergebenden finanziellen Belastungen zwischen diesen Elektrizitätsversorgungsunternehmen und den privaten Betreibern der vorgelagerten Stromnetze aufgeteilt werden, eine staatliche Beihilfe im Sinne von Artikel 92 Absatz 1 EG-Vertrag darstellt.

57 Artikel 92 Absatz 1 EG-Vertrag erklärt 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, für mit dem Gemeinsamen Markt unvereinbar, soweit sie den Handel zwischen Mitgliedstaaten beeinträchtigen.

- 58 Nach der Rechtsprechung des Gerichtshofes sind jedoch nur solche Vorteile als Beihilfen im Sinne von Artikel 92 Absatz 1 EG-Vertrag anzusehen, die unmittelbar oder mittelbar aus staatlichen Mitteln gewährt werden. Die in dieser Bestimmung vorgenommene Unterscheidung zwischen „staatlichen“ und „aus staatlichen Mitteln gewährten“ Beihilfen bedeutet nämlich nicht, dass alle von einem Staat gewährten Vorteile unabhängig davon Beihilfen darstellen, ob sie aus staatlichen Mitteln finanziert werden, sondern dient nur dazu, in den Beihilfiebegriff die unmittelbar vom Staat gewährten Vorteile sowie diejenigen, die über eine vom Staat benannte oder errichtete öffentliche oder private Einrichtung gewährt werden, einzubeziehen (vgl. Urteile vom 24. Januar 1978 in der Rechtssache 82/77, Van Tiggele, Slg. 1978, 25, Randnrn. 24 und 25, Sloman Neptun, Randnr. 19, vom 30. November 1993 in der Rechtssache C-189/91, Kirsammer-Hack, Slg. 1993, I-6185, Randnr. 16, vom 7. Mai 1998 in den verbundenen Rechtssachen C-52/97 bis C-54/97, Viscido u. a., Slg. 1998, I-2629, Randnr. 13, vom 1. Dezember 1998 in der Rechtssache C-200/97, Ecotrade, Slg. 1998, I-7907, Randnr. 35, und vom 17. Juni 1999 in der Rechtssache C-295/97, Piaggio, Slg. 1999, I-3735, Randnr. 35).
- 59 Im vorliegenden Fall führt die Verpflichtung privater Elektrizitätsversorgungsunternehmen zur Abnahme von Strom aus erneuerbaren Energiequellen zu festgelegten Mindestpreisen nicht zu einer unmittelbaren oder mittelbaren Übertragung staatlicher Mittel auf die Unternehmen, die diesen Strom erzeugen.
- 60 Folglich kann auch die Aufteilung der sich für die privaten Elektrizitätsversorgungsunternehmen aus der Abnahmepflicht ergebenden finanziellen Belastungen zwischen diesen und anderen privaten Unternehmen keine unmittelbare oder mittelbare Übertragung staatlicher Mittel darstellen.

- 61 Der Umstand, dass die Abnahmepflicht auf einem Gesetz beruht und bestimmten Unternehmen unbestreitbare Vorteile gewährt, kann damit der Regelung nicht den Charakter einer staatlichen Beihilfe im Sinne von Artikel 92 Absatz 1 EG-Vertrag verleihen.
- 62 Dieses Ergebnis wird auch nicht dadurch in Frage gestellt, dass sich die finanzielle Belastung durch die Abnahmepflicht zu Mindestpreisen, wie das vorliegende Gericht ausführt, negativ auf das wirtschaftliche Ergebnis der dieser Pflicht unterliegenden Unternehmen auswirken und dadurch die Steuereinnahmen des Staates verringern kann. Diese Folge ist einer derartigen Regelung immanent und kann nicht als Mittel angesehen werden, den Erzeugern von Strom aus erneuerbaren Energiequellen auf Kosten des Staates einen bestimmten Vorteil zu gewähren (in diesem Sinne Urteile *Sloman Neptun*, Randnr. 21, und *Ecotrade*, Randnr. 36).
- 63 Die Kommission macht hilfswiese geltend, zur Sicherung der praktischen Wirksamkeit der Artikel 92 und 93 EG-Vertrag in Verbindung mit Artikel 5 EG-Vertrag (jetzt Artikel 10 EG) sei es erforderlich, den Begriff der staatlichen Beihilfe so auszulegen, dass er auch Unterstützungsmaßnahmen wie die des geänderten Stromeinspeisungsgesetzes erfasse, die vom Staat beschlossen, aber durch private Unternehmen finanziert würden. Sie stützt ihre Argumentation auf eine Analogie zu der Rechtsprechung des Gerichtshofes, nach der es den Mitgliedstaaten durch Artikel 85 EG-Vertrag (jetzt Artikel 81 EG) in Verbindung mit Artikel 5 EG-Vertrag untersagt ist, Maßnahmen, auch in Form von Gesetzen oder Verordnungen, zu treffen, die die praktische Wirksamkeit der für die Unternehmen geltenden Wettbewerbsregeln aufheben können (vgl. insbesondere Urteil vom 17. November 1993 in der Rechtssache C-2/91, *Meng*, Slg. 1993, I-5751, Randnr. 14).
- 64 Insoweit genügt der Hinweis, dass sich Artikel 92 EG-Vertrag im Gegensatz zu Artikel 85 EG-Vertrag, der nur das Verhalten von Unternehmen betrifft, unmittelbar auf Maßnahmen der Mitgliedstaaten bezieht.

- 65 Artikel 92 EG-Vertrag stellt somit ein in sich vollständiges Verbot der von ihm erfassten staatlichen Handlungen dar, und Artikel 5 EG-Vertrag, der in Absatz 2 bestimmt, dass die Mitgliedstaaten alle Maßnahmen unterlassen, die die Verwirklichung der Ziele des Vertrages gefährden könnten, kann nicht zur Ausdehnung des Anwendungsbereiches des Artikels 92 EG-Vertrag auf von diesem nicht erfasste staatliche Handlungen herangezogen werden.
- 66 Auf die erste Vorlagefrage ist daher zu antworten, dass eine Regelung eines Mitgliedstaats, durch die private Elektrizitätsversorgungsunternehmen verpflichtet werden, den in ihrem Versorgungsgebiet erzeugten Strom aus erneuerbaren Energiequellen zu Mindestpreisen abzunehmen, die über dem tatsächlichen wirtschaftlichen Wert dieses Stroms liegen, und durch die die sich aus dieser Verpflichtung ergebenden finanziellen Belastungen zwischen diesen Elektrizitätsversorgungsunternehmen und den privaten Betreibern der vorgelagerten Stromnetze aufgeteilt werden, keine staatliche Beihilfe im Sinne von Artikel 92 Absatz 1 EG-Vertrag darstellt.
- 67 In Anbetracht dieser Antwort braucht die zweite Vorlagefrage, die nur für den Fall gestellt wurde, dass zwar die Abnahmepflicht zu festgesetzten Mindestpreisen, nicht aber die Aufteilung der sich daraus ergebenden finanziellen Belastungen als staatliche Beihilfe anzusehen sein sollte, nicht beantwortet zu werden.

### Zur Auslegung von Artikel 30 EG-Vertrag

- 68 Mit seiner dritten Frage möchte das vorlegende Gericht wissen, ob die beschriebene Regelung mit Artikel 30 EG-Vertrag vereinbar ist.

69 Artikel 30 EG-Vertrag, der Maßnahmen mit gleicher Wirkung wie mengenmäßige Einfuhrbeschränkungen zwischen den Mitgliedstaaten verbietet, ist nach der Rechtsprechung des Gerichtshofes auf alle nationalen Maßnahmen anwendbar, die geeignet sind, den innergemeinschaftlichen Handel unmittelbar oder mittelbar, tatsächlich oder potenziell zu behindern (Urteil vom 11. Juli 1974 in der Rechtssache 8/74, Dassonville, Slg. 1974, 837, Randnr. 5).

70 Aus der Rechtsprechung des Gerichtshofes folgt außerdem, dass die den Wirtschaftsteilnehmern eines Mitgliedstaats auferlegte Verpflichtung, einen gewissen Prozentsatz ihres Bedarfs an einem bestimmten Erzeugnis bei einem inländischen Lieferanten zu decken, die Möglichkeiten der Einfuhr dieses Erzeugnisses insoweit beschränkt, als sie diese Wirtschaftsteilnehmer daran hindert, einen Teil ihres Bedarfs bei in anderen Mitgliedstaaten ansässigen Lieferanten zu decken (in diesem Sinne Urteile vom 10. Juli 1984 in der Rechtssache 72/83, Campus Oil u. a., Slg. 1984, 2727, Randnr. 16, und vom 20. März 1990 in der Rechtssache C-21/88, Du Pont de Nemours Italiana, Slg. 1990, I-889, Randnr. 11).

71 §§ 1 und 2 des geänderten Stromeinspeisungsgesetzes bestimmen ausdrücklich, dass die Abnahmepflicht der Elektrizitätsversorgungsunternehmen nur für Strom aus erneuerbaren Energiequellen gilt, der im Geltungsbereich dieses Gesetzes und im Versorgungsgebiet des betreffenden Unternehmens erzeugt wurde; damit kann sie den innergemeinschaftlichen Handel zumindest potenziell behindern.

72 Bei der Beurteilung, ob eine solche Abnahmepflicht dennoch mit Artikel 30 EG-Vertrag vereinbar ist, sind jedoch das Ziel der streitigen Regelung und die Besonderheiten des Strommarktes zu beachten.

- 73 Insoweit ist zu berücksichtigen, dass die Nutzung erneuerbarer Energiequellen zur Stromerzeugung, die durch eine Regelung wie das geänderte Stromerzeugungsgesetz gefördert werden soll, dem Umweltschutz dient, da sie zur Verringerung der Emissionen von Treibhausgasen beiträgt, die zu den Hauptursachen der Klimaänderungen zählen, zu deren Bekämpfung sich die Europäische Gemeinschaft und ihre Mitgliedstaaten verpflichtet haben.
- 74 Die Entwicklung der Nutzung erneuerbarer Energieträger gehört daher zu den vorrangigen Zielen, die sich die Gemeinschaft und ihre Mitgliedstaaten zur Umsetzung der Verpflichtungen gesetzt haben, die sie eingegangen sind aufgrund des Rahmenabkommens der Vereinten Nationen über Klimaänderungen, das durch den Beschluss 94/69/EG des Rates vom 15. Dezember 1993 (ABl. 1994, L 33, S. 11) im Namen der Gemeinschaft genehmigt wurde, und des Protokolls der dritten Konferenz der Vertragsstaaten dieses Abkommens in Kyoto vom 11. Dezember 1997, das am 29. April 1998 von der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten unterzeichnet wurde (vgl. dazu insbesondere Entschließung 98/C 198/01 des Rates vom 8. Juni 1998 über erneuerbare Energieträger [ABl. C 198, S. 1] und Entscheidung Nr. 646/2000/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 28. Februar 2000 über ein Mehrjahresprogramm zur Förderung der erneuerbaren Energieträger in der Gemeinschaft [Altener] [1998-2002] [ABl. L 79, S. 1]).
- 75 Diese Politik bezweckt zugleich den Schutz der Gesundheit und des Lebens von Menschen, Tieren und Pflanzen.
- 76 Außerdem müssen die Erfordernisse des Umweltschutzes gemäß Satz 3 des Artikels 130r Absatz 2 Unterabsatz 1 EG-Vertrag (nach Änderung jetzt Artikel 174 Absatz 2 Unterabsatz 1 EG) bei der Festlegung und Durchführung anderer Gemeinschaftspolitiken einbezogen werden. Im Vertrag von Amsterdam erscheint

diese Bestimmung in leicht veränderter Form in Artikel 6 EG im Ersten Teil — Grundsätze — des Vertrages.

- 77 Zudem heißt es in der achtundzwanzigsten Begründungserwägung der Richtlinie 96/92 ausdrücklich, dass die Mitgliedstaaten „aus Gründen des Umweltschutzes“ in den Artikeln 8 Absatz 3 und 11 Absatz 3 ermächtigt werden, der Elektrizitätserzeugung auf der Grundlage erneuerbarer Energien Vorrang einzuräumen.
- 78 Zu berücksichtigen ist auch, dass diese Richtlinie gemäß ihrer neununddreißigsten Begründungserwägung lediglich eine weitere Stufe bei der Liberalisierung des Elektrizitätsmarkts darstellt und Hemmnisse für den Elektrizitätshandel zwischen den Mitgliedstaaten fortbestehen lässt.
- 79 Im Übrigen liegt es in der Natur der Elektrizität, dass sich ihre Herkunft und insbesondere die Energiequelle, aus der sie gewonnen wurde, nach der Einspeisung in ein Übertragungs- oder Verteilernetz kaum noch bestimmen lässt.
- 80 Die Kommission vertritt daher in dem am 31. Mai 2000 vorgelegten Vorschlag für eine Richtlinie 2000/C 311 E/22 des Europäischen Parlaments und des Rates zur Förderung der Stromerzeugung aus erneuerbaren Energiequellen im Elektrizitätsbinnenmarkt (ABl. 2000, C 311 E, S. 320) die Auffassung, dass die Einführung eines Systems von Herkunftszertifikaten für Strom aus erneuerbaren Energiequellen, die einer gegenseitigen Anerkennung zugänglich sind, durch die einzelnen Mitgliedstaaten unabdingbar sei, um den Handel mit diesem Strom zuverlässig und praktisch möglich zu machen.

- 81 Nach alledem ist auf die dritte Vorlagefrage zu antworten, dass eine Regelung wie das geänderte Stromeinspeisungsgesetz beim gegenwärtigen Stand des Gemeinschaftsrechts auf dem Gebiet des Elektrizitätsmarkts nicht gegen Artikel 30 EG-Vertrag verstößt.

### **Kosten**

- 82 Die Auslagen der deutschen und der finnischen Regierung sowie der Kommission, die vor dem Gerichtshof Erklärungen abgegeben haben, sind nicht erstattungsfähig. Für die Parteien des Ausgangsverfahrens ist das Verfahren ein Zwischenstreit in dem bei dem vorlegenden Gericht anhängigen Rechtsstreit; die Kostenentscheidung ist daher Sache dieses Gerichts.

Aus diesen Gründen

hat

### **DER GERICHTSHOF**

auf die ihm vom Landgericht Kiel mit Beschluss vom 13. Oktober 1998 vorgelegten Fragen für Recht erkannt:

1. Eine Regelung eines Mitgliedstaats, durch die private Elektrizitätsversorgungsunternehmen verpflichtet werden, den in ihrem Versorgungsgebiet er-

zeugten Strom aus erneuerbaren Energiequellen zu Mindestpreisen abzunehmen, die über dem tatsächlichen wirtschaftlichen Wert dieses Stroms liegen, und durch die die sich aus dieser Verpflichtung ergebenden finanziellen Belastungen zwischen den Elektrizitätsversorgungsunternehmen und den privaten Betreibern der vorgelagerten Stromnetze aufgeteilt werden, stellt keine staatliche Beihilfe im Sinne von Artikel 92 Absatz 1 EG-Vertrag (nach Änderung jetzt Artikel 87 Absatz 1 EG) dar.

2. Beim gegenwärtigen Stand des Gemeinschaftsrechts auf dem Gebiet des Elektrizitätsmarkts verstößt eine solche Regelung nicht gegen Artikel 30 EG-Vertrag (nach Änderung jetzt Artikel 28 EG).

Rodríguez Iglesias

Gulmann

Wathelet

Skouris

Edward

Puissochet

Jann

Sevón

Schintgen

Verkündet in öffentlicher Sitzung in Luxemburg am 13. März 2001.

Der Kanzler

Der Präsident

R. Grass

G. C. Rodríguez Iglesias