

S.-H. Gemeindetag • Reventlouallee 6 • 24105 Kiel

Empfänger  
der SHGT – info – intern  
- Ämter  
- Gemeinden  
- Zweckverbände  
im Verbandsbereich des SHGT

24105 Kiel, 15.07.2022

Reventlouallee 6/ II. Stock  
Haus der kommunalen Selbstverwaltung  
Telefon: 0431 570050-50  
Telefax: 0431 570050-54  
E-Mail: info@shgt.de  
Internet: www.shgt.de

Aktenzeichen: 82.11.00 Bü/Pe  
Zuständig: Herr Bülow  
Telefon/Durchwahl: 50

## SHGT - info-intern Nr. 248/22

### EEG 2023 und finanzielle Gemeindebeteiligung bei Windkraft und Photovoltaik: ergänzende Informationen

Der Deutsche Bundestag und der Bundesrat haben am 07.07.22 bzw. am 08.07.22 mehrere Gesetze des sogenannten Osterpakets zum Ausbau der erneuerbaren Energien verabschiedet. Ergänzend zu info-intern Nr. 246/22 geben wir zu den jüngsten Änderungen des Rechts erneuerbarer Energien, insb., zur finanziellen Gemeindebeteiligung bei Windkraft und Photovoltaik gem. § 6 EEG folgende Informationen weiter, die wir vom DStGB erhalten haben.

Aus kommunaler Sicht sind insbesondere die Änderungen zur finanziellen Beteiligung der Kommunen am Ausbau der Windenergie an Land bzw. Solarfreiflächenanlagen sowie zu den Bürgerenergiegesellschaften hervorzuheben bzw. zu begrüßen. Jedoch gibt es auch Nachbesserungsbedarf.

#### **Ziele der EEG-Novelle und weitere Schritte**

Ziel der EEG-Novelle 2023 ist es, beim Ausbau der Erneuerbaren auch Nachhaltigkeitsaspekte der Bundesregierung zu erfüllen. Dies umfasst u.a. Akzeptanz für den Ausbau der erneuerbaren Energien in der Bevölkerung zu schaffen. So soll bspw. durch die bessere finanzielle Beteiligung der Kommunen sowie durch Bürgerenergiegesellschaften (vgl. Bundestags-Drucksache 20/1630, S. 147/148) die Akzeptanz gefördert werden. Ebenso ist zu betonen, dass die Errichtung und der Betrieb von Anlagen sowie den dazugehörigen Nebenanlagen nach § 2 EEG 2023 zukünftig im überragenden öffentlichen Interesse liegen und der öffentlichen Sicherheit dienen. Dieser Hinweis soll insbesondere bei Abwägungsfragen den Gerichten als Argumentationshilfe zur Verfügung stehen.

Das BMWK hat angekündigt, das Thema Mieterstrom separat zum Osterpaket zu behandeln. Der Grund liegt in der Komplexität des Themas (Anzahl der betroffenen Akteure) bzw. in der beihilferechtlichen Relevanz.

Ebenso soll die verpflichtende kommunale Wärmewende in einem eigenen Verfahren ab Herbst dieses Jahres mit den Kommunalen Spitzenverbänden auf Bundesebene sowie weiteren Verbänden erörtert werden.

### **Ausbauziele im EEG**

Um das neue Ausbauziel für 2030 zu erreichen, werden die Ausbaupfade und Ausschreibungsmengen für die einzelnen Technologien festgelegt und deutlich angehoben. Bei der Windenergie an Land werden die Ausbauraten auf ein Niveau von 10 Gigawatt (GW) pro Jahr gesteigert, so dass im Jahr 2030 insgesamt rund 115 GW Windleistung in Deutschland installiert sein sollen. Bei der Solarenergie werden die Ausbauraten auf ein Niveau von 22 GW pro Jahr gesteigert, sodass im Jahr 2030 insgesamt rund 215 GW Solarleistung in Deutschland installiert sein sollen. 50 Prozent des Zubaus sollen durch Solarparks entstehen, 50 Prozent durch Dachanlagen. Die PV-Branche geht davon aus, dass die PV-Ziele insbesondere durch Greenfield-Bebauungen gelingen werden. Neue Dachanlagen, die ihren Strom vollständig in das Netz einspeisen, erhalten eine Förderung von bis zu 13,8 Cent je Kilowattstunde (kWh).

### **Finanzielle Beteiligung der Kommunen, § 6 EEG 2023**

#### Verbindlichere Regelung

Die Formulierung zur grundsätzlichen Anwendbarkeit wird juristisch geschärft. In § 6 Absatz 1 EEG 2023 werden in dem Satzteil vor Nummer 1 die Wörter „Folgende Anlagenbetreiber dürfen“ durch die Wörter „Anlagenbetreiber **sollen** Gemeinden, die von der Errichtung ihrer Anlage betroffen sind, finanziell beteiligen. Zu diesem Zweck dürfen folgende Anlagenbetreiber“ ersetzt.

Damit lehnt der Bundesgesetzgeber zwar immer noch eine verpflichtende finanzielle Beteiligung der Kommunen an der Windkraft an Land bzw. Solarparks ab. Jedoch werden die Formulierungen „soll/sollen“ juristisch allgemein dahingehend ausgelegt, dass solche Bestimmungen mehr „muss“ als „kann“ bedeuten. Damit betont nach Einschätzung des DStGB der Gesetzgeber seine Erwartungshaltung an die Windkraftbranche, dass eine finanzielle Beteiligung der Kommunen erfolgt. Zu dieser Einschätzung kommt insbesondere, wer die vorherige Regelung wörtlich auslegt. Diese stellte zwar klar, dass es rechtlich erlaubt ist, Kommunen finanziell zu beteiligen. Ob der Betreiber dies jedoch muss, wurde durch die alte Formulierung nicht näher bestimmt.

#### Erweiterung auf Bestandsanlagen und Direktvermarktung

Der Bundesgesetzgeber hat auf Drängen des Deutschen Städte- und Gemeindebundes den Anwendungsbereich des § 6 EEG in der Novelle erweitert. Künftig werden Zahlungen der Anlagenbetreiber an die Kommunen erlaubt

- auch bei Windenergieanlagen an Land in der sonstigen Direktvermarktung bzw. die keine finanzielle Förderung in Anspruch nehmen (z.B. Power-Purchase-Agreements)

- sowie für bestehende Windenergieanlagen an Land und Freiflächenanlagen in Höhe von 0,2 Cent/kWh (wie bei Neuanlagen) ermöglicht (vgl. vgl. Bundesrats-Drucksache 315/22, S.21/22+53; BT-Drs. 20/1630, S. 141 Nr.10/S. 174).

In § 100 Absatz 2 Satz 2 EEG 2023 wird die Anwendbarkeit des § 6 EEG 2023 für (**Bestandsanlagen**) Windenergieanlagen an Land und Freiflächenanlagen nach Absatz 1 (von § 100 EEG 2023) geregelt, die vor dem 1. Januar 2021 in Betrieb genommen worden sind, deren anzulegender Wert in einem Zuschlagsverfahren eines Gebotstermins vor dem 1. Januar 2021 ermittelt worden ist oder die vor dem 1. Januar 2021 als Pilotwindenergieanlage an Land im Sinn des § 3 Nummer 37 Buchstabe b durch das Bundesministerium für Wirtschaft und Klimaschutz festgestellt worden sind. Ziel der Regelung ist es, insbesondere Rechtssicherheit zu schaffen. Damit stellt das BMWK klar, dass auch für die finanzielle Beteiligung an nicht geförderten Anlagen der strafrechtliche Tatbestand der §§ 331 bis 334 StGB nicht eröffnet sein soll.

#### Schwellenwert für Windenergie an Land

Weiter wird der **Schwellenwert für Windenergie an Land (Anwendbarkeit)** in § 6 Absatz 2 Satz 1 EEG 2023 von 750 kW auf 1.000 kW angehoben. Demnach darf die finanzielle Beteiligung der Kommunen für Windenergieanlagen an Land nur bei Anlagen mit einer Leistung von 1 Megawatt oder höher erfolgen, sofern der Betreiber eine Förderung erhält und die Erstattung der Zahlungen über sein EEG-Konto erfolgt. Dies dürfte insofern unschädlich sein, da alle relevanten Neuanlagen aktuell mit mindestens 4 Megawatt-Leistung errichtet werden und kleinere Anlagen kaum noch wirtschaftlich für die Neuerrichtung sind. Hinzukommt, dass es sich um finanziell geförderte Anlagen handeln muss. Für die finanzielle Beteiligung an bestehenden Anlagen, die gefördert werden, dürfte der Schwellenwert ebenfalls gelten. Nicht hingegen für Anlagen ohne Förderung, die eine freiwillige Zahlung leisten.

#### Gemeinden im Umkreis der Anlage

Bei der finanziellen Beteiligung mehrerer betroffener (Nachbar-) Kommunen (2.500 Meter-Radius) haben sich keine Änderungen ergeben (vgl. § 6 Absatz 2 Satz 2 EEG).

Die Zahlung erfolgt nach wie vor auf freiwilliger Basis des Anlagenbetreibers. Jedoch gibt es mit dem EEG 2023 **ein erstes (echtes) verpflichtendes Element**. § 6 Absatz 2 Satz 4 EEG 2023 verlangt zukünftig von dem Betreiber einer Windenergieanlage an Land, dass dieser alle Kommunen im Radius der Anlage eine finanzielle Beteiligung anbietet und nicht bloß bestimmten Kommunen.

In § 6 Absatz 2 Satz 5 EEG 2023 (früher Satz 4) wird klargestellt, dass **ausländische Gemeinden** nicht finanziell beteiligt werden können. Sie liegen nicht im räumlichen Anwendungsbereich des EEG 2023. Der auf diese Gemeinden entfallende Anteil der finanziellen Beteiligung kann -wie vom DStGB gefordert- auf die übrigen Gemeinden im Bundesgebiet verteilt werden. Die Aufteilung der Beträge auf die deutschen Gemeinden erfolgt anhand der Anteile ihres jeweiligen Gemeindegebiets oder des jeweiligen gemeindefreien Gebiets an der Fläche des Umkreises der Anlage im Bundesgebiet.

In § 6 Absatz 2 Satz 6 EEG 2023 wird klargestellt, dass für den Fall, dass einige Gemeinden oder Landkreise die finanzielle Beteiligung ablehnen, der auf sie entfallende Betrag auf die übrigen Gemeinden oder Landkreise, die einer finanziellen Beteiligung zugestimmt haben, verteilt werden kann. Auch dies war eine Forderung des DStGB.

In § 6 Absatz 2 Satz 7 EEG 2023 wird darüber hinaus geregelt, wie in diesem Fall die **Aufteilung** des auf die ablehnenden Gemeinden oder Landkreise entfallenden Betrages auf die **zustimmenden Gemeinden oder Landkreise** erfolgt. Verteilt wird dieser Betrag anhand des Verhältnisses der Anteile der Gemeindegebiete oder gemeindefreien Gebiete der zustimmenden Gemeinden oder Landkreise an der Gesamtfläche des Umkreises im Bundesgebiet zueinander.

#### Naturschutzfachliche Vorgaben bei Freiflächenanlagen

Des Weiteren können Kommunen im Interesse des Naturschutzes schließlich bei (geförderten und ungeförderten) **Freiflächenanlagen naturschutzfachliche Vorgaben** machen.

§ 6 Absatz 4 Satz 2 EEG 2023 wird ergänzt, um sicherzustellen, dass die betreffenden Flächen im Zusammenhang mit der Umsetzung von Freiflächenanlagen als artenreiches Grünland entwickelt werden. Die Bestimmung ergänzt für Freiflächenanlagen künftig die bereits im Planungs- und Genehmigungsrecht geprüften naturschutzfachlichen Standards. Die Gemeinden können im Fall des § 6 Absatz 4 Satz 2 EEG 2023 künftig standortspezifisch prüfen und festlegen, welche fachlichen Kriterien für Anlagen, die auf ihrem Gebiet errichtet werden sollen, eingehalten werden müssen. Der DStGB und viele weitere Verbände hatten diese Regelung deutlich kritisiert. Systematisch ist sie im EEG fehlplatziert und verkompliziert das EEG weiter. Des Weiteren droht die Gefahr, dass Betreiber von Solarparks die freiwillige Zahlung verweigern, da der Anlagenbau an zu hohe Auflagen gebunden sein könnte.

#### Erstattung an die Anlagenbetreiber

Eine neue Formulierung in § 6 Absatz 5 EEG 2023 soll Rechtssicherheit schaffen und sicherzustellen, dass die Anlagenbetreiber nur für die Strommengen eine Erstattung der an die Gemeinde oder Landkreise geleisteten Zahlungen erhalten, für die sie tatsächlich eine finanzielle Förderung erhalten haben. Hintergrund ist, dass es zunehmend Anlagenbetreiber geben wird, die zeitweise in die sonstige Direktvermarktung wechseln oder die in der Marktprämie sind, aber bei denen die Marktprämie null ist. Würde man diesen Anlagenbetreibern für Zeiten, in denen sie keine finanzielle Förderung erhalten, eine Erstattung der Zahlungen gewähren, hätten diese Anlagenbetreiber einen Vorteil gegenüber Anlagenbetreibern, die grundsätzlich keine EEG-Förderung erhalten.

Die Neufassung erfolgt für alle Anlagen, die in den Anwendungsbereich des § 6 EEG 2021 fallen, also –mit Wirkung ab 1. Januar 2023 – auch für die seit 2021 bezuschlagten Anlagen (§100 Absatz 3 EEG 2023) (vgl. BT-Drs. 20/1630, S. 174) (Bestandsanlagen siehe oben).

#### Berichterstattung

Zusätzlich wird in der neuen Nummer 6 des § 99 EEG 2023 die finanzielle Beteiligung der Kommunen nach § 6 EEG 2021 als **Berichtsgegenstand** vorgegeben. Dieser Berichtsgegenstand tritt an die Stelle der Bewertung der Angemessenheit der Kostenverteilung; diese ist infolge der Abschaffung der EEG-Umlage nicht mehr Gegenstand des Erneuerbare-Energien-Gesetzes. Nach § 99 EEG evaluiert die Bundesregierung u.a. die finanzielle Beteiligung der Kommunen nach § 6 EEG 2023 und legt dem Bundestag bis zum 31. Dezember 2023 und dann alle vier Jahre einen Erfahrungsbericht vor (vgl. BT-Drs. 20/1630, S. 164, Zu Nummer 20).

### **Förderkosten für erneuerbare Energien**

Die Förderkosten für erneuerbare Energien werden künftig aus dem Sondervermögen des Bundes „Energie- und Klimafonds“ finanziert, und die EEG-Förderung über den Strompreis (EEG-Umlage) wird beendet. Die dafür notwendigen Mittel werden vorrangig aus Erlösen aus dem nationalen Brennstoffemissionshandel bereitgestellt. Der jährliche Finanzierungsbedarf ergibt sich im Wesentlichen aus der Lücke zwischen dem Vergütungsanspruch der Anlagenbetreiber und dem Verkaufswert des geförderten Stroms an der Strombörse. Die Kosten für die finanzielle Beteiligung der Kommunen belaufen sich laut BMWK ab dem 2025 0,1 Mrd. Euro, 2026 0,3 Mrd. Euro, 2027 und 2028 0,4 Mrd. Euro, 2029 und 2030 0,5 Mrd. Euro. Für die Jahre 2023 und 2024 Euro geht der Bund von keinen Kosten aus. Der Grund dürfte vermutlich aufgrund des aktuellen hohen Börsenstrompreises und der noch geringeren Anzahl an Verträgen zur Beteiligung liegen (vgl. BT-Drs. 20/1630, S. 149).

### **Bürgerenergiegesellschaften (vgl. BT-Drs. 20/1630, S. 29)**

Wind- und Solarprojekte von Bürgerenergiegesellschaften werden von den Ausschreibungen ausgenommen und sollen dadurch unbürokratisch realisiert werden. Dies ist aufgrund der Vorgaben der Klima-, Umwelt- und Energiebeihilfeleitlinien der Europäischen Kommission auf Windprojekte bis 18 MW und Solarprojekte bis 6 MW begrenzt. Der DStGB hatte in diesem Zusammenhang die Beihilfeleitlinien kritisiert. Denn diese bedeuten eine Begrenzung auf 3 bis 4 Windenergieanlagen. Die EU-Kommission sollte mit Blick auf die Akzeptanz in der Bevölkerung größere Ausnahmen genehmigen. Durch die Bürgerenergiegesellschaften soll die Akteursvielfalt und die Akzeptanz vor Ort gestärkt und die Kosteneffizienz gewahrt bleiben. Jedoch ist aus Sicht des DStGB zu kritisieren, dass Kommunen nicht verpflichtend abgefragt werden müssen, ob sie Anteilseigner einer Bürgerenergiegesellschaft werden wollen. Dies könnte Missbrauch frühzeitig verhindern und Gestaltungsprozesse beschleunigen. Die Zielgenauigkeit der Regelungen wird zudem fortlaufend durch die Bundesregierung überprüft, um Fehlentwicklungen entgegenzuwirken. Zur Flankierung dieser Maßnahmen wird ein neues Förderprogramm für die Bürgerenergie aufgesetzt werden. Der DStGB hat kritisiert, dass dieses nur für Windenergieprojekte greifen soll. Nicht hingegen für Solarparks oder klimaneutrale Wärmeprojekte.

### **Forderungen des Bundestags an die Bundesregierung (BR-Drs. 315/22)**

Der Deutsche Bundestag hat zudem die Bundesregierung aufgefordert, zu prüfen, welche Spielräume für die Akzeptanz des Ausbaus erneuerbarer Energien vor Ort die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zur Kommunal- und Bürgerbeteiligung bei Erneuerbaren-Energien-Anlagen in Mecklenburg-Vorpommern auch für die Bundesebene eröffnet und auf dieser Grundlage für die nächste EEG-Novelle gemeinsam mit den Kommunalen Spitzenverbänden und der Erneuerbaren-Branche Vorschläge für eine weitergehende Kommunal- und Bürgerbeteiligung zu entwickeln. Der Beschluss des Bundestags gibt Rückenwind, weiterhin die verbindliche finanzielle Beteiligung der Kommunen im § 6 EEG gegenüber der Bundesregierung und dem BMWL einzufordern. Damit würdigen neben dem Bundesrat auch die Bundestagsabgeordneten die Begründung des Bundesverfassungsgerichts.

**Mustervertrag zur finanziellen Beteiligung**

Die Fachagentur für Wind an Land wird mit dem DStGB im 1. Quartal 2023 einen aktualisierten Mustervertrag veröffentlichen (siehe zuletzt info-intern Nr. 365/21). Zuvor wird jedoch die beihilferechtliche Genehmigung der EEG-Novelle abgewartet. Allerdings wird nicht mit Schwierigkeiten in Zusammenhang mit § 6 EEG 2023 gerechnet.

**- Ende info-intern Nr. 248/22-**