

An das
Bundesministerium für Klimaschutz, Umwelt,
Energie, Mobilität, Innovation und Technologie
z.H. Herrn Abteilungsleiter Dr. Benedikt Ennser
Radetzkystraße 2
1030 Wien

1.7.2024
BMK/EGG
STF

Rechtliche Stellungnahme zur möglichen Ausgestaltung eines Unterstützungsmechanismus im Rahmen des Erneuerbare-Gase-Gesetzes

Florian Stangl, Niederhuber & Partner Rechtsanwälte GmbH

Das Bundesministerium für Klimaschutz, Umwelt, Energie, Mobilität, Innovation und Technologie (BMK) hat uns ersucht zu prüfen¹, ob die in der Regierungsvorlage für ein Erneuerbares-Gas-Gesetz („EGG-RV“) enthaltene Möglichkeit, Gasversorgungsunternehmen Mehrbelastungen durch die Einhaltung der Grün-Gas-Quote („GGQ“) finanziell abzugelten, so umgestaltet werden könnte, dass die beihilfenrechtlichen Bedenken² ausgeräumt bzw. zumindest die entsprechenden Risiken minimiert werden. Konkret soll der Frage nachgegangen werden, (i) ob eine Abfederung der Mehrkosten durch einen „Zuschuss für Haushalte“ – ähnlich dem Strompreisbremse-Modell – erreicht werden könnte sowie (ii) ob bzw. wie eine Förderung für Unternehmen als Endverbraucher möglich wäre.

¹ Die vorliegende rechtliche Stellungnahme wurde für das Bundesministerium für Klimaschutz, Umwelt, Energie, Mobilität, Innovation und Technologie erstellt und ist ausschließlich an dieses gerichtet. Dritte können sich daher nicht auf die darin getätigten Ausführungen stützen. Auftragsgemäß beschränkt sich die rechtliche Stellungnahme auf die konkret gestellten beihilfenrechtlichen Fragen. Im Zuge der Vorgespräche wurde klargestellt, dass in dem engen zeitlichen Korsett keine Detailprüfung möglich ist und aufgezeigte beihilfenrechtliche Lösungswege (bis auf Weiteres) daher mit einem Risiko anderslautender Bewertungen durch die Kommission oder Gerichte verbunden sind.

² Siehe dazu die am 14.2.2024 per E-Mail an das BMK ergangene Stellungnahme.

1. Ausgangslage

Der betreffende § 11 EGG-RV lautet wie folgt:

Förderung erhöhter Erzeugungs- oder Beschaffungskosten

§ 11. (1) Die Bundesministerin für Klimaschutz, Umwelt, Energie, Mobilität, Innovation und Technologie kann im Einvernehmen mit dem Bundesminister für Finanzen eine Verordnung zur Förderung erhöhter Erzeugungs- oder Beschaffungskosten erlassen. Ziel der Verordnung ist es, eine außergewöhnlich hohe Kostenbelastung für Endverbraucher zu verringern. Die Förderung kann Versorgern gewährt werden, denen durch die Einhaltung der Grün-Gas-Quote gemäß § 5 erhöhte Kosten für die Eigenerzeugung oder die Beschaffung von erneuerbaren Gasen entstehen.

(2) Nähere Bestimmungen zur Gewährung und der Abwicklung der Förderung werden in der Verordnung gemäß Abs. 1 festgelegt. Dazu gehören jedenfalls:

1. das Verfahren zur Fördervergabe,
2. die konkrete Förderhöhe und deren Bemessung,
3. die Rechte und Pflichten der Fördernehmer,
4. persönliche und sachliche Fördervoraussetzungen,
5. die Auszahlung, Kontrolle, Einstellung und Rückzahlung der Förderungen sowie
6. der Inhalt der Förderverträge.

(3) Die Vergabe, Abwicklung und die Kontrolle der Förderungen obliegen der EAG-Förderabwicklungsstelle. Die §§ 66 bis 70 des EAG sind sinngemäß anzuwenden.

(4) Die Fördermittel für Förderungen gemäß Abs. 1 werden aus Bundesmitteln aufgebracht.

(5) Beihilfen auf Grundlage einer Verordnung gemäß Abs. 1 dürfen erst nach Genehmigung bzw. Nichtuntersagung durch die Europäische Kommission gemäß Art. 108 Abs. 3 AEUV gewährt werden.

In einer ersten rechtlichen Einschätzung an das BMK kamen wir zu dem Ergebnis, dass *„[e]ine aus dem staatlichen Budget finanzierte Zahlung an am Erdgasmarkt tätige Versorgungsunternehmen, welche die Mehrkosten für Versorger aus dem verpflichtenden Einkauf von erneuerbarem Gas abdeckt, [...] mit sehr hoher Wahrscheinlichkeit dem Grunde nach die Definition einer Beihilfe iSd Art. 107 Abs. 1 AEUV“* erfüllt.

An der Genehmigungsfähigkeit einer solchen Beihilfe gemäß Art. 107 Abs. 3 AEUV bestanden (und bestehen) gleichsam erhebliche Zweifel, weil nicht ersichtlich ist, in welcher Form der angedachte finanzielle Ersatz für die – durch eine gesetzliche Pflicht entstehenden – Mehrkosten den beihilfenrechtlich geforderten Anreizeffekt vermitteln kann;

zudem ist nicht ersichtlich, in welcher Art und Weise in der angedachten Gestaltungsform die allgemeine Vorgabe, dass Beihilfen auf das notwendige Minimum zu reduzieren sind, erfüllt werden kann.

Das EGG idF der Regierungsvorlage erhebt nicht den Anspruch, die mögliche Beihilfenregelung final zu determinieren. Vielmehr soll eine Rechtsgrundlage für eine Verordnung der BMK (im Einvernehmen mit dem BMF) geschaffen werden, mit welcher im Wege einer Durchführungsverordnung eine entsprechende Förderregelung geschaffen werden soll. § 11 EGG beschränkt sich hierbei auf die Festlegung der wesentlichen Eckpunkte.

II. Mögliche alternative Ausgestaltungsformen des § 11 EGG

Ziel des § 11 EGG ist es, die finanzielle Belastung abzufedern, welche Haushalten und Betrieben dadurch entsteht, dass Gasversorger die durch die GGQ-Verpflichtung erwachsenden Mehrkosten an die Endverbraucher weiterverrechnen. Hierfür sollen staatliche Mittel zum Einsatz kommen.

1. Vorliegen einer Beihilfe

Nach Art. 107 Abs. 1 AEUV sind staatliche oder aus staatlichen Mitteln gewährte Beihilfen, die durch eine selektive Begünstigung bestimmter Unternehmen oder Produktionszweige den Wettbewerb verfälschen oder zu verfälschen drohen und den Handel zwischen den Mitgliedstaaten beeinträchtigen, mit dem Binnenmarkt unvereinbar und damit grundsätzlich verboten. Beihilfen sind vor ihrer Durchführung der Kommission zu notifizieren und unterliegen bis zu ihrer Genehmigung einem Durchführungsverbot (Art. 108 Abs. 3 AEUV). Kann das Vorliegen einer Beihilfe von vornherein ausgeschlossen werden, ist hingegen keine Notifikation erforderlich.³

Beihilfen können von der Kommission als mit dem Binnenmarkt vereinbar erklärt

³ Einem Mitgliedstaat bleibt es unbenommen, aus Gründen der Rechtssicherheit freiwillig eine (Prä-)Notifizierung durchzuführen.

werden, wenn sie einem Zweck iSd Art. 107 Abs. 2 oder 3 AEUV dienen (wobei in der Praxis der überwiegende Teil der Beihilfen auf Basis des Tatbestands Art. 107 Abs. 3 lit c AEUV – Entwicklung gewisser Wirtschaftszweige – genehmigt wird). Bei der Vereinbarkeitsprüfung kommen den Leitlinien (als eine Art Selbstbindung der Kommission) erhebliche Bedeutung zu.

2. Entlastungen von Haushalten

Die Beihilfenvorschriften finden nur dann Anwendung, wenn es sich bei dem Begünstigten um ein „Unternehmen“ handelt.⁴ Als „Unternehmen“ gelten Einheiten, die eine wirtschaftliche Tätigkeit ausüben.⁵ Haushalte gehen *per definitionem* keiner wirtschaftlichen Tätigkeit nach, sodass finanzielle Leistungen an sie grundsätzlich den Beihilfentatbestand nicht erfüllen (zu mittelbaren Beihilfen siehe unten Pkt. 2.2).

2.1 Mögliche Ausgestaltung für eine Haushaltsentlastung

Naheliegender wäre es, sich bei der Ausgestaltung des EGG-Fördermechanismus an vergleichbaren Regelungen zu orientieren. In Österreich ist insbesondere an die sogenannte „Stromkostenbremse“ zu denken, die mit dem Bundesgesetz über die befristete Einführung eines Stromkostenzuschusses für Haushaltskundinnen und Haushaltskunden⁶ (Stromkostenzuschussgesetz – SKZG) eingeführt wurde. Die dortigen Prämissen könnten auch im Rahmen des § 11 EGG angewendet werden. Entsprechend könnten im EGG und/oder in den ausführenden Rechtsakten⁷ (insbesondere der vorgesehenen Verordnung) folgende **Eckpunkte** geregelt werden (indikativer Vorschlag):

- Klarstellung, dass es sich (zumindest auch) um eine Kostenentlastung von Haushaltskundinnen und Haushaltskunden handelt. Denkbar wäre auch, den

⁴ *Kommission*, Bekanntmachung zum Begriff der staatlichen Beihilfe im Sinne des Artikels 107 Absatz 1 AEUV, ABl 19.07.2016, C 262/01, Rz 186

⁵ *Kommission* aaO mWn.

⁶ BGBl. I Nr. 156/2022; das SKZG wurde durch eine Stromkostenzuschuss-Verfahrens-Verordnung (SKZVV; BGBl. II Nr. 82/2023) ergänzt.

⁷ Aus verfassungsrechtlicher Sicht wäre eine nähere Determinierung dieser Kriterien im EGG wünschenswert. Je weiter eine Verlagerung der Regelung auf Verordnungsebene erfolgt, desto eher wird die Regelung im Lichte des Art. 18 B-VG angreifbar.

begünstigten Personenkreis auf sozial benachteiligte Bevölkerungsgruppen (etwa „einkommensschwache Haushalte“ iSd § 72 EAG) einzuschränken.

- **Gegenstand der Förderung:** nicht rückzahlbare Zuschüsse zu den Kosten, die Haushaltskundinnen und Haushaltskunden aus der Weiterverrechnung der Kosten für die Erfüllung der GGQ entstehen („Entlastungszuschuss“).
- **Begünstigter Personenkreis:** Natürliche Personen, die über einen Gasversorgungsvertrag mit einem der GGQ-Pflicht unterliegenden Versorger sowie einen entsprechenden Entnahmezählpunkt verfügen, wobei diese Entnahme zu privaten (Haushalts-) Zwecken erfolgt.
- **Berechnung des Zuschusses:** Der Zuschuss hat jenem Betrag zu entsprechen, der dem Kunden bzw. der Kundin für den (anteilmäßigen) Verbrauch von (teurerem) erneuerbarem Gas verrechnet wird. Gefördert werden sollte insoweit nur das Preisdelta zwischen erneuerbarem Gas und fossilem Gas.⁸ Dass impliziert uE auch, dass das Ausmaß des Zuschusses regelmäßig der Höhe nach zu überprüfen ist.
- **Modus der Abwicklung:** Die Förderung wird direkt den Gasversorgern für „ihre“ begünstigten Kund:innen bezahlt; der Gasversorger schreibt den Betrag den Endverbrauchern gut („Gutschriftsystem“). Die Gutschriften hätten mit den in der Gaskennzeichnung (§ 130 GWG iVm Gaskennzeichnung-V) ausgewiesenen Mengen an geliefertem erneuerbarem Gas zu korrespondieren.
- **Service für Endverbraucher:** Den Gasversorgern kann (und muss wohl) eine zentrale Rolle bei der Abwicklung der Zuschüsse und der Bereitstellung von Informationen an die Endverbraucher zukommen.
- **Compliance:** Es sollten Maßnahmen vorgesehen werden, die verhindern, dass Versorger von den Entlastungszuschüssen für Haushaltskundinnen und Haushaltskunden unberechtigter Weise profitieren. Naheliegender Weise sollte es den Versorgern untersagt sein, die Preise für fossiles Gas im Gefolge der staatlichen Zuschüsse

⁸ Die Berechnung könnte sich als schwierig erweisen, gibt es mWn doch bislang für erneuerbare Gase keinen vergleichbaren Großhandelspreis. Alternativ könnte uU auch der Wert von Herkunftsnachweisen für erneuerbare Gase erhoben werden und dieser Betrag zugrunde gelegt werden. Beim Preis des fossilen Gases sind mE auch spezielle Abgaben (wie etwa die geltende CO₂-Steuer) mit zu berücksichtigen.

zu erhöhen. Um dies zu gewährleisten, könnten Offenlegungs- und Berichtspflichten vorgesehen sowie eine kontrollierende Stelle eingerichtet werden. Zudem könnten auch Begleitregelungen erforderlich sein, mit denen die Versorger verpflichtet werden, ihre Ausgaben zur Erreichung der GGQ auf sämtliche Endverbraucher bezugsmengenadäquat aufzuteilen; widrigenfalls bestünde nämlich das Risiko, dass vor allem Haushaltskund:innen mit erneuerbarem Gas beliefert werden (und daher der Staat überproportional die Finanzierung zu übernehmen hat).

- **Sunset-Klausel:** Es könnte angedacht werden, die Geltung des Entlastungszuschusses zeitlich zu befristen.

Deutschland hat einen der österreichischen Strompreisbremse ähnelnden⁹ Mechanismus auch für die Gasversorgung eingeführt und hier die aufgrund der Energiekrise sprunghaft gestiegenen Erdgaspreise für Haushalte, aber auch für Unternehmen, im Rahmen eines „Entlastungskontingents“ gefördert (Erdgas-Wärme-Preisbremsengesetz – EWPPBG¹⁰). Auch die deutsche Gaspreisbremse organisiert den Zuschuss an die Letztverbraucher über deren Versorger.

Hierzu ist aus **beihilfenrechtlicher Sicht** zu sagen, dass die österreichische Strompreisbremse gemäß SKZG nach unserem Wissensstand nicht als Beihilfe notifiziert wurde; der österreichische Gesetzgeber sah in dieser Regelung, soweit ersichtlich, kein beihilfenrechtliches Problem¹¹ und auch die Kommission ist dahingehend (zumindest Stand jetzt) nicht aktiv geworden. Die deutsche Gaspreisbremse gemäß EWPPBG (die auch für Unternehmen galt) wurde hingegen der Kommission notifiziert, wobei Deutschland im Beihilfeverfahren darauf hinwies, dass die ebenfalls erfassten Haushalte mangels Unternehmenseigenschaft nicht als Begünstigte iSd Beihilferechts zu sehen sind.¹² Die Kommission hat dieser Annahme, soweit ersichtlich, zumindest nicht widersprochen.

⁹ Tatsächlich dürfte wohl die deutsche Regelung zur Strompreisbremse Vorbild für das österreichische Stromkostenzuschussgesetz gewesen sein.

¹⁰ Abrufbar unter <https://www.gesetze-im-internet.de/ewppbg/> (1.7.2024).

¹¹ Zumindest wird diese Frage in keiner Weise in den EB zum Initiativantrag thematisiert; die EB sind abrufbar unter <https://www.parlament.gv.at/gegenstand/XXVII/A/2827> (1.7.2024).

¹² *Kommission*, Entscheidung vom 21.12.2022, C(2022) 9995 final/2 (Verfahren: SA. 104606) Rz 25.

2.2 Qualifikation als mittelbare Beihilfe nicht ausgeschlossen

Staatliche Zahlungen an Privatpersonen können dann unter Art. 107 Abs. 1 AEUV subsumiert werden, wenn es sich dabei um sogenannte **mittelbare Begünstigungen** für Unternehmen handelt. Hier erfolgt zwar eine Leistung an Nicht-Unternehmen; indirekt begünstigt werden aber wirtschaftliche Aktivitäten. In der Literatur ist umstritten, wie die mittelbare Beihilfe von der – beihilferechtlich irrelevanten – positiven wirtschaftlichen Reflexwirkung konkret abzugrenzen ist. Ohne an dieser Stelle auf die Einzelheiten des diesbezüglichen Diskurses einzugehen, wird darauf hingewiesen, dass die Kommission jüngst Gutscheine an Haushalte, die im kurzen Wege an die Telekommunikationsanbieter ausgezahlt wurden und von diesen zugunsten der begünstigten (einkommensschwachen) Kund:innen verwendet wurden, als mittelbare Beihilfe qualifiziert hat.¹³ Solche mittelbaren Beihilfen können gegebenenfalls (auch) *sub titulo* Art. 107 Abs. 2 lit a AEUV („Beihilfen sozialer Art an einzelne Verbraucher, wenn sie ohne Diskriminierung nach der Herkunft der Waren gewährt werden“) genehmigt werden.

Die deutsche Gaspreisbremse für Haushalte wurde allerdings vom notifizierenden Deutschland nicht als eine mittelbare Beihilfe, sondern als beihilfenrechtlich völlig unbeachtlich („keine Unternehmen“) qualifiziert (siehe die Entscheidung im Beihilfverfahren SA. 104606). Diesem Umstand mag aufgrund der offensichtlichen „Duldung“ durch die Kommission eine gewisse Indizwirkung zukommen, ein rechtlich gesicherter Rückschluss auf die Qualifikation des Entlastungszuschusses für Haushalte im EGG kann daraus freilich nicht gezogen werden. Das Risiko der Qualifikation als mittelbare Förderung ließe sich im Rahmen eines Prä-Notifizierungsverfahrens mit der Kommission abklären.

2.3 Zwischenergebnis: Entlastungszuschuss für Haushaltskunden

¹³ *Kommission*, Entscheidung vom 4.8.2020, C(2020) 5269 final (Verfahren SA.57495), Rz 40: *“At the same time, the measure may stimulate demand for these services by lowering their costs for the eligible families. Thus, the scheme may strengthen the market position of telecom providers, thereby providing them with an economic advantage.”*.

Es sprechen valide Argumente dafür, dass ein – auf die Entlastung der Haushalte gerichteter – Zuschuss an Gasversorger für jene Mehrkosten, die den Versorgern durch die Erfüllung der GGQ entstehen und welche sie ohne Zuschuss an die Kund:innen weiterverrechnen würden, in Einklang mit der beihilfenrechtlichen Praxis bei energiebezogenen Entlastungen für Haushaltskunden steht. Allerdings besteht ein Risiko, dass die Begründung – Nichterfüllung des Beihilfebegriffs, da Haushalte keine Unternehmen sind – durch die Kommission oder ein Gericht mit Verweis auf eine mittelbare Beihilfeneigenschaft nicht mitgetragen wird.

Im Hinblick auf die Struktur könnte sich das EGG bzw. die dazu ergehende Verordnung an dem Stromkostenzuschussgesetz („Strompreisbremse“) orientieren, wobei den Besonderheiten der gegenständlichen Haushaltsförderung Rechnung zu tragen wäre.

3. Entlastung von Unternehmen

Das Beihilfenrecht schränkt die Möglichkeiten, im Wettbewerb stehenden Unternehmen staatliche Zuschüsse für Energiekosten zu gewähren, stark ein. Solche Maßnahmen sind in aller Regel als selektive Begünstigung zu sehen und unterliegen damit bis zu ihrer Genehmigung durch die Kommission dem Durchführungsverbot. *Prima vista* wäre auch ein Zuschuss, der ähnlich dem für Haushalte vorgezeichneten Weg (auch) für Gewerbetunden von Gasversorgern umgesetzt werden würde („Entlastungszuschuss“), als eine grundsätzlich verbotene Beihilfe zu qualifizieren. Allerdings bestünden auch Möglichkeiten, dass Unternehmen von einem solchen Entlastungszuschuss im Einklang mit dem EU-Recht profitieren können. Dazu im Folgenden.

3.1 Umsetzung als De-Minimis-Förderung

Bei staatlichen Unterstützungen, die den definierten Schwellenwert von € 300.000 in drei Steuerjahren unterschreiten, wird unwiderleglich vermutet, dass keine Beeinträchtigung des Handels und Wettbewerbs besteht, mithin der **Beihilfenbegriff nicht erfüllt ist** und damit auch nicht der Verbotstatbestand des Art. 107 Abs. 1 AEUV ausgelöst wird.

Maßgeblich ist hier die jüngst neu gefasste De-Minimis-VO (EU) 2023/2831. Bei der Bemessung des Schwellenwertes ist allerdings Folgendes zu beachten:

- *De-minimis*-Beihilfen dürfen nicht mit staatlichen Beihilfen für dieselben beihilfefähigen Kosten kumuliert werden, wenn dadurch ein beihilfenrechtlicher Höchstbetrag (etwa nach AGVO) überschritten werden würde. Dieses Risiko erscheint *prima vista* mangels Förderfähigkeit der Einkaufskosten von erneuerbaren Gasen nach einem sonstigen Regime (soweit ersichtlich) als tendenziell unproblematisch.¹⁴
- Eine *De-minimis*-Beihilfe darf mit anderen *De-minimis*-Beihilfen nicht die Höchstgrenze von € 300.000 überschreiten. Verbundene Unternehmen in Österreich sind hier zusammenzurechnen.
- Bei der Gewährung von *De-minimis*-Beihilfen bestehen gewisse Informationspflichten der Mitgliedstaaten bzw. mittelfristig die Pflicht, die Beihilfen samt Beihilfeempfänger in ein zentrales Register einzutragen.

Die Ausgestaltung als *De-minimis*-Förderung hätte den Vorteil, dass **kein Notifizierungsverfahren** durchgeführt werden müsste. Nachteil ist, dass der maximale Zuschuss an ein Unternehmen betragsmäßig gedeckelt ist. Wengleich uns keine konkreten Zahlen zum Ausmaß der Zuschusserforderlichkeit vorliegen, ist zu vermuten, dass (zumindest) Großabnehmer von Erdgas nicht vollständig entlastet werden würden.

¹⁴ Ein gewisses Risiko bestünde allerdings dann, wenn der EGG-Ausgleichsbetrag als mittelbare Förderung zugunsten der Erzeuger qualifiziert werden würde – diesfalls könnte es u.U. zu einer Kumulierung mit Förderungen für die Erzeugung kommen. Ähnliches gilt, wenn der gestützte Versorger selbst der Erzeuger des erneuerbaren Gases wäre und hierfür Beihilfen erhalten würde.

3.2 Genehmigungsverfahren nach Art. 107 Abs. 3 AEUV

Denkbar wäre auch, dass der Entlastungszuschuss für Unternehmen der Kommission notifiziert wird, von dieser in einem regulären Verfahren geprüft und – idealiter – sodann genehmigt wird. Wenngleich die Vereinbarkeitsprüfung mit dem Binnenmarkt auch unmittelbar auf Grundlage des Art. 107 Abs. 3 erfolgen kann, werden in der Praxis üblicherweise einschlägige **Leitlinien der Kommission** herangezogen und der Sachverhalt anhand der dort definierten Kriterien beihilfenrechtlich geprüft. Für den gegenständlich angedachten Zuschuss als Ausgleich für GGQ-indizierte Mehrkosten von gasbeziehenden Unternehmen kommen uE insbesondere die folgenden beiden Genehmigungstatbestände bzw. Leitlinien in Betracht:

3.2.1 Befristeter Krisenrahmen?

In Anbetracht der wirtschaftlichen Verwerfungen in Folge der Energiekrise hat die Kommission den „Befristeten Rahmen zur Krisenbewältigung und zur Gestaltung des Wandels“ veröffentlicht.¹⁵ Der Anwendungsbereich des Krisenrahmens wurde (zumindest partiell) zuletzt am 2.5.2024 ein weiteres Mal verlängert. Insbesondere die Fördermöglichkeiten für erneuerbare Energien wurden bis 21.12.2025 verlängert.

Das potentiell für den Entlastungszuschuss für Unternehmen in Betracht kommende Kapitel 2.6 („Beihilfen für die Dekarbonisierung industrieller Produktionsprozesse“) regelt lediglich Investitionen durch Industriebetriebe in erneuerbare Energie-Projekte. Ein laufender Zuschuss für die durch den Gaslieferanten weiterverrechneten Mehrkosten für erneuerbares Gas scheint hierunter nur schwerlich subsumiert werden zu können. Andere im Krisenrahmen geregelte Beihilfe-Gruppen scheinen ebenso wenig auf den Entlastungszuschuss für Unternehmen zu passen und/oder können aufgrund einer bereits abgelaufenen Befristung ohnedies nicht mehr beantragt werden.

¹⁵ Mitteilung der Kommission, Befristeter Rahmen für staatliche Beihilfen zur Stützung der Wirtschaft infolge des Angriffs Russlands auf die Ukraine – Krisenbewältigung und Gestaltung des Wandels; ABl. C 101 vom 17.3.2023, S. 3, idgF.

3.2.2 Leitlinien für Klima-, Energie- und Umweltbeihilfen (KUEBLL)?

Ein Zuschuss für den Bezug von erneuerbarem Gas unterfällt grundsätzlich der Gruppe der THG-Abbau-Maßnahmen iSd Abschnitts 4.1 der KUEBLL und könnte mithin bei Erfüllen der dort genannten Voraussetzungen als Beihilfenregelung gemäß Art. 107 Abs. 3 lit c AEUV genehmigt werden.

Grundsätzlich sind sämtliche Technologien, die zur Verringerung der Treibhausgasemissionen beitragen, beihilfefähig (KUEBLL Rz 83). Insbesondere werden Beihilfen zur Verringerung bzw. Vermeidung von Emissionen erfasst, die durch Industrieprozesse entstehen. Maßnahmen, deren Hauptziel nicht in der Verringerung oder dem Abbau von Treibhausgasemissionen liegt, fallen nicht unter den Abschnitt 4.1. der KUEBLL.

Wenngleich also auch der Bezug von erneuerbaren Gasen durch ein Unternehmen eine nach den KUEBLL förderfähige Tätigkeit darstellen könnte, sei – noch bevor auf die mannigfaltigen Detailvoraussetzungen der KUEBLL eingegangen wird – angemerkt, dass uE der verpflichtende Charakter der GGQ für Lieferanten und die damit einhergehende quasi-verpflichtende Weiterverrechnung an die Unternehmen einer Genehmigungsfähigkeit entgegensteht. So hebt Rz 26 der KUEBLL zum **Anreizeffekt** hervor, dass *„[b]ei Beihilfen [...] nur dann davon ausgegangen werden [kann], dass sie einen Wirtschaftszweig fördern, wenn sie einen Anreizeffekt haben. Ein Anreizeffekt ist gegeben, wenn die Beihilfe dazu führt, dass der Beihilfeempfänger sein Verhalten ändert und zusätzliche wirtschaftliche Tätigkeiten oder umweltfreundlichere Tätigkeiten aufnimmt, die er ohne die Beihilfe nicht, nur in geringerem Umfang oder auf andere Weise ausüben würde.“*

Am Bestehen dieses Anreizeffekts muss in Anbetracht der verpflichtenden Vorschreibung der GGQ gezweifelt werden. Schließlich würde den Unternehmen ja „nur“ Kosten ersetzt, die sie aufgrund ihrer Versorgungsverhältnisse zu tragen haben. Eine freiwillige Verhaltensänderung auf Seiten der Unternehmen kann in dieser Konstellation schwerlich

erblickt werden. Ob die Kommission einen Zuschuss für die aus der GGQ resultierenden Mehrkosten anhand der KUEBLL prüfen und freistellen würde, erscheint vor diesem Hintergrund sehr fraglich.

3.3 Allgemeine Gruppenfreistellungsverordnung (AGVO)

Die umweltbezogenen Energietatbestände der AGVO¹⁶ scheinen von ihrer Zweckrichtung her nicht auf den Ausgleich von Mehrkosten für den (quasi vom Lieferanten aufoktroierten und mithin schwerlich als freiwillig zu bezeichnenden) Bezug von erneuerbaren Gasen zu passen. Wie bereits zu den KUEBLL ausgeführt, geht vom Entlastungszuschuss kein Anreiz für Unternehmen aus, ein umweltverträglicheres und klimaschonenderes Verhalten zu setzen; vielmehr steht die Minderung wirtschaftlicher Mehrbelastungen im Vordergrund.

Die AGVO kennt allerdings eine Regelung zur Abfederung temporär hoher Energiekosten: Artikel 19d sieht die Möglichkeit einer Zahlung etwa an den Gasversorger vor, wenn dadurch ein staatlicher Preiseingriff zugunsten von KMU abgedeckt werden kann. Diese Regelung ist strukturell mit dem anvisierten Zuschuss für die Mehrkosten in Folge der GGQ vergleichbar, beschränkt sich aber ausweislich in der Überschrift auf die „*Auswirkungen der durch den russischen Angriffskrieg gegen die Ukraine bedingten Preiserhöhungen*“. Für Preiserhöhung in Folge einer verpflichtenden GGQ scheint die Bestimmung daher nicht zu passen.

Insoweit ergibt eine Grobprüfung, dass eine Bezuschussung für Unternehmen zur Deckung von Mehrkosten aufgrund verpflichtender GGQ wahrscheinlich nicht auf die AGVO gestützt werden kann.

3.4 Zwischenfazit: Entlastungszuschuss für Unternehmen

¹⁶ Als laufender Zuschuss wäre der Ausgleich der GGQ-Mehrkosten wohl als Betriebsbeihilfe zugunsten der begünstigten Unternehmen zu werten. Der hier einschlägige Art. 43 AGVO kennt zwar offenbar auch Betriebsbeihilfen für den Bezug von Energie (vgl etwa Abs. 2 ii); eine Förderung für Mehrkosten die aufgrund des erneuerbaren Charakters der Energiequelle entstehen, kann aber mE – zumindest nicht in der gebotenen Deutlichkeit – dem Art. 43 nicht entnommen werden.

Die Grobanalyse der Krisenrahmen-Leitlinien und der KUEBLL hat ergeben, dass ein Ersatz der Mehrbelastung, die einem Unternehmen durch eine Weiterverrechnung höherer Einkaufskosten als Folge der GGQ entsteht, nicht in der gebotenen Klarheit adressiert wird. Da auch das Bestehen der – für zulässige Beihilfen idR vorausgesetzten – Anreizwirkung bei einer gesetzlich vorgeschriebenen Quote nur schwerlich angenommen werden kann, bestehen erhebliche Zweifel, ob die Kommission den generellen Entlastungszuschuss für Unternehmen genehmigen würde. Ähnlich verhält es sich bei der AGVO, wenngleich hier freilich formal kein Notifizierungsverfahren durchgeführt werden müsste.

Die „sicherere Bank“ wäre uE also, Zuschüsse für Unternehmen nur bis zu der *De-minimis*-Schwelle zu ermöglichen. Zumindest in unionsrechtlicher Hinsicht würde man mangels Erfüllen des Beihilfebegriffs nicht gegen das Beihilfeverbot verstoßen. Es ließe sich hier nur hinterfragen, ob der von § 15 Abs. 2 ARR 2014 auch national geforderte Anzeizeffekt – sofern hier überhaupt einschlägig – tatsächlich vorliegt.¹⁷

III. Legistische Umsetzung

Nachstehend wird auf Basis obiger Prämissen zu den beihilferechtlichen Grenzen der EGG-Förderung ein Vorschlag für eine Umformulierung des § 11 EGG-RV unterbreitet. Hierzu ist anzumerken, dass die Regelung einer solchen Förderung (wie bereits im Text als „Entlastungszuschuss“ bezeichnet) nach unserem (legistischen) Dafürhalten primär im Gesetz und nicht – wie in § 11 EGG-RV vorgesehen und insoweit hier übernommen – in einer Durchführungsverordnung erfolgen sollte (vgl. SKZG und das deutsche EWPG). Die Zulässigkeit der weitgehenden Verlagerung der Förderregelung in eine Verordnung im Lichte des Art. 18 B-VG wurde nicht geprüft.¹⁸

¹⁷ Inwieweit die ARR 2014 im Allgemeinen und § 15 Abs. 2 im Speziellen gegenständlich einschlägig wären, wird im Rahmen dieser Stellungnahme nicht behandelt.

¹⁸ Der VfGH scheint dem Bund bei staatlichen Beihilfen aber im Allgemeinen einen weiten Gestaltungsspielraum zu eröffnen, vgl VfGH 5.10.2023, V 139/2022-27.

**Förderung erhöhter Erzeugungs- oder Beschaffungskosten
Entlastung von Endverbrauchern**

§ 11. (1) Um die finanzielle Belastung begünstigter Endverbraucher durch die Weiterverrechnung der Kosten zur Erreichung der Grün-Gas-Quote (§ 12) zu mindern, wird die Bundesministerin für Klimaschutz, Umwelt, Energie, Mobilität, Innovation und Technologie ~~kann~~ im Einvernehmen mit dem Bundesminister für Finanzen ~~eine~~ durch Verordnung die Voraussetzungen für die Gewährung von Entlastungszuschüsse festlegen.

~~Förderung erhöhter Erzeugungs- oder Beschaffungskosten erlassen.~~ Ziel der Verordnung ist es, eine ~~außergewöhnlich~~ hohe Kostenbelastung für ~~begünstigte~~ Endverbraucher zu verringern. ~~Die Förderung~~ Der Entlastungszuschuss kann Versorgern für die begünstigten Endverbraucher gewährt werden, ~~denen durch die Einhaltung der Grün-Gas-Quote gemäß § 5 erhöhte Kosten für die Eigenerzeugung oder die Beschaffung von erneuerbaren Gasen entstehen.~~

(2) Nähere Bestimmungen zur Gewährung und der Abwicklung der ~~Förderung~~ Entlastungszuschüsse werden in der Verordnung gemäß Abs. 1 festgelegt. Dazu gehören jedenfalls:

1. das Verfahren ~~zur Fördervergabe~~ der Zuschussgewährung,
 - 1a. der Kreis der begünstigten Endverbraucher,
 - 1b. die Höchstgrenzen der Entlastungszuschüsse,
2. die konkrete ~~Förder-Zuschusshöhe~~ und deren Bemessung,
3. die Rechte und Pflichten der ~~begünstigten Endverbraucher~~ ~~Fördernehmer~~,
4. persönliche und sachliche ~~Förderer~~ Voraussetzungen für die Erlangung des Entlastungszuschusses,
5. die Auszahlung, Kontrolle, Einstellung und Rückzahlung der Entlastungszuschüsse ~~Förderungen~~ sowie
6. der Inhalt der Förderverträge.

(3) Die Vergabe, Abwicklung und die Kontrolle der Förderungen obliegen der EAG-Förderabwicklungsstelle. Die §§ 66 bis 70 des EAG sind sinngemäß anzuwenden.

(4) Die Fördermittel für Förderungen gemäß Abs. 1 werden aus Bundesmitteln aufgebracht.

(5) Beihilfen auf Grundlage einer Verordnung gemäß Abs. 1 dürfen erst nach Genehmigung bzw. Nichtuntersagung durch die Europäische Kommission gemäß Art. 108 Abs. 3 AEUV gewährt werden.