

Berlin, 17. März 2021

**BDEW Bundesverband
der Energie- und
Wasserwirtschaft e.V.**
Reinhardtstraße 32
10117 Berlin

[## Stellungnahme](http://www.bdew.de</p></div><div data-bbox=)

Referentenentwurf für ein Achtzehntes Gesetz zur Änderung des Atomgesetzes (18. AtGÄndG)

Der Bundesverband der Energie- und Wasserwirtschaft (BDEW), Berlin, und seine Landesorganisationen vertreten über 1.900 Unternehmen. Das Spektrum der Mitglieder reicht von lokalen und kommunalen über regionale bis hin zu überregionalen Unternehmen. Sie repräsentieren rund 90 Prozent des Strom- und gut 60 Prozent des Nah- und Fernwärmeabsatzes, 90 Prozent des Erdgasabsatzes, über 90 Prozent der Energienetze sowie 80 Prozent der Trinkwasser-Förderung und rund ein Drittel der Abwasser-Entsorgung in Deutschland.

Das Bundesministerium für Umwelt, Naturschutz und nukleare Sicherheit hat am 12. März 2021 den Entwurf für ein Achtzehntes Gesetz zur Änderung des Atomgesetzes (18. AtGÄndG) veröffentlicht und diesen zur öffentlichen Konsultation gestellt. Der Entwurf sieht die Umsetzung des Urteils des Bundesverfassungsgerichtes vom 6. Dezember 2016 zum im Jahr 2011 beschlossenen Atomausstieg vor. Der BDEW nimmt die Gelegenheit zur Stellungnahme wahr.

Der BDEW begrüßt, dass mit der Verständigung zum Atomausstieg die jahrelangen gerichtlichen Auseinandersetzungen befriedet werden konnten. Der Atomausstieg und die Energiewende als umfassender Transformationsprozess in der Energieversorgung sind damit einen Schritt weiter unwiderruflich geworden und alle Beteiligten können ihre volle Konzentration auf den weiteren Fortschritt ausrichten.

Der vorliegende Gesetzentwurf hat das Ziel, den vom Bundesverfassungsgericht 2016 festgestellten Verfassungsverstoß im 13. Atomgesetzänderungsgesetz und die verfassungsrechtlichen Beeinträchtigungen für die betroffenen Energieversorgungsunternehmen zu beheben und alle hiermit verbundenen, zwischen den Beteiligten strittigen Rechtsfragen in gegenseitigem Einvernehmen abschließend zu regeln.

Der BDEW hatte schon zur 16. AtG-Novelle darauf hingewiesen, dass § 7f AtG a. F. grundlegende konzeptionelle Mängel aufwies, indem er erstens die Aufteilung der Elektrizitätsmengen nicht konkret regelte, zweitens eine unbedingte Veräußerungsobliegenheit vorsah und drittens eine beihilferechtliche Freigabe der Kommission verlangt hat. Tatsächlich hat das Bundesverfassungsgericht mit seiner neuerlichen Entscheidung vom 29. September 2020 entschieden, dass die Konzeption dieser Vorschrift die verfassungsrechtlichen Defizite der 16. AtG-Novelle von vornherein nicht beheben konnte – selbst wenn es eine förmliche beihilferechtliche Freigabe gegeben hätte.

Die 18. AtG-Novelle behebt die vom Bundesverfassungsgericht beanstandeten Defizite. Das ist zu begrüßen. Der komplexen Gemengelage, die sich auch aus der Schlechterstellung einiger Energieversorgungsunternehmen und Betreiber durch die 13. AtG-Novelle ergab, ist Rechnung getragen worden. Zehn Jahre nach dem beschleunigten Atomausstieg zeigt Deutschland damit, dass Investitionssicherheit und -schutz auch aufgrund nationaler Gerichtsentscheidungen möglich ist. Die 18. AtG-Novelle wird das Vertrauen in den Energiestandort Deutschland stärken.

Der Referentenentwurf hebt zu Recht hervor, dass es verfassungsrechtlich mehrere Optionen gibt, eine angemessene finanzielle Kompensation zu gewährleisten. Dies gilt insbesondere für den Ausgleich konzernintern nicht mehr verstrombarer Elektrizitätsmengen. Zur Entlastung des Steuerzahlers verzichtet der Referentenentwurf darauf, den vollen Wert zu entschädigen, den diese Elektrizitätsmengen zum Zeitpunkt des gesetzgeberischen Eingriffs im Jahr 2011 besaßen und für die vergangenen zehn Jahre zu verzinsen. Ebenso verfassungskonform ist

jedoch die vom Entwurf (§ 7e AtG-E) gewählte Option, nach der die vom BVerfG im Konzernvergleich beanstandete Schlechterstellung von mehreren betroffenen Unternehmen für die Zukunft behoben wird. Der hier gewählte Ausgleich stellt sicher, dass diese Konzerne gemäß den gegenwärtigen Marktverhältnissen denselben wirtschaftlichen Gegenwert für ihre nicht mehr verstrombaren Elektrizitätsmengen erhalten, den andere Konzerne aus der Verstromung auf ihren länger laufenden Kernkraftwerken erzielen können. Aufbauend auf der Aufteilung der Elektrizitätsmengen bei Gemeinschaftskernkraftwerken sichert der Gesetzentwurf deren jeweilige konzerninterne Nutzung und beseitigt damit ein vom Bundesverfassungsgericht aufgegriffenes Defizit der 16. AtG-Novelle.

Mit Blick auf den bezweckten Rechtsfrieden und die Transparenz wäre es allerdings zielführend, wenn der Entwurf der Bundesregierung die Methodik, die diesem verfassungsrechtlichen Ausgleich zugrunde liegt, in der Begründung genauer umschreiben würde.

Auch mit Blick auf andere Kompensationsregelungen, zu denen das Bundesverfassungsgericht den Gesetzgeber im Nachhinein verpflichtet hat (vgl. etwa Beschl. v. 30. Juni 2020 – Wind-SeeG), geht der BDEW davon aus, dass ein derartiger Ausgleich allein der Ertrag-, nicht aber der Umsatzsteuer unterliegen kann. Denn es fehlt von vornherein an einer Gegenleistung, die Wesensmerkmal und Voraussetzung einer Besteuerung gemäß dem UStG sein kann. Verfassungsrechtlich gebotene Kompensationsregelungen unterliegen also der Ertrag-, aber nicht der Umsatzsteuer. So dürfte auch der etwas weniger präzise gefasste steuerliche Hinweis in der Begründung zu verstehen sein.

Es fällt auf, dass in § 7e Abs. 2 – anders als in § 7e Abs. 1 – kein klarstellender Hinweis auf den Grund für den Ausgleich enthalten ist. Abs. 1 lässt auf den ersten Blick erkennen, dass es hier um die frustrierten Investitionen wegen der Rücknahme der Laufzeitverlängerung geht. Entsprechend, da auf demselben Urteil beruhend, sollte die Formulierung in § 7e Abs. 2 angeglichen und darauf hingewiesen werden, dass es sich hier um die vom Bundesverfassungsgericht geforderte Ausgleichsregelung für Elektrizitätsmengen handelt, die wegen des vorzeitigen Erlöschens der Berechtigungen zum Leistungsbetrieb nicht mehr konzernintern verstromt werden konnten.

Der BDEW sieht in Anbetracht der Asteris-Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes (EuGH, Urteil vom 27. September 1988, Asteris u. a. / Griechische Republik u. a., 106 bis 120/87) keine Anhaltspunkte dafür, dass die gesetzlichen Ausgleichsregelungen staatliche Beihilfen beinhalten könnten. Was verfassungsrechtlich geboten ist, stellt nach dieser Rechtsprechung keine Beihilfe dar. Die Regelung in § 7e Abs. 3 erscheint daher nicht unbedingt notwendig. Sie schadet aber auch nicht, weil sie lediglich wiedergibt, was Kraft des Unionsrechts ohnehin gilt. Gleichwohl fällt auf, dass das Thema Beihilfe in der Begründung des Entwurfes nur im Hinblick auf eine etwaige Rückforderung Erwähnung findet. Vor dem Hintergrund der zutreffenden Einschätzung der Bundesregierung zum Nichtvorliegen einer Beihilfe und des ohnehin unmittelbar geltenden EU-Rechts erscheinen diese Regelungen überflüssig. Ein Hinweis darauf, dass explizit keine staatliche Beihilfe vorliegt, fehlt. Im Interesse einer ausgewogenen

Begründung wäre es daher begrüßenswert, wenn an geeigneter Stelle noch ein Hinweis auf die vorerwähnte Asteris-Rechtsprechung ergänzt würde.

Abschließend verbindet der BDEW die Hoffnung, dass das angestrebte Gesetzgebungsverfahren zeitnah durchgeführt und abgeschlossen werden kann. Mit dem öffentlich-rechtlichen Vertrag zwischen der Bundesrepublik und den betroffenen Unternehmen kann dann endgültig umfassender Rechtsfrieden zwischen den Beteiligten geschaffen werden.

AnsprechpartnerInnen:

████████████████████

Geschäftsbereich Strategie und Politik

Telefon: ████████████████████

██

████████████████████

Geschäftsbereich Erzeugung und Systemintegration

Telefon: ████████████████████

██