

Bürgerbeteiligung: erwünscht und umstritten

Die gesetzlichen Regelungen zur Bürgerbeteiligung bei Erneuerbare-Energien-Projekten werfen verfassungsrechtliche Fragen auf, meint Janko Geßner*.

Die Akteursvielfalt soll bei der Energiewende erhalten bleiben, so lautet ein erklärtes Ziel des Gesetzgebers. Deshalb sollen sich Bürger und Gemeinden an Erneuerbare-Energien-Projekten beteiligen können. In letzter Sekunde, bevor das novellierte Erneuerbare-Energien-Gesetz 2017 verabschiedet wurde, hat der Gesetzgeber noch entsprechende Regelungen aufgenommen: Für so genannte Bürgerenergiegesellschaften gelten erleichterte Ausschreibungsbedingungen bei Windenergieprojekten. Berücksichtigt wurden dabei Erfahrungen aus der Pilotphase für Photovoltaikanlagen, die gezeigt haben, dass auch Bürgerenergiegesellschaften für ihre Projekte Zuschläge bekommen haben. Dafür müssen diese Gesellschaften besondere Vorgaben einhalten, die sich aus Paragraph 3, Nr. 15, EEG, ergeben. Der Standortgemeinde ist eine Beteiligung von zehn Prozent an der Gesellschaft einzuräumen.

Bürgerbeteiligung im Umkreis von fünf Kilometern

Das EEG 2017 enthält zudem eine Länderöffnungsklausel (Paragraph 36g, Abs. 6). Danach können die Bundesländer weitergehende Regelungen zur Bürgerbeteiligung und zur Steigerung der Akzeptanz für den Bau von neuen Anlagen erlassen, soweit sie dabei nicht gegen das Kumulierungsverbot



Bild: Fotolia/vege

(Paragraph 80a, EEG 2017) verstoßen. Mit dem Kumulierungsverbot soll eine – beihilferechtlich problematische – Überförderung vermieden werden, etwa durch EEG-Zahlung und Stromsteuerbegünstigung.

Das novellierte EEG wird zum 1. Januar 2017 in Kraft treten. Schon früher hat sich das Land Mecklenburg-Vorpommern mit dem Thema Bürgerbeteiligung auseinandergesetzt. Dem Beispiel eines dänischen Gesetzes (Promotion of Renewable Energy Act)

folgend, hat das Land im Mai das viel diskutierte Bürger- und Gemeindenbeteiligungsgesetz (BüGemBeteilG) erlassen. Dieses sieht vor, dass bei der Errichtung von Windenergieanlagen 20 Prozent der Anteile an der zu gründenden Projektgesellschaft den Kaufberechtigten angeboten werden müssen. Kaufberechtigt sind neben den Bürgern, die im Umkreis von fünf Kilometern zur Windenergieanlage wohnen, auch die Gemeinden, deren Gemeindegebiet im Umkreis von

fünf Kilometern zur Anlage liegt. Der Kaufpreis der einzelnen Anteile entspricht dabei nicht dem Marktpreis, sondern der quotalen Beteiligung am Eigenkapital der Projektgesellschaft, stellt also auf den geringeren Sachwert ab. Als Alternative zur Beteiligung an der Projektgesellschaft ist eine Ausgleichsabgabe an die kaufberechtigten Gemeinden oder ein Sparprodukt für die kaufberechtigten Bürger vorgesehen. Mit dem Gesetz will die Landesregierung die Akzeptanz für Windenergieanlagen stärken und die regionale Wertschöpfung steigern.

Das Gesetz ist auf Kritik gestoßen. Ob der Landesgesetzgeber eine wirtschaftliche Teilhabe seiner Bürger regeln darf oder nicht vielmehr der Bund von seiner konkurrierenden Gesetzgebungsbefugnis im Bereich der (Energie-)Wirtschaft bereits erschöpfend Gebrauch gemacht hat (Art. 74, Abs. 1 Nr. 11 GG), war umstritten. Die vom Land herangezogene Abweichungskompetenz für die Raumordnung wurde als nicht einschlägig angesehen. Durch das EEG 2017 erhält die Diskussion eine neue Richtung. Der Bundesgesetzgeber lässt durch die Formulierung der Öffnungsklausel bewusst Spielraum für den Landesgesetzgeber. Ein Bürgerbeteiligungsgesetz wie in Mecklenburg-Vorpommern kann darauf gestützt werden.

Verfassungsbeschwerde in Vorbereitung

Ob die nach Erlass des in Kraft getretenen BüGemBeteilG eingeführte Öffnungsklausel dem Landesgesetzgeber nachträglich die Gesetzgebungsbefugnis vermitteln kann, ist verfassungsrechtlich höchst spannend. Das Landesverfassungsgericht Mecklenburg-Vorpommern wird sich voraussichtlich auch mit der Frage zu befassen haben; Verfassungsbeschwerden gegen das BüGemBeteilG sind dem Vernehmen nach in Vorbereitung. Ob das Gesetz einen unzulässigen Ein-

griff in Grundrechte der Vorhabenträger darstellt, wird gleichfalls zu prüfen sein.

In Betracht kommen auf Seiten der Vorhabenträger die Berufsfreiheit nach Art. 12 GG sowie die Eigentumsfreiheit nach Art. 14 GG. Vorhabenträger müssen nach dem dort gewählten Modell eine Projektgesellschaft gründen, die bestimmten, vor allem kommunalverfassungsrechtlichen Anforderungen genügen muss. Immerhin sollen sich Kommunen beteiligen dürfen. Ebenfalls müssen Anteile an der Gesellschaft zu einem Preis unterhalb des Marktwertes veräußert werden.

Auch der Gleichbehandlungsgrundsatz (Art. 3 GG) schlägt zu Buche; Unternehmen werden bei der Errichtung von Windenergieanlagen durch das BüGemBeteilG stärker belastet als andere Projektträger mit möglicherweise ähnlichen Akzeptanzproblemen. Durch die Regelung der Kaufberechtigung erhalten ortsansässige Bürger gegenüber anderen Investoren einen Vorteil; daher stellt sich auch die Frage nach der Vereinbarkeit mit Unionsrecht, etwa der Kapitalverkehrsfreiheit nach Art. 63 Abs. 1 AEUV.

Diskussion mit dem Bürgermeister über künftige Erträge

Das EEG 2017 räumt mit diesen Bedenken nicht auf; die Länderöffnungsklausel ist dafür zu unbestimmt formuliert. Was bleibt daher als Fazit? Beteiligung von Bürgern und Gemeinden ist gut und wichtig für die Akzeptanz von Windenergieprojekten. Gut ist auch, dass es nunmehr eine rechtliche Grundlage für die Länder gibt, sich dieser Fragen gesetzgeberisch anzunehmen. Durch solche Gesetze kann auch den sonst immer wieder erhobenen (strafrechtlich relevanten) Vorwürfen begegnet werden, Vorhabenträger würden sich das Wohlwollen von Bürgern und Gemeinden erkaufen.

Ob die Regelungen in Mecklenburg-Vorpommern der Weisheit letzter Schluss und verfassungsrechtlich belastbar sind, mag mit Blick auf die angesprochenen rechtlichen Bedenken zweifelhaft sein. Vorhabenträger haben sich jedenfalls darauf einzurichten, dass bei der Projektplanung frühzeitig die Anforderungen aus dem Beteiligungsgesetz zu berücksichtigen sind.

Auch die wirtschaftlichen Folgen sind in die Kalkulation einzustellen. Und manch ein Projektträger wird sich mit dem Gedanken anfreunden müssen, zukünftig mit dem Bürgermeister in einer Gesellschafterversammlung und mit Gemeinderäten in einer Aufsichtsratsitzung zu tagen und dort über Erträge und Stillstandszeiten zu diskutieren. **E&M**

* Janko Geßner, Rechtsanwalt, Kanzlei Dombert Rechtsanwälte, Potsdam

UNTERNEHMENSPROFIL



Rödl & Partner ist als integrierte Beratungs- und Wirtschaftsprüfungsgesellschaft an 102 eigenen Standorten in 46 Ländern vertreten. Unseren dynamischen Erfolg in den Geschäftsfeldern Rechtsberatung, Steuerberatung, Steuerdeklaration und Business Process Outsourcing, Unternehmens- und IT-Bera-

tung sowie Wirtschaftsprüfung verdanken wir circa 4.000 unternehmerisch denkenden Partnern und Mitarbeitern.

Im Geschäftsbereich Energie begleiten wir von unseren Standorten in Nürnberg und Köln aus Mandanten bei der Realisierung von Energie- und Infrastrukturvorhaben im In- und Ausland. Projekte im kommunalen und interkommunalen Umfeld sowie die Beratung von Stadtwerken und energieintensiven Unternehmen, stellen einen besonderen Schwerpunkt dar.

Unser Leistungsspektrum umfasst die Begleitung von Kooperationsvorhaben, strategischen Neuausrichtungen oder Umstrukturierungen, die Unterstützung bei der Erweiterung bestehender und beim Aufbau neuer Geschäftsfelder sowie die Umsetzung der Anforderungen der Digitalisierung in Versorgungsunternehmen. Als „externe Rechtsabteilung“ sind wir Ansprechpartner zu allen Themen des Energie- und Umweltrechts, der Regulierung, des Vertriebs-, Vertrags-, Wettbewerbs- und Kartellrechts sowie allen weiteren Fragen des operativen Tagesgeschäfts.

Rödl & Partner

Ihre Ansprechpartner:

Nürnberg:

Christian Marthol
Rechtsanwalt, Partner
Äußere Sulzbacher Str. 100
90491 Nürnberg
Tel.: +49 (911) 91 93-35 55

Dr. Thomas Wolf, LL.M.
Rechtsanwalt, Partner
Äußere Sulzbacher Straße 100
90491 Nürnberg
Tel.: +49 (911) 91 93-35 18

Köln:

Henning Fischer
Rechtsanwalt, Partner
Kranhaus 1, Im Zollhafen 18
50678 Köln
Tel.: +49 (221) 94 99 09-302

www.roedl.de
energie@roedl.de



Janko Geßner