

ENERGIEZUKUNFT.  
MUTIG.  
NEU GESTALTET.

# Fördertarife: Rechtssicherheit vs. Budget- zwänge – die Rechtsprechung der obersten französischen Gerichte

HANS MESSMER

# IHR REFERENT



## **Hans Messmer**

Rechtsanwalt und Avocat au Barreau de Paris  
Partner bei Sterr-Kölln & Partner

- Rechtsberatung für Projektentwickler:innen
- Banken und Investor:innen mit den Schwerpunkten Gesellschaftsrecht
- Unternehmens- und Projekttransaktionen, Finanzierungen und Vertragsrecht

### Erfahrung aus > 20 Jahren EE-Förderung in Frankreich

- ausgeprägte Schwankungen der rechtlichen Rahmenbedingungen je nach der politischen Konjunktur – Wechsel zwischen „Gas“ und „Bremse“
  - Beispiel: Diskussionen im Gesetzgebungsverfahren zum EE-Beschleunigungsgesetz
  - darüber hinaus: Rechtssicherheit im Bereich der Fördertarife – insbesondere staatliche Eingriffe in bestehende Tarife
- Gegenstand der Präsentation: Annäherung an dieses Thema anhand einiger Beispiele & Versuch, daraus gewisse Konstanten abzuleiten

**I. Windtarife E08 und E14 – ein Stockfehler ist noch kein Beinbruch!**

**II. Solartarife S06 und S10 – viel Aufregung, wenig Ergebnis**

**III. Wegfall der Deckelung negativer Marktprämien – noch keine Entwarnung für Betreiber:innen**

**IV. Sonderabgabe auf Übererlöse – ein Rennen mit ungewissem Ausgang**

---

# I. WINDTARIFE E08 UND E14

Ein Stockfehler ist noch kein Beinbruch!

---



---

# I. DIE WINDTARIFE E08 UND E14

## Aus der „Frühzeit“ der Fördertarife: Aufhebung des Tariferlasses „E08“ ...

---

- Tariferlass vom 17. November 2008 führt Fördertarif „S08“ für Windparks (Onshore und Offshore) ein – feste Einspeisevergütung 82 EUR/MWh mit Gleitklausel
- Rechtmäßigkeit des Tariferlasses wird vor dem *Conseil d’Etat* angegriffen (Vereinigung „Vent de Colère !“); dieser stellt **Vorlagefrage** an den EuGH
- Entscheidung des EuGH vom 19. Dezember 2013: staatlich garantierte feste Einspeisevergütung = **staatliche Beihilfe** iSd Art. 107 AEUV
- unterlassene Notifizierung des Tarifs bei der EU-Kommission → formelle Rechtswidrigkeit
- Entscheidung des *Conseil d’Etat* vom 28. Mai 2014: Aufhebung des Tariferlasses E08

---

# I. DIE WINDTARIFE E08 UND E14

## ... und „Wiederauferstehung“ als Tariferlass „E14“

---

- bereits vor EuGH-Urteil: Frankreich notifiziert Beihilfemechanismen für Onshore-Windparks bei der EU-Kommission
- 17. Juni 2014 – **neuer Tariferlass E14** – weitgehend inhaltsgleich mit dem Tariferlass E08
- Entscheidung EU-Kommission vom 3. Oktober 2014: **Beihilfemechanismus materiell überwiegend vereinbar mit EU-Recht**
- für Verträge nach dem Tariferlass E08: keine Rückzahlung der Beihilfen durch Betreiber, aber Pflicht zur Verzinsung (arg. materielle EU-Konformität)
- im Ergebnis: Beharrlichkeit zahlt sich aus!



---

## II. SOLARTARIFE S06 UND S10

Viel Aufregung, wenig Ergebnis

---



---

## II. SOLARTARIFE S06 UND S10

### 2020: Halali auf alte Solartarife ...

---

- Solartarife S06 und S10: **Einspeisevergütungen > 300 EUR/MWh**
- zum Vergleich: EPEX-Spotpreise um die Jahresmitte 2020 rund 50 EUR/MWh
- Reaktion: Art. 225 des Jahressteuergesetzes für 2021 – **Revision der Tarife S06 und S10**
- Umsetzung durch Dekret Nr. 2021-1385 und Erlass vom 26. Oktober 2021
- Revision – konkret: Reduzierung Einspeisevergütung um bis zu 50 % und mehr für rund 400 bis 500 Anlagen
- Argument: exzessive Kosten (ca. 1 Milliarde EUR/Jahr) für < 5 % der EE-Produktionskapazität

---

## II. SOLARTARIFE S06 UND S10

... doch es gibt Gegenwehr: aus der Politik ...

---

- 17. Dezember 2020: Gruppe von Abgeordneten der Nationalversammlung und Senatoren reicht abstrakten **Normenkontrollantrag vor dem *Conseil constitutionnel*** ein
  - Hauptargumente: Eingriff in bestehende Verträge = **Eingriff in verfassungsrechtlich geschützte Vertragsfreiheit**
  - 28. Dezember 2020: Entscheidung des *Conseil constitutionnel*
    - **keine Unverhältnismäßigkeit**, Eingriff durch **übergeordnetes Allgemeininteresse** (*motif d'intérêt général*) gerechtfertigt
- Art. 225 des Jahressteuergesetzes für 2021 tritt in Kraft

---

## II. SOLARTARIFE S06 UND S10

... und aus der Solarbranche ...

---

- November 2021: Solarverbände reichen **Eilantrag vor dem *Conseil d'Etat*** ein – Ziel: **Aussetzung** der Anwendungstexte (Dekret und Erlass) zur Revision der Solartarife S06 und S10
- gleichzeitig Einreichung einer **Hauptsacheklage vor dem *Conseil d'Etat*** – Ziel: **Aufhebung** der Anwendungstexte
- Hauptargumente: verfassungswidrige Rückwirkung, fragwürdige Methode für Neufestsetzung
- wirtschaftliches Zusatzargument: Tarifrevision „trifft die Falschen“, da Großteil der betroffenen Anlagen seit IBN an Investoren verkauft/Tarifniveau bei Verkauf „eingepreist“

---

## II. SOLARTARIFE S06 UND S10

### Entscheidungen des Conseil d'Etat ...

---

#### 1. Eilverfahren: Entscheidung vom 23. Dezember 2021

- Eilantrag wird vom *Conseil d'Etat* abgewiesen – keine „ernstlichen Zweifel“ an der Rechtmäßigkeit der Revision der Solartarife S06 und S10

#### 2. Hauptsacheverfahren: Entscheidung vom 27. Januar 2023

- keine Bedenken gegen die prinzipielle Rechtmäßigkeit → **keine Aufhebung des Dekrets**
- aber: Erlass zur Neufestsetzung der Solartarife S06 und S10 = **staatliche Beihilfe**
  - mangels Notifizierung (sowohl Tariferlasse S06 und S10 als auch Erlass vom 26. Oktober 2021) ist **Erlass rechtswidrig** & wird aufgehoben

---

## II. SOLARTARIFE S06 UND S10

### ... und der Schlussstrich durch die Regierung

---

- Entscheidung des Conseil d'Etat vom 27. Januar 2023 **stellt Mechanismus der Tarifrevision nicht grundsätzlich in Frage**
- aber: Regierung verzichtet auf einen 2. Versuch
- Argument: Infragestellung anderer Fördertarife aufgrund unterlassener Notifizierung als staatliche Beihilfen soll vermieden werden
- Fazit: „tout ça pour ça“!

---

# III. WEGFALL DER DECKELUNG NEGATIVER MARKTPRÄMIEN

## Noch keine Entwarnung für Betreiber:innen

---



---

## III. WEGFALL DER DECKELUNG NEGATIVER MARKTPRÄMIEN

### Zur Erinnerung: der Mechanismus der negativen Marktprämien

---

#### Prinzip der negativen Marktprämie

- Marktprämie = Referenztarif  $T_0$  – Marktpreis
- Falls Referenztarif  $T_0 >$  Marktpreis:  
→ **positive Marktprämie**, Betreiber:in erhält Differenz von EDF
- Falls Referenztarif  $T_0 <$  Marktpreis:  
→ **negative Marktprämie**, Betreiber:in muss Differenz an EDF erstatten
- aber: Rückzahlungsverpflichtung ursprünglich begrenzt auf bisher erhaltene Förderung –  
**Wegfall der „Deckelung“** hat erhebliche Konsequenzen



# III. WEGFALL DER DECKELUNG NEGATIVER MARKTPRÄMIEN

## Zur Erinnerung: der Mechanismus der negativen Marktprämien

### Negative Marktprämie mit und ohne Deckelung – fiktives Beispiel

Jahr	Jahresproduktion (in MWh)	Referenztarif T <sub>0</sub> (€/MWh)	durchschnittlicher Marktpreis (Jahr) (€/MWh)	durchschnittliche Marktprämie (Jahr) (€/MWh)	Gesamtbetrag Marktprämie (Jahr)	Kumulierte Marktprämie	Gesamterlös Betreiber (Direktvermarktung + Marktprämie)	Kündigungsschädigung
2020	30000	72	50	22	660 000,00 €	660 000,00 €	2 160 000,00 €	660 000,00 €
2021	30000	72	60	12	360 000,00 €	1 020 000,00 €	2 160 000,00 €	1 020 000,00 €
2022	30000	72	80	-8	-240 000,00 €	780 000,00 €	2 160 000,00 €	780 000,00 €
2023	30000	72	120	-48	-780 000,00 €	0,00 €	2 820 000,00 €	0,00 €

Negative Marktprämien und Kündigungsschädigung nach bisheriger Rechtslage

Jahr	Jahresproduktion (in MWh)	Referenztarif T <sub>0</sub> (€/MWh)	durchschnittlicher Marktpreis (Jahr) (€/MWh)	durchschnittliche Marktprämie (Jahr) (€/MWh)	Gesamtbetrag Marktprämie (Jahr)	Kumulierte Marktprämie	Gesamterlös Betreiber (Direktvermarktung + Marktprämie)	Kündigungsschädigung
2020	30000	72	50	22	660 000,00 €	660 000,00 €	2 160 000,00 €	660 000,00 €
2021	30000	72	60	12	360 000,00 €	1 020 000,00 €	2 160 000,00 €	1 020 000,00 €
2022	30000	72	80	-8	-240 000,00 €	780 000,00 €	2 160 000,00 €	1 020 000,00 €
2023	30000	72	120	-48	-1 440 000,00 €	-660 000,00 €	2 160 000,00 €	1 020 000,00 €

Negative Marktprämien und Kündigungsschädigung aufgrund der Änderungen durch Artikel 38 LFR 2022

### III. WEGFALL DER DECKELUNG NEGATIVER MARKTPRÄMIEN

Art. 38 LFR 2022 und „Arrêté prix seuil“: das Prinzip ...

#### PRINZIP DES ART. 38 LFR 2022: „DIFFERENZIERTE“ ABSCHÖPFUNGSREGELUNG

Objektiv „erwartbare“ Übererlöse  
Marktpreis  $\leq$  „prix seuil“

→ Deckelung negativer Marktprämien  
bleibt wie bisher

→ Abschöpfung Übererlöse begrenzt

Objektiv „nicht erwartbare“  
Übererlöse/Marktpreis  $>$  „prix seuil“

→ Deckelung negativer Marktprämien  
fällt weg

→ Abschöpfung Übererlöse  
unbegrenzt

---

## III. WEGFALL DER DECKELUNG NEGATIVER MARKTPRÄMIEN

### Art. 38 LFR 2022 und „Arrêté prix seuil“: ... und die Umsetzung

---

- Neuregelung der Deckelung mit **Rückwirkung zum 1. Januar 2022**
- konkrete Festlegung der „prix seuil“ durch Erlass vom 28. Dezember 2022 („Arrêté prix seuil“): „prix seuil“ werden unrealistisch niedrig angesetzt
  - vom Gesetzgeber angekündigte **Differenzierung läuft praktisch komplett leer**
- Wegfall der Deckelungsregel führt zu z.T. massiven **Rückforderungen von EDF gegenüber Anlagenbetreiber:innen**
- Beispiel: Windpark mit 9 WEAs/Gesamtleistung 22,5 MW (IBN 3. Quartal 2021): **Rückforderung für 2022 > 6 Mio EUR**

---

## III. WEGFALL DER DECKELUNG NEGATIVER MARKTPRÄMIEN

### Art. 38 LFR 2022 und „Arrêté prix seuil“: Klagen vor dem Conseil d’Etat (1)

---

- Frühjahr 2023: Klagen der **Verbände** FEE (France Energie Eolienne), SER (Syndicat des Energies Renouvelables) und Enerplan sowie eine Reihe von **Betreiber:innen** gegen den „Arrêté prix seuil“
- Zuständig: *Conseil d’Etat* = höchstes französisches Verwaltungsgericht
- Argumentation der Kläger: Regelung verletzt eine Reihe von **Grundrechten**
  - Grundrecht auf Eigentum
  - Grundsatz der Vertragsfreiheit
  - Prinzip der Wahrung des wirtschaftlichen Gleichgewichts rechtmäßig abgeschlossener Verträge

---

## III. WEGFALL DER DECKELUNG NEGATIVER MARKTPRÄMIEN

### Art. 38 LFR 2022 und „Arrêté prix seuil“: Klagen vor dem Conseil d’Etat (2)

---

- 26. Juli 2023: *Conseil d’Etat* stellt **Vorlagefragen zur Verfassungsmäßigkeit** (sog. „QPC“) der Neuregelung an den *Conseil constitutionnel*
- 26. Oktober 2023: Entscheidung des *Conseil constitutionnel* – Regelung ist **verfassungswidrig**
  - Eingriff in rechtmäßig abgeschlossene Verträge **grundsätzlich durch übergeordnetes öffentliches Interesse gerechtfertigt**
  - Eingriff auch **nicht unverhältnismäßig**
  - aber: (negativer) **Kompetenzverstoß** – Gesetzgeber hätte die Kriterien zur Bestimmung der „prix seuil“ nicht delegieren dürfen

---

## III. WEGFALL DER DECKELUNG NEGATIVER MARKTPRÄMIEN

### Entscheidung des Conseil constitutionnel: Ende gut, alles gut ? (1)

---

- unmittelbare **Konsequenzen** aus der Entscheidung des Conseil constitutionnel
  - Nichtigkeit des Art. 38 LFR 2022 und der davon abgeleiteten Rechtsakte
  - Wegfall der Rechtsgrundlage für die von EDF erhobenen Zahlungsansprüche auf über negative Marktprämien
  - aktuell noch unklar: Rückzahlungspflicht von EDF nur gegenüber Betreibern, die Widerspruch gegen die Abrechnungen eingelegt /dagegen geklagt haben ?
  - Einnahmeverlust für Staatskasse geschätzt 2,5 Mrd Euro (Oktober 2023 - Ende 2026)

---

### III. WEGFALL DER DECKELUNG NEGATIVER MARKTPRÄMIEN

#### Entscheidung des Conseil constitutionnel: Ende gut, alles gut ? (2)

---

- Begründung der Entscheidung des *Conseil constitutionnel* lässt **mehrere Möglichkeiten** offen:
  - endgültiger **Verzicht auf Streichung der Deckelungsregel**
  - „bis repetita“: **Wiedereinführung** (zB im Jahressteuergesetz für 2024) mit Festlegung der „prix seuil“ durch den Gesetzgeber selbst
  - auf jeden Fall: *Conseil constitutionnel* sieht **keinen (materiellen) Grundrechtsverstoß**
    - siehe bereits die Rechtsprechung des *Conseil d'Etat* zur Revision der Solartarife S06 und S10

---

## IV. SONDERABGABE AUF ÜBERERLÖSE

### Ein Rennen mit ungewissem Ausgang

---





---

## IV. SONDERABGABE AUF ÜBERERLÖSE

### Zur Erinnerung: Umsetzung der Strompreisbremse – „CRIM“

---

- Umsetzung der EU-VO 2022/1854 in Frankreich durch Art. 54 des Jahressteuergesetzes („LDF“) für 2023
- Mechanismus: Sonderabgabe „CRIM“ (contribution sur les rentes **infram**arginales)
- Besteuerungszeitraum ab 1. Juli 2022
- nach dem Jahressteuergesetz („LDF“) für 2024 Erhebung auch im kommenden Jahr, allerdings mit Abweichungen:
  - Freibetrag: 50 % der Übererlöse (bis Ende 2023: 10 %)
  - leichte Anhebung der technologieabhängigen Obergrenzen für Markterlöse

---

## IV. SONDERABGABE AUF ÜBERERLÖSE

### Auch hier: Klagen von Betreibern

---

- gegen Sonderabgabe „CRIM“ ebenfalls Klagen von Betreiber:innen anhängig
- allerdings: keiner der großen Branchenverbände beteiligt
- Argumentation der Kläger:innen mutmaßlich ähnlich wie bei Klage gegen Abschaffung der Deckelungsregelung für negative Marktprämien
- weiterer Ansatzpunkt: Mechanismus der „CRIM“ weicht von Vorgaben der EU-Verordnung ab (zeitlicher Anwendungsbereich, technologieabhängige Obergrenzen ...)
- bislang offenbar noch keine Vorlagefrage an Conseil constitutionnel
- **Ausgang ungewiss**

---

# FAZIT UND AUSBLICK

---



---

# FAZIT UND AUSBLICK

## „Thesen“

---

### Grundtendenzen (Politik und Rechtsprechung):

- „Primat der Politik“: Umsetzung des politisch Gewollten erfolgt trotz u.U. gewichtiger rechtlicher Bedenken
- gewisse „Anfälligkeit“ für formale Fehler (unterlassene Notifizierung von Beihilfen, positive/negative Regelungskompetenz)
- extensive/robuste Auslegung des (überwiegenden) öffentlichen Interesses
- eher restriktive Auslegung des individuellen Grundrechts- bzw. Vertrauensschutzes

# VIELEN DANK!

Ich schicke Ihnen den Vortrag auf Wunsch gerne per Mail.  
Kommen Sie einfach auf mich zu.

**Hans Messmer**

Partner, Rechtsanwalt, Avocat au Barreau Paris

Standort Paris

+33 1 535 346 - 76

[hans.messmer@sterr-koelln.com](mailto:hans.messmer@sterr-koelln.com)

[www.sterr-koelln.com](http://www.sterr-koelln.com)