



Die finanzielle Beteiligung von Gemeinden beim Ausbau der Windenergie an Land nach § 6 EEG 2023

Informationen für Anlagenbetreiber*innen

Um die Akzeptanz des Ausbaus erneuerbarer Energien auf kommunaler Ebene zu erhöhen, hat die Bundesregierung einen rechtlichen Rahmen zur finanziellen Beteiligung von Gemeinden¹ am Betrieb von Windenergieanlagen in § 6 EEG geschaffen. Betreibern von Windenergieanlagen wird hierdurch ermöglicht, Zahlungen an Gemeinden ohne Gegenleistung vorzunehmen, ohne hierdurch eine strafbewährte Handlung eines Bestechungs- und Vorteilsannahmetatbestands im Rahmen des Strafgesetzbuches (StGB)² zu verwirklichen.

Der rechtskonforme Umgang mit § 6 EEG wirft bei den Betreibern von Windenergieanlagen in der praktischen Umsetzung jedoch Fragen auf.

1 Beteiligungsfähigkeit

Im Rahmen der Novellierung des EEG im Januar 2023 wurde der Anwendungsbereich des § 6 EEG³ in der Fassung des EEG 2021 erweitert. Zum einen kann die finanzielle Beteiligung nunmehr sowohl für Bestandsanlagen als auch für Neuanlagen angeboten werden. Zum anderen wurde der Wortlaut im Rahmen der EEG-Novellierung dahingehend angepasst, dass eine finanzielle Beteiligung nicht nur angeboten werden „darf“, sondern nunmehr angeboten werden „soll“. Der Wortlaut ist nach wie vor so zu verstehen, dass ein Angebot zur finanziellen Beteiligung für den Anlagenbetreiber keine Verpflichtung darstellt. Dennoch macht der Gesetzgeber durch diese Anpassung deutlich, dass die von ihm geschaffene Möglichkeit zur finanziellen Beteiligung regelmäßig umzusetzen ist. Ein Angebot der finanziellen Beteiligung ist unter den folgenden Voraussetzungen möglich:

¹ Sofern in einem konkreten Fall innerhalb eines Landkreises für die betroffene Fläche keine Gemeindezugehörigkeit besteht, ist der Landkreis Adressat des § 6 EEG.

² §§ 331 ff. StGB.

³ Sofern nachstehend das EEG zitiert wird, handelt es sich um die Fassung des EEG 2023.

1.1 Beteiligungsfähige Windenergieanlagen

Eine finanzielle Beteiligung für Gemeinden soll für Windenergieanlagen an Land angeboten werden, deren installierte Leistung mehr als 1,0 MW⁴ beträgt.

1.1.1 Neuanlagen

Eine finanzielle Beteiligung soll für Neuanlagen angeboten werden. Neuanlagen sind solche Windenergieanlagen, die im Rahmen eines Gebotsverfahrens nach dem 31.12.2022 einen Zuschlag erhalten haben. Sofern eine Windenergieanlage keinen Zuschlag erhalten hat, ist eine finanzielle Beteiligung der Gemeinden trotzdem möglich, wenn die Windenergieanlage nach dem 31.12.2022 in Betrieb genommen⁵ wurde oder nach dem 31.12.2022 als Pilotwindenergieanlage⁶ festgestellt wurde.

Ferner soll eine finanzielle Beteiligung für solche Windenergieanlagen angeboten werden, die im Rahmen eines Gebotsverfahrens nach dem 31.12.2020 und vor dem 01.01.2023 einen Zuschlag erhalten haben. Sofern eine Windenergieanlage einen solchen Zuschlag nicht erhalten hat, gilt sie als „alte“ Neuanlage⁷, wenn sie zwischen dem 31.12.2020 und dem 01.01.2023 in Betrieb genommen oder in diesem Zeitraum als Pilotwindenergieanlage festgestellt wurde. Die Besonderheit für diese „alten“ Neuanlagen ist, dass die einzelne Windenergieanlage lediglich eine installierte Leistung von mehr als 750 kW haben muss.

1.1.2 Bestandsanlagen

Seit der EEG-Novellierung kann die finanzielle Beteiligung auch für Bestandsanlagen angeboten werden. Bestandsanlagen sind alle Windenergieanlagen, die einen Zuschlag in einem Gebotsverfahren vor dem 01.01.2021 erhalten haben. Sofern eine Windenergieanlage keinen Zuschlag erhalten hat, gilt sie als Bestandsanlage, wenn sie vor dem 01.01.2021 in Betrieb genommen wurde oder vor dem 01.01.2021 als Pilotwindenergieanlage festgestellt wurde.

1.2 Beteiligungsfähige Gemeinden

Mit dem § 6 EEG wird dem Anlagenbetreiber die Möglichkeit gegeben, Gemeinden zu beteiligen. Bei der Beteiligung handelt es sich um Zuwendungen ohne Gegenleistung, die grundsätzlich die Tatbestände der Bestechung und Vorteilsannahme des Strafgesetzbuches (StGB)⁸ erfüllen. § 6 EEG sieht eine Ausnahme von der Strafbarkeit vor, wenn und solange die finanzielle Beteiligung unter den Voraussetzungen des § 6 EEG angeboten wird. Dies betrifft insbesondere den Umstand, dass der Gemeinde von dem Anlagenbetreiber eine finanzielle Beteiligung angeboten wird und der Betrag von 0,2 ct/kWh nicht überschritten werden darf. § 6 EEG erteilt den Gemeinden keinen Rechtsanspruch auf das Angebot einer finanziellen Beteiligung.

⁴ § 100 Abs. 2 EEG ist zu berücksichtigen.

⁵ Inbetriebnahme gem. § 3 Nr. 30 EEG.

⁶ Pilotwindenergieanlage gem. § 3 Nr. 37 EEG.

⁷ „Alte“ Neuanlage gem. § 100 Abs. 1 und 2 EEG.

⁸ §§ 331 ff. StGB.

Beteiligungsfähig sind Gemeinden, die sich im Umkreis von 2.500 Metern der Windenergieanlage befinden. Maßgeblich für die Abstandsmessung ist die Turmmitte der Windenergieanlage. Ob ein Angebot erfolgt, liegt dem Wortlaut entsprechend im Ermessen des Anlagenbetreibers. Wenn der Anlagenbetreiber sich entscheidet von § 6 EEG Gebrauch zu machen und eine finanzielle Beteiligung anbietet, dann muss er allen betroffenen Gemeinden ein Angebot zur finanziellen Beteiligung unterbreiten. Dies gebietet der Gleichbehandlungsgrundsatz aus § 6 Abs. 2 Satz 4 EEG. Der angebotene Betrag ist unter den Gemeinden nach dem jeweiligen Flächenanteil innerhalb des Umkreises der Windenergieanlage aufzuteilen. Nur wenn eine betroffene Gemeinde das Angebot ausschlägt und keinen Vertrag über eine finanzielle Beteiligung mit dem Anlagenbetreiber abschließt, kann der auf diese Gemeinde entfallende Anteil an der finanziellen Beteiligung auf die übrigen betroffenen Gemeinden aufgeteilt werden.

Ob einer nach § 6 EEG beteiligungsfähigen Gemeinde, der in der Vergangenheit eine finanzielle Beteiligung angeboten wurde und die dieses Angebot ausgeschlagen hat, zu einem späteren Zeitpunkt ein erneutes Angebot unterbreitet werden kann bleibt bislang offen. Vor dem Hintergrund der finanziellen Beteiligungsmöglichkeit für Bestandsanlagen erscheint es jedoch grundsätzlich denkbar, einer Gemeinde, die in der Vergangenheit ein Angebot ausgeschlagen hat, erneut ein Angebot zur finanziellen Beteiligung zu unterbreiten. Aufgrund der Ausgestaltung des § 6 EEG besteht jedoch kein Rechtsanspruch der Gemeinden auf ein erneutes Angebot. Ob ein erneutes Angebot unterbreitet wird, hängt maßgeblich von dem Willen des Anlagenbetreibers ab, da es sich um eine freiwillige Leistung des Anlagenbetreibers handelt. Die tatsächliche Höhe der finanziellen Beteiligung ist im Falle einer nachträglichen Beteiligung einer Gemeinde für alle betroffenen Gemeinden erneut zu berechnen. Um eine Neuberechnung der jeweiligen Beteiligungshöhe zu vermeiden und Rechtssicherheit für die betroffenen Gemeinden zu schaffen, kann der Anlagenbetreiber bereits bei der Angebotsunterbreitung gegenüber allen beteiligungsfähigen Gemeinden Folgendes klarstellen: Bei der Berechnung der Beteiligungsquote wird davon ausgegangen, dass alle beteiligungsfähigen Gemeinden das entsprechende Angebot des Anlagenbetreibers angenommen haben. Sofern jedoch eine beteiligungsfähige Gemeinde das Angebot tatsächlich ablehnt, hat dies keine Auswirkung auf die Beteiligungsquote der Gemeinden, die das Angebot angenommen haben. Stattdessen wird der auf die ablehnende Gemeinde entfallende Betrag entsprechend der potenziellen Beteiligungsquote von dem Anlagenbetreiber einbehalten. Durch diesen Einbehalt erfolgt die jeweilige Beteiligung unabhängig von der Angebotsannahme oder -ablehnung der weiteren beteiligungsfähigen Gemeinden. Eine nachträgliche Angebotsunterbreitung zur Beteiligung führt folglich zu keiner Schlechterstellung einer bereits beteiligten Gemeinde. Eine Neuberechnung der finanziellen Beteiligung ist dann nicht mehr erforderlich. Darüber hinaus wird für die bereits beteiligten Gemeinden Rechtssicherheit geschaffen, indem die Beteiligungsquote frühzeitig und dauerhaft festgelegt wird.

Ziel des § 6 EEG ist unumstritten die Förderung der Akzeptanz in den betroffenen Gemeinden. Allein aus diesem Grund sollten Anlagenbetreiber mindestens in Erwägung ziehen, ein Angebot gegenüber anderen betroffenen Gemeinden nachzuholen.

Die Finanzmittel aus der Zahlung durch den Anlagenbetreiber fließen in den Haushalt der betroffenen Gemeinden. Dabei werden sie jedoch nicht in den kommunalen Finanzausgleich einbezogen. Daher werden andere Finanzmittel an anderer Stelle durch die Zahlung auch nicht gestrichen.

2 Berücksichtigung der relevanten Strommengen

Maßgeblich für die Berechnung des Betrages für die finanzielle Beteiligung sind gem. § 6 Abs. 2 EEG die tatsächlich eingespeisten und fiktiven Strommengen.

Tatsächlich eingespeiste Strommengen sind solche, die faktisch in das Versorgungsnetz eingespeist werden. Von der Windenergieanlage erzeugter Strom, der zum Betrieb der Windenergieanlage selbst (u.a. Eigenversorgung) genutzt wird, zählt nicht zur tatsächlich eingespeisten Strommenge und bleibt bei der Berechnung des zahlbaren Betrages nach § 6 EEG unberücksichtigt.

Bei fiktiven Strommengen handelt es sich um solche Strommengen, die unter den nachfolgenden Bedingungen nicht in das Versorgungsnetz eingespeist worden sind⁹:

- keine Einspeisung aufgrund technischer Nichtverfügbarkeit von mehr als 2 Prozent des Bruttostromertrages
- keine Einspeisung, da wegen der Abregelung durch den Netzbetreiber kein Strom erzeugt wurde
- keine Einspeisung wegen sonstiger Abschaltungen oder Drosselungen

Die fiktiven Strommengen werden grundsätzlich wie folgt ermittelt: Die Ermittlung von Ausfallmengen aufgrund von Redispatch-Maßnahmen erfolgt nach Maßgabe der §§ 13 ff. EnWG. Für Anlagen in der Ausschreibung nach dem Referenzertragsmodell erfolgt die Ermittlung nach Anlage 2 EEG über ein entsprechendes Gutachten.¹⁰ Komplizierter gestaltet sich die Ermittlung für sonstige fiktive Strommengen für Anlagen. Anlagen, die nicht im Rahmen einer Ausschreibung ans Netz genommen worden sind, fallen ebenso unter den Anwendungsbereich des § 6 EEG. Eine Pflicht zur Erstellung eines Gutachtens über fiktive Strommengen besteht hier nicht. Da auch hier ein vergleichbarer Nachweis erforderlich sein dürfte, sollte im Interesse der Vertragsparteien hierzu eine individualvertragliche Regelung getroffen werden. Die Fachagentur für Windenergie an Land (FA Wind) hat in ihrem Mustervertrag hierzu eine Hilfestellung bereitgestellt.¹¹

3 Erstattungen

Im Rahmen der Ausgestaltung von § 6 Abs. 5 EEG können an eine Gemeinde geleistete Zahlungen erstattet werden. Sofern das Angebot einer finanziellen Beteiligung von der Gemeinde angenommen wurde, ist die Zahlung entsprechend der vertraglichen Regelung zwischen dem Anlagenbetreiber und der Gemeinde zu leisten. Sofern das Kriterium der Erstattung für einen Anlagenbetreiber bei der Entscheidung über ein Angebot zur finanziellen Beteiligung maßgeblich ist, sind vorab betriebswirtschaftliche Erwägungen mit der Erreichung von Akzeptanz gegeneinander abzuwägen.

Der Anlagenbetreiber kann Erstattungen unter diesen Voraussetzungen verlangen:

⁹ Anlage 2 EEG 2023 Ziffer 7.2.

¹⁰ Die Berechnung erfolgt gutachterlich im Rahmen von § 36h Abs. 2 in Verbindung mit Anlage 2 Nr. 7.2 EEG 2023.

¹¹ Weitere Hinweise sind auf S. 19 im Beiblatt zum Mustervertrag zu § 6 EEG der FA Wind zu finden: [LINK](#). Die FA Wind hat in ihrem Mustervertrag („§ 6 Abrechnung und Zahlung“) die Klausel zu einem vergleichbaren Nachweis aufgenommen. Der Mustervertrag ist hier abrufbar: [LINK](#).

Maßgeblich ist die Inanspruchnahme einer finanziellen Förderung der relevanten Strommengen. Nur im Falle eines „Zahlungsflusses vom Netzbetreiber an den Anlagenbetreiber“ kann der Anlagenbetreiber eine Erstattung verlangen. Nicht geförderte Strommengen sind daher auch nicht erstattungsfähig. Bei nicht geförderten Strommengen handelt es sich um Strom, der innerhalb des Abrechnungszeitraums einer sonstigen Direktvermarktung unterliegt oder im Marktprämienmodell vermarktet wird, die jedoch aufgrund hoher oder negativer Strompreise keine Marktprämie erhalten.

Obwohl der Wortlaut der aktuellen Fassung des § 6 Abs. 5 EEG zunächst nur auf Erstattungen nach dem EEG 2023 verweist, ist davon auszugehen, dass die Erstattungsfähigkeit gem. § 6 Abs. 5 EEG in Verbindung mit § 100 Abs. 1 EEG ebenfalls für geförderte Strommengen nach dem EEG in zuvor geltenden Fassungen zu Grunde gelegt werden kann, sodass die Erstattungsfähigkeit sowohl für Neuanlagen als auch für Bestandsanlagen Anwendung finden soll.

Auf einen Blick:

		Beteiligung möglich	Erstattung möglich
Geförderte Strommengen	tatsächlich eingespeiste geförderte Strommengen	ja	ja
	fiktive Strommengen	ja	ja ¹² (siehe Auslegung Beiblatt FA Wind)
Nicht geförderte Strommengen	Strommengen von EEG-Anlagen, die aufgrund negativer Preise keine Marktprämie erhalten	ja	nein
	Strommengen von EEG-Anlagen, die aufgrund hoher Strompreise keine Marktprämie erhalten	ja	nein
	Strommengen von EEG-Anlagen, die im konkreten Zeitraum in sonstige Direktvermarktung gewechselt sind	ja	nein

4 Abrechnung und Zahlungen

Der Gesetzgeber hat im Rahmen der Ausgestaltung von § 6 EEG auf die Festlegung eines Zahlungszeitraumes verzichtet. Durch die Zurückhaltung und den vom Gesetzgeber eingeräumten Freiraum in der praktischen Umsetzung bestehen bei vielen Anlagenbetreibern Unsicherheiten über die praktikabelste

¹² Nach einer weiten Auslegung geht der Arbeitskreis der Fachagentur Windenergie an Land (FA Wind) zu § 6 EEG davon aus, dass auch bei fiktiven Strommengen eine Rückerstattung gegeben ist. Siehe hierzu nähere Ausführungen auf S. 9 f. im [Beiblatt zum Mustervertrag](#).

Art, Abrechnungen und Zahlungen vorzunehmen. Bei der Entscheidung, welcher Abrechnungszeitraum geeignet ist, sind die folgenden Aspekte zu berücksichtigen: Grundsätzlich ist eine jährliche Abrechnung und Zahlung an die betroffenen Gemeinden sinnvoll.

Sofern es sich um eine finanzielle Beteiligung an einer Windenergieanlage handelt, deren Zahlungen nicht erstattungsfähig ist, kann der Zeitraum grundsätzlich frei vereinbart werden. Im Hinblick auf die mit der finanziellen Beteiligung angestrebten Akzeptanz vor Ort und der finanziellen Planbarkeit von Gemeinden sind auch hier Zahlungen in regelmäßigem Turnus sinnvoll.¹³

Bei Zahlungen im Rahmen der finanziellen Beteiligung an einer Windenergieanlage, deren Strommengen erstattungsfähig sind, erscheint es sinnvoll den Zahlungsturnus so zu wählen, dass zwischen den Strommengen, der Feststellung der sich daraus ergebenden Zahlungshöhe sowie der Erstattung wenig Zeit liegt. Der Anlagenbetreiber sollte die Zahlungszeiträume dabei so wählen, dass Informationen über die geleisteten Strommengen zum Zeitpunkt der Fälligkeit der Zahlung bereits vorliegen.

Bei tatsächlichen Strommengen empfiehlt es sich, den Zahlungsturnus so zu wählen, dass dieser vor dem Ende eines Abrechnungszeitraumes beim Netzbetreiber endet, um die Erstattung im folgenden Abrechnungszeitraum beim Netzbetreiber geltend machen zu können. Dies entspricht auch dem Wortlaut des § 6 Abs. 5 EEG, nach dem Erstattung jeweils für im Vorjahr geleistete Zahlungen geltend gemacht werden können.

Bei fiktiven Strommengen ist zwischen Redispatch 2.0¹⁴-Maßnahmen und allen sonstigen fiktiven Strommengen zu unterscheiden. Die Abrechnungen des Netzbetreibers über die nach Redispatch 2.0 abgeregelten Strommengen sollten dem Anlagenbetreiber ebenfalls jährlich vorliegen, so dass auch hier eine jährliche Zahlung an die betroffenen Gemeinden sinnvoll erscheint.

Angesichts der schwierigeren Ermittlung fiktiver Strommengen aufgrund sonstiger Umstände wird empfohlen, die Abrechnung jeweils dann vorzunehmen, wenn Erkenntnisse über die fiktiven Strommengen beim Anlagenbetreiber vorliegen. Solche fiktiven Strommengen werden regelmäßig im Rahmen von Gutachten festgelegt. Die Erstellung eines Gutachtens ist jedoch keine Pflicht im Rahmen von § 6 EEG. Entscheidend ist allein, dass die Ermittlung der fiktiven Strommengen für den Netzbetreiber nachvollziehbar ist, um die Erstattung der Zahlung zu ermöglichen.

5 Ausblick

Der Gesetzgeber hat mit § 6 EEG den gesetzlichen Rahmen geschaffen, Gemeinden vor Ort an einem Windparkprojekt finanziell teilhaben zu lassen. Durch die Novellierung mit dem EEG 2023 wurde der Anwendungsbereich nunmehr auf die finanzielle Beteiligung bei Bestandsanlagen ausgeweitet.

Nun sind die Anlagenbetreiber aufgefordert, diese Chance zu ergreifen und den Gemeinden vor Ort eine solche finanziellen Beteiligungen anzubieten.

¹³ Die Vereinbarung einer Zahlung in jährlichem Turnus ist ohnehin empfehlenswert. § 6 Abs. 5 EEG 2023 sieht nämlich auch bezüglich der Erstattung durch den Netzbetreiber einen Jahresturnus vor: „Erstattung dieses im Vorjahr geleisteten Betrages“.

¹⁴ Gem. § 13 ff. EnWG

Für die Zukunft wäre es jedoch wünschenswert den Anlagenbetreibern noch mehr Sicherheit zu geben. Dies gilt insbesondere für die Umsetzung im Hinblick auf die Rückerstattung der geleisteten Zahlungen. Es sollte transparent dargestellt werden, welche Unterlagen dem Netzbetreiber zur Verfügung gestellt werden müssen und welche Fristen einzuhalten sind. Zum einen wäre es wünschenswert, wenn der Gesetzgeber einen Rahmen vorgeben würde, welche Unterlagen dem Netzbetreiber innerhalb welcher Frist zur Verfügung zu stellen sind. Zum anderen sollte diesbezüglich der Austausch zwischen den Interessenvertretern der Anlagenbetreiber und den Interessenvertretern der Netzbetreiber verstärkt werden, um eine gängige Praxis mit der aktuellen Fassung des § 6 EEG zu entwickeln.

Durch die Erweiterung der Transparenz hinsichtlich der Erstattungen von geleisteten Zahlungen könnte der Anreiz zur finanziellen Beteiligung von Gemeinden weiter erhöht werden.

Hinsichtlich einer Nachschärfung des Gesetzeswortlautes von der Freiwilligkeit des Angebotes zur finanziellen Beteiligung und der daraus resultierenden Zahlung hin zu einer Verpflichtung wird derzeit eine umfassende Abwägung der Vor- und Nachteile vorgenommen. Fest steht jedoch, dass bereits ohne die Verpflichtung zur finanziellen Beteiligung von Gemeinden, die Anlagenbetreiber insgesamt von der eingeräumten Möglichkeit zur finanziellen Beteiligung Gebrauch machen und diese als sinnvolles Mittel zur weiteren Umsetzung der Energiewende erachten.

Ansprechpartner*innen

Marco Utsch

Justiziar

m.utsch@wind-energie.de

Christina Hasse

Referentin Planung und Projektierung

c.hasse@wind-energie.de

Datum

August 2023