

Hartlieb/Kitzmüller/Laimgruber (Hrsg)

Gemeinde in der Energiewende

- **Förderungen nach dem EAG**
- **Erneuerbare-Energie-Gemeinschaften und
Bürgerenergiegemeinschaften**
- **Energieraumplanung/Anlagenrecht**
- **Steuerrechtliche Aspekte**

Autorenverzeichnis:

Dr. Johannes Hartlieb, B. Sc. (WU)

Rechtsanwalt

Haslinger/Nagele Rechtsanwälte GmbH

Kontakt: Johannes.Hartlieb@haslinger-nagele.com

Mag. Kaleb Kitzmüller, LL. M. (Amsterdam)

Juristischer Mitarbeiter

Haslinger/Nagele Rechtsanwälte GmbH

Kontakt: Kaleb.Kitzmueller@haslinger-nagele.com

Ing. Mario Laimgruber, LL. M.

Rechtsanwalt

Haslinger/Nagele Rechtsanwälte GmbH

Kontakt: Mario.Laimgruber@haslinger-nagele.com

Mag. Dipl.-Ing. Stephan Cejka, B. Sc.

Research Scientist

Siemens AG Österreich

Kontakt: stephan.cejka@siemens.com

Mag. Christoph Juricek

Rechtsanwaltsanwärter

Haslinger/Nagele Rechtsanwälte GmbH

Kontakt: Christoph.Juricek@haslinger-nagele.com

Dr. Reka Krasznai

Rechtsanwaltsanwärtlerin

Haslinger/Nagele Rechtsanwälte GmbH

Kontakt: Reka.Krasznai@haslinger-nagele.com

Mag. Günther Mayrleitner

Steuerberater, Wirtschaftsprüfer und Geschäftsführer

Mazars Austria GmbH

Kontakt: guenther.mayrleitner@mazars.at

Mag. Emil Nigmatullin

Rechtsanwaltsanwärter

Haslinger/Nagele Rechtsanwälte GmbH

Kontakt: Emil.Nigmatullin@haslinger-nagele.com

Christoph Nolz, M. Sc.

Steuerberater

Mazars Austria GmbH

Kontakt: christoph.nolz@mazars.at



Dr. Walter Leiss
Generalsekretär Gemeindebund



Bgm. Mag. Alfred Riedl
Präsident Gemeindebund

Vorwort

Sehr geehrte Leserin! Sehr geehrter Leser!

Veränderungen beginnen in der Gemeinde vor Ort. Vor Ort sind auch die derzeit steigenden Energiepreise spürbar, die uns als Folge des Angriffskriegs in der Ukraine noch länger begleiten werden. Mehr denn je wird die Dringlichkeit der Energiewende ersichtlich. Die Gemeinden sind hier schon seit Jahren aktiv und setzen unterschiedliche Projekte in den Bereichen erneuerbare Energie und Energieeffizienz um. Die energiepolitische Lage sorgt bei vielen Menschen derzeit aber für eine gewisse Ungeduld – laut aktueller Umfrage wünschen sich 51 Prozent der Bürgerinnen und Bürger noch mehr Engagement seitens der Gemeinden beim Ausbau erneuerbarer Energie. Klar ist: Es wird noch viel Tempo und große Kraftanstrengungen brauchen, um rasch Netzinfrastruktur, Windräder und PV-Anlagen auszubauen.

Die Ungeduld der Bevölkerung kann aber auch als Katalysator gesehen werden, der die Energiewende vorantreibt. Voraussetzung dafür sind die rechtlichen Grundlagen und zweckhaften Fördermittel. Das vorliegende Werk liefert einen Überblick über die wichtigsten Förderungen im Zusammenhang mit dem Erneuerbaren-Ausbau-Gesetz sowie die zu beachtenden steuerrechtlichen Implikationen.

In diesem Sinn kann dieses Werk als eine umfassende Grundlage für kommunale Projekte im Bereich der Energiewende verstanden werden.

Wir wünschen Ihnen eine spannende und lehrreiche Lektüre!

Herzlichst

Generalsekretär Gemeindebund
Dr. Walter Leiss

Präsident Gemeindebund
Bgm. Mag. Alfred Riedl

Wien, im Juni 2022

Vorwort der Herausgeber

„Die Gemeinde in der Energiewende“ – Einerseits als Bezugsobjekt adressiert (bspw sind gemeindeeigene Betriebe angehalten, Ökostrom zu verwenden und auf E-Mobilität umzusteigen), andererseits als zentrales Subjekt der Energiewende gestaltend und prägend tätig, ist die Gemeinde gleichzeitig Träger und Treiber der Energiewende. Ihre aktive Rolle spiegelt sich zB aktuell in der Gründung von Erneuerbare-Energie-Gemeinschaften, in der Erbringung „grüner Dienstleistungen“ oder in der Durchführung behördlicher Aufgaben – wie zB im Bereich des für die Energiewende zentralen Baurechts – wider.

Der vorliegende Band stellt die Gemeinde als Gestalterin der Energiewende ins Zentrum. Diese Rolle liegt nicht nur in den wirtschaftlichen Ressourcen und in den gemeindebehördlichen Aufgaben begründet, sondern auch in der Tradition der Gemeinde als Versammlungsort, an dem (grüne) Ideen geboren und umgesetzt werden.

Es ist uns ein Anliegen, den für die Gemeinde handelnden Personen ein Nachschlagewerk in die Hand zu geben, welches zu den vielfältigen Fragen der Energiewende konsultiert werden kann. Darin behandelt werden bspw Fragen der Ökostromförderung, die durch das Erneuerbaren-Ausbau-Gesetz auf ein völlig neues Fundament gestellt wurde und nunmehr auch Personenmehrheiten in Form der schon erwähnten Erneuerbare-Energie-Gemeinschaften erfasst. Da diese Form der Erzeugung und des Verbrauchs von Energie gerade auf Gemeindeebene eine besonders wichtige Rolle entfalten wird, haben wir den Erneuerbare-Energie-Gemeinschaften ein eigenes Kapitel gewidmet.

Ein weiteres wesentliches Kapitel betrifft die Planungsebene und beschäftigt sich mit den Potenzialen und Grenzen der örtlichen Energieraumplanung. Dabei werden die Weichen für konkrete Vorhabensrealisierungen gestellt und muss in diesem Zusammenhang immer auch eine Berücksichtigung der anlagenrechtlichen Implikationen erfolgen. Nicht zuletzt wird im vorliegenden Band auch auf für Gemeinden relevante vergabe- und steuerrechtliche Themen eingegangen.

Politik und Gesellschaft haben sich ambitionierte Ziele gesetzt, um dem anthropogenen Klimawandel Einhalt zu gebieten. Ganz im Sinne der föderalistischen Tradition Österreichs kommt den Gemeinden bei der Erreichung dieser Ziele eine Schlüsselrolle zu. Es ist nicht gewagt zu behaupten, dass die Energiewende ohne intensive Teilnahme der Gemeinden scheitern wird. Insofern ist dieser Band auch als rechtliche Anleitung für alle Involvierten zu verstehen, um Gemeinden sicher durch die Energiewende zu führen und gemeinsam an einem Strang zu ziehen.

Wir hoffen, auf diesem Wege ein kleines Stück zum Gelingen der Energiewende beitragen zu können.

Johannes Hartlieb/Kaleb Kitzmüller/Mario Laimgruber

Inhaltsverzeichnis

	Seite
TEIL 1: Die Förderungen nach dem Erneuerbaren-Ausbau-Gesetz	
(Johannes Hartlieb)	11
1. Beihilferechtliche Grundlagen und Einstufung des Förderregimes	11
1.1 Allgemeines Beihilfeverbot	11
1.2 Gruppenfreistellungsverordnung und Leitlinien	11
1.3 Die Genehmigung der EAG-Förderungen	13
2. Die Grundstruktur der Förderungen nach dem Erneuerbaren-Ausbau-Gesetz	14
3. Marktprämien	16
3.1 Allgemeine Fördervoraussetzungen	16
3.1.1 Wasserkraftanlagen	16
3.1.2 Windkraftanlagen	17
3.1.3 Photovoltaik-Anlagen	17
3.1.4 Biomasseanlagen	17
3.2 Berechnung der Marktprämie	18
3.2.1 Referenzmarktpreis und Referenzmarktwert	18
3.2.1.1 Referenzmarktpreis für Biomasse	18
3.2.1.2 Referenzmarktwert für Windkraft, Wasserkraft und Photovoltaik ..	19
3.2.2 Anzulegender Wert	19
3.3 Ausschreibungssystem	19
3.3.1 Allgemeines	19
3.3.1.1 Festlegung der Höchstpreise	19
3.3.1.2 Bekanntmachung der Ausschreibung	20
3.3.1.3 Zwingende Angaben im Angebot und Einreichung	20
3.3.1.4 Zuschlagsverfahren und Reihung der Gebote	21
3.3.2 Ausschreibung für Photovoltaik-Anlagen	22
3.3.3 Ausschreibung für Biomasseanlagen	22
3.3.4 Ausschreibung für Windkraftanlagen	22
3.4 Administrative Marktprämien	23
3.4.1 Antrag	23
3.4.2 Festlegung des anzulegenden Werts	24
3.4.3 Windkraft	24
3.4.4 Wasserkraft	25
3.4.5 Biomasse und Biogas	25

3.5 Verfahren zur Erlangung von Marktprämien	25
3.6 Wechselmöglichkeit für ÖSG-Anlagen	26
4. Investitionszuschüsse	27
4.1 Allgemeines	27
4.2 Photovoltaik-Anlagen	27
4.3 Wasserkraftanlagen	28
4.4 Windkraftanlagen	29
4.5 Biomasseanlagen	29
4.6 Verfahren zur Erlangung von Investitionszuschüssen	30
5. Exkurs: Förderung von Energiegemeinschaften	31
5.1 Erneuerbare-Energie-Gemeinschaften	31
5.2 Bürgerenergiegemeinschaft	31
6. EAG-Förderabwicklungsstelle	32
7. Rechtsschutzmöglichkeiten	33
8. Weitere Förderungen des Ausbaus erneuerbarer Energieträger in ausgewählten Bundesländern	34
8.1 Förderungen des Klima- und Energiefonds	34
8.2 Burgenland: Förderung für Photovoltaik- und Speicheranlagen	34
8.3 Niederösterreich: Förderungen für Gemeinden	35
8.4 Oberösterreich: Förderung für EEG	35
8.5 Salzburg: Förderung für Photovoltaik-Anlagen	35
8.6 Wien: Förderung für Ökostromanlagen	36
TEIL 2: Erneuerbare-Energie-Gemeinschaften und Bürgerenergiegemeinschaften im Fokus (Stephan Cejka/Kaleb Kitzmüller)	37
9. Rechtliche Grundlagen und Voraussetzungen	37
9.1 Europäischer Rechtsrahmen	37
9.2 Nationale Umsetzung	37
9.3 Abstrakter Aufbau einer Energiegemeinschaft	38
10. Mitgliedschaft	43
10.1 Mitgliedschaft in einer EEG	43
10.2 Mitgliedschaft in einer BEG	44
10.3 Nähekriterium der Energiegemeinschaften	45
10.4 Aufsichtsrechtliche Genehmigung der Mitgliedschaft	48
10.5 Grenzüberschreitende Energiegemeinschaften	48
10.6 Mitgliedschaft in mehreren Energiegemeinschaften	48
11. Regulatorischer Rahmen und Systemintegration	49
11.1 Wahl der Energiegemeinschaftsform und Einsparungspotentiale	50

11.2 Netzstrukturen und Modellenergiegemeinschaften	52
11.3 Informationsaustausch mit dem Netzbetreiber und der Regulierungsbehörde	55
11.4 Aufgaben des Verteilnetzbetreibers	60
12. Rechtsformwahl	63
12.1 Geschäftsführung/Mitbestimmung	64
12.2 Haftung	65
12.3 Mitglieder: Anzahl, Eintritt und Wechsel	66
12.4 Gründungskosten/Kapital	68
12.5 Zweck/Gewinn	70
12.6 Sonderfall Gemeindeverband	71
12.7 Zusammenfassung Rechtsformwahl	71
13. Gründung und Betrieb von Energiegemeinschaften	74
13.1 Gründungs- und Beitrittsdokumente/sonstiges Vertragswerk	74
13.2 Anspruch auf Feststellung der Energiegemeinschaft	84
13.3 Erzeugungsanlagen in Energiegemeinschaften	85
13.4 Technische Implementierungen und Datenschutz	86
14. Exkurs: Vergaberecht und Erneuerbare-Energie-Gemeinschaften	89
14.1 Einleitung	89
14.2 Der Anwendungsbereich des BVergG 2018	90
14.3 Die Erneuerbare-Energie-Gemeinschaft	92
14.3.1 Die Aufgabe(n) der EEG	92
14.3.2 Lit a: Aufgaben im Allgemeininteresse nicht gewerblicher Art	92
14.3.2.1 Maßgeblicher Zeitpunkt (Gründungszweck)	92
14.3.2.2 Allgemeininteresse	93
14.3.2.3 Nicht gewerblicher Art	96
14.3.2.4 Zusammenfassende Würdigung	100
14.4 Fazit	101
15. Checkliste zur Gründung einer Energiegemeinschaft	103
16. Praxisbeispiele und Best Practice-Modelle	105
16.1 Best Practice-Modell „Erneuerbare-Energie-Gemeinschaft Südburgenland“	105
16.2 Best Practice-Modell „Erneuerbare-Energie-Gemeinschaft Thalgau“	108
TEIL 3: Rechtliche Potenziale und Grenzen der örtlichen Energieraumplanung unter Berücksichtigung anlagenrechtlicher Implikationen (Mario Laimgruber/Emil Nigmatullin)	113
17. Einleitung	113
18. Instrumente der örtlichen Energieraumplanung	117
18.1 Hoheitliche Instrumente der örtlichen Energieraumplanung	117

18.2 Nicht-hoheitliche Instrumente der örtlichen Energieraumplanung: Vertragsraumordnung	122
18.3 Status quo: Örtliche Energieraumplanung	125
19. Örtliche Energieraumplanung und Unionsrecht	126
19.1 Strategische Umweltprüfung bei örtlichen Energieraumplanungsakten	126
19.2 Anforderungen der Erneuerbare-Energie-RL an die örtliche Energieraumplanung	127
20. Örtliche Energieraumplanung und Verfassungsrecht	129
20.1 Zuständigkeit der Gemeinden in Angelegenheiten der örtlichen Energieraumplanung	129
20.2 Örtliche Energieraumplanung und Grundrechte	133
20.3 Legalitätsprinzip (Art 18 B-VG)	141
20.4 Verfassungsrechtliche Zulässigkeit der Vertragsraumordnung	142
21. Wechselwirkungen des Erneuerbaren- Ausbau-Gesetzes und der örtlichen Energieraumplanung	145
22. Zusammenfassende Würdigung und Schlussfolgerungen	147
TEIL 4: Gemeinden im Steuerrecht (Günther Mayrleitner/Christoph Nolz)	151
23. Allgemeines	151
24. Abgrenzung Hoheitsbetrieb und Betrieb gewerblicher Art im Körperschaftsteuergesetz	152
24.1 Hoheitsbetrieb	152
24.2 Betrieb gewerblicher Art	152
24.3 Exkurs Mischbetrieb	154
24.4 Betriebe gewerblicher Art im Umsatzsteuergesetz	154
25. Erneuerbare-Energie-Gemeinschaften	156
25.1 Allgemeines	156
25.2 Erneuerbare-Energie-Gemeinschaften im Umsatzsteuerrecht	156
25.3 Erneuerbare-Energie-Gemeinschaften im Ertragssteuerrecht	158
25.3.1 Besteuerung der EEG als Kapitalgesellschaft	158
25.3.1.1 Allgemeines	158
25.3.1.2 Leistungsbeziehungen zwischen der Gemeinde und der EEG	159
25.3.2 Besteuerung der EEG als Personengesellschaft	160
25.3.2.1 Allgemeines	160
25.3.2.2 Leistungsbeziehungen zwischen der Gemeinde und der EEG	160
25.3.3 Besteuerung der EEG als Verein	161

25.3.3.1 Allgemeines	161
25.3.3.2 Leistungsbeziehungen zwischen der Gemeinde und der EEG	162
25.3.4 Besteuerung der EEG als Genossenschaft	162
25.3.4.1 Allgemeines	162
25.3.4.2 Leistungsbeziehungen zwischen der Gemeinde und der EEG	162
26. Liebhaberei	164
26.1 Allgemeines	164
26.2 Liebhaberei bei Erneuerbare-Energie-Gemeinschaften	165
27. Rechnungslegung	167
28. Sonderfragen	169
28.1 Steuerliche Behandlung der Marktprämie	169
28.2 Steuerliche Behandlung von Investitionszuschüssen	170
29. Steuerbelastungsvergleich	171
Abbildungsverzeichnis	172
Autorenverzeichnis	173
Reihenübersicht	175

TEIL 1: DIE FÖRDERUNGEN NACH DEM ERNEUERBAREN-AUSBAU-GESETZ

(Johannes Hartlieb)

1. BEIHILFERECHTLICHE GRUNDLAGEN UND EINSTUFUNG DES FÖRDERREGIMES

1.1 Allgemeines Beihilfeverbot

Art 107 Abs 1 AEUV¹ sieht vor, dass „staatliche oder aus staatlichen Mitteln gewährte Beihilfen“ mit dem Binnenmarkt unvereinbar sind, soweit sie den Wettbewerb zu verfälschen drohen und den Handel zwischen den MS beeinträchtigen. Dieses grundsätzliche **Verbot staatlicher Beihilfen** gilt in der gesamten Union und für Beihilfen „gleich welcher Art“. Erfasst sind somit auch Beihilfen, welche die Förderung des Ökostromausbaus zum Gegenstand haben.

Von diesem Beihilfeverbot bestehen weitreichende Ausnahmen: Zunächst sind nach Art 107 Abs 2 AEUV bestimmte Beihilfen per se mit dem Binnenmarkt vereinbar, bspw soziale Beihilfen oder solche zur Beseitigung der Folgen von Naturkatastrophen. Daneben können bestimmte Beihilfen nach Art 107 Abs 3 AEUV als mit dem Binnenmarkt vereinbar angesehen werden. Dazu zählen ua Beihilfen zur Förderung wichtiger Vorhaben von gemeinsamem europäischem Interesse oder auch sonstige Beihilfen, die der Rat der EU per Beschluss bestimmt.

Nach Art 108 Abs 3 AEUV ist die Europäische Kommission (EK) von jeder beabsichtigten Einführung oder Umgestaltung einer Beihilfe so rechtzeitig zu unterrichten, dass sie sich dazu äußern kann. Sollte die Kommission der Auffassung sein, dass die Beihilfe mit dem Binnenmarkt unvereinbar ist, so leitet sie ein Verfahren ein, das auf das **Verbot** der Beihilfe sowie auf deren **Rückforderung** gerichtet ist. Sollte die Kommission ein derartiges Verfahren einleiten, so darf der jeweilige MS die beabsichtigte Maßnahme nicht durchführen, solange die Kommission keinen entsprechenden Beschluss erlassen hat.

1.2 Gruppenfreistellungsverordnung und Leitlinien

Um die weitgehend unbestimmten Regelungen des Art 107 und Art 108 AEUV mit Leben zu füllen und die Rechtssicherheit zu erhöhen, hat die EK sog **Gruppenfreistellungsverordnungen** (GVO) erlassen sowie diverse unverbindliche Leitlinien veröffentlicht. Zu

¹ Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union, ABI C 2012/326, 47.

1. Beihilferechtliche Grundlagen und Einstufung des Förderregimes

nennen sind bspw die Allgemeine Gruppenfreistellungsverordnung (AGVO)² oder die De-minimis-VO.³ Dabei handelt es sich um verbindliche Rechtsakte, die von der beihilfegewährenden Stelle bzw dem Beihilfeempfänger zu prüfen sind. Fällt eine Beihilfe in den Anwendungsbereich der GVO, so gilt sie als vom Beihilfeverbot ausgenommen.⁴

Die erwähnten **Leitlinien** haben hingegen einen anderen Charakter: Sie dienen zur Auslegung der GVO bzw der Art 107 und 108 AEUV, sind jedoch nicht verbindlich. Durch diese Leitlinien soll die Rechtssicherheit erhöht werden, indem das Vorgehen der EK transparent dargelegt wird und typische Anwendungsfälle näher erläutert werden. Zu nennen ist hier die Mitteilung über den Beihilfebegriff aus 2016⁵, die für die Auslegung des Art 107 AEUV eine wesentliche Hilfestellung ist und die breit gefächerte Judikatur zu den Tatbestandselementen des Art 107 Abs 1 AEUV zusammenfasst.

Für den Bereich von Ökostromförderungen, wie sie das EAG vorsieht, sind die **Leitlinien für staatliche Umweltschutz- und Energiebeihilfen**⁶ relevant. Diese Leitlinien, die per Jänner 2021 neu gefasst wurden,⁷ gelten für staatliche Beihilfen, die in allen unter den AEUV fallenden Bereichen zur Förderung von Umwelt- und Energiezielen gewährt werden. Konkret werden in Punkt 1.2 jene Beihilfen aufgezählt, auf die sich die Leitlinien beziehen. Dazu zählen auch Beihilfen für erneuerbare Energien oder Beihilfen in Form von Ermäßigungen des Beitrags zur Finanzierung von Strom aus erneuerbaren Energiequellen.

In Punkt 2. der Leitlinien Umweltschutz- und Energiebeihilfen 2014–2020 sind anmeldepflichtige Umwelt- und Energiebeihilfen aufgezählt. Dazu zählen Investitionsbeihilfen ab einem Betrag von EUR 15 Mio, Betriebsbeihilfen für die Erzeugung von Strom aus erneuerbaren Energiequellen für Anlagen mit einer Erzeugungskapazität von über 250 MW oder Beihilfen für die CO₂-Abscheidung und -Speicherung. Unterschieden wird demnach zwischen **Investitionsbeihilfen** und **Betriebsbeihilfen**, wobei Wert darauf gelegt wird, dass die Energiewende durch Marktmechanismen erreicht werden soll.⁸ Dabei wird betont, dass angesichts der unterschiedlichen Entwicklungsstände der Technologien für erneuerbare Energien technologiespezifische Ausschreibungen durchgeführt werden können.⁹

² VO (EU) 651/2014 der Kommission vom 17. Juni 2014 zur Feststellung der Vereinbarkeit bestimmter Gruppen von Beihilfen mit dem Binnenmarkt in Anwendung der Artikel 107 und 108 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union, ABI L 2014/187, 1 idF ABI L 2021/270, 39.

³ VO (EU) 1407/2013 der Kommission vom 18. Dezember 2013 über die Anwendung der Artikel 107 und 108 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union auf De-minimis-Beihilfen, ABI L 2013/352, 1 idF ABI L 2020/215, 3.

⁴ Jaeger, Materielles Europarecht (2017) 341 f.

⁵ Bekanntmachung der Kommission zum Begriff der staatlichen Beihilfe im Sinne des Artikels 107 Absatz 1 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union, ABI C 2016/262, 1.

⁶ Mitteilung der Kommission – Leitlinien für staatliche Umweltschutz- und Energiebeihilfen 2014–2020, ABI C 2014/200, 1. Siehe auch ErläutRV 733 BlgNR 27. GP 8.

⁷ Mitteilung der Kommission – Leitlinien für staatliche Klima-, Umweltschutz- und Energiebeihilfen 2022 vom 27. 1. 2022, COM(2022) 481 final.

⁸ Leitlinien Umweltschutz- und Energiebeihilfen 2014–2020 Rz 108, Rz 124 ff.

⁹ Leitlinien Umweltschutz- und Energiebeihilfen 2014–2020 Rz 110.

1.3 Die Genehmigung der EAG-Förderungen

Im Dezember 2021 hat die EK – nach längeren Verhandlungen – die beihilferechtlich relevanten (Förder-)Bestimmungen des EAG genehmigt.¹⁰ Darin betont die Kommission zunächst, dass die Genehmigung auf Grundlage der Leitlinien Umweltschutz und Energiebeihilfen 2014–2020 erfolgt ist. Die im EAG vorgesehenen Förderungen werden als für den Ökostromausbau erforderlich erachtet, da nicht davon auszugehen ist, dass andernfalls ein ausreichender Ausbau erfolgen würde. Ohne Ökostromförderungen wären die avisierten Ziele – 100% Ökostrom bis 2030 und Klimaneutralität bis 2040 – nicht zu erreichen. Daneben ist die Beihilfe verhältnismäßig und geht nicht über das hinaus, was zur Erreichung der genannten Ziele unbedingt erforderlich ist. Dabei betont die Kommission, dass die Vergabe von Marktprämien primär auf **Ausschreibungen** basiert und die Marktprämie die Differenz aus Marktpreis und Produktionskosten nicht übersteigen kann. Nicht zuletzt ist eine verpflichtende Evaluierung des Gesetzes und der damit verbundenen Beihilfenhöhe vorgesehen.¹¹

Nach Genehmigung durch die EK konnte das EAG gem § 103 Abs 2 in Kraft treten.

Praxistipp:

Beihilferechtliche Fragen können sich auch bei der Beteiligung von Gebietskörperschaften an Erneuerbare-Energie-Gemeinschaften oder Bürgerenergiegemeinschaften stellen. Wenngleich regelmäßig davon auszugehen ist, dass eine Überschreitung der De-Minimis-Schwellen nicht vorliegt, sollte dies in jedem Einzelfall abgeklärt werden.

¹⁰ Pressemitteilung vom 20. 12. 2021, IP/21/7023, https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/IP_21_7023 (abgerufen am 28. 3. 2022).

¹¹ § 91 EAG.

2. DIE GRUNDSTRUKTUR DER FÖRDERUNGEN NACH DEM ERNEUERBAREN-AUSBAU-GESETZ

Wie bereits angedeutet, kennt das EAG zwei grundlegende Kategorien von Förderungen: Einerseits Investitionsförderungen, im Gesetz Investitionszuschüsse genannt, und andererseits Betriebsförderungen, sog Marktprämien.¹² Letztere werden entweder im Wege von Ausschreibungen ermittelt oder behördlich festgelegt („administrative Marktprämie“).¹³ Die Ausschreibung von Marktprämien soll dabei von vergaberechtlichen Ausschreibungen strikt zu unterscheiden sein.¹⁴

Im EAG findet sich keine eigene Definition der **Marktprämie**.¹⁵ Nach § 9 Abs 1 EAG kann die Erzeugung von Strom aus erneuerbaren Quellen durch Marktprämie gefördert werden. Nach § 9 Abs 2 EAG ist die Marktprämie darauf gerichtet, die Differenz zwischen den Produktionskosten von Strom aus erneuerbaren Quellen und dem durchschnittlichen Marktpreis für Strom für eine bestimmte Dauer ganz oder tw auszugleichen. Die Marktprämie wird dabei als Zuschuss für vermarkteten und tatsächlich in das öffentliche Netz eingespeisten Strom aus erneuerbaren Quellen gewährt, soweit Herkunftsnachweise ausgestellt werden. Die Gewährung einer Marktprämie erfolgt auf Antrag oder nach Teilnahme an der entsprechenden Ausschreibung.

Die Einführung der variablen Marktprämie stellt eine Abkehr vom bisherigen System des ÖSG (fixe Einspeisetarife) dar. Sie entspricht auch der von der EK geforderten Abkehr von fixen Tarifen, hin zu einer marktbasierter Förderung erneuerbarer Energien. Dem liegt der Gedanke zugrunde, dass die Erzeugung erneuerbarer Energie zunehmend „wettbewerbsfähig“ wird und daher von den Mechanismen des Energiemarkts nicht mehr vollständig ausgenommen werden soll.¹⁶

Als Investitionsförderung ist im EAG der sog **Investitionszuschuss** vorgesehen. Wiederum findet sich keine Definition im Gesetz. Aus dem Titel des 2. Hauptstücks des EAG ergibt sich, dass Investitionszuschüsse sowohl für die Neuerrichtung als auch für die Revitalisierung¹⁷ und Erweiterung¹⁸ von Anlagen gewährt werden können. Diese Förderung setzt somit zeitlich früher an als die Marktprämie und betrifft die **Errichtungsphase** einer

¹² Zur Unterscheidung ua *Nigmatullin*, Unions- und verfassungsrechtliche Überlegungen zur Marktprämienförderung bei Energiegemeinschaften, RdU-UT 2021, 62. Siehe illustrativ zu den steuerlichen Implikationen auch *Gstaltner*, Steuern und Förderungen bei Photovoltaikanlagen, ZLB 2021, 74.

¹³ Siehe ErläutRV 733 BlgNR 27. GP 2.

¹⁴ ErläutRV 733 BlgNR 27. GP 11.

¹⁵ Zur Definition der Marktprämie ErläutRV 733 BlgNR 27. GP 8: „[Die Marktprämie] ist ein Zuschuss auf den vermarkteten und in das öffentliche Netz eingespeisten Strom, der die höheren Gestehungskosten für erneuerbaren Strom ausgleichen soll. Marktprämien werden im EAG über Ausschreibung oder auf Antrag gewährt (Abs. 3)“.

¹⁶ ErläutRV 733 BlgNR 27. GP 8.

¹⁷ Siehe § 5 Abs 1 Z 38 EAG.

¹⁸ § 5 Abs 1 Z 18 EAG: „Erhöhung der Engpassleistung durch eine Änderung des ursprünglichen Anlagenbestandes, sofern es sich um keine Revitalisierung handelt“.

2. Die Grundstruktur der Förderungen nach dem Erneuerbaren-Ausbau-Gesetz

Anlage. Der Investitionsförderung des EAG liegt der Gedanke zugrunde, dass primär kleinere Anlagen gefördert werden sollen, wobei für die einzelnen Energieträger in §§ 56 – 57 a EAG unterschiedliche Voraussetzungen vorgesehen sind.

Zu beachten ist, dass Anlagen, die eine Förderung erhalten, von anderen Förderungen in aller Regel ausgeschlossen sind (s ua § 46 Abs 5 EAG).

Praxistipp:

Doppelförderungen sollen vermieden werden. Dies ist bereits frühzeitig bei einem allfälligen Antrag auf Gewährung von Investitionszuschüssen zu beachten. In der Praxis spielt diese Frage freilich eine untergeordnete Rolle, da die Betriebsförderungen va für größere Anlagen vorgesehen sind, während kleinere Anlagen in den Genuss von Investitionszuschüssen kommen sollen.

3. MARKTPRÄMIEN

Wie bereits ausgeführt, soll die Marktprämie – die Betriebsförderung des EAG – die Differenz zwischen den Produktionskosten von Ökostrom und dem Marktpreis ausgleichen. Dahinter steht der Gedanke, dass Ökostrom insofern (noch) nicht wettbewerbsfähig ist, als Strom aus fossilen Energieträgern in aller Regel zu geringeren Kosten produziert werden kann.¹⁹ Da sich die Stromproduktionskosten je nach Energieträger unterscheiden, bestehen unterschiedliche Marktprämiensysteme für Strom aus Windkraft, aus Wasserkraft, aus Photovoltaik und aus Biomasse.

3.1 Allgemeine Fördervoraussetzungen

Die allgemeinen Fördervoraussetzungen finden sich in § 10 EAG. Diese Voraussetzungen unterscheiden sich je nach Energieträger und sowohl für marktbasierende als auch für administrative Marktprämien.

Generell wird nach § 10 Abs 2 EAG vorausgesetzt, dass eine Förderung durch Marktprämie für einen Anlagenbetreiber nur dann gewährt wird, wenn die Anlage an das österreichische öffentliche **Elektrizitätsnetz** angeschlossen, ferngesteuert regelbar und mit einem Lastprofilzähler bzw mit einem intelligenten Messgerät ausgestattet ist.

Praxistipp:

Für den Anschluss an das öffentliche Stromnetz muss Einvernehmen mit dem jeweiligen Verteilernetzbetreiber erzielt werden, wobei für Ökostromanlagen umfassende Privilegierungen bestehen, auch im Hinblick auf die zu zahlenden Systemnutzungsentgelte.

Eine Marktprämie wird darüber hinaus nur für vermarkteten Strom gewährt; vorausgesetzt wird folglich ein gültiger **Stromabnahmevertrag**. Nach § 97 EAG besteht in gewissen Fällen gegenüber der Regulierungsbehörde der Anspruch, dass ein Stromhändler zugewiesen wird.²⁰

3.1.1 Wasserkraftanlagen

Die allgemeinen Voraussetzungen für die Förderung von Strom aus Wasserkraft sehen vor, dass die Erzeugung von Strom aus neu errichteten und erweiterten **Wasserkraftanlagen** mit einer Engpassleistung²¹ von 25 MW förderfähig ist. Hat eine Anlage eine Eng-

¹⁹ Gemeint sind damit die direkten Kosten.

²⁰ Krit zu dieser Regelung *Rabl*, Drei Buchstaben, die Geschichte schreiben, *ecolex* 2021, 781.

²¹ § 5 Abs 1 Z 14 EAG: „[!]m Bereich der Erzeugung von Strom aus erneuerbaren Quellen die durch den leistungsschwächsten Teil begrenzte, höchstmögliche elektrische Dauerleistung der gesamten Anlage mit allen Komponenten

passleistung von mehr als 25 MW, so sind die ersten 25 MW förderfähig. Im Falle bereits bestehender und revitalisierter Wasserkraftanlagen beträgt die förderfähige Engpassleistung 1 MW, wobei im Falle einer revitalisierten Wasserkraftanlage mit einer Engpassleistung von mehr als 1 MW wiederum die ersten 25 MW förderfähig sind.

Auffällig ist, dass die Engpassleistung von förderfähigen Wasserkraftanlagen nach oben begrenzt ist. Diese Begrenzung, die bei Windkraftanlagen und PV-Anlagen nicht besteht, rührt daher, dass Strom aus Wasserkraft insgesamt als weniger förderfähig angesehen wird als Strom aus Windkraft- und Photovoltaikanlagen, zumal die Errichtung von Wasserkraftanlagen als stärkerer Eingriff in die Umwelt erachtet wird. Letzteres ist an den Einschränkungen der Förderfähigkeit von Strom aus Wasserkraftanlagen erkennbar: Demnach wird ua für Strom aus Wasserkraftanlagen, die in ökologisch wertvollen Gewässerstrecken mit sehr gutem ökologischen Zustand liegen, keine Marktprämie gewährt. Selbiges gilt für Wasserkraftanlagen, die den Erhaltungszustand von Schutzgütern der FFH-RL²² verschlechtern und in Schutzgebieten liegen.²³

Praxistipp:

Letzteres gilt ua nicht für Wasserkraftanlagen, für die bereits ein Verfahren nach dem UVP-G eingeleitet wurde.

3.1.2 Windkraftanlagen

Durch Marktprämie gefördert wird Strom aus neu errichteten bzw erweiterten **Windkraftanlagen**. Eine Einschränkung ist dabei nicht vorgesehen.

3.1.3 Photovoltaik-Anlagen

Förderfähig ist Strom aus neu errichteten oder erweiterten **PV-Anlagen**, die eine Engpassleistung von mehr als 10 kW aufweisen bzw um eine Engpassleistung von mehr als 10 kW erweitert wurden.

3.1.4 Biomasseanlagen

Biomasseanlagen stehen – wie auch Wasserkraftanlagen – nicht im Förderungsfokus des EAG. Folgerichtig bestehen auch für Biomasseanlagen (genauso wie für Biogasanlagen) wesentliche Einschränkungen: Förderfähig ist demnach Strom aus neu errichteten oder repowerten²⁴ Anlagen auf Basis von Biomasse mit einer Engpassleistung bis 5 MW

im 24 Stunden-Mittel; bei Photovoltaikanlagen gilt die Modulspitzenleistung (Leistung in kWpeak) als Engpassleistung“.

²² RL 92/43/EWG des Rates vom 21. 5. 1992 zur Erhaltung der natürlichen Lebensräume sowie der wildlebenden Tiere und Pflanzen, ABI L 1992/206, 7 idF ABI L 2013/158, 193.

²³ Näher ErläutRV 733 BlgNR 27. GP 9.

²⁴ § 5 Abs 1 Z 35 EAG: „[D]ie Investition in die Modernisierung von Kraftwerken, die erneuerbare Energie produzieren, einschließlich des vollständigen oder tw Austausches von Anlagen oder Betriebssystemen und -geräten zum Austausch von Kapazität oder zur Steigerung der Effizienz oder der Kapazität der Anlage“.

bzw für die ersten 5 MW. Überdies ist die Stromproduktion nur dann förderfähig, wenn die Anlage einen **Brennstoffnutzungsgrad** von mind 60% erreicht, dem Stand der Technik entsprechende Maßnahmen zur Vermeidung von Feinstaub aufweist, über einen dem Stand der Technik entsprechenden Wärmezähler verfügt und ein Konzept der Rohstoffversorgung zumindest für die ersten fünf Betriebsjahre hat. Weitergehende Regelungen bestehen für bestehende Anlagen auf Basis von Biomasse oder Biogas nach Ablauf der Förderdauer nach dem ÖSG 2012.

3.2 Berechnung der Marktprämie

Die Höhe der Marktprämie ist in Cent pro kWh anzugeben und bestimmt sich aus der Differenz zwischen dem jeweils im Rahmen einer Ausschreibung ermittelten oder mit Verordnung zum Zeitpunkt der Antragstellung festgelegten anzulegenden Wert in Cent pro kWh und dem jeweiligen Referenzmarktwert oder Referenzmarktpreis in Cent pro kWh.

Für die Berechnung der Marktprämie kann demnach folgende Formel verwendet werden:

$$MP = aW - RP/RW$$

(Marktprämie = anzulegender Wert - Referenzmarktpreis/Referenzmarktwert)

Für die Berechnung der Marktprämie relevant ist die in das **öffentliche Stromnetz** eingespeiste Strommenge. Die förderfähige Menge ist mit der vereinbarten Engpassleistung gedeckelt; wird mehr in das Netz eingespeist, so findet die Mehrmenge bei der Förderung keine Berücksichtigung.

Im Grunde gilt, dass die Marktprämie mit Null festgesetzt wird und daher keine Förderung erfolgt, wenn der Referenzmarktwert bzw der Referenzmarktpreis den anzulegenden Wert übersteigt. Eine Ausnahme besteht jedoch für größere Windkraft-, Wasserkraft- und PV-Anlagen mit einer Engpassleistung von mehr als 20 MW (Windkraft, Wasserkraft) bzw von mehr als 5 MW (PV). Übersteigt der Referenzmarktwert den anzulegenden Wert um mehr als 40%, so hat der Anlagenbetreiber lediglich 66% des übersteigenden Teils rückzuerstatten. Ziel ist die Vermeidung von Überförderungen.²⁵

3.2.1 Referenzmarktpreis und Referenzmarktwert

3.2.1.1 Referenzmarktpreis für Biomasse

§ 12 EAG regelt den Referenzmarktpreis für **Biomasseanlagen** (und für Biogasanlagen). Demnach ist für die Ermittlung des **Referenzmarktpreises** das Handelsergebnis für den Stundenpreis der einheitlichen Day-Ahead-Marktkopplung für die für Österreich relevante Gebotszone heranzuziehen. Subsidiär werden die Stundenpreise des umsatzstärksten Strommarktbetreibers herangezogen. Vereinfacht gesagt handelt es sich somit um Marktpreise, wobei sich der tatsächliche Referenzmarktpreis aus dem arithmetischen

²⁵ ErläutRV 733 BlgNR 27. GP 10.

Mittelwert aller Stundenpreise eines Kalenderjahres ermittelt. Die Berechnung und Veröffentlichung der Preise obliegt der Regulierungsbehörde.

3.2.1.2 Referenzmarktwert für Windkraft, Wasserkraft und Photovoltaik

Basis für die Ermittlung des **Referenzmarktwerts**²⁶ bildet wiederum das Handelsergebnis für den Stundenpreis der einheitlichen Day-Ahead-Marktkopplung für die für Österreich relevante Gebotszone, wobei subsidiär die Stundenpreise des umsatzstärksten Strommarktbetreibers herangezogen werden. Im Gegensatz zur Berechnung des Referenzmarktpreises wird der Referenzmarktwert jedoch nicht aus dem arithmetischen Mittel der Preise eines bestimmten Zeitraums berechnet; § 13 Abs 2 EAG sieht vielmehr vor, dass der Referenzmarktwert gesondert für jede Technologie auf Basis der in einer Stunde aus der jeweiligen Technologie erzeugten Strommenge in kWh berechnet wird.

Abweichendes gilt für gemeinsame Ausschreibungen gem § 44 a EAG.

3.2.2 Anzulegender Wert

Die Definition des anzulegenden Werts findet sich in § 5 Abs 1 Z 4 EAG. Demnach handelt es sich dabei um jenen Wert, der im Rahmen einer Ausschreibung ermittelt oder administrativ festgelegt wird und Grundlage für die Berechnung der Marktprämie ist.²⁷ Mit dem anzulegenden Wert sollen die **Kosten der Stromerzeugung** abgebildet werden, welche wiederum die Grundlage für die Berechnung der Marktprämie bilden.

Vereinfacht gesagt gibt es zwei Wege, um den anzulegenden Wert zu ermitteln: Einerseits im Wege der **Ausschreibung** und andererseits durch **behördliche Festlegung**. Dabei handelt es sich um den Gebotswert iS des § 5 Abs 1 Z 23 EAG, der iW dem Zuschlagswert nach Z 44 EAG entspricht. Dies sind jene Kosten der Stromerzeugung in Cent pro kWh, die vom jeweiligen Bieter in seinem Angebot angegeben werden bzw zu denen der Zuschlag erteilt werden. Sofern im Ausnahmefall nicht anders bestimmt, entspricht der Zuschlags- dem Gebotswert.

3.3 Ausschreibungssystem

3.3.1 Allgemeines

3.3.1.1 Festlegung der Höchstpreise

Zunächst hat die Bundesministerin für Klimaschutz, Umwelt, Energie, Mobilität, Innovation und Technologie (BMK) – im Einvernehmen mit der Bundesministerin für Landwirtschaft, Regionen und Tourismus (BMLRT), dem Bundesminister für Wissenschaft, Forschung und Wirtschaft (BMDW) und dem Bundesminister für Soziales, Gesundheit, Pfler-

²⁶ Es handelt sich dabei um „dem mit den jeweiligen Erzeugungsmengen einer Technologie gewichteten Marktpreis (analog zu § 12) einer bestimmten Stunde“, s ErläutRV 733 BlgNR 27. GP 11.

²⁷ ErläutRV 733 BlgNR 27. GP 6: „Rechenwert zur Bestimmung der Höhe der auszuzahlenden Marktprämie“.

3. Marktprämien

ge und Konsumentenschutz (BMSGPK)²⁸ – durch Verordnung gesondert für jede Technologie **Höchstpreise** in Cent pro kWh festzulegen, bis zu denen Gebote für Ausschreibung abgegeben werden können. Die Bestimmung der Höchstpreise hat sich an den Vorgaben des § 18 Abs 2 EAG zu orientieren (Kosten, Stand der Technik etc) und ist für jedes Kalenderjahr gesondert zu bestimmen.

3.3.1.2 Bekanntmachung der Ausschreibung

Bevor eine Ausschreibung erfolgen kann, ist sie nach § 19 EAG spätestens **zwei Monate vor dem jeweiligen Gebotstermin** auf der Internetseite der EAG-Förderabwicklungsstelle nach § 66 EAG bekannt zu machen. Diese Bekanntmachung hat gewisse Mindestangaben zu enthalten, ua die genauen Gebotstermine sowie das Ausschreibungsvolumen in kW.

3.3.1.3 Zwingende Angaben im Angebot und Einreichung

Die Anforderungen an die Gebote richten sich nach § 20 EAG. Demnach haben die Gebote folgende Daten zwingend zu enthalten:

- ▶ persönliche Daten des Bieters;
- ▶ Energiequelle;
- ▶ Standort der Anlage;
- ▶ Projektbeschreibung;
- ▶ Gebotsmenge;
- ▶ Gebotswert;
- ▶ Nachweis der Genehmigung;
- ▶ Nachweis der Sicherheitsleistung nach § 22 EAG;
- ▶ Erklärung zur Bereitstellung von Echtzeit-Messdaten.

Praxistipp:

Gemeinden haben frühzeitig zu beachten, dass für die Einreichung eines Projekts alle erforderlichen Genehmigungen erteilt worden sein müssen.²⁹

Die Gebote sind direkt bei der EAG-Förderabwicklungsstelle, ggf über ein einzureichendes elektronisches System, einzureichen. Die Gebote haben zwingend vollständig einzulangen, ein Verbesserungsverfahren ist nicht vorgesehen. Jegliche Kosten iZm der Angebotserstellung trägt der jeweilige Bieter.

²⁸ Derartige „Einvernehmensverordnungen“ sind der Normalfall im EAG und Ergebnis eines politischen Kompromisses. Es wird sich zeigen, welche Folgen dieser Zugang für die zu erlassenden Verordnungen hat, auch in zeitlicher Hinsicht.

²⁹ Dies schließt ein allfälliges Verfahren vor den VwG ein, s *Laimgruber*, Anlagenrechtliche Implikationen des neuen EAG-Regimes, RdU-UT 2021, 67 (71).

Praxistipp:

Unvollständige Gebote können nicht durch eine Verbesserung saniert werden und werden im Verfahren nicht berücksichtigt.

3.3.1.4 Zuschlagsverfahren und Reihung der Gebote

Die EAG-Förderabwicklungsstelle öffnet die Gebote und prüft diese auf ihre Zulässigkeit. Sodann werden die Gebote nach dem jeweiligen Gebotswert aufsteigend gereiht, wobei bei gleichem Gebotswert dem Gebot mit der geringeren Gebotsmenge der Vorzug zu geben ist.

Nach Maßgabe der festgelegten Reihung erteilt die EAG-Förderabwicklungsstelle so lange einen Zuschlag im Umfang des jeweiligen Gebots, als das Ausschreibungsvolumen nicht überschritten wird.

Praxistipp:

Im Gegensatz zu den Einspeisetarifen nach dem ÖSG ist das System des EAG nicht darauf ausgerichtet, allen Ökostromanlagen eine Förderung zukommen zu lassen. Damit soll ein Anreiz zur Senkung der Produktionskosten geschaffen werden.

In bestimmten Fällen sind Gebote bzw Bieter zwingend auszuscheiden. Gebote sind bspw dann auszuscheiden, wenn sie verspätet einlangen oder die oben genannten Mindestinhalte nicht vorhanden sind. Selbiges gilt, wenn ein Projekt bereits eine Marktprämie oder einen Investitionszuschuss erhalten hat. Bieter sind hingegen ua dann auszuscheiden, wenn sie Gebote unter falschen Angaben oder unter falschen Nachweisen abgeben.

Praxistipp:

Projekte, die bereits einen Investitionszuschuss erhalten, kommen für eine Marktprämie nicht mehr in Frage.

Zuschläge sind zu veröffentlichen und erlöschen, wenn bspw eine Anlage nicht in Betrieb genommen wurde.

Praxistipp:

Die Inbetriebnahme ist der EAG-Förderabwicklungsstelle durch eine Bestätigung des Netzbetreibers nachzuweisen.

3.3.2 Ausschreibung für Photovoltaik-Anlagen

§§ 30 ff EAG sehen Besonderheiten für die Ausschreibung der Marktprämie für PV-Anlagen vor. Nach § 31 Abs 1 EAG beträgt das Ausschreibungsvolumen jährlich mind 700.000 kW, wobei Ausschreibungen mind zwei Mal jährlich durchzuführen sind. Die Gebotstermine sind behördlich festzulegen.

Für **Freiflächenanlagen** bestehen weitreichende Abschläge:³⁰ Gem § 33 Abs 1 EAG verringert sich die Höhe des Zuschlagswerts für PV-Anlagen auf einer landwirtschaftlich genutzten Fläche oder einer Fläche im Grünland um 25%, vorbehaltlich einer Änderung durch Verordnung. Privilegierungen bestehen bspw für Agri-PV-Flächen, für Deponieflächen oder für militärische Flächen, indem der Abschlag in diesen Bereichen ganz oder tw entfällt.

Die Frist zur Inbetriebnahme von PV-Anlagen, denen ein Zuschlag erteilt wurde, beträgt sechs Monate (Engpassleistung bis 100 kW) bzw 12 Monate (Engpassleistung über 100 kW).

Praxistipp:

Diese Frist kann verlängert werden, wenn der Bieter glaubhaft macht, dass die Ursachen für die Verzögerung nicht in seinem Einflussbereich liegen.

3.3.3 Ausschreibung für Biomasseanlagen

Die Besonderheiten für Biomasseanlagen finden sich in §§ 35 ff EAG: Bereits anhand des im Vergleich zu PV-Anlagen deutlich geringeren jährlichen Ausschreibungsvolumens von 7.500 kW ist ersichtlich, dass Biomasseanlagen nicht im Förderungsfokus des EAG stehen. Dabei sind zumindest einmal jährlich Ausschreibungen durchzuführen. Die Frist zur Inbetriebnahme von Biomasseanlagen beträgt 36 Monate ab Veröffentlichung des Zuschlags, wobei wiederum die Möglichkeit der Verlängerung besteht.

3.3.4 Ausschreibung für Windkraftanlagen

Das Ausschreibungsvolumen für Windkraftanlagen beträgt gem § 41 Abs 1 EAG jährlich 390.000 kW, wobei Ausschreibungen zweimal jährlich durchgeführt werden sollen. Die Besonderheit bei Windkraftanlagen besteht darin, dass nach § 43 EAG ein Korrekturfaktor zur Anwendung kommen kann, der den **lokalen Gegebenheiten** der Stromproduktion Rechnung tragen soll. Im Vergleich zu einem Normstandort kann per Verordnung ein Ab- oder Aufschlag auf den anzulegenden Wert vorgesehen werden.³¹

³⁰ Dazu ErläutRV 733 BlgNR 27. GP 13: „Die Installation von Photovoltaikanlagen soll in erster Linie auf Gebäuden und baulichen Anlagen sowie auf vorbelasteten Flächen beanreizt werden. Insofern ist für Freiflächenanlagen auf landwirtschaftlichen Flächen und Flächen im Grünland ein Abschlag auf den Zuschlagswert vorgesehen, dessen Höhe durch Verordnung angepasst werden kann“.

³¹ ErläutRV 733 BlgNR 27. GP 13: „Dabei ist von dem anzulegenden Wert für einen Normstandort auszugehen, der den durchschnittlich in Österreich erzielbaren Stromertrag einer Windkraftanlage widerspiegelt. Der Korrekturfaktor

Eine besondere Privilegierung ist in § 43 a EAG vorgesehen. Demnach entspricht der Zuschlagswert für alle bezuschlagten Gebote dem Gebotswert des höchsten bezuschlagten Gebots bei einem Termin, sofern es sich um Anlagen mit einer Engpassleistung von höchstens 20 MW bzw um Windkraftanlagen von Erneuerbare-Energie-Gemeinschaften („EEG“) oder Bürgerenergiegemeinschaften („BEG“) handelt. Um eine missbräuchliche Ausnutzung der Privilegierung zu vermeiden, sieht § 43a Abs 2 EAG eine Zusammenrechnungsregel vor.

Die Frist zur Inbetriebnahme von Windkraftanlagen beträgt 36 Monate und kann wiederum verlängert werden.

Praxistipp:

Bei der Förderung von EEG und BEG ist die noch darzustellende 50% Förderbegrenzung nach § 80 Abs 2 EAG bzw nach § 16 b Abs 5 EIWOG 2010³² zu beachten.

3.4 Administrative Marktprämien

3.4.1 Antrag

Ausnahmsweise und für eine Übergangsperiode hat die EK gestattet, dass die Marktprämien nicht im bereits beschriebenen Ausschreibungssystem, sondern behördlich festgelegt werden. Derartige **„Anträge auf Marktprämie“** sind in §§ 45 ff EAG geregelt.³³

Die Unternehmen, die eine Förderung per Marktprämie lukrieren wollen, werden in diesem Zusammenhang nicht als „Bieter“, sondern als **„Antragsteller“** bezeichnet. § 45 EAG legt eine Reihe von Anforderungen fest, die an derartige Förderanträge gestellt werden. Demnach sind folgende Inhalte beizubringen:

- ▶ Angaben zum Förderwerber;
- ▶ zum Einsatz kommende Energiequelle und installierte Leistung der Anlage sowie die erwartete Jahreserzeugungsmenge;
- ▶ Standort der Anlage unter Angabe der Katastralgemeinde und Grundstücksnummer;
- ▶ Projektbeschreibung mit Angaben und Nachweisen zur Erfüllung der Fördervoraussetzungen und einem Kosten-, Zeit- und Finanzierungsplan;
- ▶ Nachweis, dass alle erforderlichen Genehmigungen und Bewilligungen der jeweils zuständigen Behörde erteilt wurden oder als erteilt gelten.

ist in Prozentpunkten anzugeben und kann insb Unterschiede in der Höhenlage, der Flächenwidmung und der Größe der Anlage im Verhältnis zur Anlage am Normstandort berücksichtigen“.

³² Elektrizitätswirtschafts- und -organisationsgesetz 2010 – EIWOG 2010, BGBl I 2010/11 idF BGBl I 2022/7.

³³ ErläutRV 733 BlgNR 27. GP 14.

3. Marktprämien

Die Anträge sind bei der EAG-Förderabwicklungsstelle einzubringen. Dabei werden die Anträge in der **Reihenfolge ihres Einlangens** behandelt.

Im Hinblick auf die Gewährung von Förderungen gilt das Prinzip „first come, first served“,³⁴ wobei unvollständige Angebote nicht berücksichtigt werden. Demnach sind Förderungen so lange zu gewähren, bis der Fördertopf ausgeschöpft ist. Jenes Angebot, welches das Fördervolumen erstmals überschreitet, wird dann berücksichtigt, wenn es zu mind 50% noch gedeckt ist. In der darauffolgenden Periode erfolgt dann eine entsprechende Reduktion des Fördervolumens.

Praxistipp:

Beim Antragsverfahren kommt es nicht auf die Stromproduktionskosten, sondern auf das Datum des Einlangens des jeweiligen Angebots an. Unternehmen sollten daher laufend prüfen, ob Förderungen beantragt werden können.

3.4.2 Festlegung des anzulegenden Werts

Wie bereits angedeutet, werden die Kosten der Ökostromproduktion im Antragssystem behördlich festgelegt und richten sich nicht nach jenen Kosten, die von den Unternehmen angegeben werden. Ganz bewusst hat der Gesetzgeber somit den Zugang gewählt, dass eine marktbasierende Lösung bei einigen Energieträgern (Wasserkraft) nicht opportun ist bzw bei anderen Energieträgern (Windkraft) erst nach einer Übergangszeit zur Anwendung gelangen soll.

Dementsprechend formuliert § 47 EAG, dass der anzulegende Wert in Cent pro kWh per **Verordnung** festzulegen ist. Dafür haben sich die BMK, die BMLRT und die BMDW sowie der BMSGPK ins Vernehmen zu setzen. Die Basis für die Festlegung des anzulegenden Werts sollen vorrangig Gutachten bilden, nur subsidiär sollen die in § 47 Abs 2 EAG normierten Kriterien zur Anwendung gelangen. Zu diesen zählen ua die Kosten der Stromproduktion nach dem Stand der Technik oder Standort einer Anlage (Windkraft). In jedem Fall ist der anzulegende Wert jährlich gesondert für jede Technologie festzulegen.³⁵

3.4.3 Windkraft

Windkraftanlagen unterliegen grundsätzlich dem Ausschreibungssystem; lediglich für das Kalenderjahr 2022 kann eine administrative Marktprämie beantragt werden, wobei das Vergabevolumen in diesem Jahr 200.000 kW beträgt.

Nach § 48 Abs 3 EAG müssen Windkraftanlagen innerhalb von 24 Monaten in Betrieb genommen, widrigenfalls der Antrag auf Marktprämie als zurückgezogen gilt. Eine Verlängerung ist in Ausnahmefällen möglich.

³⁴ ErläutRV 733 BlgNR 27. GP 14.

³⁵ Siehe informativ zu der Höhe der Kapitalkosten und den damit verbundenen Förderanreizen *Swoboda-Brachvogel*, Die Energiewende und Eigenkapitalkosten im Rahmen der Investitionsförderung, CFOaktuell 2022, 11.

3.4.4 Wasserkraft

Für Wasserkraftanlagen besteht ebenfalls die Möglichkeit, eine Marktprämie auf Antrag zu lukrieren. Im Gegensatz zu Windkraftanlagen besteht hier allerdings keine zeitliche Befristung; Wasserkraftanlagen unterliegen daher dauerhaft dem System der administrativen Marktprämie. Das Vergabevolumen liegt bei mind 90.000 kW jährlich. Die Frist zur Inbetriebnahme beträgt, vorbehaltlich einer Verlängerung, 36 Monate.

3.4.5 Biomasse und Biogas

Anlagen auf Basis von Biomasse und Biogas unterliegen ebenfalls dem Antragssystem, wobei dies für Biomasse lediglich bei einer Engpassleistung von unter 0,5 MW gilt. Größere Anlagen unterliegen dem Ausschreibungssystem (s oben). Das Vergabevolumen für Biomasseanlagen beträgt jährlich mind 7.500 kW, für Biogasanlagen mind 1.500 kW. Als Frist für die Inbetriebnahme sind 36 Monate vorgesehen, wiederum vorbehaltlich einer Verlängerung durch die EAG-Förderabwicklungsstelle.

Für Biomasse- und Biogasanlagen sind sog **Nachfolgeprämien** vorgesehen. Abweichend von der allgemeinen Regelung des § 16, wonach Marktprämien grundsätzlich für 20 Jahre gewährt werden, werden Nachfolgeprämien für Anlagen auf Basis von Biomasse oder Biogas bis zum **Ablauf des 30. Betriebsjahres** der Anlage gewährt, wobei sich der anzulegende Wert in diesem Fall an den laufenden Kosten zu orientieren hat (und nicht an den „Benchmark“-Kosten einer effizienten Anlage auf dem Stand der Technik).³⁶ Sonderregeln bestehen für Biogasanlagen, die nicht mehr als 10 km Leitungslänge vom nächsten Anschlusspunkt an das Gasnetz entfernt sind.

3.5 Verfahren zur Erlangung von Marktprämien

Für die Abwicklung und Auszahlung der Marktprämie ist die EAG-Förderabwicklungsstelle zentral.³⁷

Gem § 14 Abs 1 EAG erfolgt die Auszahlung der Marktprämie monatlich durch die EAG-Förderabwicklungsstelle. Zur Regelung näherer Bestimmungen, insb zur Rechnungslegung und zu den Zahlungsterminen, sind Allgemeine Förderbedingungen festzulegen.

Für Anlagen auf Basis von Biomasse und Biogas hat die EAG-Förderabwicklungsstelle eine monatliche Akontierung auf Grundlage des ermittelten Referenzmarktpreises des jeweils vorangegangenen Kalenderjahres zu leisten. Die Differenz zwischen der Akontierung und der tatsächlich auszubehaltenden Marktprämie ist von der EAG-Förderabwicklungsstelle mittels Aufrechnung, Rückforderung oder zusätzlicher Erstattung für ein Kalenderjahr bis zum Ende des ersten Quartals des Folgejahres auszugleichen.

³⁶ Aufgrund der höheren Betriebskosten sieht das Beihilferecht für rohstoffabhängige Anlagen auch nach deren Abschreibung eine Unterstützungsmöglichkeit vor, ErläutRV 733 BgNR 27. GP 14.

³⁷ Siehe unten.

3. Marktprämien

Für Windkraftanlagen, Wasserkraftanlagen und Photovoltaikanlagen – für die der Referenzmarktpreis nicht relevant ist – hat die Auszahlung auf Grundlage des ermittelten Referenzmarktwertes zu erfolgen.

Keine Auszahlung der Marktprämie (bzw eine Festsetzung auf null) erfolgt bei negativen Preisen.

Sofern nicht anders bestimmt, werden Marktprämien ab **Nachweis der Inbetriebnahme** der Anlage bei der EAG-Förderabwicklungsstelle, bei Erweiterungen und Revitalisierungen ab Nachweis der Inbetriebnahme der erweiterten oder revitalisierten Anlage bei der EAG-Förderabwicklungsstelle, für eine **Dauer von 20 Jahren** gewährt.

Die EAG-Förderabwicklungsstelle hat mit Bietern, die einen Zuschlag gem § 23 erhalten haben und mit Förderwerbern, deren Antrag auf Förderung durch Marktprämie gem § 46 oder § 54 angenommen wurde, **Verträge** über die Förderung durch Marktprämie auf der Grundlage von Allgemeinen Förderbedingungen abzuschließen. Die konkreten Inhalte der noch zu erlassenden Bedingungen richten sich nach § 17 Abs 2 EAG. Die Bedingungen sind von der BMK bescheidmäßig zu genehmigen.

3.6 Wechselmöglichkeit für ÖSG-Anlagen

Gem § 54 Abs 1 EAG können Photovoltaikanlagen, Windkraftanlagen, Wasserkraftanlagen, Anlagen auf Basis von Biomasse und Anlagen auf Basis von Biogas, für die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes ein **aufrechter Fördervertrag** nach § 12 ÖSG 2012 besteht, auf Antrag durch Marktprämie gefördert werden. Die allgemeinen Fördervoraussetzungen nach § 10 EAG gelten auch für derartige Anlagen.

Anträge auf Förderung durch Marktprämie sind **bis 31. 12. 2023** bei der EAG-Förderabwicklungsstelle über das von der EAG-Förderabwicklungsstelle einzurichtende elektronische Antragssystem einzubringen. Dem Antrag sind eine Kopie des Fördervertrages sowie eine Eigenerklärung, dass der Antragsteller Betreiber der Anlage ist, beizulegen. Die Höhe der Marktprämie bemisst sich anhand der Restlaufzeit des Fördervertrags, der max Förderdauer sowie der Investitions- und Betriebskosten.

Schließt die EAG-Förderabwicklungsstelle mit dem Anlagenbetreiber einen Vertrag über die Förderung durch Marktprämie, erlischt der bestehende Fördervertrag mit der Ökostromabwicklungsstelle. Ein Wechsel in das neue System ist endgültig; ein Zurückwechseln in das alte System ist nicht vorgesehen.³⁸

Praxistipp:

Förderwerber haben zu evaluieren, ob sich ein Wechsel in das neue System auszahlt. Zu beachten ist die relativ kurze Umstiegsfrist bis 31. 12. 2023.

³⁸ ErläutRV 733 BlgNR 27. GP 14.

4. INVESTITIONSZUSCHÜSSE

4.1 Allgemeines

Die zweite Säule der Förderungen nach dem EAG stellen **Investitionszuschüsse** dar. Dabei handelt es sich um Förderungen, die für die Errichtung kleinerer Anlagen gewährt wird. Im Gegensatz zur Marktprämie handelt es sich nicht um eine Betriebsförderung, sondern um eine Investitionsförderung.

Als Voraussetzung sieht § 55 EAG vor, dass die jeweilige Anlage an das **öffentliche Netz** angeschlossen sein muss und entweder über einen Lastprofilzähler oder über ein intelligentes Messgerät verfügen muss. Die Förderung muss jedenfalls **vor Beginn der Arbeiten**³⁹ beantragt werden, wobei die entsprechenden Förderungen von der EAG-Förderabwicklungsstelle ausgeschrieben werden.

Die Reihung der Anträge erfolgt nach ihrem Einlangen, wobei die Förderungen gewährt werden, so lange der Fördertopf noch nicht aufgebraucht ist. Die erste Investitionszuschuss-Verordnung⁴⁰ wurde im April 2022 erlassen.

Praxistipp:

Mit der Errichtung der Arbeiten darf vor Antragstellung nicht begonnen werden. Die Gewährung einer Marktprämie schließt den Investitionszuschuss aus.

4.2 Photovoltaik-Anlagen

Die Neuerrichtung und die Erweiterung einer PV-Anlage kann durch Investitionszuschuss gefördert werden, wenn die Anlage eine Engpassleistung von **max 1.000 kW_p** aufweist (§ 56 EAG). Verfügt die Anlage auch über einen Stromspeicher von mind 0,5 kWh pro kW_p, so kann auch dieser **Stromspeicher** gefördert werden. Ein Förderantrag für Speicher alleine ist nicht möglich.⁴¹

Die Fördermittel werden dabei getrennt nach folgenden Kategorien von PV-Anlagen vergeben:

- ▶ Kategorie A: Förderung bis 10 kW_p;
- ▶ Kategorie B: Förderung von mehr als 10 kW_p bis max 20 kW_p;

³⁹ Entweder der Beginn der Bauarbeiten für die Investition oder die erste rechtsverbindliche Verpflichtung zur Bestellung von Ausrüstung oder eine andere Verpflichtung, die die Investition unumkehrbar macht, wobei der früheste dieser Zeitpunkte maßgebend ist, s ErläutRV 733 BlgNR 27. GP 15.

⁴⁰ BGBl II 2022/149.

⁴¹ ErläutRV 733 BlgNR 27. GP 15.

4. Investitionszuschüsse

- ▶ Kategorie C: Förderung von mehr als 20 kW_p bis max 100 kW_p;
- ▶ Kategorie D: Förderung von mehr als 100 kW_p (bis max 1.000 kW_p).

Während für die Kategorien B bis D per Verordnung höchstzulässige Fördersätze festzulegen sind, wird für Kategorie A ein fixer Fördersatz bestimmt.

Fördercalls der EAG-Förderabwicklungsstelle haben zweimal jährlich stattzufinden.

Praxistipp:

Zu beachten ist die sehr kurze Mindestantragsfrist von zwei Wochen.

Eine Differenzierung nach Kategorien erfolgt auch bei der Reihung der Anträge und bei der Gewährung der Förderung (§ 56 Abs 6 EAG): In der Kategorie A werden die Anträge nach ihrem Einlangen gereiht. In den übrigen Kategorien erfolgt eine Reihung nach dem angegebenen Förderbedarf, wobei die Projekte mit dem geringsten Förderbedarf vorge-reiht und bevorzugt behandelt werden.

Die Höhe der Förderung richtet sich nach dem Förderbedarf (Kategorien B bis D) bzw nach dem fixen Fördertarif (Kategorie A). Dabei ist die Förderung auf max 30% des gesamten Investitionsvolumens (bzw 45% der umweltrelevanten Mehrkosten) begrenzt. Dies entspricht dem generellen Zugang bei der Gewährung von Investitionszuschüssen.

Praxistipp:

Die Grundstückskosten werden bei der Berechnung des Investitionsvolumens nicht einbezogen.

Abschläge von 25% gibt es für PV-Anlagen auf landwirtschaftlich genutzten Flächen. Davon bestehen Gegenausnahmen, ua für Agri-PV-Flächen, wenn die landwirtschaftliche Nutzung höchstens geringfügig beeinträchtigt wird, oder für sog schwimmende PV-Anlagen („floating PV“), sofern der Wasserkörper nicht natürlich, sondern durch bauliche Maßnahmen geschaffen wurde (Stauseen). Für sog **innovative PV-Anlagen** besteht hingegen die Möglichkeit, den Investitionszuschuss um 30% zu erhöhen. In jedem Fall gilt es die entsprechenden Verordnungen nach § 58 EAG abzuwarten.

Geförderte Anlagen sind innerhalb von sechs (Engpassleistung bis 100 kW_p) bzw zwölf Monaten in Betrieb zu nehmen, wobei diese Frist um drei Monate verlängert werden kann.

4.3 Wasserkraftanlagen

Wasserkraftanlagen kommen ebenfalls in den Genuss von Investitionszuschüssen, wobei die Neuerrichtung und die Erweiterung bis zu einer Engpassleistung von 2 MW gefördert werden können (§ 56 a EAG).

Wie bei PV-Anlagen bestehen auch hier Einschränkungen, die mit den **ökologischen Auswirkungen** von Wasserkraftwerken zusammenhängen. Konkret geht es dabei um Anlagen auf ökologisch wertvollen Gewässerstrecken mit sehr gutem ökologischen Zustand iS der einschlägigen wasserrechtlichen Bestimmungen.

Praxistipp:

Diese Einschränkung gilt nicht für Anlagen, für die bereits ein Verfahren nach dem UVP-G anhängig ist und bestimmte Maßnahmen gesetzt werden.

Werden die verfügbaren Fördermittel nicht ausgeschöpft, so können auch größere Wasserkraftanlagen (bis max 25 MW) per Investitionszuschuss gefördert werden.

Im Gegensatz zu PV-Anlagen (jährlich EUR 60 Mio) steht für Wasserkraftanlagen nur ein kleines Investitionsvolumen von jährlich EUR 5 Mio zur Verfügung. Vorbehaltlich einer entsprechenden Verordnung stehen für Neubauten jährlich EUR 2 Mio und für Revitalisierungen jährlich EUR 3 Mio zur Verfügung.

Wiederum besteht eine Förderbegrenzung von 30% der gesamten Investitionskosten. Fördercalls sollen einmal jährlich durchgeführt werden. Die Anträge werden nach dem Zeitpunkt ihres Einlangens gereiht. Die Höhe der Förderung wird per Verordnung festgelegt.

Geförderte Anlagen sind binnen 36 Monaten in Betrieb zu nehmen. Diese Frist kann um zwölf Monate verlängert werden.

4.4 Windkraftanlagen

§ 57 EAG sieht vor, dass die Neuerrichtung einer Windkraftanlage mit einer **Engpassleistung von 20 kW bis 1 MW** durch Investitionszuschuss gefördert werden kann. Dabei sind jährliche Fördermittel von mind EUR 1 Mio vorgesehen.

Die zulässige Höhe der Förderung richtet sich nach den durch Verordnung festzusetzenden Fördersätzen. Fördercalls haben zumindest einmal jährlich stattzufinden. Die eingelangten Anträge werden nach der Höhe des jeweiligen Förderbedarfs gereiht. Der Förderbetrag ist mit 30% der gesamten Investitionskosten gedeckelt.

Eine geförderte Anlage ist innerhalb von 12 Monaten nach Abschluss des Fördervertrags in Betrieb zu nehmen. Die Möglichkeit der Verlängerung besteht bei Windkraftanlagen – im Gegensatz zu PV-Anlagen und zu Wasserkraftanlagen – nicht.

4.5 Biomasseanlagen

Auch Biomasseanlagen kommen in den Genuss von Investitionszuschüssen (§ 57 a EAG). Dabei ist die Förderung von Anlagen mit einer Engpassleistung von **max 50 kW_{el}** jährlich mit EUR 4 Mio dotiert und an folgende Voraussetzungen gebunden:

4. Investitionszuschüsse

- ▶ Brennstoffnutzungsgrad⁴² von mind 60%;
- ▶ dem Stand der Technik entsprechende Maßnahmen zur Vermeidung von Feinstaub;
- ▶ Vorhandensein eines Wärmezählers nach dem Stand der Technik;
- ▶ Bestehen eines Rohstoffversorgungskonzepts für die ersten fünf Betriebsjahre.

Analog zu Windkraftanlagen sind auch bei Biomasseanlagen höchstzulässige Fördersätze per Verordnung festzulegen. Die einmal jährlich abzuhaltenden Fördercalls müssen eine Antragsfrist von mind zwei Wochen vorsehen. Die eingelangten Anträge werden nach dem angegebenen Förderbedarf gereiht. Auch hier gilt, dass Anlagen mit einem geringeren Förderbedarf vorgereiht werden. Die Höhe der Förderung darf max 30% des erforderlichen Investitionsvolumens betragen.

Erhält eine Anlage einen Fördervertrag, so ist sie innerhalb von zwölf Monaten nach Abschluss des Vertrags in Betrieb zu nehmen. Eine Verlängerung ist nicht vorgesehen.

Für **Biogasanlagen** besteht ein eigenständiges Förderregime (s §§ 59 ff EAG).

4.6 Verfahren zur Erlangung von Investitionszuschüssen

Wesentliche Regelungen zur Erlangung von Investitionszuschüssen finden sich bereits in den Bestimmungen zu den jeweiligen Energieträgern. Dies betrifft die Art der Fördersätze, die tw als Höchstsätze und tw als fixe Sätze festgelegt werden, die Reihung der Förderanträge nach dem Datum des Einlangens oder nach dem angegebenen Förderbedarf und die Frist zur Inbetriebnahme der geförderten Anlage.

Das Gros der relevanten verfahrensrechtlichen Regelungen findet sich jedoch nicht im EAG, sondern wird in einer **Verordnung** nach § 58 EAG festgelegt sein. Nach dieser Bestimmung hat die BMK im Einvernehmen mit der BMLRT – in Übereinstimmung mit den Zielen und Grundsätzen des EAG – mit Verordnung nähere Bestimmungen zur Durchführung und Abwicklung der Investitionsförderung festzulegen. Dies betrifft insb Bestimmungen betreffend die Fördercalls und das Verfahren der Förderungsvergabe, die Fördersätze und den Ausschluss der Förderbarkeit durch den Bezug anderer staatlicher Förderungen. Daneben wird die Verordnung auch technische Details (Auszahlung, Rückzahlung etc) und insb den Inhalt der Förderverträge regeln.

⁴² § 5 Abs 1 Z 10 EAG: „Summe aus Stromerzeugung und genutzter Wärmeerzeugung, geteilt durch den Energieinhalt der eingesetzten Energieträger bezogen auf ein Kalenderjahr“.

5. EXKURS: FÖRDERUNG VON ENERGIEGEMEINSCHAFTEN

EEG und BEG sind in § 79 EAG bzw in §§ 16 b ff EIWOG 2010 im Detail geregelt und werden an anderer Stelle dieser Schriftenreihe ausführlich beschrieben.⁴³ Im Folgenden wird lediglich die Förderung von EEG bzw BEG überblickshaft dargestellt.

5.1 Erneuerbare-Energie-Gemeinschaften

Nach § 80 Abs 1 EAG können Anlagen von EEG gefördert werden. Für derartige Anlagen kommt zunächst die Gewährung von **Investitionszuschüssen** in Betracht. Dabei hat die EEG für jede Anlage einen eigenen Antrag auf Gewährung eines Investitionszuschusses einzubringen.

Daneben kann der in einer EEG produzierte und in das öffentliche Netz eingespeiste Strom auch durch die Gewährung einer **Marktprämie** gefördert werden. § 80 Abs 2 EAG sieht diesbezüglich vor, dass diese Förderung jedoch nur bis zu einem Ausmaß von **max 50%** der innerhalb einer Erneuerbare-Energie-Gemeinschaft insgesamt erzeugten Strommenge gewährt wird. Die Berechnung der Marktprämie erfolgt auf Basis der von einer EEG vermarkteten und in das öffentliche Elektrizitätsnetz eingespeisten Strommenge.⁴⁴ Für den Eigenverbrauch gebührt keine Marktprämie.

5.2 Bürgerenergiegemeinschaft

Analog zu EEG sieht § 16 b Abs 4 und Abs 5 EIWOG 2010 vor, dass BEG durch Investitionszuschüsse oder durch Marktprämie gefördert werden können, wobei der innerhalb der Gemeinschaft verbrauchte Strom für eine Förderung nicht in Betracht kommt. Wiederum besteht eine Förderbegrenzung von 50% der innerhalb der BEG insgesamt erzeugten Strommenge (Marktprämie).

Praxistipp:

Die Begrenzung der Marktprämie wirft verfassungsrechtliche Bedenken auf.⁴⁵ Den EEG bzw BEG kommt die Möglichkeit zu, diese Bedenken über einen Parteiantrag auf Normenkontrolle an den VfGH heranzutragen.

⁴³ Siehe Teil 2.

⁴⁴ Siehe zu den regulatorischen Anforderungen *Hartlieb/Kitzmüller*, Erneuerbare-Energie-Gemeinschaften: Zivilrechtliche Stolpersteine und regulatorische Rahmenbedingungen, RdU-UT 2021, 56 (59 ff).

⁴⁵ Siehe *Nigmatullin*, RdU-UT 2021, 62; *Krönke/Tschachler*, Decentralized Energy, RdU 2021, 249 (254).

6. EAG-FÖRDERABWICKLUNGSSTELLE

Eine zentrale Rolle bei der Abwicklung der EAG-Förderungen kommt der sog **EAG-Förderabwicklungsstelle** zu. Die neue Stelle wird dabei iW jene Aufgaben übernehmen, welche im bisherigen Regime des ÖSG 2012 der OeMAG Abwicklungsstelle für Ökostrom AG zukommen. Eine wesentliche Ausnahme besteht darin, dass die neue Stelle nun nicht mehr als Stromhändlerin auftreten soll, sondern als Subventionsmittlerin.⁴⁶

Nähere Regelungen zur neuen Abwicklungsstelle finden sich in §§ 66 ff EAG. Die Aufgaben der Stelle sind in § 67 EAG definiert. Demnach werden folgende Aufgaben auf die EAG-Förderabwicklungsstelle zukommen:

- ▶ Die Vergabe, Abwicklung und Kontrolle von Förderungen nach diesem Bundesgesetz;
- ▶ die Veröffentlichung die jährlichen Ausschreibungsvolumina, Vergabevolumen bzw Fördermittel für jede Technologie und Förderart auf ihrer Internetseite bis zum 22. Jänner jeden Jahres;
- ▶ die Führung der EAG-Förderdatenbank gem § 68.

Die Aufsicht über die EAG-Förderabwicklungsstelle obliegt der BMK. Überdies kann der Rechnungshof die Stelle prüfen.

Die Aufbringung und Verwaltung der Fördermittel richtet sich nach §§ 71 ff EAG. Der Erneuerbaren-Förderbeitrag und die Erneuerbaren-Förderpauschale sind für das Jahr 2022 entfallen bzw wurden mit Null festgesetzt.⁴⁷

⁴⁶ ErläutRV 733 BlgNR 27. GP 16.

⁴⁷ Siehe www.e-control.at/konsumenten/rechnung/befreiung-von-erneuerbaren-foerderkosten (abgerufen am 28. 3. 2022).

7. RECHTSSCHUTZMÖGLICHKEITEN

Für den Bereich der Ökostromförderung bestehen zwei Arten des Rechtsschutzes: Einerseits kann gegen **hoheitliches Handeln** (Bescheide) der zuständigen Behörden, allen voran die BMK, per **Beschwerde** an die zuständigen Verwaltungsgerichte vorgegangen werden. Andererseits besteht die Möglichkeit, gegen Entscheidungen der EAG-Förderabwicklungsstelle vorzugehen, wobei in diesem Fall der **Zivilrechtsweg** zu beschreiten ist, da die Förderungen im Wege der Privatwirtschaftsverwaltung nicht-hoheitlich (vertraglich) vergeben werden.

Für den Förderwerber sind primär die Vertragsabschlüsse mit der EAG-Förderabwicklungsstelle relevant. § 99 EAG sieht diesbezüglich vor, dass in Streitigkeiten zwischen der EAG-Förderabwicklungsstelle und Fördernehmern, Bietern und Förderwerbern die **ordentlichen Gerichte** entscheiden.⁴⁸ Dabei kann es um den Vertragsabschluss überhaupt gehen, wenn sich die EAG-Förderabwicklungsstelle bspw auf den Standpunkt stellt, dass eine bestimmte Anlage nicht förderfähig ist. In diesem Fall könnte erwogen werden, den Abschluss des Vertrags gerichtlich einzuklagen oder – subsidiär – eine Feststellungsklage über die Förderfähigkeit zu erheben. In vielen Fällen wird es jedoch um die Höhe der Förderung gehen; diesfalls besteht ebenfalls die Möglichkeit, eine **Klage vor dem zuständigen Zivilgericht** zu erheben.⁴⁹

Praxistipp:

Der Gang zu den Zivilgerichten ist mit erheblichen Gebühren verbunden, die maßgeblich vom jeweiligen Streitwert abhängen. Dies ist bei der Bemessung der Klagshöhe zu berücksichtigen.

⁴⁸ ErläutRV 733 BlgNR 27. GP 25.

⁴⁹ Im Schrifttum wird dies als defizitäre Rechtsschutzmöglichkeit betrachtet (*Rabl, ecolex* 2021, 781). Aufgrund der langen Verfahrensdauer und der hohen Verfahrenskosten ist dem zweifellos zuzustimmen.

8. WEITERE FÖRDERUNGEN DES AUSBAUS ERNEUERBARER ENERGIETRÄGER IN AUSGEWÄHLTEN BUNDESLÄNDERN

Neben den beschriebenen Förderungen des EAG gibt es noch **weitere Förderungen**, die auch von den Gemeinden in Anspruch genommen werden können. Dabei handelt es sich um länderspezifische Förderungen. Im Folgenden wird ein Überblick über die aktuell (März 2022) bestehenden Förderungen gegeben, ohne dass ein Anspruch auf Vollständigkeit besteht.

8.1 Förderungen des Klima- und Energiefonds

Auf Bundesebene bestehen verschiedene Fördermöglichkeiten durch den **Klima- und Energiefonds**. Der beim BMK eingerichtete Klima- und Energiefonds fördert bspw die Errichtung von PV-Anlagen durch Investitionskostenzuschüsse. Diese Förderung kann **zusätzlich zu Landes- und Gemeindeförderungen** beantragt werden. Die Förderung kann direkt beim Klima- und Energiefonds beantragt werden, dieser hat dafür einen umfassenden Leitfaden auf seiner Homepage zur Verfügung gestellt.

Daneben wird auch die Errichtung von EEG gefördert. Dies ist insb als Anstoß für die flächendeckende Ausrollung von EEG gedacht, wobei die geförderten Projekte Vorbildwirkung entfalten sollen. Dabei sollen explizit auch Gemeinden angesprochen werden. Die Förderhöhe beträgt EUR 5.000 bis EUR 25.000.

Praxistipp:

Nähere Infos finden sich unter www.klimafonds.gv.at/ (abgerufen am 28. 3. 2022). Dort finden sich Leitfaden mit allen Informationen zu den genannten Förderungen.

8.2 Burgenland: Förderung für Photovoltaik- und Speicheranlagen

Das Land Burgenland fördert die Errichtung neuer PV-Anlagen für den privaten Gebrauch mit einer max Engpassleistung von 10 kW_p. Die Höhe der Förderung beträgt höchstens EUR 275 pro kW_p bzw 30% des gesamten Investitionsvolumens. Doppelförderungen werden explizit ausgeschlossen.

Praxistipp:

Die entsprechenden Formulare zur Beantragung der Förderung finden sich unter www.burgenland.at/themen/energie/foerderungen/photovoltaik-und-speicheranlagen/allgemeine-informationen/ (abgerufen am 28. 3. 2022).

8.3 Niederösterreich: Förderungen für Gemeinden

Besondere Förderungen für Gemeinden gewährt das Land Niederösterreich. Unter dem Titel „**Klimaschutz in Gemeinden**“ werden unterschiedliche Projekte, zB im Bereich der Gebäudesanierung, mit einer Höhe von max EUR 300.000 gefördert.

Mit der Förderschiene „Energie-Spar-Gemeinde“ werden ebenfalls verschiedene Projekte, insb auch die Errichtung von Anlagen auf Basis erneuerbarer Energieträger, gefördert. Die Errichtung von PV-Anlagen wird bspw mit einer Förderung von bis zu EUR 5.000 gefördert.

Praxistipp:

Nähere Infos finden sich unter www.noel.gv.at/noe/Energie/Energiefoerderkompass.html (abgerufen am 28. 3. 2022).

8.4 Oberösterreich: Förderung für EEG

Neben anderen Fördermöglichkeiten hat das Land Oberösterreich ein Programm für die **Förderung von EEG** ins Leben gerufen. Als wesentlicher Träger von EEG erstreckt sich diese Förderung explizit auch auf Gemeinden und hat, ähnlich wie die Bundesförderung des Klima- und Energiefonds, das Ziel, die großflächige Ausrollung von Energiegemeinschaften anzustoßen.

Gefördert werden die rechtlichen, technischen und ökonomischen Vorbereitungsleistungen für die Errichtung einer EEG. Die Förderung umfasst die anrechenbaren Kosten für die Vorbereitungsleistungen (max 80% bzw 90% für EGEM-Klimabündnis-Gemeinden). Die Förderung ist mit EUR 10.000 begrenzt.

Vorausgesetzt wird ua, dass der Fokus der Tätigkeiten auf der lokalen Ebene liegt und der Hauptzweck der Tätigkeit nicht in der Erzielung von Gewinn bestehen. Daneben hat der Antragsteller zunächst an den Oberösterreichischen Energiesparverband, der eine Grobanalyse des Antrags durchführt, heranzutreten.

Praxistipp:

Nähere Infos sind unter www.land-oberoesterreich.gv.at/253029.htm (abgerufen am 28. 3. 2022) zu finden.

8.5 Salzburg: Förderung für Photovoltaik-Anlagen

Wie andere Bundesländer gibt es auch in Salzburg eine **Förderung von PV-Anlagen**. Die Besonderheit liegt darin, dass auch Großanlagen mit über 15 kW_p gefördert werden. Explizit werden auch PV-Gemeinschaftsanlagen in die Förderung eingeschlossen. Die

8. Ausbau erneuerbarer Energieträger in ausgewählten Bundesländern

max geförderte Leistung beträgt 200 kW_p, die Förderhöhe liegt bei EUR 1.200 bis EUR 1.700 pro kW_p, abhängig von der geförderten Leistung.

Praxistipp:

Alle erforderlichen Infos und Formulare gibt es auf folgender Homepage:
www.salzburg.gv.at/energie_/Seiten/Foerderungen-Formulare-Energie.aspx
(abgerufen am 28. 3. 2022).

8.6 Wien: Förderung für Ökostromanlagen

In Wien werden **PV-Anlagen** mit einer Höhe von EUR 200 bzw 250 kW_p gefördert, die max geförderte Leistung beträgt 500 kW_p. PV-Anlagen, die verpflichtend zu errichten sind, oder die Erweiterung bestehender PV-Anlagen, werden nicht gefördert.

Praxistipp:

Detaillierte Informationen finden Sie unter **www.wien.gv.at/amtshelfer/bauen-wohnen/energie/alternativenergie/oekostromanlagen.html** (abgerufen am 28. 3. 2022).

TEIL 2: ERNEUERBARE-ENERGIE- GEMEINSCHAFTEN UND BÜRGERENERGIEGEMEINSCHAFTEN IM FOKUS

(Stephan Cejka/Kaleb Kitzmüller)

9. RECHTLICHE GRUNDLAGEN UND VORAUSSETZUNGEN

9.1 Europäischer Rechtsrahmen

Der europäische Gesetzgeber hat mit dem Clean Energy Package 2018/2019 einige neue energierechtliche Akteure eingeführt:⁵⁰ Dazu zählen „gemeinsam handelnde Eigenversorger im Bereich erneuerbare Elektrizität“ und Erneuerbare-Energie-Gemeinschaften (EEG) in der Erneuerbare-Energie-RL (RED II)⁵¹ sowie Bürgerenergiegemeinschaften (BEG) in der Elektrizitätsbinnenmarkt-RL (ED)⁵². Demnach sind die beiden erstgenannten Akteure im Bereich der erneuerbaren Energie tätig, EEG darüber hinaus auch grundsätzlich technologieneutral definiert und demnach nicht ausschließlich im Elektrizitätsbereich denkbar. BEG sind dagegen durch ihren Platz in der ED auf den Elektrizitätsbereich, nicht jedoch auf erneuerbare Elektrizität eingeschränkt. Diese neuen Akteure bringen eine Dezentralisierung des Energiesystems mit sich, dh dass zunehmend kleinere Erzeugungsanlagen, auch von Endverbrauchern, Strom erzeugen, andere beliefern und in das Netz einspeisen.⁵³

9.2 Nationale Umsetzung

Der österreichische Gesetzgeber ist seiner Verpflichtung, die Richtlinien in nationales Recht umzusetzen, in beiden Fällen durch das Erneuerbaren-Ausbau-Gesetzespaket nachgekommen. Dem Clean Energy Package vorgehend, wurde national bereits 2017⁵⁴ die Einführung der „gemeinsam handelnden Eigenversorger im Bereich erneuerbare Elektrizität“ vorweggenommen; im österreichischen Recht als **gemeinschaftliche Er-**

⁵⁰ Vgl ua *Cejka*, Energiegemeinschaften im Clean Energy Package der EU, *ecolox*, 2020, 338.

⁵¹ Erneuerbare-Energie-RL (RED II), RL (EU) 2018/2001 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Dezember 2018 zur Förderung der Nutzung von Energie aus erneuerbaren Quellen, *ABl L* 2018/328, 82.

⁵² Elektrizitätsbinnenmarkt-RL (ED), RL (EU) 2019/944 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 5. Juni 2019 mit gemeinsamen Vorschriften für den Elektrizitätsbinnenmarkt und zur Änderung der Richtlinie 2012/27/EU, *ABl L* 2019/158, 125.

⁵³ *Pirstner-Ebner*, *Energierrecht* (2020) 150 ff.

⁵⁴ „Kleine Ökostromnovelle“, *BGBl I* 2017/108; vgl ua *Stöger*, Die (nicht so) „Kleine Ökostromnovelle“ 2017, *ÖZW* 2018, 8; *Rabl/Brenner*, *Neues Energierrecht 2017: Zur sogenannten „kleinen“ Ökostrom(gesetz)novelle*, *ecolox* 2017, 1023.

zeugungsanlage⁵⁵ (**GE**) bezeichnet. Seither konnte bereits (vor allem in Mehrparteienhäusern) Energie gemeinsam genutzt werden.⁵⁶ Damit sollen auch in Wohnungen lebende Bürger eine vergleichbare Möglichkeit zur direkten Nutzung erneuerbarer Energieformen (vor allem Photovoltaikanlagen) ermöglicht werden, wie dies in Einfamilienhäusern und Einzelgebäuden möglich ist⁵⁷ und insb auch das große Flächenpotential bisher ungenutzter Dachflächen in Ballungsräumen genutzt werden. Da eine Durchleitung der Energie durch das öffentliche Netz in diesem Rechtsrahmen unzulässig ist, haben GE jedoch nur einen beschränkten Anwendungsraum. Mitte 2021 wurden nunmehr mit dem Erneuerbaren-Ausbau-Gesetzespaket **Energiegemeinschaften** in Österreich eingeführt, welche weitere Möglichkeiten zur gemeinsamen lokalen und regionalen Energienutzung bieten sollen. Durch diverse rechtliche Erleichterungen sollen Energiegemeinschaften gegenüber den traditionellen größeren Akteuren am Energiemarkt gestärkt werden.

Den obigen Ausführungen in Bezug auf die Energieform entsprechend sind daher GE⁵⁸ und BEG⁵⁹ im EIWOG 2010 geregelt; EEG⁶⁰ jedoch grundsätzlich im Erneuerbaren-Ausbau-Gesetz (EAG)⁶¹ und speziell für den Elektrizitätsbereich wiederum im EIWOG 2010. Dabei ist durchaus festzustellen, dass auch die Regelungen für EEG derzeit hauptsächlich den Bereich des Elektrizitätswesen im Blick haben.⁶² Gemeinsame Bestimmungen für beide Arten von Energiegemeinschaften finden sich ebenso im EIWOG 2010.⁶³

Der Umfang der Beteiligung an Energiegemeinschaften und der Nutzen für die Energiewende wird maßgeblich von rechtlichen Rahmenbedingungen und dem organisatorischen Aufwand abhängen. Auch der österreichische Nationale Energie- und Klimaplan (NEKP) erwähnt Energiegemeinschaften als wichtigen Beitrag zur Energiewende.⁶⁴ Die Gründung und der Betrieb einer Energiegemeinschaft wirft Rechtsfragen aus einer Vielzahl von Rechtsgebieten auf. Dieser Beitrag soll daher einen ausführlichen Blick auf diese Rechtsfragen bieten.

9.3 Abstrakter Aufbau einer Energiegemeinschaft

Der grundsätzliche Aufbau von Energiegemeinschaften, inklusive deren Teilnehmer und Peripherie, ist in Abbildung 1 skizziert. Natürliche und juristische Personen, die bisher

⁵⁵ § 16 a EIWOG 2010.

⁵⁶ Vgl ua *Oberndorfer/Pichler*, § 16 a EIWOG 2010: Rechtliche Fragestellungen im Zusammenhang mit der Errichtung und dem Betrieb von gemeinschaftlichen Erzeugungsanlagen, ZTR 2017, 108.

⁵⁷ Vgl ErwGr 66 RED II.

⁵⁸ § 16 a EIWOG 2010.

⁵⁹ Siehe va §§ 16 b, 16 d f EIWOG 2010; Umsetzung von Art 16 ED.

⁶⁰ Siehe va §§ 79, 80 EAG und §§ 16 c ff EIWOG 2010; Umsetzung von Art 22 RED II.

⁶¹ Bundesgesetz über den Ausbau von Energie aus erneuerbaren Quellen (Erneuerbaren-Ausbau-Gesetz – EAG) BGBl I 2021/150 idF BGBl I 2022/13.

⁶² Vgl ErläutRV 733 BlgNR 27. GP 18 zu den §§ 79 und 80 EAG; die noch in der RV enthaltenen Einfügungen von EEG in das Wärme- und Kälteleitungsausbaugesetz – WKLG sind entfallen.

⁶³ §§ 16 d und 16 e EIWOG 2010.

⁶⁴ *BMNT*, Integrierter nationaler Energie- und Klimaplan für Österreich – Periode 2021–2030, vgl auch *Roberts/Gauthier*, Energy communities in the draft National Energy and Climate Plans: encouraging but room for improvements, 2019; allgemein zum NEKP: *Pirstner-Ebner*, Energierecht 45 f, 181.

9.3 Abstrakter Aufbau einer Energiegemeinschaft

vorwiegend als Energiekonsumenten am Energiemarkt teilgenommen haben, schließen sich zusammen, um die in der Energiegemeinschaft erzeugte Energie gemeinschaftlich zu nutzen. Sie sollen Energie „**erzeugen**, die eigenerzeugte Energie **verbrauchen**, **speichern** oder **verkaufen**“⁶⁵ und damit zum „Prosumer“ (= Producer + Consumer) werden. Dies ermöglicht Privatkunden den Zugang zum Elektrizitätsmarkt, der ihnen andernfalls versperrt bliebe.⁶⁶ Daneben zeigt bereits diese Skizze die Energiegemeinschaft selbst als eigene Rechtsperson.

Überschüssige Energie, die zum jeweiligen Zeitpunkt nicht von den Verbrauchern innerhalb der Energiegemeinschaft konsumiert werden kann, könnte zunächst zur späteren Nutzung in einem optionalen **Energiespeicher** der Energiegemeinschaft gespeichert werden. Diese Technologien sind derzeit zwar noch nicht großflächig verfügbar, jedoch im Kommen.⁶⁷ Energie, die nicht abgenommen werden kann, wird einem traditionellen Abnehmer außerhalb der Energiegemeinschaft verkauft; ebenso wird der Energiebedarf, der nicht durch Erzeugung in der Energiegemeinschaft gedeckt werden kann, weiterhin von einem traditionellen Lieferanten bezogen.

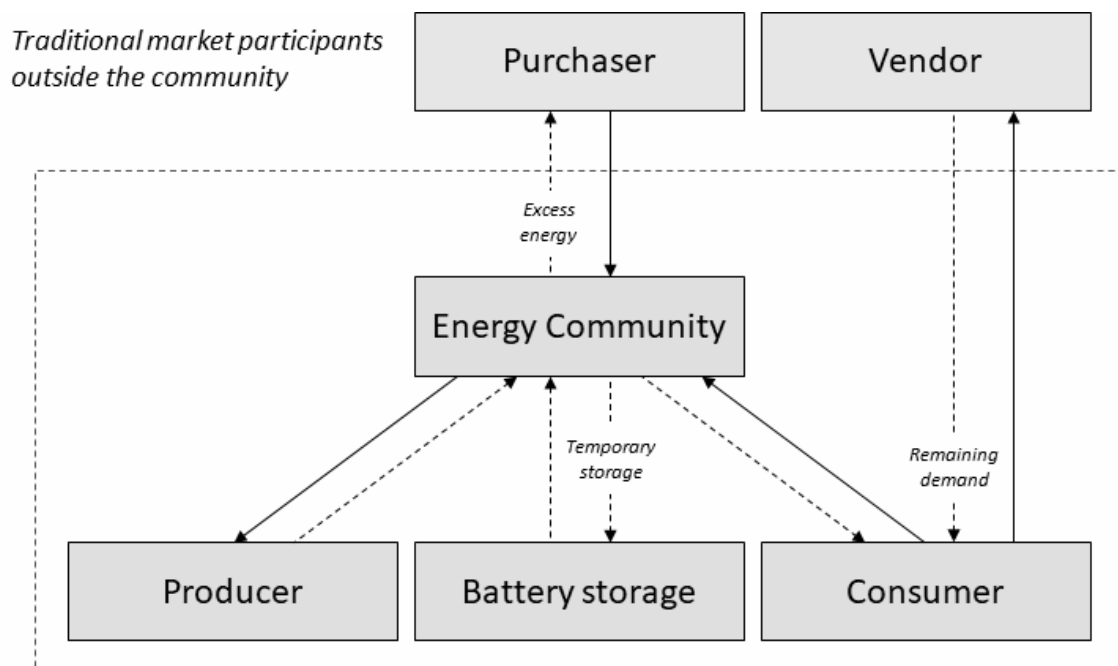


Abbildung 1: Grundsätzlicher Aufbau einer Energiegemeinschaft⁶⁸; Energieflüsse sind strichliert, Geldflüsse mit durchgezogenen Linien dargestellt.

⁶⁵ § 79 Abs 1 EAG.

⁶⁶ ErwGr 43 ED.

⁶⁷ Vgl BMK, Energiespeicher in Österreich – Marktentwicklung 2020; Urbantschitsch/Mader, Energiewenderecht – Herausforderungen für den regulatorischen Rahmen, in Schwarzer/Gartner/Kramer, Energiewenderecht 2019, 112 f; Pirstner-Ebner, Energierecht 62 ff, 146 ff.

⁶⁸ Cejka/Frieden/Kitzmüller, Implementation of self-consumption and energy communities in Austria's and EU member states' national law: A perspective on system integration and grid tariffs, in 26th International Conference on Electricity Distribution, CIRED 2021, 857.

9. Rechtliche Grundlagen und Voraussetzungen

► Energieträger

Die Regelungen zu den Energiegemeinschaften wurden auf den Elektrizitätsbereich zugeschnitten,⁶⁹ neben dem EAG (das für sämtliche erneuerbaren Energieträger gilt) finden sich die meisten relevanten Bestimmungen zu EEG deshalb im EIWOG 2010 (§§ 16 c bis 16 e EIWOG 2010). Die RED II sieht jedoch vor, dass **EEG energieträger-neutral** umgesetzt werden können; dh, dass neben elektrischer Energie auch Wärme, Kälte und Gas (zB Wasserstoff) durch EEG genutzt werden könnten. Bei der Art der erneuerbaren Quelle besteht eine große Auswahlmöglichkeit: Neben Wind, Sonne, Wasserkraft, Biomasse und Erdwärme können etwa auch Deponiegas, Klärgas und Biogas genutzt werden.⁷⁰ Während EEG nur Energie aus erneuerbaren Quellen nutzen dürfen, können **BEG** auch auf fossile Energiequellen zurückgreifen, diese sind jedoch auf die **Nutzung von elektrischer Energie beschränkt**.

Praxistipp:

EEG können elektrische Energie, Wärme, Kälte, aber auch zB Wasserstoff aus erneuerbaren Quellen nutzen; BEG nur elektrische Energie, diese Energie kann aber auch aus fossilen Quellen stammen.

► Eigene Rechtspersönlichkeit

Energiegemeinschaften müssen zwingend mit eigener Rechtspersönlichkeit ausgestattet sein.⁷¹ Vom österreichischen Gesetzgeber wurde dabei weder eine eigene Rechtsform für Energiegemeinschaften eingeführt noch eine der bestehenden als zwingend vorgegeben. Daher können Energiegemeinschaften als **Vereine, Genossenschaften, Personen- oder Kapitalgesellschaft** oder **ähnliche Vereinigungen mit Rechtspersönlichkeit**, etwa Gemeindeverbände und Wassergenossenschaften, gestaltet werden.⁷²

Mangels Rechtspersönlichkeit können Energiegemeinschaften **nicht** als Gesellschaften bürgerlichen Rechts (GesbR), stille Gesellschaften iSd §§ 179 ff UGB, schlichte Miteigentumsgemeinschaften iSd §§ 825 ff ABGB, Einzelunternehmen⁷³ oder Arbeitsgemeinschaften (ARGE) gestaltet werden.

► Gemeinnützigkeit/Gewinnabsicht

Der Hauptzweck der Energiegemeinschaft soll nicht finanzieller Natur sein, sondern „ihren Mitgliedern oder den Gebieten, in denen sie tätig ist, vorrangig **ökologische, wirt-**

⁶⁹ ErläutRV 733 BlgNR 27. GP 18 zu den §§ 79 und 80 EAG.

⁷⁰ § 7 Abs 1 Z 16 EIWOG 2010 definiert „erneuerbare Energiequelle“ als „eine erneuerbare, nicht-fossile Energiequelle (Wind, Sonne, Erdwärme, Wellen- und Gezeitenenergie, Wasserkraft, Biomasse, Deponiegas, Klärgas und Biogas)“.

⁷¹ § 79 Abs 2 zweiter Satz EAG.

⁷² § 79 Abs 2 EAG bzw § 16 b Abs 2 EIWOG 2010; nach der RED II bzw der ED sind die Mitgliedstaaten berechtigt, für EEG/BEG jede Form der Rechtspersönlichkeit zu wählen, „solange diese in ihrem eigenen Namen Rechte ausüben und Pflichten unterliegen können“.

⁷³ Keine Rechtspersönlichkeit und mind zwei Mitglieder notwendig gem § 79 Abs 2 EAG.

schaftliche oder sozialgemeinschaftliche Vorteile zu bringen.⁷⁴ Demnach haben Energiegemeinschaften ohne vorrangige Gewinnabsicht (Gemeinnützigkeit) zu agieren, wobei die **Erzielung von Gewinn** (zB Vermarktungserlöse aus Überschussmengen) grundsätzlich **zulässig** ist.⁷⁵ Energiegemeinschaften fallen somit **nicht unbedingt unter den Begriff der Gemeinnützigkeit iSd Steuerrechts**.⁷⁶

Praxistipp:

Die Erzielung von Gewinnen ist nicht ausgeschlossen, sollte jedoch nicht der Hauptfokus der Energiegemeinschaft sein.

► Mindestteilnehmerzahl

Energiegemeinschaften müssen aus **zumindest zwei Mitgliedern**⁷⁷ bestehen. Eine Ein-Personen-GmbH kann demnach nicht als Energiegemeinschaft tätig sein. Ebenso kann eine Gemeinde nicht mit verschiedenen in ihrem Eigentum befindlichen Einrichtungen (zB Eislaufplatz und Abwasserentsorgungsanlage) oder Liegenschaften eine EEG gründen.⁷⁸ Anders verhält es sich, wenn die Gemeinde diverse Einrichtungen in Rechtsträger mit eigener Rechtspersönlichkeit **ausgliedert** hat.⁷⁹

Praxistipp:

Eine EEG, deren Mitglieder zwei Tochtergesellschaften einer Gemeinde oder die „Gemeinde Hallenbad GmbH“, den örtlichen Fußballverein und eine lokale Wasergenossenschaft umfasst, ist zulässig.

► One-Stop-Shop/Koordinierungsstelle

Ein wesentlicher Aspekt, wie Energiegemeinschaften von den Bürgern angenommen werden, ist die Einfachheit der Gründung und des Betriebs.⁸⁰ Bereits das Regierungsprogramm enthält die „Etablierung eines One-Stop-Shops zur Beratung“.⁸¹ Dementspre-

⁷⁴ § 16 b Abs 2 dritter Satz EIWOG 2010 entsprechend Art 2 Z 11 lit b ED, § 79 Abs 2 dritter Satz EAG entsprechend Art 2 Z 16 lit c RED II, vgl ErwGr 43 ED: „Erfolgreiche Initiativen dieser Art erzielen einen wirtschaftlichen, sozialen und ökologischen Mehrwert für das Gemeinwesen, der über die Vorteile der bloßen Bereitstellung von Energiedienstleistungen hinausgeht“.

⁷⁵ ErläutRV 733 BgNR 27. GP 19 zu § 79 Abs 2 EAG 2010, zu § 16 c Abs 2 EIWOG 2010.

⁷⁶ Siehe näher Kapitel 25.

⁷⁷ § 79 Abs 2 zweiter Satz EAG.

⁷⁸ *Cejka*, Privatrechtliche Aspekte der österreichischen Umsetzung von Energiegemeinschaften im EAG-Paket, *ecolex* 2021, 11.

⁷⁹ So auch *Autengruber/Tamerl*, Erneuerbare-Energie-Gemeinschaften – die Zukunft der kommunalen Energieversorgung? RFG 2021, 108 (112).

⁸⁰ Vgl auch Art 22 Abs 4 lit a RED II.

⁸¹ Regierungsprogramm 2020–2024, 80.

9. Rechtliche Grundlagen und Voraussetzungen

chend hat das BMK eine „Koordinationsstelle für Energiegemeinschaften“ beim Klima- und Energiefonds eingerichtet.⁸² Auf deren Webseite finden sich insb umfassende FAQs, aber auch Infos zu laufenden Förderprogrammen des Klima- und Energiefonds.⁸³

⁸² Österreichische Koordinationsstelle für Energiegemeinschaften, <https://energiegemeinschaften.gv.at> (abgerufen am 28. 3. 2022); im Download-Bereich sind hier diverse Musterverträge abrufbar, welche laufend ergänzt werden.

⁸³ Ein erstes Förderungsprogramm im Winter 2021/22 war mit EUR 4 Mio dotiert.

10. MITGLIEDSCHAFT

Die Teilnahme an Energiegemeinschaften steht grundsätzlich allen offen, also unabhängig davon, ob der Teilnehmer selbst zB eine Photovoltaikanlage als Erzeuger in die Energiegemeinschaft einbringen kann. Die Teilnahme an EEG ist allerdings organisatorisch auf bestimmte Personengruppen (s 10.1) sowie technisch (s 10.3) beschränkt.

10.1 Mitgliedschaft in einer EEG

Zunächst **beschränkt** der Gesetzgeber die **Teilnahme** in EEG auf:

- ▶ natürliche Personen,
- ▶ Gemeinden,
- ▶ Rechtsträger von Behörden in Bezug auf lokale Dienststellen,
- ▶ sonstige juristische Personen des öffentlichen Rechts,
- ▶ kleine und mittlere Unternehmen.

Nicht wesentlich ist, ob der Teilnehmer selbst auch eine Erzeugungsanlage in die Energiegemeinschaft einbringen kann.

Praxistipp:

Auch Teilnehmer ohne Photovoltaikanlage am Dach können an einer Energiegemeinschaft teilnehmen.

Die Einordnung der Größenklassen der Unternehmen bezieht sich nicht auf unternehmensrechtliche Vorschriften, sondern verweist auf eine EU-Empfehlung:⁸⁴

- ▶ **Kleines Unternehmen:**⁸⁵ Unternehmen,
 - das weniger als 50 Personen beschäftigt und
 - dessen Jahresumsatz bzw Jahresbilanz 10 Mio EUR nicht übersteigt.
- ▶ **Mittleres Unternehmen:**⁸⁶ Unternehmen,
 - das weniger als 250 Personen beschäftigt und
 - entweder

⁸⁴ Empfehlung der Kommission vom 6. Mai 2003 betreffend die Definition der Kleinstunternehmen sowie der kleinen und mittleren Unternehmen K(2003) 1422, ABI L 2003/124, 36; kritisch *Cejka, ecolex*, 2021, 11: „Problematisch ist nicht nur, dass sich dieser Verweis ausschließlich in den Erl findet, sondern auch, dass sich in § 7 Abs 1 Z 33 EIWOG 2010 eine abweichende Definition findet und § 5 Abs 2 EAG auf die Definitionen des EIWOG 2010 verweist“.

⁸⁵ Art 2 Abs 2 Empf K(2003) 1422.

⁸⁶ Art 2 Abs 1 Empf K(2003) 1422.

10. Mitgliedschaft

- einen Jahresumsatz von höchstens 50 Mio EUR erzielt oder
- deren Jahresbilanzsumme sich auf höchstens 43 Mio EUR beläuft.

In og EU-Empfehlung sind in Art 3 Abs 4 auch Regelungen enthalten, wonach „ein Unternehmen nicht als KMU angesehen werden [kann], wenn 25% oder mehr seines Kapitals oder seiner Stimmrechte direkt oder indirekt von einem oder mehreren öffentlichen Stellen oder Körperschaften des öffentlichen Rechts einzeln oder gemeinsam kontrolliert werden“,⁸⁷ zB Stadtwerke-GmbH.⁸⁸ Allerdings verweist die RED II selbst⁸⁹ bei KMU ausschließlich auf og Art 2, die Erläuterungen des EAG schließen die Anwendung von Art 3 Abs 4 auch explizit aus.⁹⁰ Im Ergebnis sind kommunale Unternehmen in den Grenzen des Art 2 jedenfalls nicht ausgeschlossen.⁹¹

Allerdings sind zusätzlich traditionelle Versorger, Lieferanten oder Stromhändler iSd EIWOG 2010 von der Teilnahme ausgeschlossen.⁹² Für Unternehmen darf die Teilnahme an der Energiegemeinschaft nicht deren Haupttätigkeit darstellen;⁹³ daher sind auch Konstruktionen, um die og Grenzen zu umgehen, wenig sinnvoll. Jedoch steht die Teilnahme auch Erzeugern, die elektrische Energie in ein Netz im Lokal- oder Regionalbereich abgeben, offen (Windpark-, Wasserkraft- oder größere Photovoltaikprojekte), soweit diese nicht von einem Versorger, Stromhändler oder Lieferanten im Sinne des EIWOG 2010 kontrolliert werden.⁹⁴

Praxistipp:

Bei der Teilnahme eines Unternehmens an einer EEG darf deren Größe bestimmte Grenzen nicht überschreiten.

10.2 Mitgliedschaft in einer BEG

In BEG ist die Teilnahme auch größerer Unternehmen möglich, doch ist die **Kontrolle** wiederum auf bestimmte Mitglieder **beschränkt**. Kontrolle wird dabei definiert als „Rechte, Verträge oder andere Mittel, die einzeln oder zusammen [. . .] die Möglichkeit gewähren, einen bestimmenden Einfluss auf die Tätigkeit eines Unternehmens auszuüben, insb durch

- a. Eigentums- oder Nutzungsrechte an der Gesamtheit oder an Teilen des Vermögens des Unternehmens;

⁸⁷ Art 3 Abs 4 Empf K(2003) 1422.

⁸⁸ Vgl *Krönke/Tschachler*, RdU 2021, 249.

⁸⁹ Art 2 Z 8 RED II.

⁹⁰ ErläutRV 733 BlgNR 27. GP 19 zu § 79 Abs 2 EAG.

⁹¹ Vgl ausführlich *Krönke/Tschachler*, RdU 2021, 249.

⁹² § 16 c Abs 1 EIWOG 2010.

⁹³ § 79 Abs 2 letzter Satz EAG.

⁹⁴ ErläutRV 733 BlgNR 27. GP 27 zu § 16 c Abs 1 EIWOG 2010.

10.3 Nähekriterium der Energiegemeinschaften

- b. Rechte oder Verträge, die einen bestimmenden Einfluss auf die Zusammensetzung, die Beratungen oder Beschlüsse der Organe des Unternehmens gewähren“.⁹⁵

Kontrolle wäre jedenfalls dann gegeben, „wenn die für die gewählte Gesellschaftsform vorgesehene satzungsändernde Mehrheit bei den [in der Tabelle genannten] Mitgliedern bzw. Gesellschaftern [. . .] liegt“.⁹⁶

Mögliche Teilnehmer einer BEG ⁹⁷	Kontrolle der BEG ⁹⁸
<ul style="list-style-type: none">• natürliche Personen• juristische Personen• Gebietskörperschaften	<ul style="list-style-type: none">• natürliche Personen• kleine Unternehmen, ausgenommen Elektrizitätsunternehmen iSd EIWOG 2010• Gebietskörperschaften

10.3 Nähekriterium der Energiegemeinschaften

In Bezug auf den lokalen Anwendungsbereich sieht der europäische Gesetzgeber für „gemeinsam handelnde Eigenversorger im Bereich erneuerbare Elektrizität“ eine Einschränkung auf „eine Gruppe von zumindest zwei gemeinsam handelnden Eigenversorgern im Bereich erneuerbare Elektrizität [. . .], die sich in demselben Gebäude oder Mehrfamilienhaus befinden“ vor.⁹⁹ Für EEG bleibt er noch vage mit der Formulierung „in der Nähe der Projekte im Bereich erneuerbare Energie, deren Eigentümer und Betreiber diese Rechtsperson (Anm: die EEG) ist“.¹⁰⁰ Eine Einschränkung dieses Nähekriteriums musste demnach im nationalen Recht erfolgen und könnte sich grundsätzlich auf reale Entfernungen, administrative oder technische Grenzen beziehen.¹⁰¹

Der österreichische Gesetzgeber hat sich dazu entschlossen, im Wesentlichen ein **technisches Kriterium** zur Definition des Nahebereichs heranzuziehen. Das EIWOG 2010 definiert im Elektrizitätsbereich sieben Netzebenen:¹⁰²

- Netzebene 1: Höchstspannung (380 kV und 220 kV, einschließlich 380/220-kV-Umspannung);

⁹⁵ § 7 Abs 1 Z 34 EIWOG 2010.

⁹⁶ § 16 b Abs 3 letzter Satz EIWOG 2010.

⁹⁷ § 16 b Abs 2 erster Satz EIWOG 2010.

⁹⁸ § 16 b Abs 3 EIWOG 2010; vgl ErwGr 44 zweiter Satz ED: „[D]ie Entscheidungsbefugnisse in einer Bürgerenergiegemeinschaft sollten auf diejenigen Mitglieder oder Anteilseigner beschränkt sein, die nicht in großem Umfang kommerziellen Tätigkeiten nachgehen und für die die Energiewirtschaft nicht der primäre Bereich der Geschäftstätigkeit ist“.

⁹⁹ Art 2 Z 15 RED II.

¹⁰⁰ Art 2 Z 16 lit a RED II.

¹⁰¹ Vgl *Cejka/Frieden/Kitzmüller*, CIREN 2021, 857; *Frieden/Türk/Autunes/Athanasios/Chronis/d'Herbement/Kirac/Marouco/Neumann/Catalayud/Primo/Gubina*, Are We on the Right Track? Collective Self-Consumption and Energy Communities in the European Union, Sustainability 2021, 13 (22), 12494.

¹⁰² § 63 EIWOG 2010.

10. Mitgliedschaft

- ▶ Netzebene 2: Umspannung von Höchst- zu Hochspannung;
- ▶ Netzebene 3: Hochspannung (110 kV, einschließlich Anlagen mit einer Betriebsspannung zwischen mehr als 36 kV und 220 kV);
- ▶ Netzebene 4: Umspannung von Hoch- zu Mittelspannung;
- ▶ Netzebene 5: Mittelspannung (mit einer Betriebsspannung zwischen mehr als 1 kV bis einschließlich 36 kV sowie Zwischenumspannungen);
- ▶ Netzebene 6: Umspannung von Mittel- zu Niederspannung;
- ▶ Netzebene 7: Niederspannung (1 kV und darunter).

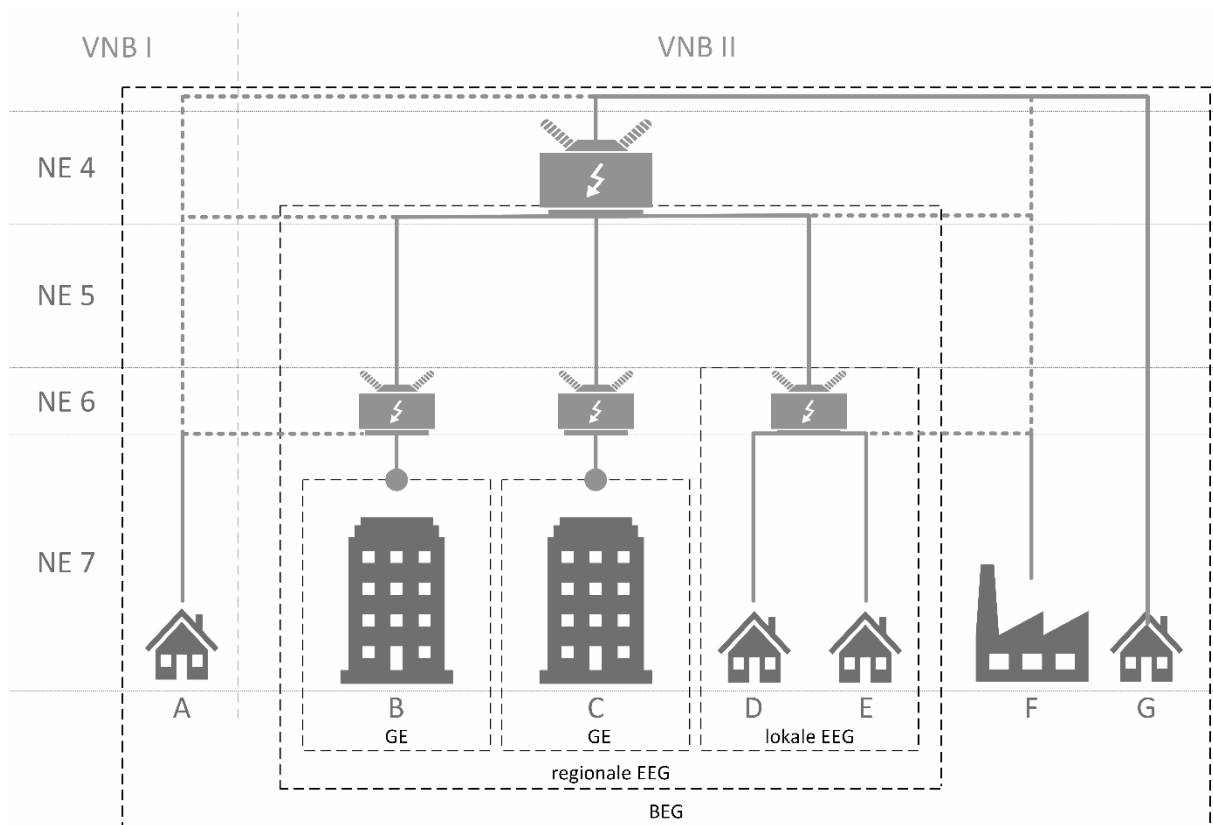


Abbildung 2: Gemeinschaftliche Erzeugungsanlagen und Energiegemeinschaften: Grenzen der Akteure.¹⁰³

In Abbildung 2 wird ein Gebiet mit mehreren möglichen Teilnehmern A–G und unterschiedlichen Gebäudearten gezeigt, um beispielhaft die Grenzen von Gemeinschaftlichen Erzeugungsanlagen und Energiegemeinschaften zu erläutern:

- ▶ Für GE definiert der Gesetzgeber, dass „die Durchleitung von eigenerzeugter Energie durch Anlagen des Netzbetreibers [. . .] unzulässig“¹⁰⁴ ist. Demnach ist der Anwendungsbereich, wie europarechtlich vorgegeben, auf eine Liegenschaft, wie zB

¹⁰³ Cejka, ecolex 2021, 11.

¹⁰⁴ § 16 a Abs 2 letzter Satz EIWOG 2010.

ein Mehrparteienhaus, eingeschränkt. Dies wird im Beispiel durch die Häuser B und C illustriert, die mögliche Anwendungsfälle der **gemeinschaftlichen Erzeugungsanlage** darstellen.

- ▶ Häuser D und E sind miteinander über das Niederspannungsnetz (NE 6+7) verbunden und können daher gemeinsam eine **lokale erneuerbare Energiegemeinschaft**¹⁰⁵ gründen.
- ▶ Die Häuser B, C, D und E sind miteinander über das Mittelspannungsnetz (NE 5 und Teile der NE 4) verbunden und können daher gemeinsam eine **regionale erneuerbare Energiegemeinschaft**¹⁰⁶ gründen. Die österreichische nationale Umsetzung von erneuerbaren Energiegemeinschaften in gleich zwei Formen dürfte ein Unikum darstellen.¹⁰⁷
- ▶ Die Häuser A, F und G scheiden als Teilnehmer einer EEG aus unterschiedlichen Gründen aus:
 - Haus A ist im Konzessionsgebiet eines anderen Verteilnetzbetreibers (VNB) angesiedelt. Hier kommt bei der Definition des Nahebereichs zusätzlich zum og technischen ein **organisatorisches Kriterium** hinzu: Demnach ist – unabhängig davon, über welche Netzebene eine Verbindung hergestellt werden könnte – die Errichtung einer EEG konzessionsgebietsübergreifend gesetzlich nicht möglich.
 - Haus F soll ein Großunternehmen (dargestellt als Fabrikgebäude) symbolisieren. Großunternehmen sind, wie oben in Abschnitt 10.1 erläutert wurde, von der Teilnahme an EEG ausgeschlossen.
 - Haus G ist hingegen erst über eine Hochspannungsnetzebene mit den anderen Häusern verbunden. Dies überschreitet das gesetzlich definierte technische Nähekriterium, wodurch G von der Teilnahme an der EEG ausgeschlossen ist.
 - An einer **Bürgerenergiegemeinschaft** können hingegen alle im Beispiel genannten Häuser teilnehmen, da bei diesen das Kriterium der Nähe, des Konzessionsgebiets, aber auch das Kriterium der Unternehmensgröße, entfällt.
- ▶ Jedenfalls ist festzuhalten, dass es die freie Entscheidung jedes Netzbenutzers ist, an einer Energiegemeinschaft teilzunehmen. Für die Bildung einer Energiegemeinschaft ist nicht erforderlich, dass alle Netzbenutzer oder auch nur ein bestimmter Anteil an Netzbenutzern in einem bestimmten Gebiet oder einem bestimmten Netzbereich teilnehmen.

Praxistipp:

Zur Gründung einer Energiegemeinschaft ist nicht erforderlich, dass alle Netzbenutzer im jeweiligen (Netz-)Gebiet teilnehmen (möchten).

¹⁰⁵ § 16 c Abs 2 1. Fall EIWOG 2010.

¹⁰⁶ § 16 c Abs 2 2. Fall EIWOG 2010.

¹⁰⁷ Vgl *Cejka/Frieden/Kitzmüller*, CIRED 2021, 857.

10.4 Aufsichtsrechtliche Genehmigung der Mitgliedschaft

Die Errichtung einer Energiegemeinschaft durch die **Gemeinde** kann unter Umständen einer **aufsichtsbehördlichen Genehmigung** unterliegen.¹⁰⁸ Gleiches kann auch für den Beitritt zu einer Energiegemeinschaft gelten.¹⁰⁹

10.5 Grenzüberschreitende Energiegemeinschaften

Die grenzüberschreitende Zusammenarbeit von Gemeinden mit angrenzenden Gemeinden des europäischen Auslands könnte grundsätzlich auch auf Energiegemeinschaften ausgedehnt werden. Nach den EU-Richtlinien können die Mitgliedsstaaten auch eine grenzüberschreitende Beteiligung an EEG/BEG vorsehen.¹¹⁰ Eine solche Möglichkeit wurde in Ö zwar nicht ausdrücklich gesetzlich normiert, grenzüberschreitende BEG sind jedoch denkbar.¹¹¹ Bei EEG ist jedoch, wie erwähnt, eine Teilnahme über die Konzessionsgebiete eines Verteilnetzbetreibers hinaus (und damit auch länderübergreifend) nicht möglich.

10.6 Mitgliedschaft in mehreren Energiegemeinschaften

Erst in einem zweiten Schritt soll ab 1. 1. 2024 möglich sein, mit einer Verbrauchs- oder Erzeugungsanlage gleichzeitig an mehr als einer gemeinschaftlichen Erzeugungsanlage, Bürgerenergiegemeinschaft oder Erneuerbare-Energie-Gemeinschaft teilzunehmen. Hierbei treten organisatorische und technische Fragestellungen auf, deren Beantwortung derzeit noch schwierig vorherzusehen ist.¹¹²

¹⁰⁸ Siehe zB § 69 Abs 3 Oö Gemeindeordnung 1990 und § 69 Abs 1 Z 4 Sbg Gemeindeordnung 2019.

¹⁰⁹ Siehe zB § 123 Abs 1 lit b und c Tir Gemeindeordnung.

¹¹⁰ Art 22 Abs 6 RED II, Art 16 Abs 2 ED.

¹¹¹ Vgl auch *Krönke/Tschachler*, RdU 2021, 249.

¹¹² Vgl *Cejka/Kitzmüller*, Rechtsfragen zur Gründung und Umsetzung von Energiegemeinschaften, 12. Internationale Energiewirtschaftstagung an der TU Wien, IEWT 2021, 167.

11. REGULATORISCHER RAHMEN UND SYSTEMINTEGRATION

Die Teilnahme an einer Energiegemeinschaft, aber auch der Betrieb derselben soll so einfach wie möglich sein. Daher wurde festgelegt, dass der Betrieb einer Energiegemeinschaft intern nicht die Eigenschaft eines Lieferanten im Sinne des EIWOG 2010 begründet.¹¹³ Da die Definition als Elektrizitätsunternehmen iSd EIWOG 2010 Gewinnabsicht fordert,¹¹⁴ wären Energiegemeinschaften nicht a priori umfasst.¹¹⁵ Andernfalls wäre die Energiegemeinschaft den umfassenden Rechten und Pflichten des EIWOG 2010 unterworfen.¹¹⁶ Weitere regulatorische Erleichterungen betreffen die Nichtanwendung von Vorschriften bezüglich Bilanzgruppensystem,¹¹⁷ Herkunftsnachweise,¹¹⁸ Strom- oder Gaskennzeichnung sowie Rechnungslegung.¹¹⁹ Ausdrücklich vorgesehen ist, dass die Bestimmungen der Gewerbeordnung (GewO) auf Energiegemeinschaften nicht anzuwenden sind.¹²⁰

Durch eine Teilnahme an einer Energiegemeinschaft verliert der Teilnehmer seine traditionelle Marktrolle iSd EIWOG 2010 (zB Endverbraucher, Erzeuger, Einspeiser) und die damit verbundenen Rechte und Pflichten nicht.¹²¹ Insb schränkt die Teilnahme an einer Energiegemeinschaft nicht die freie Wahl eines Lieferanten ein, der dem Verbraucher (weiterhin) die Restmenge an Energie liefert, die nicht durch die Erzeugung innerhalb der Energiegemeinschaft gedeckt werden kann. Doch kann die Energiegemeinschaft selbst nach außen auch als Lieferant oder Stromhändler auftreten.¹²²

Praxistipp:

Die Teilnahme an einer Energiegemeinschaft, aber auch der Betrieb derselben soll so einfach wie möglich sein. Die Rechte und Pflichten der Teilnehmer, die sich aus deren traditionellen Marktrolle ergeben, werden durch die Teilnahme nicht eingeschränkt.

¹¹³ § 7 Abs 1 Z 45 letzter Satz EIWOG 2010.

¹¹⁴ § 7 Abs 1 Z 11 EIWOG 2010.

¹¹⁵ Vgl ausführlich *Rajal/Orator-Saghy*, Die Rolle der Energiegemeinschaften im österreichischen Energierecht, Nachhaltigkeitsrecht 2021, 34.

¹¹⁶ Vgl § 3 Z 2 und 3 EIWOG 2010.

¹¹⁷ Zum Bilanzgruppensystem: *Pirstner-Ebner*, Energierecht 72 ff.

¹¹⁸ Zu Herkunftsnachweisen: *Pirstner-Ebner*, Energierecht 133 f.

¹¹⁹ ErläutRV 733 BlgNR 27. GP 26 f zu § 16 b Abs 1 EIWOG 2010, zu § 16 c Abs 1 EIWOG 2010.

¹²⁰ § 16 b Abs 6 EIWOG 2010 und § 79 Abs 4 EAG.

¹²¹ § 16 a Abs 1 letzter Satz, § 16 b Abs 1 letzter Satz EIWOG 2010, § 79 Abs 1 letzter Satz EAG.

¹²² Vgl ausführlich *Rajal/Orator-Saghy*, NR 2021, 34.

11.1 Wahl der Energiegemeinschaftsform und Einsparungspotentiale

Es wird sich daher die Frage stellen, welche Art der Energiegemeinschaft zu wählen ist. Soll eine Bürgerenergiegemeinschaft errichtet werden, um den Teilnehmerkreis so groß wie möglich halten zu können, da bei dieser weder die Netzstruktur noch die Größe eines Unternehmens eine Rolle spielt?

Der Hauptzweck von Energiegemeinschaften soll zwar schon den Richtlinien zufolge kein **finanzieller Vorteil** sein, dennoch wird dieser für viele Teilnehmer **relevant** sein.¹²³ Die Stromkosten bestehen aus den drei Komponenten Energiepreis (an den Lieferanten), Netzgebühren (an den Netzbetreiber) sowie Steuern und Abgaben. Bei Haushalten entfallen auf jede der Komponenten näherungsweise ein Drittel der Kosten (vgl. Tabelle).¹²⁴

Kosten in Cent pro kWh 2. Halbjahr 2021	Haushalt	Nicht-Haushalt
Energiepreis	7,44	7,17
Netzgebühren	6,48	2,83
Steuern und Abgaben	7,92	5,22

Anschlussentgelte		Netznutzungsentgelte		Netzverluste	Systemdienstleistungen	Zähler	Andere
Netzzutrittsentgelt	Netzbereitstellungsentgelt	Leistungskomponente	Arbeitskomponente	Netzverlustentgelt	Systemdienstleistungsentgelt	Messentgelt	Entgelt für sonstige Leistungen
Einspeiser				Einspeiser > 5MW		Einspeiser	
Entnehmer						Entnehmer	

Abbildung 3: Derzeitige Struktur der Systemnutzungsentgelte.¹²⁵

Abbildung 3 zeigt die derzeitige Struktur der Netzgebühren (Systemnutzungsentgelte).¹²⁶ Für Teilnehmer in Energiegemeinschaften ist das Netznutzungsentgelt (NNE)¹²⁷ reduziert, da der Stromfluss innerhalb von Energiegemeinschaften bestimmte Netzebenen

¹²³ Vgl. *Cejka*, Legal measures to aid profitability for energy communities and their participants, 4th IEEE Zooming Innovation in Consumer Technologies International Conference (ZINC), 2020.

¹²⁴ *E-Control*, Strompreisentwicklung, www.e-control.at/statistik/strom/marktstatistik/preisentwicklung (abgerufen am 20. 6. 2022).

¹²⁵ *E-Control*, „Tarife 2.1“ – Weiterentwicklung der Netzentgeltstruktur für den Stromnetzbereich, Positionspapier der E-Control, Jänner 2021.

¹²⁶ § 51 ff EIWOG 2010; *Pirstner-Ebner*, *Energierrecht* 74 ff; beachte die Überlegungen zur Änderung der Netzentgeltstruktur ua durch eine Leistungsmessung für alle Netzbenutzer, ua in *Urbantschitsch/Mader*, *Energiewenderecht* 2019, 115 ff; *E-Control*, „Tarife 2.1“, Jänner 2021.

¹²⁷ § 52 EIWOG 2010.

11.1 Wahl der Energiegemeinschaftsform und Einsparungspotentiale

nicht nutzt. Dieses dient zur Abdeckung der Kosten der Errichtung, des Betriebs, der Instandhaltung und des Ausbaus des Netzes.¹²⁸ Dabei werden Kosten, die grundsätzlich wegen der Nutzung der übergeordneten Netzebenen anfallen und weiterverrechnet werden (Kostenwälzung¹²⁹), für Energieflüsse innerhalb der Energiegemeinschaft nicht berechnet.¹³⁰ Da eine BEG keine Einschränkung auf Netzebenen und Konzessionsgebiete kennt, ist hier auch keine Reduktion vorgesehen.

Im Ergebnis spricht im Wesentlichen das Einsparungspotential der einzelnen Energiegemeinschaften dafür, eine **möglichst „kleine“ Energiegemeinschaft zu gründen** (vgl nachfolgende Tabelle). Die Einsparungen bei Steuern und Abgaben zielen dabei im Wesentlichen auf die erwünschte Nutzung und Förderung erneuerbarer Energiequellen ab.¹³¹

	GE	lokale EEG	regionale EEG	BEG
Netzgebühren	keine Netznutzung – daher fallen keine Netzgebühren an	Reduktion des Arbeitspreises des NNE um 57% ¹³²	Reduktion des Arbeitspreises des NNE um 28% bei Anschlüssen auf NE6+7 ¹³³ , um 64% bei Anschlüssen auf NE 4+5 ¹³⁴	keine Reduktion
Steuern und Abgaben	Entfall des Erneuerbaren-Förderbeitrags (ehem Ökostromförderbeitrag) ¹³⁵ und der Elektrizitätsabgabe ¹³⁶			keine Reduktion

Praxistipp:

Je nach Art der Energiegemeinschaft ist das Einsparungspotential für Teilnehmer unterschiedlich hoch und spricht dafür, basierend auf der gewünschten Teilnehmerstruktur, die kleinstmögliche Energiegemeinschaft zu wählen.

Anzumerken ist in diesem Zusammenhang, dass durch den derzeitigen starken Anstieg der Energiepreise der Erneuerbaren-Förderbeitrag für 2022 ausgesetzt, sowie die

¹²⁸ Pirstner-Ebner, Energierecht 75.

¹²⁹ § 7 Abs 1 Z 35 EIWOG 2010.

¹³⁰ § 52 Abs 2 a EIWOG 2010.

¹³¹ Vgl Cejka, ZINC 2020.

¹³² § 5 Abs 1 a Z 1 Systemnutzungsentgelte-Verordnung 2018 – SNE-V 2018, BGBl II 2017/398 idF BGBl II 2021/558.

¹³³ § 5 Abs 1 a Z 2 lit a SNE-V 2018.

¹³⁴ § 5 Abs 1 a Z 2 lit b SNE-V 2018.

¹³⁵ § 75 Abs 5 EIWOG 2010.

¹³⁶ § 2 Abs 1 Z 4 Elektrizitätsabgabegesetz, BGBl 1996/201 idF BGBl I 2022/63, s auch EIAbgG-UmsetzungsV, BGBl II 2021/82 idF BGBl II 2021/464.

11. Regulatorischer Rahmen und Systemintegration

Elektrizitätsabgabe für Mai 2022 – Juni 2023 signifikant gesenkt wurde.¹³⁷ Diese Vorteile werden für Erneuerbare Energiegemeinschaften somit erst ab 2023 schlagend.

Der **Energiepreis** wird traditionell durch den Lieferanten festgelegt, den jeder Verbraucher frei wählen kann. Für Energieflüsse innerhalb der Energiegemeinschaft wird diese ebenso einen Preis festlegen müssen, den die Verbraucher der Energiegemeinschaft an die Erzeuger der Energiegemeinschaft bezahlen.¹³⁸ Dabei ist dieser wohl dergestalt festzulegen, dass der Erzeuger in der Energiegemeinschaft durch den Verkauf der Energie an einen Abnehmer innerhalb der Energiegemeinschaft mehr erhält als beim Verkauf an einen anderen Abnehmer; sowie der Verbraucher in der Energiegemeinschaft beim Kauf der Energie weniger bezahlt als bei einem traditionellen Lieferanten.¹³⁹ Aufgrund der Einsparungen bei Netzgebühren, Steuern und Abgaben kann der reine Energiepreis zukünftig vsl sogar etwas höher sein, solange dieser durch die Einsparungen aufgefangen wird.

Praxistipp:

Ein durchaus wichtiger Punkt, der besonderes Augenmerk erfordert, wird die Festlegung der Vergütung von energiegemeinschaftsinternen Energieflüssen darstellen.

Simulative Untersuchungen zeigen grundsätzlich die Wirtschaftlichkeit der Teilnahme an Energiegemeinschaften für die Teilnehmer; diese ist ua abhängig von individuellen Charakteristika der Haushalte, der Zusammensetzung und Kapazität der installierten Technologien, der Berücksichtigung von Investitionskosten und der Berücksichtigung etwaiger Dittleisterkosten (Betrieb, Abrechnung, etc).¹⁴⁰

11.2 Netzstrukturen und Modellenergiegemeinschaften

Im FFG-geförderten Projekt Energy Community System Integration („ECOSINT“)¹⁴¹ werden Energiegemeinschaften aus rechtlichen/regulatorischen, technischen und wirtschaftlichen Blickwinkeln analysiert. Dabei werden ua auch Netzstrukturen in ländlichen, sub-

¹³⁷ Vgl Erneuerbaren-Förderbeitragsverordnung 2022, BGBl II 2021/600; § 7 Abs 11 Elektrizitätsabgabegesetz; s auch *Cejka*, Starker Anstieg der Energiekosten – Temporäre Senkung der Energiesteuern, www.360ee.at/starker-anstieg-der-energiekosten-temporaere-senkung-der-energiesteuern/ (abgerufen am 20. 6. 2022).

¹³⁸ Vgl *Österreichische Koordinationsstelle für Energiegemeinschaften*, Tool zur Abschätzung der Wirtschaftlichkeit einer Erneuerbare-Energie-Gemeinschaft, <https://energiegemeinschaften.gv.at/benefit-tool/>; vgl „Peer-to-peer trading“ ua in *Cejka/Poplavskaya/Monsberger/Stefan*, Blockchain technology and peer-to-peer trading in energy communities: A regulatory perspective, 1st IAEE Online Conference 2021.

¹³⁹ Hierzu im Detail *Cejka*, ZINC 2020.

¹⁴⁰ Vgl ua *Monsberger/Schwebler/Fina*, Kostenoptimaler Energiemix für Erneuerbare-Energie-Gemeinschaften, 17. Symposium Energieinnovation (EnInnov), 2022.

¹⁴¹ <https://ecosint.at/>; Projektkonsortium: FH Salzburg, AIT Austrian Institute of Technology GmbH, Energie-Control Austria (E-Control), Energieinstitut an der Johannes Kepler Universität Linz, Netz Oberösterreich GmbH, Salzburg Netz GmbH, Salzburg Research Forschungsgesellschaft mbH, Siemens AG Österreich, Ökostrombörse Salzburg; Projektlaufzeit 2021 – 2024; ECOSINT wird von der FFG unter Projektnummer 881165 gefördert.

urbanen und urbanen Besiedlungsstrukturen betrachtet und darauf aufbauend Modellenergiegemeinschaften gebildet und simuliert.¹⁴² Aus den in den folgenden Abbildungen gezeigten Netztopologien und Modellenergiegemeinschaften können mehrere Schlüsse gezogen werden:

11.2.1 Ländlicher Raum

Der ländliche Raum zeichnet sich generell durch eine eher niedrige Gebäudedichte aus. Die meisten Gebäude sind Einfamilienhäuser, tw sind diese mit Photovoltaikanlagen, tw auch schon mit E-Car-Ladepunkten ausgestattet (s Abbildung 4). Die Stromnetztopologie besteht aus einem Niederspannungsnetz (NE 7) und einem Niederspannungs-/Mittelspannungsnetztransformator (NE 6) als Grenze. Damit wird die resultierende typische Energiegemeinschaft im ländlichen Raum **üblicherweise eine lokale EEG** darstellen.

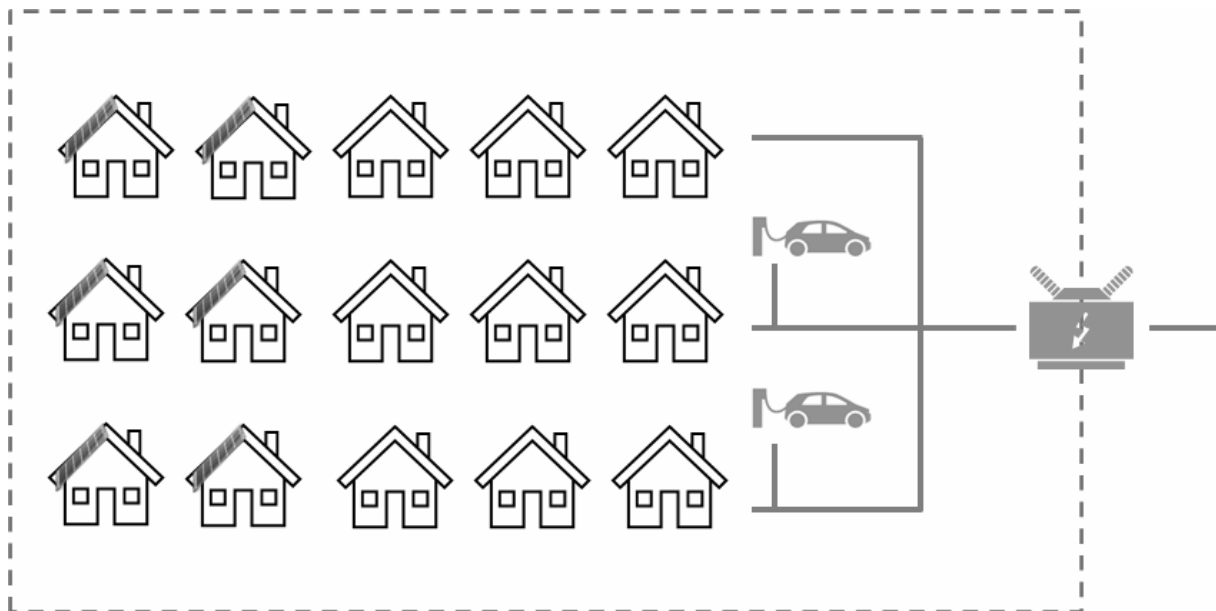


Abbildung 4: Ländliches Stromnetz für Modellenergiegemeinschaften.¹⁴³

11.2.2 Suburbaner Raum

Der suburbane Raum zeichnet sich generell durch eine diverse Gebäudedichte aus und inkludiert kleinere Gewerbebetriebe, Verwaltungsgebäude und Schulen (s Abbildung 5). Die Netztopologie könnte auch Industriegebäude beinhalten, die allerdings aufgrund der Unternehmensgröße an der EEG nicht teilnehmen können. Daher ergibt sich eine Mischung unterschiedlicher Teilnehmertypen mit unterschiedlichen Lastprofilen (dh Verbrauchsspitzen zu unterschiedlichen Zeiten). Die Erzeugung und der Verbrauch innerhalb der EEG können daher besser ausgeglichen werden (zB Erzeugung durch Gewer-

¹⁴² Cejka/Reihs/Fina/Stefan/Hauer/Zeilinger, Typical future energy communities – An analysis on operational areas, member structure and used infrastructure, CIREC Workshop 2022, 1271; Fina, Abschätzung der großflächigen Auswirkungen von Egs in 9 Schritten, 17. Symposium Energieinnovation (EnInnov) 2022.

¹⁴³ Cejka/Reihs/Fina/Stefan/Hauer/Zeilinger, CIREC Workshop 2022, 1271.

11. Regulatorischer Rahmen und Systemintegration

bebetriebe auch am Sonntag, wenn der Verbrauch der Haushalte am höchsten ist). Die Stromnetztopologie erlaubt lokale EEG (innere gestrichelte Grenzen), doch die Zusammenfassung eines gesamten Dorfes in einer EEG könnte eine regionale EEG (äußere gestrichelte Grenzen) mit dem Mittelspannungsnetz (NE 5) und dem Mittelspannungs-/Hochspannungsnetztransformator (NE 4) als Grenze erfordern.

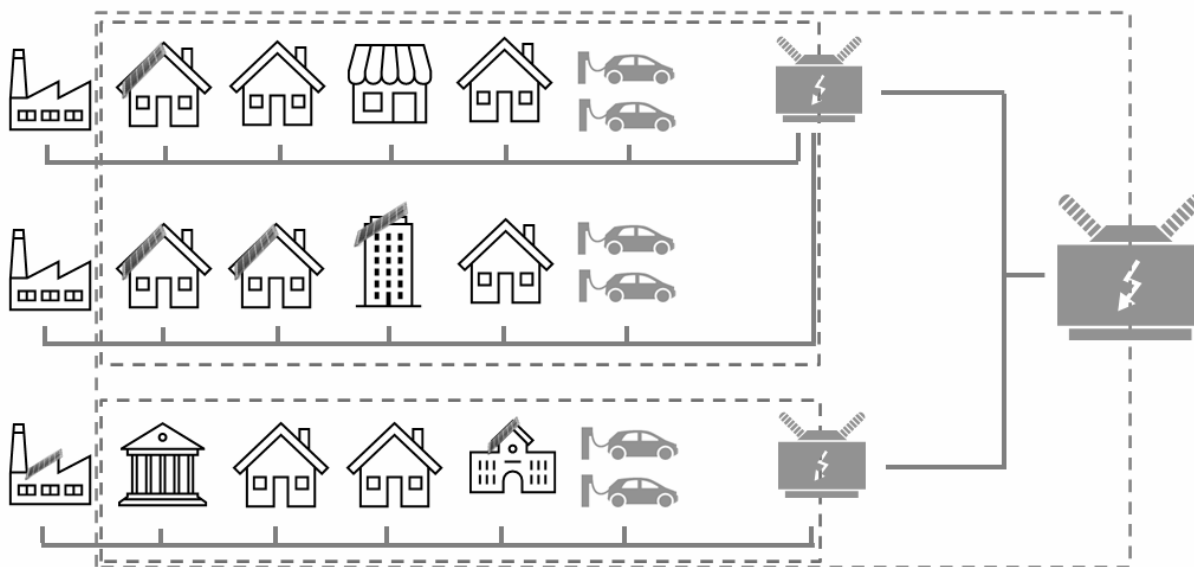


Abbildung 5: Suburbanes Stromnetz für Modellenergiegemeinschaften.¹⁴⁴

11.2.3 Urbaner Raum

Der urbane Raum zeichnet sich generell durch eine hohe Gebäudedichte aus und umfasst hauptsächlich Mehrfamilienhäuser und Wohnblöcke, tw mit kleinen Gewerbebetrieben (s Abbildung 6). Es ist durchaus üblich, dass ausschließlich die Parteien eines einzigen großen Gebäudes in einem Niederspannungsnetz zusammengefasst sind, sodass schon mit direkt benachbarten Gebäuden keine lokale EEG mehr gegründet werden kann. Damit wird die resultierende typische Energiegemeinschaft im städtischen Raum **üblicherweise eine regionale EEG** darstellen.

¹⁴⁴ Cejka/Reihls/Fina/Stefan/Hauer/Zeilinger, CIRED Workshop 2022, 1271.

11.3 Informationsaustausch mit dem Netzbetreiber und der Regulierungsbehörde

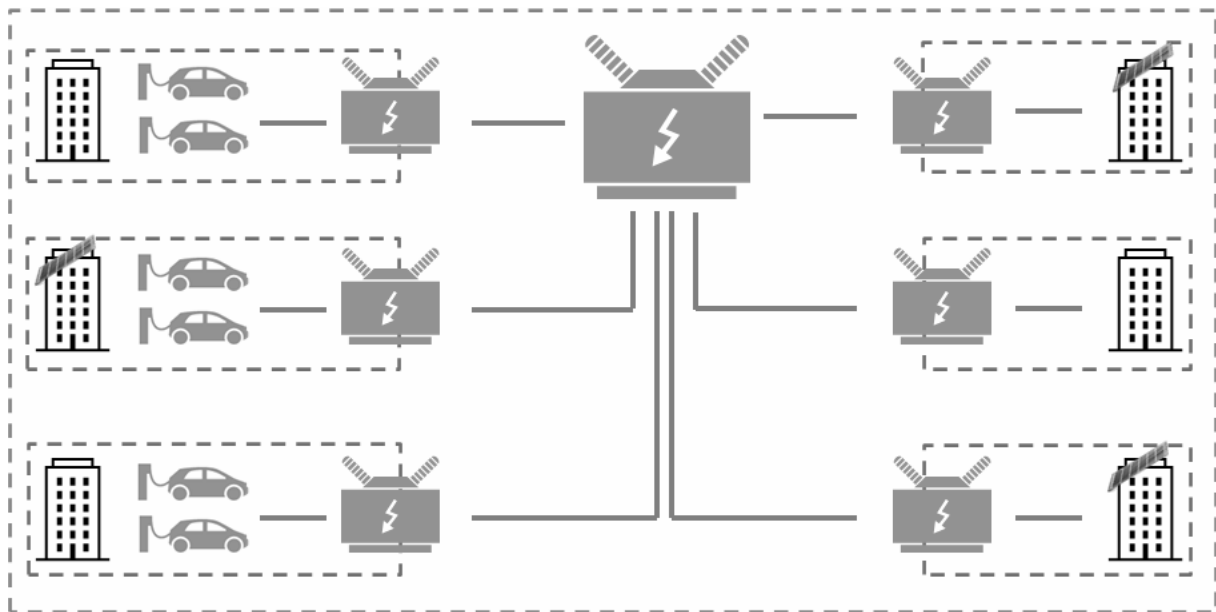


Abbildung 6: Urbanes Stromnetz für Modellenergiegemeinschaften.¹⁴⁵

11.3 Informationsaustausch mit dem Netzbetreiber und der Regulierungsbehörde

11.3.1 Rechtsanspruch auf Teilnahme

Unter den og gesetzlich festgelegten Bedingungen besteht ein Rechtsanspruch gegenüber dem Netzbetreiber, an einer GE oder an einer Energiegemeinschaft teilzunehmen.¹⁴⁶ Somit ist dieser – wie im Folgenden noch besprochen wird – nur über die Gründung der Energiegemeinschaft in seinem Konzessionsgebiet zu informieren, er hat jedoch kein Ablehnungsrecht.

11.3.2 Auskunftsrecht gegenüber dem Netzbetreiber bezüglich der Netztopologie

Aufgrund der og Beschränkung des Anwendungsbereichs einer EEG auf einen **technisch definierten Nahebereich**, der zunächst nur dem Netzbetreiber selbst bekannt ist, ist dieser verpflichtet, Auskunft zu erteilen, an welchen Teil des Verteilernetzes ihre Erzeugungs- und Verbrauchsanlagen angeschlossen sind.¹⁴⁷ Nur dadurch ist überhaupt beurteilbar, ob zwei oder mehrere potentielle Teilnehmer über die in Frage kommenden Netzebenen verbunden sind und damit an einer EEG teilnehmen können. Abbildung 7 zeigt beispielhaft die Skizze eines realen urbanen Stromnetzes mit mehreren Stiegen, die an zwei unterschiedliche Niederspannungstransformatoren angeschlossen sind. Aufgrund der Netztopologie wäre die Gründung einer lokalen EEG nicht mehr möglich. Das

¹⁴⁵ Cejka/Reihs/Fina/Stefan/Hauer/Zeilinger, CIREC Workshop 2022, 1271.

¹⁴⁶ §§ 16 a Abs 1, 16 d Abs 1 EIWOG 2010.

¹⁴⁷ § 16 c Abs 3 EIWOG 2010.

11. Regulatorischer Rahmen und Systemintegration

Beispiel zeigt, dass – der Netztopologie geschuldet – häufig auch mit dem eigenen Nachbarn keine EEG mehr gegründet werden kann.

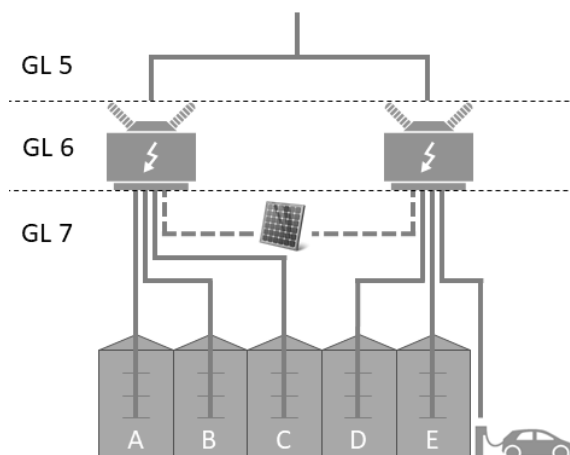


Abbildung 7: Urbanes Stromnetz mit mehreren Stiegen, die aufgrund der Netztopologie schon keine lokale EEG mehr gründen können.¹⁴⁸

Die notwendigen Informationen können potentielle Teilnehmer von Energiegemeinschaften bei ihrem Netzbetreiber anfragen. Dieser hat binnen 14 Tagen darüber Auskunft zu erteilen, an welchem Teil des Verteilernetzes ihre Erzeugungs- und Verbrauchsanlagen angeschlossen sind.¹⁴⁹ Die konkrete Umsetzung dieser Bestimmungen wird von den Netzbetreibern unterschiedlich gehandhabt, zB durch eine Nahbereichsabfrage¹⁵⁰ oder durch Bekanntgabe einer Beauskunftungskennzahl.¹⁵¹

Praxistipp:

Die Netzbetreiber haben für diese Anfragen tw bereits eigene **Servicestellen** eingerichtet.¹⁵² Dem Netzbetreiber sollten die Standorte der Anlagen und die jeweiligen Zählpunktnummer mitgeteilt werden. Trafostationen (für lokale EEG) und Umspannwerke (für regionale EEG) haben eigene Nummern, diese können unter den potentiellen Teilnehmern verglichen werden.

Praxistipp:

Informationen über die Anschlusspunkte von potentiellen Mitgliedern können in der Regel auch gesammelt (zB von einem Initiator) vom Netzbetreiber eingeholt wer-

¹⁴⁸ Cejka/Kitzmüller, IEWT 2021, 167.

¹⁴⁹ § 16 c Abs 3 EIWOG 2010.

¹⁵⁰ ZB für die Netz NÖ: <https://www.netz-noe.at/SpecialPages/EEGBeauskunftung.aspx> (abgerufen am 28. 3. 2022).

¹⁵¹ ZB für die Wiener Netze: <https://www.wienernetze.at/faq-übersicht/-/faq-detail/faq-mit-filter-was-ist-die-beauskunftungskennzahl-> (abgerufen am 28. 3. 2022).

¹⁵² ZB können für das das Netzgebiet der KNG-Kärnten Netz GmbH Informationen über das Serviceportal „mein.portal“ eingeholt werden, für das Netzgebiet der Netz Oberösterreich GmbH über deren eService-Portal und für das Netzgebiet der Energienetze Steiermark GmbH via energiegemeinschaften@e-netze.at.

11.3 Informationsaustausch mit dem Netzbetreiber und der Regulierungsbehörde

den, hierfür ist aber die Vorlage einer entsprechenden Vollmacht notwendig. Auf der Homepage der Wiener Netze GmbH steht dafür ein Muster zur Verfügung.

► Beispiel: Beauskunftungskennzahl der Wiener Netze

Eine Beauskunftungskennzahl der Wiener Netze kann beispielhaft folgendermaßen aussehen: 012ABC-345DEF. Dabei repräsentieren die ersten 6 Zeichen die Kennung der Mittelspannungsebene, die zweiten 6 Zeichen die Kennung der Niederspannungsebene. Bei einem Vergleich der Beauskunftungskennzahl unter den potentiellen Teilnehmern und einer Übereinstimmung der ersten 6 Zeichen kann eine regionale erneuerbare Energiegemeinschaft, bei einer Übereinstimmung der gesamten Zeichenkette eine lokale erneuerbare Energiegemeinschaft gegründet werden.

► Nachträgliche Änderungen der Netztopologie

Nachträgliche Änderungen an der Netztopologie, wodurch nicht mehr alle Teilnehmer über die erforderlichen Netzebenen verbunden sind, haben jedoch **keine Auswirkungen auf die bereits bestehende Mitgliedschaft** sowie auf die og Vergünstigungen.¹⁵³ Beispielhaft würde in einer lokalen EEG der Stiegen A–C (Abbildung 7) mit der Photovoltaikanlage eine vom Netzbetreiber durchgeführten Umschaltung der Photovoltaikanlage auf den rechten Transformator die EEG nicht beeinträchtigen, obwohl diese nunmehr mit den weiteren Teilnehmern nicht mehr über die vorgesehenen Netzebenen verbunden wäre.

Praxistipp:

Eine nachträgliche Änderung der Netzstruktur hat keinen Einfluss auf das Bestehen der EEG und deren finanzielle Vorteile.

11.3.3 Registrierung der Energiegemeinschaft und ihrer Mitglieder

Der Datenaustausch zwischen der Energiegemeinschaft und dem Netzbetreiber erfolgt über die ebUtilities-Plattform¹⁵⁴ und eine Kommunikationsplattform. Gewöhnlich wird dafür das EDA-Anwenderportal¹⁵⁵ genutzt, es ist aber auch möglich, einen IT-Dienstleister zu nutzen, oder die Prozesse in einer eigenen IT-Landschaft umzusetzen.

Die Energiegemeinschaft muss auf der ebUtilities-Plattform registriert werden und erhält dabei eine eindeutige Kennung (die EC-Nummer; zB RC1234567). Ebenso müssen die teilnehmenden Verbrauchsanlagen registriert werden. Anschließend ist eine Aktivierung

¹⁵³ ErläutRV 733 BlgNR 27. GP 27 f zu § 16 c Abs 2 EIWOG 2010.

¹⁵⁴ ebUtilities ist die Informationsplattform der österreichischen Energiewirtschaft zur Veröffentlichung branchenspezifischer Datenaustauschformate sowie zu der von der Energiewirtschaft angewendeten Kommunikationsplattform „Energiewirtschaftlicher Datenaustausch (EDA)“; s <https://ebutilities.at> (abgerufen am 28. 3. 2022).

¹⁵⁵ Nähere Informationen zur Registrierung und dem Datenaustausch über das EDA-Anwenderportal sind hier abrufbar: <https://www.eda-portal.at/de/Marktpartner/Erneuerbare-Energie-Gemeinschaften> (abgerufen am 28. 3. 2022).

der Viertelstunden-Auslesung der Zählpunkte der teilnehmenden Verbrauchsanlagen notwendig. Voraussetzung dafür ist, dass eine Zusatzvereinbarung zum Netzzugangsvertrag für die jeweilige Anlage abgeschlossen wird; diese ist beim Registrierungsprozess anzufügen.

Praxistipp:

Ein Benutzerhandbuch für die Nutzung des EDA-Anwenderportals durch EEG ist auf der Homepage der Koordinierungsstelle für Energiegemeinschaften abrufbar.¹⁵⁶

Praxistipp:

Die Vertragsmuster zum Betreibervertrag und der Zusatzvereinbarung zum Netzzugangsvertrag sind auf der ebUtilities-Homepage abrufbar.¹⁵⁷

11.3.4 Informationspflicht der EEG gegenüber Netzbetreiber

Die Energiegemeinschaft muss den Netzbetreiber – bzw im Fall einer BEG alle betroffenen Netzbetreiber – über die Gründung informieren. Bestimmte Inhalte und Änderungen dieser Inhalte müssen dem/den Netzbetreiber(n) bekanntgegeben werden:¹⁵⁸

1. Beschreibung der Funktionsweise der Erzeugungsanlagen (allenfalls Speicheranlagen) unter Angabe der Zählpunktnummern;
2. Verbrauchsanlagen der teilnehmenden Netzbenutzer unter Angabe der Zählpunktnummern;
3. jeweiliger ideeller Anteil der teilnehmenden Netzbenutzer an der Erzeugungsanlage sowie die Aufteilung der erzeugten Energie;
4. Zuordnung der nicht von den teilnehmenden Netzbenutzern verbrauchten Energieeinspeisung pro Viertelstunde;
5. Aufnahme und Ausscheiden von teilnehmenden Netzbenutzern;
6. Beendigung oder Auflösung der Erneuerbare-Energie-Gemeinschaft¹⁵⁹ sowie die Demontage der Erzeugungsanlagen.

Z 3 betrifft den Aufteilungsmodus der erzeugten Energie auf die verbrauchenden Teilnehmer. Die Energie, die nicht zugewiesen werden kann (Überschussenergie), muss so-

¹⁵⁶ https://energiegemeinschaften.gv.at/wp-content/uploads/sites/19/2022/03/EDA_EEG-Benutzerhandbuch.pdf (abgerufen am 28. 3. 2022).

¹⁵⁷ https://www.ebutilities.at/files/oe-e-db-app/Mustervertraege/220222_Mustervertrag%20Zusatz%20Netzzugangsvertrag.pdf (abgerufen am 28. 3. 2022).

¹⁵⁸ § 16 d Abs 2 EIWOG 2010.

¹⁵⁹ Obwohl sich die Bestimmung unter “Gemeinsame Bestimmungen für Energiegemeinschaften” in § 16 d EIWOG 2010 findet, wird hier (vermutlich fälschlicherweise) nur auf EEG Bezug genommen.

11.3 Informationsaustausch mit dem Netzbetreiber und der Regulierungsbehörde

dann von externen Stromhändler abgenommen werden.¹⁶⁰ Z 4 verpflichtet daher die Energiegemeinschaft zu vereinbaren, wie mit dieser zu verfahren ist: Die Energiegemeinschaft kann mit einem Stromhändler einen Abnahmevertrag für die gesamte nicht verbrauchte Überschussenergie abschließen oder alternativ kann diese auch den einzelnen Mitgliedern entsprechend ihrem Anteil zugeordnet werden und von diesen individuell verkauft werden.¹⁶¹

11.3.5 Mitwirkung der Regulierungsbehörde

Die og Inhalte werden durch den Netzbetreiber unverzüglich auch der Regulierungsbehörde, der E-Control, weitergeleitet.¹⁶² Diese überprüft die **Einhaltungen der gesetzlichen Vorgaben** stichprobenartig oder anlassfallbezogen. Diesbezüglich ist auch die Energiegemeinschaft dazu verpflichtet, mit der E-Control zusammenzuarbeiten und Daten zu übermitteln.¹⁶³ Sofern gesetzliche Bestimmungen nicht eingehalten wurden, räumt das Gesetz der Regulierungsbehörde die Möglichkeit ein, einen Bescheid zu erlassen, mit dem sie der betroffenen Energiegemeinschaft die Herstellung des gesetzmäßigen Zustands innerhalb angemessener Frist aufträgt.¹⁶⁴ Dabei hat die E-Control in jedem Stadium des Verfahrens auf das Einvernehmen mit den Betroffenen hinzuwirken.¹⁶⁵

Sollte die Energiegemeinschaft die im Bescheid enthaltenen Anordnungen nicht erfüllen, droht die Verhängung einer **Verwaltungsstrafe**: Nach § 99 Abs 2 Z 20 EIWOG 2010 begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit **Geldstrafe bis zu EUR 75.000** zu bestrafen, wer den von der Regulierungsbehörde erlassenen Bescheiden oder den darin enthaltenen Bedingungen, Befristungen und Auflagen nicht entspricht. „Gesetzwidrige“ Energiegemeinschaften laufen somit unter Umständen Gefahr, hohe Verwaltungsstrafen zahlen zu müssen.¹⁶⁶ Es erscheint daher auch für kommunale Gemeinschaftsprojekte im Strombereich empfehlenswert, in der Projektplanungsphase einen **spezifischen Compliance-Check** durchzuführen, um allfällige finanziellen Risiken sowie allenfalls Reputationsschäden noch vor Projektrealisierung hintanzustellen.

Das E-ControlG gibt der Regulierungsbehörde auch klar vor, dass diese unbeschadet der Zuständigkeit des BMK und ggf in Zusammenarbeit mit anderen Behörden alle angemessenen Maßnahmen zur Erreichung von definierten Zielen, ua die „Erleichterung des Anschlusses neuer Erzeugungs- und Gewinnungsanlagen an das Netz, insb durch Beseitigung von Hindernissen, die den Zugang neuer Marktteilnehmer, **insb von Erneuerbare-Energie-Gemeinschaften** gem § 79 Erneuerbaren-Ausbau-Gesetz (EAG), BGBl I 2021/150, und Bürgerenergiegemeinschaften gem § 16 b EIWOG 2010, und die

¹⁶⁰ Vgl Abbildung 1.

¹⁶¹ Vgl ErläutRV 733 BlgNR 27. GP 28 zu § 16 d EIWOG.

¹⁶² § 16 d Abs 2 letzter Satz EIWOG 2010.

¹⁶³ § 16 d Abs 4 EIWOG 2010.

¹⁶⁴ § 16 d Abs 4 EIWOG 2010 iVm § 24 Abs 2 Energie-Control-Gesetz – E-ControlG, BGBl I 2010/110 idF BGBl I 2022/7; vgl dazu *Nigmatullin*, Bescheidmäßige Feststellung des Status „Energiegemeinschaft“? *ecolex* 2022, 78.

¹⁶⁵ § 24 Abs 2 letzter Satz E-ControlG.

¹⁶⁶ Vgl im Detail *Nigmatullin*, Energiegemeinschaften: Hohe Verwaltungsstrafen bei Nichteinhaltung gesetzlicher Voraussetzungen? <https://www.360ee.at/energiegemeinschaften-hohe-verwaltungsstrafen-bei-nichteinhaltung-gesetzlicher-voraussetzungen/> (abgerufen am 28. 3. 2022).

Einspeisung von Strom oder Erdgas aus erneuerbaren Energiequellen verhindern könnten¹⁶⁷. Basierend auf den ihr zur Verfügung stehenden Daten erstellt die E-Control **jährlich** einen **Bericht** über die Energiegemeinschaften, insb über die Anzahl und regionale Verteilung.¹⁶⁸

Bei Problemen mit dem Netzbetreiber oder mit dem Energielieferanten steht der Energiegemeinschaft, wie auch jedem Netzbenutzer, die **Schlichtungsstelle** der E-Control zur Verfügung.¹⁶⁹ Diese versucht innerhalb von sechs Wochen, eine einvernehmliche Lösung herbeizuführen. Die Energieunternehmen sind verpflichtet, an der Streitschlichtung mitzuwirken. Gem § 22 Abs 2 EIWOG 2010 muss die Schlichtungsstelle verpflichtend angerufen werden, bevor eine Klage vor den ordentlichen Gerichten anhängig gemacht werden kann.

11.4 Aufgaben des Verteilnetzbetreibers

Im Zusammenhang mit dem Betrieb der Energiegemeinschaft verbleiben dem Verteilnetzbetreiber im Wesentlichen drei Aufgaben:

- ▶ Messung der erzeugten und der konsumierten Energie (11.4.1),
- ▶ Zuweisung der erzeugten Energie zu den Verbrauchern (11.4.2),
- ▶ Zurverfügungstellung von Daten (11.4.3).

11.4.1 Messung

Die Planungen sehen vor, Österreich flächendeckend (95% der Netzpunkte) mit **intelligenten Messgeräten („Smart Meter“)**¹⁷⁰ auszustatten. Da die Netzbetreiber mit dem tatsächlichen Ausrollungsgrad die Vorgaben der Intelligente Messgeräte-Einführungsverordnung (IME-VO)¹⁷¹ nicht einhalten konnten (Ende 2020 waren erst 29,9% der Zählpunkte mit Smart Metern ausgestattet),¹⁷² wurde der Zeitpunkt der Erreichung des Zieles bereits mehrmals verschoben.¹⁷³ Die IME-VO sieht daher derzeit vor, das 95%-Ziel bis Ende 2024 zu erreichen. Standardmäßig wird bis dahin jeder Teilnehmer mit einem Smart Meter ausgestattet werden, doch wäre grundsätzlich ein Opt-Out möglich.¹⁷⁴ Dies ist vor allem in Hinblick auf datenschutzrechtliche Bedenken bei Smart Metern relevant.¹⁷⁵

¹⁶⁷ § 4 Abs 5 E-ControlG.

¹⁶⁸ § 16 d Abs 4 letzter Satz EIWOG 2010.

¹⁶⁹ § 26 E-ControlG; § 22 EIWOG 2010.

¹⁷⁰ § 7 Abs 1 Z 31 EIWOG 2010; *Pirstner-Ebner*, Energierecht 161 ff.

¹⁷¹ Verordnung des Bundesministers für Wirtschaft, Familie und Jugend, mit der die Einführung intelligenter Messgeräte festgelegt wird (Intelligente Messgeräte-Einführungsverordnung – IME-VO), BGBl II 2012/138idF BGBl II 2022/9.

¹⁷² Vgl *E-Control*, Smart Meter Monitoringbericht 2021 (gem § 2 Abs 1 IME-VO).

¹⁷³ Zuletzt Anfang 2022 durch BGBl II 2022/9.

¹⁷⁴ § 83 Abs 1 vierter Satz EIWOG 2010.

¹⁷⁵ Vgl ua *Cejka/Knorr/Kintzler*, Privacy issues in smart buildings by examples in smart metering, 25th International Conference on Electricity Distribution (CIRED) 2019, 1822.

Diese **Opt-Out-Möglichkeit entfällt für Teilnehmer von Energiegemeinschaften**; hier ist rechtlich – wie auch schon für GE – eine **Messung im Viertelstundenintervall** spezifiziert,¹⁷⁶ die für den Betrieb einer Energiegemeinschaft essentiell ist.¹⁷⁷ Daher werden Teilnehmer an Energiegemeinschaften beim Austausch der Stromzähler dahingehend bevorzugt, dass diese innerhalb von zwei Monaten mit einem Smart Meter auszustatten sind.¹⁷⁸

Die gemessenen Viertelstundenwerte werden gesammelt einmal täglich an den Netzbetreiber übermittelt.¹⁷⁹

11.4.2 Zuweisung der erzeugten Energie an die Verbraucher

Wie oben erwähnt müssen sich die Teilnehmer der Energiegemeinschaft auf einen Modus der Aufteilung der erzeugten Energie auf die Verbraucher einigen und diesen auch dem Netzbetreiber bekanntgeben.¹⁸⁰ Hierzu stehen zwei Modelle zur Auswahl:¹⁸¹

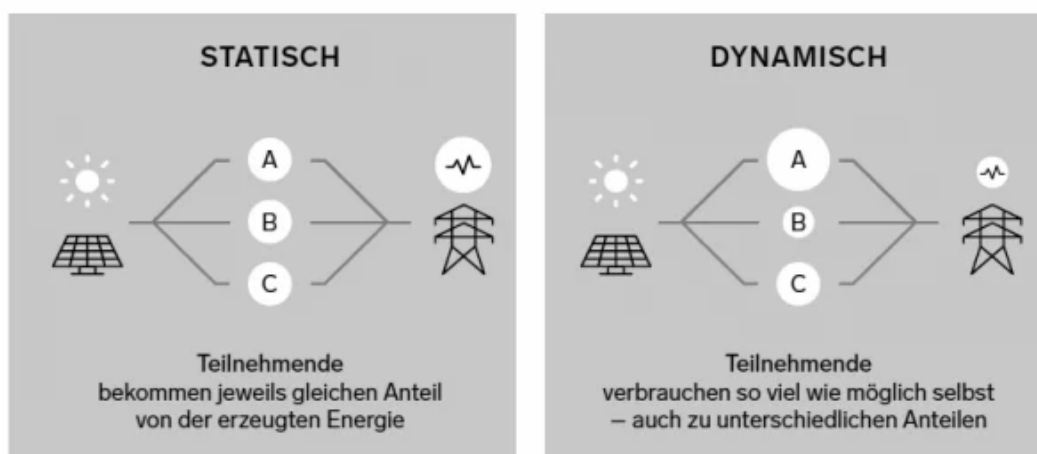


Abbildung 8: Aufteilungsschlüssel.¹⁸²

► Statische Aufteilung

Jedem Teilnehmer wird jede Viertelstunde statisch ein **gleichbleibender fixer Anteil** des erzeugten Stroms zugeordnet. Sofern der Teilnehmer die bilanziell zugewiesene Energie nicht in dieser Viertelstunde verbraucht, wird die übrig gebliebene Energie in das Netz eingespeist; dies selbst dann, wenn ein anderer Teilnehmer der Energiegemeinschaft diese Energie verwenden könnte.

¹⁷⁶ Vgl §§ 16 a Abs 5 ff, 16 e Abs 1 Z 1 EIWOG 2010.

¹⁷⁷ Vgl *Cejka*, Data management in energy communities, 11. Symposium Communications for Energy Systems (ComForEn) 2021, 25.

¹⁷⁸ § 16 e Abs 1 Z 1 zweiter Satz EIWOG 2010.

¹⁷⁹ Vgl § 3 Z 4 Verordnung der E-Control, mit der die Anforderungen an intelligente Messgeräte bestimmt werden (Intelligente Messgeräte-AnforderungsVO 2011 – IMA-VO 2011), BGBl II 2011/339.

¹⁸⁰ § 16 d Abs 2 Z 3 EIWOG 2010.

¹⁸¹ § 16 e Abs 3 EIWOG 2010.

¹⁸² *Energiewirtschaftlicher Datenaustausch*, Aufteilungsmodelle, <https://www.eda-portal.at/de/Marktpartner/Gemeinschaftliche-Erzeugungsanlagen/Aufteilungsmodelle> (abgerufen am 28. 3. 2022).

11. Regulatorischer Rahmen und Systemintegration

► Dynamische Aufteilung

Jedem Teilnehmer wird, dem **derzeitigen Verbrauchsverhalten entsprechend**, dynamisch ein Anteil am erzeugten Strom zugewiesen. Dabei wird die erzeugte Energie zunächst im Verhältnis der derzeitigen Verbräuche an die Teilnehmer zugewiesen. Nur die Restenergie, die in der gesamten Energiegemeinschaft nicht verbraucht werden kann, wird in das Netz eingespeist.

Das statische Modell ist einfacher verständlich, während das dynamische Modell den Eigenverbrauch in der Energiegemeinschaft optimiert und in Summe eine höhere Wirtschaftlichkeit zeigt:¹⁸³

	Benötigte Energie	Statisches Modell	Dynamisches Modell
Erzeugung in der Energiegemeinschaft		4 kWh	4 kWh
Bedarf von Verbraucher 1 (V1)	1 kWh	1 kWh	1 kWh
Bedarf von Verbraucher 2 (V2)	3 kWh	2 kWh	3 kWh
Zusätzlicher Energiebedarf (Energiebedarf vom Lieferanten, bzw vom Netz)		1 kWh (Bedarf von V2)	
Energielieferung an das Netz (Abnehmer außerhalb der Energiegemeinschaft)		1 kWh (Überschuss von V1)	-

11.4.3 Zurverfügungstellung von Daten

Sodann stellt der Netzbetreiber bereits am Folgetag diese Werte dem Netznutzer über ein Web-Portal zur Verfügung.¹⁸⁴ Ebenso sind diese Daten der Energiegemeinschaft und den Lieferanten in einem maschinenlesbaren Format zur Verfügung zu stellen.¹⁸⁵

¹⁸³ *Cejka*, ComForEn 2021, 25; weitere Beispiele: <http://pv-gemeinschaft.at/aufteilung/> (abgerufen am 28. 3. 2022).

¹⁸⁴ § 84 Abs 2 EIWOG 2010.

¹⁸⁵ § 16 e Abs 1 Z 2 EIWOG 2010.

12. RECHTSFORMWAHL

Das EAG lässt die Organisation von EEG in einer breiten Palette von Rechtsformen zu; Ziel und Zweck der EEG machen bestimmte Rechtsformen jedoch attraktiver als andere.

Rechtsformübersicht:

Mögliche Organisationsformen für EEG sind:

- ▶ der Verein;
- ▶ die Genossenschaften = GenmuH/GenmbH;
- ▶ die Personengesellschaften = OG/KG/GmbH & Co KG;
- ▶ die Kapitalgesellschaften = GmbH/AG/SE;
- ▶ der Gemeindeverband;
- ▶ die Wassergenossenschaft.

Bislang wird davon ausgegangen, dass EEG vor allem als Vereine und Genossenschaften umgesetzt werden.¹⁸⁶ Während die Umsetzung als Aktiengesellschaft oder als Societas Europea¹⁸⁷ grundsätzlich möglich ist, werden die strengen Formvorschriften, hohen (Gründungs-)Kosten¹⁸⁸ und ausgedehnten Publizitäts- und Prüfungspflichten deren Nutzung als EEG gering halten.¹⁸⁹ Ähnliches ist auch für die GmbH anzunehmen, wobei hier durchaus mehr Anwendungsmöglichkeiten denkbar sind. Im Folgenden wird daher hauptsächlich auf den Verein, die Genossenschaft und die GmbH eingegangen.

Welche Rechtsform für eine konkrete Energiegemeinschaft gewählt werden sollte, hängt von einer Vielzahl von Faktoren ab, deren Gewichtung von Fall zu Fall stark unterschiedlich sein kann. Vor allem die folgenden Punkte können entscheidungsrelevant sein:

¹⁸⁶ Siehe etwa *Rajal/Orator-Saghy*, NR 2021, 34 (38); *Autengruber/Tamerl*, RFG 2021, 108 (112); *Cejka*, ecolex 2021, 11; *Cejka/Kitzmüller*, IEWT 2021, 167.

¹⁸⁷ VO (EG) 2157/2001 des Rates vom 8. Oktober 2001 über das Statut der Europäischen Gesellschaft (SE), ABI L 2001/294, 1; s hier aber die durch das SE-Gesetz eingeschränkte Gründungsmöglichkeit.

¹⁸⁸ Bei der Aktiengesellschaft beträgt der Mindestnennbetrag des Grundkapitals EUR 70.000 (§ 7 Aktiengesetz) bei der SE muss das gezeichnete Kapital zumindest EUR 120.000 betragen (Artikel 4 Abs 2 SE-Verordnung); hinzukommen noch Kosten für die als Notariatsakt festzustellende Urkunde und weitere Urkundenbeglaubigungen; zudem muss jede Hauptversammlung durch einen Notar beurkundet werden und der Jahresabschluss durch einen Wirtschaftsprüfer geprüft werden, auch dafür fallen jeweils Kosten an.

¹⁸⁹ Ebenso *Autengruber/Tamerl*, RFG 2021, 108 (113).

12.1 Geschäftsführung/Mitbestimmung

Vereine werden durch ein **Leitungsorgan**¹⁹⁰ geführt, dieses wird typischerweise als „Vorstand“ oder „Präsidium“ bezeichnet und vertritt den Verein nach außen.¹⁹¹ Als oberstes willensbildendes Organ dient die **Mitgliederversammlung**, hier werden die grundlegenden Entscheidungen getroffen. Grundsätzlich hat in der Mitgliederversammlung jedes Mitglied ein Stimmrecht, in den Statuten kann aber vorgesehen werden, dass nur bestimmten Mitgliederklassen ein Stimmrecht zusteht.¹⁹² Mangels „Anteilen“ sind hier die Gestaltungsmöglichkeiten aber beschränkt. Eine Mitgliederversammlung hat mind alle fünf Jahre stattzufinden.¹⁹³

Die **Genossenschaft** wird durch den Vorstand nach außen vertreten,¹⁹⁴ ihm obliegt auch die Geschäftsführung. Höchstes Organ der Genossenschaft ist die **Generalversammlung**. Sofern die Genossenschaft nicht 500 Mitglieder übersteigt, sind in ihr sämtliche Genossenschafter vertreten.¹⁹⁵ Im Statut der Genossenschaften sind Bedingungen bezüglich des Stimmrechts der Genossenschaftsmitglieder vorzusehen. Im Gegensatz zum Verein muss jedes Mitglied min eine Stimme haben.¹⁹⁶ Ohne andere Vereinbarung gilt ein **Kopfstimmrecht**, dh dass jedes Genossenschaftsmitglied eine Stimme hat. Es kann aber auch ein **Kapitalstimmrecht** vorgesehen werden, dabei wird das Stimmrecht von der Höhe der Geschäftsanteile oder von den geleisteten Einlagen abhängig gemacht.¹⁹⁷

Bei der Offenen Gesellschaften (**OG**) und der Kommanditgesellschaft (**KG**) gilt das Prinzip der Selbstorganschaft;¹⁹⁸ das bedeutet, dass keine Vertreter bestellt werden müssen, sondern die Gesellschafter selbst die Gesellschaft nach außen vertreten und die Geschäfte führen.¹⁹⁹ Es können sowohl Kopf- als auch Kapitalstimmrechte vorgesehen werden.

Geschäftsführung und Vertretung der **GmbH** erfolgt durch den (bzw die) **Geschäftsführer**, höchstes willensbildendes Organ ist wiederum die Generalversammlung. Je EUR 10 übernommene Stammeinlage steht eine Stimme zu, im Gesellschaftsvertrag können aber auch davon abweichende Vereinbarungen getroffen werden (zB Kopfstimmrecht oder abhängig von eingezahlter Stammeinlage) wobei jedem Gesellschafter jedenfalls zumindest eine Stimme zustehen muss.²⁰⁰

Es ist nicht immer sinnvoll, dass sämtlichen Mitgliedern einer EEG das gleiche Stimmrecht zukommt. Die Mitglieder werden üblicherweise mit unterschiedlichem Umfang mit

¹⁹⁰ Dem Leitungsorgan müssen mind zwei Personen angehören (§ 5 Abs 3 VerG).

¹⁹¹ Einzelheiten dazu können in den Statuten geregelt werden.

¹⁹² *Kalss* in *Kalss/Nowotny/Schauer*, Gesellschaftsrecht² (2017) Rz 6/36 und 6/59.

¹⁹³ § 5 Abs 1 VereinsG.

¹⁹⁴ § 17 Abs 1 GenG; Ausnahmen sind gesetzlich geregelt, s zB § 25 GenG.

¹⁹⁵ Umfasst die Genossenschaft mehr als 500 Mitglieder, kann in der Satzung vorgesehen werden, dass die Generalversammlung aus gewählten Abgeordneten besteht (§ 27 Abs 3 GenG).

¹⁹⁶ § 27 Abs 2 GenG.

¹⁹⁷ *Nowotny* in *Kalss/Nowotny/Schauer*, Gesellschaftsrecht² Rz 5/51.

¹⁹⁸ *Duursma/Duursma-Kepplinger/Roth*, Handbuch zum Gesellschaftsrecht (2007) 322.

¹⁹⁹ Bei der KG muss zumindest ein Komplementär die Gesellschaft nach außen vertreten.

²⁰⁰ § 39 Abs 2 GmbHG.

Erzeugung und Verbrauch in der EEG beteiligt sein und entsprechend auch ihre Interessen mit dem jeweiligen Gewicht vertreten können. Insofern sind oft Stimmrechte gewünscht, die die sich am jeweiligen Investment (zB dem eingezahlten Kapital) orientieren.

Praxistipp:

Bei Vereinen ist die Verteilung von Stimmrechten unter den Mitgliedern beschränkt, bei Genossenschaft und GmbH bestehen hier umfassendere Gestaltungsmöglichkeiten.

12.2 Haftung

Während der **Verein** mit seinem gesamten Vermögen für seine Verbindlichkeiten haftet, können die **Mitglieder des Vereins nur in Ausnahmefällen persönlich zur Haftung herangezogen** werden.²⁰¹

Bei **Genossenschaften** ist zwischen jenen mit unbeschränkter (**GenmuH**) und mit beschränkter Haftung zu unterscheiden (**GenmbH**). Genossenschafter einer Genossenschaft mit unbeschränkter Haftung haben für alle Verbindlichkeiten der Genossenschaft solidarisch und persönlich einzustehen. Gläubiger können sich jedoch nicht direkt an die Genossenschaftsmitglieder wenden, die Genossenschafter haben nur eine Nachschusspflicht gegenüber der Genossenschaft selbst. Ist die EEG hingegen als GmbH organisiert, haften die Genossenschaftsmitglieder nur beschränkt mit ihrem Geschäftsanteil sowie zumindest mit einem weiteren Betrag in der Höhe des Geschäftsanteils (**beschränkte Nachschusspflicht**).²⁰²

Gesellschafter von **OG** haften **persönlich, solidarisch** (gemeinsam mit den weiteren Gesellschaftern) und **unbeschränkt** (also mit ihrem gesamten Vermögen) für die Verbindlichkeiten der Gesellschaft. Bei der **KG** haften **Komplementäre unbeschränkt**, Kommanditisten jedoch mit einem beschränkten Betrag.

GmbH-Gesellschafter haften grundsätzlich **nur mit der Höhe der übernommenen Einlage**. Vorsicht ist jedoch bei **Sacheinlagen** geboten. Erreicht der Wert einer Sacheinlage im Zeitpunkt der Anmeldung der Gesellschaft zur Eintragung in das Firmenbuch nicht den Betrag der dafür übernommenen Stammeinlage, so hat der Gesellschafter in Höhe des Fehlbetrags eine Einlage in Geld zu leisten („**Differenzhaftung**“).²⁰³ Bei EEG kann dieser Tatbestand besonders relevant sein, wenn Erzeugungsanlagen (zB PV-Anlage) in die GmbH eingebracht werden sollen. Die Differenzhaftung soll einer Überbewertung von Sacheinlagen entgegenwirken.²⁰⁴

²⁰¹ Siehe zur Haftung von Organwaltern in § 24 Vereinsgesetz 2002.

²⁰² § 76 GenG; die Satzung kann auch einen höheren zusätzlichen Haftbetrag vorsehen.

²⁰³ § 10 a Abs 1 GmbHG.

²⁰⁴ Nowotny in Kalss/Nowotny/Schauer, Gesellschaftsrecht² Rz 4/342.

Beachtet werden sollte, dass bisher in der Praxis kaum Erfahrungen mit EEG vorhanden sind. Finanzierungsinstitute, die Finanzverwaltung und die weiteren Marktteilnehmer müssen sich erst an EEG „gewöhnen“. Zudem können in den nächsten Jahren auch noch gesetzliche Änderungen erwartet werden.²⁰⁵ Auch aus diesen Überlegungen birgt die Übernahme einer unbeschränkten Haftung ein hohes Risiko. Die Organisation der EEG als OG oder KG ist daher insgesamt weniger empfehlenswert.²⁰⁶ Soll die Gemeinde selbst an der Energiegemeinschaft beteiligt sein, sollte zudem geprüft werden, ob die jeweilige Gemeindeordnung auch die Beteiligung an Unternehmen zulässt, bei denen die Haftung gegenüber den Gesellschaftsgläubigern unbeschränkt ist.²⁰⁷ In diesem Fall wäre die Beteiligung an Energiegemeinschaften, die als OG oder GenmuH organisiert sind, nicht zulässig.

Praxistipp:

Die Übernahme einer unbeschränkten Haftung ist grundsätzlich kritisch zu prüfen. Die Beteiligung durch die Übernahme einer unbeschränkten Haftung ist nach manchen Gemeindeordnungen nicht zulässig.

12.3 Mitglieder: Anzahl, Eintritt und Wechsel

Bei Auswahl der Rechtsform der EEG sollte berücksichtigt werden, wie viele Mitglieder die EEG haben soll und ob sich die Mitgliederstruktur auf absehbare Zeit ändern wird. Zwar gibt es bei keiner der möglichen Rechtsformen eine Beschränkung der Mitgliederanzahl, doch sind manche besser für eine kleine bzw große Mitgliederanzahl geeignet als andere. Regelungen zu Beitritt und Wechsel von Mitgliedern unterscheidet sich je nach Rechtsform. Hier lohnt sich vorausschauendes Denken, denn es hängt von der Entscheidung für eine bestimmte Rechtsform schließlich auch ab, wie dynamisch Änderungen der Mitgliederstruktur umgesetzt werden können. Ist etwa bereits absehbar, dass sich die Mitgliederanzahl einer Energiegemeinschaft erheblich steigern wird, sollte beachtet werden, dass die Kostenbelastung je Mitgliedsbeitritt geringgehalten werden kann. Auch der weitere Aufwand ist dabei zu beachten, je nach Rechtsform kann der Beitritt zu einer EEG auch relativ einfach und formfrei, oder nur unter Einhaltung (strenger) Formvorschriften erfolgen, dies gilt auch für den Austritt.

Bei **Vereinen** können Bei- und Austritt grundsätzlich **formfrei** erfolgen.²⁰⁸ Die Mitgliedschaft wird durch die Gründungsvereinbarung bzw – bei späterem Beitritt – durch die Abgabe einer freiwilligen Beitrittserklärung und Annahme dieser Erklärung durch den Verein erworben. Die Beendigung der Mitgliedschaft seitens des Mitglieds erfolgt durch

²⁰⁵ Vgl § 79 Abs 3, § 91 Abs 3 EAG.

²⁰⁶ So auch *Autengruber/Tamerl*, RFG 2021, 108 (114).

²⁰⁷ Siehe § 71 b Abs 3 Stmk Gemeindeordnung 1967, wonach die Beteiligung an Rechtsträgern unzulässig ist, bei denen die Haftung gegenüber den Gesellschaftsgläubigern unbeschränkt ist.

²⁰⁸ In der Satzung können freilich weitere Regelungen für Bei- und Austritt vorgesehen werden. Es empfiehlt sich etwa, dass beides nur schriftlich erfolgen kann (der Eintritt zB durch Abschluss eines Beitrittsvertrages).

die einseitige Austrittserklärung.²⁰⁹ Sowohl die Bedingungen für den Beitritt als auch für den Austritt können grundsätzlich frei festgelegt werden, sofern diese nicht sittenwidrig iSd § 879 ABGB sind.²¹⁰ Das Recht zum Austritt kann nicht ausgeschlossen werden. Starke Beschränkungen des Austritts sind auch in Hinblick auf das Recht zur freien Lieferantenwahl kritisch zu sehen.²¹¹

Der Beitritt zu **Genossenschaften** muss **schriftlich** erfolgen (**Beitrittserklärung**),²¹² weitere Formvorschriften sind aber nicht zu beachten. So ist etwa die Beiziehung eines Notars für den Beitritt nicht notwendig. Weitere Bedingungen für den Beitritt und den Austritt müssen im Genossenschaftsstatut vorgesehen werden.²¹³ Grundsätzlich **entscheidet der Vorstand über den Beitritt**, im Statut kann dies aber auch anders geregelt werden. Die Genossenschaftsanteile sind übertragbar, bei **Genossenschaften mit unbeschränkter Haftung** bedarf es dafür aber einer expliziten **Regelung in den Statuten**.²¹⁴ Bei **Genossenschaften mit unbeschränkter Haftung** kann die **Übertragung grundsätzlich nur mit Zustimmung des Vorstandes** erfolgen, im Statut kann aber auch geregelt werden, dass eine Übertragung ohne Zustimmung möglich ist.²¹⁵

Wird ein nicht voll einbezahlter Anteil übertragen, haftet der übertragende Gesellschafter subsidiär, falls der auf den Rechtsnachfolger entfallende Betrag nicht eingebracht werden kann (**subsidiäre Deckungspflicht**).²¹⁶ Die Mitgliedschaft in der Genossenschaft kann ebenso durch **Kündigung (Austritt)** unter Einhaltung einer **vierwöchigen Kündigungsfrist zum Ende des Geschäftsjahres** beendet werden. Bei der GenmbH kann diese Frist verlängert werden.²¹⁷

Bei der Gründung der **GmbH** übernimmt jeder Gesellschafter einen Geschäftsanteil samt zugehöriger Stammeinlage.²¹⁸ Der Geschäftsanteil ist übertragbar, die Übertragung ist aber nur mittels **Notariatsakt** möglich. Jede Anteilsübertragung ist demnach mit entsprechendem Aufwand und Kosten verbunden. Die Möglichkeit von Austritt und Kündigung kann im Gesellschaftsvertrag vorgesehen werden.²¹⁹

Der Bei- und Austritt ist bei Vereinen und Genossenschaften relativ einfach möglich, verursacht wenig Aufwand und kaum Kosten. Eine große Anzahl von Mitgliedern ist mit beiden Rechtsformen gut vereinbar. Bei der Genossenschaft besteht zudem der Vorteil, dass die Generalversammlung bei über 500 Mitgliedern aus gewählten Abgeordneten bestehen kann, wodurch die Kommunikation erleichtert wird.²²⁰ Die GmbH hingegen ist

²⁰⁹ *Kalss* in *Kalss/Nowotny/Schauer*, Gesellschaftsrecht² Rz 6/55.

²¹⁰ Siehe dazu näher *Kalss* in *Kalss/Nowotny/Schauer*, Gesellschaftsrecht² Rz 6/53 und 6/55.

²¹¹ § 79 Abs 1 letzter Satz EAG.

²¹² *Nowotny* in *Kalss/Nowotny/Schauer*, Gesellschaftsrecht² Rz 5/39.

²¹³ Etwa welches Organ über den Beitritt zu entscheiden hat, was die Beitrittsvoraussetzungen sind und wann Ausschließungsgründe vorliegen.

²¹⁴ *Nowotny* in *Kalss/Nowotny/Schauer*, Gesellschaftsrecht² Rz 5/109.

²¹⁵ § 83 Abs 1 GenG.

²¹⁶ *Nowotny* in *Kalss/Nowotny/Schauer*, Gesellschaftsrecht² Rz 5/112.

²¹⁷ §§ 54, 77 GenG.

²¹⁸ Jeder Gesellschafter kann nur einen Geschäftsanteil halten, die Kapitalbeteiligung kann aber unterschiedlich sein.

²¹⁹ *Nowotny* in *Kalss/Nowotny/Schauer*, Gesellschaftsrecht² Rz 4/313.

²²⁰ § 27 Abs 3 GenG.

eher für eine kleine Mitgliederanzahl geeignet, deren Zusammensetzung sich kaum verändert.²²¹

Praxistipp:

Vereine und Genossenschaften sind auf Grund geringer Formvorschriften für Bei- und Austritt (und damit auch geringer Kosten dieser Veränderungen) besonders geeignet, wenn mit einer Mitgliederfluktuation gerechnet wird. Soll die Mitgliederanzahl und die Zusammensetzung der Mitglieder dauerhaft gleichbleiben, ist auch die GmbH attraktiv.

12.4 Gründungskosten/Kapital

Die Gründung eines Vereins ist nur mit geringen Kosten verbunden.²²² So muss etwa kein Notar eingebunden werden. Die Errichtung des Vereins erfolgt mittels Anzeigeverfahren (**Errichtungsanzeige**),²²³ dadurch sind sowohl Kosten als auch Aufwand der Gründung gering.²²⁴ Vereine verfügen über kein Stammkapital, bei der Gründung ist durch die Mitglieder demnach nicht zwingend ein Kapitalbetrag beizusteuern. Gewöhnlich werden den Mitgliedern (jährliche) Mitgliedsbeiträge vorgeschrieben. Kleine Vereine bis zur Grenze der Einnahmen und Ausgaben in der Höhe von EUR 1 Mio pro Jahr haben lediglich eine Einnahmen-Ausgabenrechnung zu führen.²²⁵ Auch das hält die Kostenbelastung gering.

Für die Gründung einer Genossenschaft ist kein Notariatsakt notwendig, die Gründer (bzw der erste Vorstand) haben die Genossenschaft jedoch zur Eintragung in das Firmenbuch anzumelden. Hierfür müssen die Anmeldung bzw die Unterschriften der Gründer zwar grundsätzlich notariell oder gerichtlich beglaubigt werden; diese Beglaubigung kann jedoch entfallen, wenn die Anmeldung mit der firmenmäßigen Zeichnung der Genossenschaft versehen ist und die Unterschrift der Zeichnenden dem Firmenbuchgericht bereits in beglaubigter Form erliegen.²²⁶ Neben den allfälligen Kosten der Unterschriftenbeglaubigung müssen zudem noch gerichtliche Eingabe- und Eintragungskosten entrichtet werden. Mit Blick auf die laufenden Aufwendungen ist zu beachten, dass Genos-

²²¹ Siehe auch *Autengruber/Tamerl*, RFG 2021, 108 (114).

²²² Neben der Antragsgebühr iHv EUR 14,30 (§ 14 TP 1 GebG) sind je Bogen der Vereinsstatuten EUR 3,90, höchstens jedoch EUR 21,80 (§ 14 TP 5 GebG) und EUR 6,50 Bundesverwaltungsabgabe (BvwAbgV) zu entrichten.

²²³ Eine Verlängerung dieser Frist auf 6 Wochen durch die Vereinsbehörde ist gem § 13 Abs 1 iVm § 13 Abs 3 VereinsG möglich; die Behörde kann die Aufnahme der Vereinstätigkeit auch schon früher mittels Bescheid gestatten.

²²⁴ Sofern keine Untersagung der Vereinsgründung durch die Vereinsbehörde erfolgt, kann die Vereinstätigkeit nach 4 Wochen aufgenommen werden. Eine Verlängerung dieser Frist auf 6 Wochen durch die Vereinsbehörde ist gem § 13 Abs 1 iVm § 13 Abs 3 VereinsG möglich; die Behörde kann die Aufnahme der Vereinstätigkeit auch schon früher mittels Bescheid gestatten.

²²⁵ Für große Vereine kommt die qualifizierte Rechnungslegung iSd § 22 VerG zur Anwendung. Ein erweiterter Jahresabschluss (Bilanz, Gewinn- und Verlustrechnung, Anhang) ist aufzustellen und dieser einer Abschlussprüfung zu unterziehen.

²²⁶ § 7 Abs 1 GenG.

senschaften je nach Umsatz den Rechnungslegungsbestimmungen des UGB unterliegen.²²⁷

Genossenschaften müssen verpflichtend einem **Revisionsverband** angehören.²²⁸ Dementsprechend fallen weitere Kosten für die Revision an, die durch den zuständigen Revisionsverband zumindest alle zwei Jahre erfolgt.²²⁹ Dabei wird geprüft, ob der Jahresabschluss gesetzmäßig und satzungsgemäß ist und die Geschäftsführung den Geboten der Wirtschaftlichkeit und Zweckmäßigkeit entspricht. Außerdem wird untersucht, ob die Genossenschaft ihren satzungsmäßigen Förderungsauftrag erfüllt hat. Für den Nennbetrag der Geschäftsanteile besteht keine gesetzliche Mindesthöhe, es sind auch Sacheinlagen zulässig.²³⁰

Die Gründung einer GmbH ist grundsätzlich kostenintensiver als jene eines Vereins oder einer Genossenschaft. Der Gesellschaftsvertrag einer **GmbH** ist in Form eines **Notariatsakts** abzuschließen.²³¹ Mit dem durch den Gesellschafter übernommenen Geschäftsanteil ist eine Stammeinlage verbunden, die bei der Gründung zumindest tw einzuzahlen ist. Das Mindeststammkapital beträgt EUR 35.000.²³² Auf die bar zu leistenden Stammeinlagen müssen bei der Gründung zumindest EUR 17.000 eingezahlt werden. Anderes gilt, wenn das Stammkapital (tw) durch Sacheinlagen aufgebracht wird.²³³ Dies kann bei EEG der Fall sein, wenn bereits bei der Gründung Erzeugungsanlagen als Sacheinlagen eingebracht werden sollen. Es kann aber auch die Gründungsprivilegierung nach § 10 b GmbHG in Anspruch genommen werden, dann müssen lediglich EUR 5.000 bei der Gründung eingezahlt werden. Sacheinlagen sind dann nicht zulässig.²³⁴ Unabhängig ihrer Größe sind GmbH zur doppelten Buchführung verpflichtet und haben jährlich einen Jahresabschluss zu erstellen und diesen beim Firmenbuchgericht zur Offenlegung einzureichen.²³⁵ Auch die hierfür anfallenden (jährlichen) Kosten sind zu berücksichtigen.

Um den Verwaltungsaufwand und die Kostenbelastung möglichst gering zu halten, sollte **vorhandenes Know-How** genutzt werden. Wenn in der Gemeinde bereits Erfahrungen mit der Gründung und Verwaltung von bestimmten Rechtsformen gemacht wurden, sollte das bei der Wahl der Rechtsform berücksichtigt werden.

Keine Gründungskosten fallen an, wenn eine bereits bestehende Rechtspersönlichkeit genutzt wird. Wurden etwa Gemeindebetriebe in eigene Rechtsträger ausgegliedert, könnten diese mit entsprechenden Änderungen der Satzungen in Energiegemeinschaft-

²²⁷ Vgl § 189 Abs 1 Z 3 UGB.

²²⁸ § 24 GenRevG 1997.

²²⁹ § 1 Abs 1 GenRevG 1997.

²³⁰ *Nowotny in Kalss/Nowotny/Schauer, Gesellschaftsrecht² Rz 5/47.*

²³¹ § 4 Abs 3 GmbHG.

²³² § 6 Abs 1 GmbHG.

²³³ Siehe dazu näher *Nowotny in Kalss/Nowotny/Schauer, Gesellschaftsrecht² Rz 4/48.*

²³⁴ § 10 b Abs 3 GmbHG.

²³⁵ Siehe §§ 222 ff und §§ 277 ff UGB.

ten umgewandelt werden. Nicht ausgeschlossen ist dabei auch, dass von dem Rechtsträger mehrere Aufgaben übernommen werden.²³⁶

Praxistipp:

Die Vereinsgründung ist nur mit geringen Kosten verbunden und mit relativ wenig Aufwand möglich. Die Gründung von Genossenschaften ist etwas anspruchsvoller als jene des Vereins, dafür unterstützt der zuständige Revisionsverband in der Regel bei den notwendigen Formalitäten. Die meisten Kosten verursacht die Gründung einer GmbH.

12.5 Zweck/Gewinn

Die **Erzielung eines finanziellen Gewinns darf zwar nicht Hauptzweck der EEG sein**,²³⁷ die Erwirtschaftung von Gewinnen ist aber durchaus zulässig.²³⁸

Besonders kritisch ist eine geplante Gewinnerzielung bei der Organisation der EEG als **Verein**. Zweck eines Vereins ist die Verfolgung eines „bestimmten, gemeinsamen, idealen Zwecks“.²³⁹ Ein Verein darf nicht für die ausschließliche oder überwiegende Verfolgung wirtschaftlicher Interessen gebildet werden und insb **nicht auf Gewinn ausgerichtet** sein. Wenn die Erzielung eines Gewinns samt dessen Ausschüttung an die Mitglieder Ziel der EEG sein soll, scheidet der Verein als Organisationsform aus; dieser darf nämlich nur in eingeschränktem Maß Gewinne erzielen, die Ausschüttung dieser Gewinne an Mitglieder ist nicht gestattet.²⁴⁰

Denkbar wäre aber, dass die in einem Energiegemeinschafts-Verein durch die Veräußerung von Überschussenergie erzielten Gewinne für die Finanzierung weiterer Erneuerbare-Energie-Anlagen der Mitglieder oder des Vereins selbst verwendet werden, solange dies vom Vereinszweck umfasst ist.

Bei der GmbH ist darauf hinzuweisen, dass diese einer jährlichen Mindestkörperschaftsteuer unterliegt, selbst wenn die Gesellschaft keinen Gewinn oder Verluste schreibt.²⁴¹

Praxistipp:

Ist eine Gewinnerzielung (als Nebenzweck) geplant und soll dieser Gewinn auch ausgeschüttet werden, kann die EEG nicht als Verein organisiert werden.

²³⁶ Denkbar ist etwa, dass ein bereits bestehender Gemeindeverband nunmehr auch als Energiegemeinschaft tätig ist.

²³⁷ § 79 Abs 2 EAG.

²³⁸ Vgl. *Zenz*, Privatrechtliche Ausgestaltung von Erneuerbare-Energie-Gemeinschaften: Probleme und Lösungen, *ecol* 2022, 114.

²³⁹ § 1 Abs 1 erster Satz VerG 2002.

²⁴⁰ § 1 Abs 2 erster Satz VerG 2002; „Nebenzweckprivileg“ s dazu näher *Kalss* in *Kalss/Nowotny/Schauer*, Gesellschaftsrecht² Rz 6/7 f.

²⁴¹ § 24 Abs 4 Z 1 und 3 Bundesgesetz vom 7. Juli 1988 über die Besteuerung des Einkommens von Körperschaften (Körperschaftsteuergesetz 1988 – KStG 1988), BGBl 1988/401 idF BGBl I 2022/10.

12.6 Sonderfall Gemeindeverband

Durch die Kooperation mehrerer Gemeinden ist es möglich, eine Energiegemeinschaft als Gemeindeverband zu organisieren. Dafür kann grundsätzlich auch ein bereits vorhandener Gemeindeverband (zB ein Abfallverband) genutzt werden, sofern dies nach den jeweiligen Landesgesetzen zulässig ist. Je nach Gemeindeordnung sind dafür unterschiedliche Regelungen vorgesehen. Mitglieder einer solchen Energiegemeinschaft können jedoch nur Gemeinden sein; Private und Unternehmen können nicht beitreten.²⁴² Eine Haftungsbeschränkung ist bei Gemeindeverbänden nicht vorgesehen.

12.7 Zusammenfassung Rechtsformwahl

Der Zweck und die Organisationsstruktur von Genossenschaften und Vereinen sind am besten mit dem Ziel der gemeinschaftlichen, lokalen Energieerzeugung und den Anforderungen von EAG und EIWOG 2010 vereinbar.²⁴³

Die Umsetzung einer Energiegemeinschaft als **Verein** ist **besonders für den privaten Bereich gut geeignet**.²⁴⁴ Energiegemeinschaften mit Nachbarn können so mit wenig Aufwand und geringen Kosten umgesetzt werden. Attraktiv sind die einfache Gründung, die geringen Gründungs- und laufenden Kosten und der einfache Mitgliederwechsel. Beachtet werden sollte, dass Gewinne nicht an die Mitglieder ausgeschüttet werden können.

Die **Genossenschaft** kann als Energiegemeinschaft auch für eine große Mitgliederanzahl genutzt werden und bietet genügend Flexibilität, um verschiedenen Arten von Mitgliedern als gemeinsame Plattform zu dienen. Die verpflichtende Prüfung durch einen Revisionsverband verursacht zwar zusätzlichen Aufwand und Kosten, kann jedoch auch Vertrauen in die Gebarung schaffen.

Die **GmbH** sollte als Energiegemeinschaft wegen den strengen Formalvorschriften und den damit verbundenen Kosten am ehesten für Konstellationen angedacht werden, in denen die Mitgliederanzahl gering ist und zudem mit geringem Mitgliederwechsel gerechnet wird.

OG und **KG** sind mangels (bzw aufgrund nur tw) vorhandener Haftungsbeschränkungen weniger attraktiv für Energiegemeinschaften. **AG** und **SE** sind kosten- und aufwandsintensiv und werden deshalb ebenso kaum zur Anwendung kommen.

Gemeindeverbände sind wohl nur dann interessant, wenn bestehende Gemeindegemeinschaften ausgeweitet werden sollen. Nachteile sind die mangelnde Haftungsbeschränkung sowie die Tatsache, dass Private und Unternehmen nicht an Gemeindeverbänden teilnehmen können.

²⁴² Siehe etwa § 4 Oö Gemeindeverbände-gesetz.

²⁴³ So auch *Hartlieb/Kitzmüller*, RdU-UT 2021, 56; *Autengruber/Tamerl*, RFG 2021, 108 (114); *Rajal/Orator-Saghy*, NR 2021, 34; *Cejka*, ecolex 2021, 13.

²⁴⁴ So etwa auch *Cejka*, ecolex 2020, 338; *Rajal/Orator-Saghy*, NR 2021, 34; *Hartlieb/Kitzmüller*, RdU-UT 2021, 56.

12. Rechtsformwahl

Rechtsform	Vorteile	Nachteile
Verein	<ul style="list-style-type: none"> • Geringe Gründungskosten • Geringer Errichtungsaufwand • Einfache Verwaltung • Schneller (formloser) Bei- und Austritt • Haftungsbeschränkung • Kein Mindestkapital 	<ul style="list-style-type: none"> • Wenig Gestaltungsmöglichkeiten bei Mitbestimmungsrechten • Mögliche Finanzierungsschwierigkeiten • Keine Gewinnausschüttung
Genossenschaft	<ul style="list-style-type: none"> • Geringe Gründungskosten • Kein Mindestkapital • Einfacher Mitgliederwechsel • Haftungsbeschränkung (bei GenmbH) • Kopf- und/oder Kapitalstimmrecht möglich • Objektive Prüfung durch Revisionsverband (Vertrauensvorteil) 	<ul style="list-style-type: none"> • Kosten und Aufwand durch Mitgliedschaft in Revisionsverband
OG / KG	<ul style="list-style-type: none"> • Formfreiheit des Gesellschaftsvertrages • Geringer Errichtungsaufwand • Keine Einlage notwendig 	<ul style="list-style-type: none"> • unbeschränkte Haftung der Gesellschafter/unbeschränkte Haftung des Komplementär bei KG • geringe steuerliche Gestaltungsmöglichkeiten • eingeschränkte Finanzierungsmöglichkeiten
GmbH	<ul style="list-style-type: none"> • Beschränkte Haftung • Geringe Besteuerung (KöSt) • Vielfältige Finanzierungsmöglichkeiten 	<ul style="list-style-type: none"> • Hohe Gründungs- und laufende Kosten • Hoher Aufwand für Stammkapital • Strenge Formvorschriften • Strenge Kapitalerhaltungsvorschriften • Hoher Verwaltungsaufwand • Bilanzierungspflicht • Publizitäts- und Prüfungspflichten • Anteilsübertragung aufwändig/kostenintensiv

12.7 Zusammenfassung Rechtsformwahl

		<ul style="list-style-type: none"> ● Strenge Vorschriften hinsichtlich verdeckter Gewinnausschüttung/ Einlagenrückgewähr
AG	<ul style="list-style-type: none"> ● Beschränkte Haftung ● Geringe Besteuerung (KöSt) ● Vielfältige Finanzierungsmöglichkeiten 	<ul style="list-style-type: none"> ● Hohe Gründungs- und laufende Kosten ● Hoher Aufwand für Stammkapital ● Strenge Formvorschriften ● Strenge Kapitalerhaltungsvorschriften ● Hoher Verwaltungsaufwand ● Bilanzierungspflicht ● Publizitäts- und Prüfungspflichten ● Anteilsübertragung aufwändig/ kostenintensiv ● Eingeschränkte Kontrollrechte der Aktionäre ● Strenge Vorschriften hinsichtlich verdeckter Gewinnausschüttung/ Einlagenrückgewähr
Gemeindeverband	<ul style="list-style-type: none"> ● Nutzung bestehender Verbände ● Stärkung der Gemeindekooperation 	<ul style="list-style-type: none"> ● Mitglieder können ausschließlich Gemeinden sein ● Keine Haftungsbeschränkung

Abbildung 9: Vergleich der Vor- und Nachteile von möglichen Rechtsformen bei der Umsetzung von Erneuerbare-Energie-Gemeinschaften.

13. GRÜNDUNG UND BETRIEB VON ENERGIEGEMEINSCHAFTEN

13.1 Gründungs- und Beitrittsdokumente/sonstiges Vertragswerk

Die relevanten Bestimmungen des EAG und des EIWOG 2010 zu den Energiegemeinschaften enthalten kaum (zwingende) Regelungen zur inneren Organisation. Dadurch haben Gründer von Energiegemeinschaften große Freiräume für die Rechtsbeziehungen innerhalb der Gemeinschaft und die Beziehungen zu Netzbetreibern, Dienstleistern, Lieferanten und sonstigen Personen. Noch ist unklar, welche Vertragsdokumente sich als Standardvertragswerk etablieren werden. Nachstehend wird ein Überblick darüber gegeben, welche Vereinbarungen jedenfalls notwendig sind, und welche zusätzlichen Vereinbarungen während des Betriebs der Energiegemeinschaft potentiell eingegangen werden können/sollten.

13.1.1 Gründungsdokument

Grundlage der Beziehung der EEG-Mitglieder untereinander und zu Dritten ist eine vertragliche Vereinbarung zur Gründung der Rechtsform. Je nach Rechtsform wird diese als Satzung, Statut oder Gesellschaftsvertrag bezeichnet (der Einfachheit halber werden diese im Folgenden als „Gründungsdokument“ bezeichnet, wenn davon alle Rechtsformen umfasst sind). Dabei sind vorrangig jeweils jene Bestimmungen zu beachten, die für die jeweilige Rechtsform gelten.²⁴⁵ Zusätzlich sind aber auch die Bestimmungen des EAG bzw EIWOG 2010 in die Vertragserstellung miteinzubeziehen. In erster Linie werden die bereits og Inhalte, die dem Netzbetreiber zwingend zu übermitteln sind (s oben Punkt 11.3.4)²⁴⁶ im Gründungsdokument zu regeln sein. Weiters zu beachten ist § 16 d Abs 3 EIWOG 2010, wonach die Energiegemeinschaft Vereinbarungen zu treffen hat, die zumindest folgende Inhalte umfassen:

- ▶ **Datenverwaltung und Datenbearbeitung** der Energiedaten der Erzeugungsanlagen und der Verbrauchsanlagen der teilnehmenden Netzbenutzer durch den Netzbetreiber,²⁴⁷
- ▶ **Betrieb, Erhaltung und Wartung der Erzeugungsanlagen** sowie die **Kostentragung**,
- ▶ **Haftung**,
- ▶ **Versicherung**.

²⁴⁵ Siehe etwa das VereinsG, das GmbHG, das GenG, das UGB, das AktienG.

²⁴⁶ Vgl § 16 d Abs 2 EIWOG 2010.

²⁴⁷ Kritisch *Cejka*, ComForEn 2021, 25: “On the one hand, the participants of the energy community cannot decide on how and to what degree the DSO [distribution system operator] is permitted to operate on energy data. On the other hand, the energy community itself needs to find a consent on how it operates on data.”; s auch Abschnitt 13.4

Im Folgenden wird kurz dargestellt, was bei der Erstellung eines EEG-Gründungsdokuments berücksichtigt werden sollte.

► Benennung der EEG

EEGs sind gesetzlich nicht dazu verpflichtet, einen Hinweis auf ihre Eigenschaft als Energiegemeinschaft in den Namen/die Firma aufzunehmen. Es empfiehlt sich jedoch, bereits im Namen/der Firma darauf aufmerksam zu machen, dass es sich um eine Energiegemeinschaft handelt. Tw ergibt sich eine entsprechende Verpflichtung auch aus den jeweiligen Rechtsformgesetzen. So muss der Name des Vereins etwa einen Schluss auf den Vereinszweck zulassen und darf nicht irreführend sein.²⁴⁸ Es empfiehlt sich daher bei Vereinen bereits im Namen ausdrücklich auf die Eigenschaft als Energiegemeinschaft hinzuweisen. Auch bei anderen Rechtsformen ist das anzuraten.

Praxistipp:

Im Namen/der Firma sollte die Eigenschaft „Energiegemeinschaft“ ersichtlich sein, zB Energiegemeinschaft Gemeinde X eGen.

► Zweck/Gegenstand

Entsprechend Art 2 Z 16 RED II und den Erläuterungen zu § 79 EAG haben EEG im Sinne der Gemeinnützigkeit ohne vorrangige Gewinnabsicht zu agieren. Die Gemeinnützigkeit der EEG ist demnach in deren Gründungsdokument klarzustellen.²⁴⁹

Der Verein muss auf die Verfolgung eines bestimmten, gemeinsamen, **ideellen Zweckes** ausgerichtet sein.²⁵⁰ Die Erzielung eines Gewinns darf nicht der Hauptzweck sein.²⁵¹ Vereinsmitglieder können aber wirtschaftliche Vorteile aus der Mitgliedschaft erhalten; dass Vereinsmitglieder Energie oder sonstige Energiedienstleistungen zu einem Preis erhalten, der unter dem Marktpreis liegt, ist etwa zulässig.

Auch die Genossenschaft soll nicht vorwiegend der Gewinnerzielung dienen, sondern in erster Linie der Förderung des Erwerbes oder der Wirtschaft ihrer Mitglieder (**Förderauftrag**).²⁵² Die Erzielung eines Gewinns darf damit zwar nicht Hauptzweck sein, ist jedoch auch nicht ausgeschlossen.²⁵³ Dieser kann auch an ihre Mitglieder ausgeschüttet werden, hierfür müssen in der Satzung Bestimmungen vorgesehen werden.²⁵⁴ Im Gegensatz zum Verein kann die unmittelbare Verfolgung ideeller Ziele nicht Gegenstand der

²⁴⁸ § 4 Abs 1 VerG 2002.

²⁴⁹ § 79 Abs 2 dritter Satz EAG; ErläutRV 733 BlgNR 27. GP 18 zu § 79 EAG.

²⁵⁰ § 1 Abs 1 VerG 2002.

²⁵¹ § 1 Abs 2 erster Satz VerG 2002.

²⁵² Vgl § 1 Abs 1 GenG; s auch *Nowotny* in *Kalss/Nowotny/Schauer*, Gesellschaftsrecht² Rz 5/9.

²⁵³ *Duursma/Duursma-Kepplinger/Roth*, Handbuch zum Gesellschaftsrecht (2007) 1637.

²⁵⁴ § 5 Z 6 GenG.

13. Gründung und Betrieb von Energiegemeinschaften

Genossenschaft sein.²⁵⁵ Beachtet werden sollte, dass der Revisionsverband späteren Änderungen des Gegenstands der Genossenschaft zustimmen muss.²⁵⁶

Im Gegensatz zu Verein und Genossenschaft kann die GmbH zu jedem gesetzlich zulässigen Zweck errichtet werden.²⁵⁷ Auch die Verfolgung eines ideellen Zwecks ist zulässig.²⁵⁸ Besonders bei der GmbH ist deshalb aber auch auf die gemeinnützige Ausrichtung hinzuweisen.²⁵⁹

Praxistipp:

Das Gründungsdokument sollte vorsehen, dass der Hauptzweck der EEG nicht im finanziellen Gewinn liegt und der Zweck der EEG ist, dass sie durch den Betrieb als Erneuerbare-Energie-Gemeinschaft vorrangig den Mitgliedern bzw. Gesellschaftern und/oder den Gebieten vor Ort, in denen sie tätig ist, ökologische, wirtschaftliche oder sozialgemeinschaftliche Vorteile bringt.

Formulierungsvorschlag Genossenschaft: „Der Zweck der Genossenschaft besteht in der umfassenden wirtschaftlichen, ökologischen und sozialgemeinschaftlichen Förderung und Betreuung der Mitglieder in Form eines gemeinschaftlichen Geschäftsbetriebs als Erneuerbare-Energie-Gemeinschaft, insb durch die Erzeugung, den Verbrauch, die Speicherung und den Verkauf von Energie aus erneuerbaren Quellen, sowie die Erbringung von anderen Energiedienstleistungen.“

► Erwerb der Mitgliedschaft

Damit die Eigenschaft als EEG anerkannt wird, haben Mitglieder diverse Kriterien zu erfüllen, die sich aus § 79 Abs 2 EAG und § 16 c EIWOG 2010 ergeben (s oben Punkt 2). Diese sollten im Gründungsdokument als Voraussetzungen für die Mitgliedschaft angeführt werden.

Praxistipp:

Das Gründungsdokument sollte vorsehen, dass Mitglied der EEG nur sein kann, wer die Voraussetzungen der Mitgliedschaft an einer EEG iSd § 79 EAG bzw § 16 c EIWOG 2010 erfüllt, dh,

- dass das Mitglied eine Person/Einrichtung iSd § 79 Abs 2 erster Satz EAG ist;
- dass das Mitglied nicht von einem Versorger, Lieferanten oder Stromhändler iSd EIWOG 2010 kontrolliert wird;

²⁵⁵ Duursma/Duursma-Kepplinger/Roth, Handbuch zum Gesellschaftsrecht 1636.

²⁵⁶ Duursma/Duursma-Kepplinger/Roth, Handbuch zum Gesellschaftsrecht 1684.

²⁵⁷ § 1 Abs 1 GmbHG.

²⁵⁸ Nowotny in Kalss/Nowotny/Schauer, Gesellschaftsrecht² Rz 4/29.

²⁵⁹ So auch ErläutRV 733 BlgNR 27. GP 18 zu § 79; vgl § 16 b Abs 2 dritter Satz EIWOG 2010, § 79 Abs 2 dritter Satz EAG.

- ▶ dass bei Privatunternehmen die Teilnahme an der EEG nicht deren gewerbliche oder berufliche Haupttätigkeit darstellt; und
- ▶ dass sich die Erzeugungs- bzw Verbrauchsanlage(n) des Mitglieds im Nahebereich iSd § 16 c Abs 2 EIWOG 2010 befindet.

Bei der Zusammensetzung der Mitglieder sollte auf deren Lastprofile Rücksicht genommen werden, um eine möglichst effiziente Energienutzung zu gewährleisten (hoher Eigenverbrauch).²⁶⁰ Zudem muss geprüft werden, ob die Voraussetzungen für die Mitgliedschaft vorliegen, damit die EEG nicht riskiert, durch nicht-qualifizierte Mitglieder die Eigenschaft als EEG zu verlieren. Unabhängig von der Rechtsform sollte daher vorgesehen werden, dass eine Übertragung der Mitgliedschaft/Anteile an der EEG nur mit Zustimmung der Mitglieder möglich ist.

Bei der Genossenschaft ist die Übertragung grundsätzlich an die Zustimmung des Vorstandes gebunden,²⁶¹ es kann aber etwa auch vorgesehen werden, dass die Generalversammlung (mit einer bestimmten Mehrheit) zuzustimmen hat.

Die Übertragung von GmbH-Geschäftsanteilen kann von der Zustimmung der GmbH (vertreten durch die Geschäftsführer) oder durch die Gesellschafter abhängig gemacht werden.²⁶²

Praxistipp:

Das Gründungsdokument sollte vorsehen, dass die Mitglieder der EEG einer Übertragung der Mitgliedschaft/Anteile an der EEG zustimmen müssen.

▶ Beendigung der Mitgliedschaft

Bei einem EEG-Verein müssen in den Statuten Regelungen zur Beendigung der Mitgliedschaft enthalten sein.²⁶³

Auch bei Genossenschaften sind Regelungen zu Kündigung und Ausschluss im Statut vorzusehen.²⁶⁴ Bei der Genossenschaft mit beschränkter Haftung ist es empfehlenswert, dass die gesetzliche Kündigungsfrist von vier Wochen verlängert wird.²⁶⁵ Damit gewinnt die EEG an Planungssicherheit und kann die sich aus der Kündigung ergebenden Auswirkungen auf das Lastprofil der EEG ggf (durch die Zu- oder Abschaltung von Erzeugungs- oder Verbrauchsanlagen oder die Aufnahme von neuen Mitgliedern) rechtzeitig anpassen.

²⁶⁰ So auch *Cejka/Reihs/Fina/Stefan/Hauer/Zeilinger*, CIREW Workshop 2022, 1271.

²⁶¹ § 83 Abs 1 GenG.

²⁶² § 76 Abs 2 GmbHG.

²⁶³ § 3 Abs 2 Z 5 VerG.

²⁶⁴ Siehe § 5 Z 4 GenG.

²⁶⁵ Bei Genossenschaften mit unbeschränkter Haftung ist dies nicht möglich.

13. Gründung und Betrieb von Energiegemeinschaften

Starke Beschränkungen der Kündigung bzw des Austritts, wie auch der Anteilsübertragung, sind jedoch in Hinblick auf das Recht zur freien Lieferantenwahl kritisch zu sehen.²⁶⁶

Praxistipp:

Die Kündigungsfrist bei der Kündigung der Mitgliedschaft durch ein Mitglied der Genossenschaft sollte bei GenmbH verlängert werden.

Im weiteren Verlauf der Mitgliedschaft muss darauf geachtet werden, dass stets die Mitgliedereigenschaften iSd § 79 Abs 2 EAG und § 16 c Abs 1 und 2 EIWOG 2010 erfüllt sind.

Erfüllt ein KMU etwa nicht mehr die Kriterien der EU-Empfehlung 361/2003²⁶⁷ und gilt damit als Großunternehmen, ist diese Mitgliedschaft zu beenden. Gleiches gilt, wenn ein Mitglied in der Folge durch einen Versorger, Lieferanten oder Stromhändler im Sinne des EIWOG 2010 übernommen und kontrolliert wird.

Wenn nachträglich technische Umstände auftreten, die Einfluss auf das Nähekriterium haben, ist zu prüfen, ob die Änderung der Sphäre des Mitglieds zugeordnet werden kann. Nach den Erläuterungen sollen Umstände, die nicht der Sphäre des Mitglieds zuzuordnen sind (bspw Änderungen der Netztopologie durch Umschaltungen des Netzbetreibers), keine Auswirkungen auf die Mitgliedschaft und die damit einhergehenden tariflichen oder steuerlichen Begünstigungen haben.²⁶⁸

Praxistipp:

Es sollte regelmäßig geprüft werden, ob sämtliche Mitglieder weiterhin die Voraussetzungen der Mitgliedschaft erfüllen. Wenn keine Anpassungen vorgenommen werden können, sollte die Mitgliedschaft beendet werden, um den Status als EEG nicht zu gefährden.

Praxistipp:

Mitglieder sollten verpflichtet werden, allfällige Änderungen, die die Voraussetzungen der Mitgliedschaft betreffen, unmittelbar der EEG mitzuteilen.

Liegen die Voraussetzungen für die Mitgliedschaft tatsächlich nicht mehr vor und beendet das Mitglied die Mitgliedschaft nicht eigenständig, sollte die Mitgliedschaft durch die EEG beendet werden können.

²⁶⁶ § 79 Abs 1 letzter Satz EAG.

²⁶⁷ KMU = bis zu 250 Mitarbeiter, Jahresumsatz unter 50 Mio EUR oder Jahresbilanzsumme unter 43 Mio EUR; Empfehlung 2003/361/EG der EK betreffend die Definition der Kleinunternehmen sowie der kleinen und mittleren Unternehmen, ABI L 2003/124, 36.

²⁶⁸ ErläutRV 733 B1gNR 27. GP 27 f zu § 16 c Abs 2 EIWOG 2010.

Die „zwangsweise“ Beendigung der Mitgliedschaft kann in verschiedener Form bei sämtlichen relevanten Rechtsformen vorgesehen werden (Verein/Genossenschaft/GmbH: Ausschluss aus wichtigem Grund; GmbH: Aufgriffsrecht²⁶⁹). Bei der GmbH ist zu beachten, dass die Vorschriften des Gläubigerschutzes zu beachten sind und die Abfindung des Auszuschließenden gesichert sein muss.²⁷⁰

Sofern für den Fall des Ausschlusses ein Instanzenzug vorgesehen ist (zB Beschwerde gegen den Ausschluss an den Aufsichtsrat der Genossenschaft), sollte darauf geachtet werden, dass die Beschwerde- und Verfahrensfristen eher kurz angesetzt werden, damit einem allfälligen behördlichen Auftrag zur Herstellung des gesetzlichen Zustandes rechtzeitig entsprochen werden kann.²⁷¹

Praxistipp:

Das Gründungsdokument sollte vorsehen, dass Mitglieder aus der EEG ausgeschlossen werden können (Verein/Genossenschaft/GmbH) bzw den weiteren Mitgliedern ein Aufgriffsrecht zusteht (GmbH), falls die Voraussetzungen für die Mitgliedschaft in einer EEG (iSd § 79 EAG bzw § 16 c EIWOG 2010) wegfallen.

Bei Energiegemeinschafts-Vereinen sollte beachtet werden, dass an die Vereinsmitglieder im Fall der freiwilligen Auflösung eines Vereins das verbleibende Vermögen auf Grund einer entsprechenden Bestimmung in den Statuten nur soweit verteilt werden, als es den Wert der von den Mitgliedern geleisteten Einlagen nicht übersteigt.²⁷² Wird beim Beitritt von Mitgliedern deren Eigentum an Erzeugungsanlagen an den Verein übertragen, sollte dies berücksichtigt werden. Bei gemeinnützigen Vereinen ist zudem bereits zwingend detailliert in den Vereinsstatuten zu regeln, welchem Zweck das Vereinsvermögen zugeführt werden soll.²⁷³

► Gewinnverwendung

Gewinne können in der EEG durch Erlöse aus dem Verkauf von (nicht verbrauchter) Energie entstehen, aber auch im Zuge von anderen Tätigkeiten. Ausdrücklich vorgesehen ist etwa, dass EEG auch im Bereich der Aggregation²⁷⁴ tätig sein und andere Energiedienstleistungen erbringen können.²⁷⁵

²⁶⁹ Siehe dazu näher *Nowotny* in *Kalss/Nowotny/Schauer*, Gesellschaftsrecht².

²⁷⁰ *Duursma/Duursma-Kepplinger/Roth*, Handbuch zum Gesellschaftsrecht 2687 ff.

²⁷¹ Vgl § 16 d Abs 4 EIWOG 2010.

²⁷² Vgl § 30 Abs 2 VerG.

²⁷³ *Höhne/Jöchel* in *Höhne/Jöchel/Lummerstorfer*, Das Recht der Vereine⁶ (2019) 564.

²⁷⁴ Ein Aggregator ist ein Energiemanagement-Dienstleister, der verschiedene kurzfristige Verbraucher bzw Erzeugerkapazitäten zwecks Ankauf, Verkauf oder Auktion in organisierten Energiemärkten oder bilateral bündelt (<https://ebutilities.at/utilities/glossar/> [abgerufen am 28. 3. 2022]).

²⁷⁵ § 79 Abs 1 zweiter Satz EAG; zB das Betreiben von Ladepunkten für Elektrofahrzeuge, vgl *Cejka*, Öffentliche und private Ladeinfrastruktur für Elektrofahrzeuge heute – und morgen? RdU 2022/50; unklar ist jedoch, ob diese Leistungen nur für ihre Mitglieder, oder auch für Dritte erbracht werden können, auch Art 22 Abs 4 lit b) RED II trifft dazu keine Aussage.

Angedacht werden sollte, ob die Erlöse aus dem allfälligen Verkauf von erzeugtem Strom an alle Mitglieder verteilt werden oder jene Mitglieder privilegiert behandelt werden, welche der EEG die Erzeugungsanlagen zum Betrieb überlassen. Insofern könnte zwischen „erzeugenden“ und „verbrauchenden“ Mitgliedern unterschieden werden.

Wie bereits erwähnt, ist bei der Gestaltung der Vereinssatzung besonders darauf zu achten, wie mit allfälligen Gewinnen (etwa aus dem Verkauf von Überschussenergie) umgegangen wird. Mit allfälligen Gewinnen sollte die Finanzierung von neuen Erzeugungsanlagen erfolgen, oder die Deckung der laufenden Kosten, der Kosten für die Wartung bzw. der Revitalisierung von alten Anlagen erfolgen.²⁷⁶

13.1.2 Organisations- und Beitrittsvertrag

Die gesetzlichen Bestimmungen lassen es offen, ob die Bestimmungen zu den in § 16 d Abs 3 EIWOG 2010 angeführten Inhalten²⁷⁷ im Gründungsdokument oder in sonstigen Vereinbarungen vorgesehen werden.

Neben den gesetzlich notwendigen Regelungen sollten nur jene Inhalte direkt in das Gründungsdokument aufgenommen werden, die mit hoher Bestandkraft versehen werden sollen und auch für Dritte einsehbar sein können. Änderungen der Gründungsdokumente sind gewöhnlich nur bei Erreichen bestimmter Mehrheitserfordernisse möglich, dadurch ist mit einer Abänderung ein gewisser (Kommunikations-)Aufwand verbunden. Zudem sollte bedacht werden, dass die Gründungsdokumente im Regelfall **öffentlich zugänglich** sind. So müssen etwa die Genossenschaftsstatuten und der GmbH-Gesellschaftsvertrag dem Firmenbuch vorgelegt werden und können durch jedermann eingesehen werden. Auch Vereinsstatuten sind der Vereinsbehörde vorzulegen, hiervon können ebenso Abschriften durch jedermann verlangt werden.

Es empfiehlt sich daher, Regelungen zu den durch die EEG von Mitgliedern übernommenen Erzeugungsanlagen, zur Aufteilung der Energiemengen, dem Umgang mit Überschuss, Datenschutz, Haftung und etwa Versicherungen in einer zusätzlichen Vereinbarung zu regeln (hier als **Organisations- und Beitrittsvertrag** bezeichnet).

Mit Personen, die erst später Mitglieder der EEG werden, können in dieser Vereinbarung die Bedingungen des Beitritts geregelt werden.²⁷⁸ Es sollte beachtet werden, dass sich das Gründungsdokument und der Organisations- und Beitrittsvertrag ergänzen und nicht widersprechen.

²⁷⁶ Siehe auch *Autengruber/Tamerl*, RFG 2021, 114.

²⁷⁷ Datenverwaltung und Datenbearbeitung der Energiedaten der Erzeugungsanlagen und der Verbrauchsanlagen der teilnehmenden Netzbenutzer durch den Netzbetreiber; Betrieb, Erhaltung und Wartung der Erzeugungsanlagen sowie die Kostentragung, Haftung, Versicherung.

²⁷⁸ Vgl. *Autengruber/Tamerl*, RFG 2021, 114; *Cejka*, *ecolex* 2021, 11.

Beachtet werden sollte, dass die Beziehung zu Privatpersonen den **Konsumentenschutzbestimmungen** unterliegen (können), womit etwa Rücktritts- und Informationsrechte verbunden sein können.²⁷⁹

► Aufteilung der Energie

Im Beitrittsvertrag sollte geregelt werden, wie die von der EEG erzeugte Energie aufgeteilt wird (dynamisch/statisch) und (im Fall der statischen Aufteilung) welche Anteile der Energie dem jeweiligen Mitglied zugeordnet werden. Diese Vereinbarung ist mit den Netzzugangsverträgen abzustimmen, damit keine Widersprüche betreffend die Aufteilung bestehen.

Bei **Kapitalgesellschaften** ist das **Verbot der Einlagenrückgewähr** und der **verdeckten Gewinnausschüttung**²⁸⁰ zu beachten; die unentgeltliche oder vergünstigte Versorgung der Gesellschafter mit Energie, die von der EEG produziert wird, kann insofern problematisch sein.²⁸¹ Bei der **Genossenschaft** sind auch **verdeckte Gewinnausschüttungen zulässig**, sofern dadurch keine Einlagen zurückerstattet werden. Insgesamt sollten die Vertragsbeziehungen **fremdüblich** und schriftlich gestaltet werden, wobei bei Vereinen und Genossenschaften auch eine Verrechnung der bezogenen Energie zu deutlich reduzierten Preisen grundsätzlich denkbar ist.²⁸²

► Betrieb, Erhaltung und Wartung der Erzeugungsanlagen

Geregelt werden sollte zudem, welche Konsequenzen es hat, wenn eine Erzeugungsanlage (für längere Zeit) nicht betrieben werden kann, wer für die Erhaltung und Wartung der Anlage zuständig ist und wer hierfür die Kosten zu tragen hat. Insb sollte geklärt werden, ob der EEG ein Ersatz für **Investitionen** in die Anlage zustehen soll, wenn das Mitglied aus der EEG ausscheidet.

Ebenfalls sollte geregelt werden, wer das Netzzutrittsentgelt zu entrichten hat, wenn es in Folge eines Ausbaus der Erzeugungsanlage zu einer Erhöhung der Anschlussleistung kommt. Eine gesetzliche Ausnahme besteht hierbei jedoch etwa für Photovoltaikanlagen mit einer Engpassleistung bis 20 kW, die über einen bestehenden Anschluss als Entnehmer an das Netz angeschlossen werden. Bei diesen entfällt ein zusätzliches Netzzutrittsentgelt.²⁸³

► Haftung

Da der EEG die Betriebs- und Verfügungsgewalt über die Anlage zukommt, ist es naheliegend, dass diese auch die Haftung für allfällige **Schäden** übernimmt, die aus dem Betrieb der Anlage entstehen.

²⁷⁹ Kalss in Kalss/Nowotny/Schauer, Gesellschaftsrecht² Rz 6/54.

²⁸⁰ Ausschüttungen würden der Kapitalertragssteuer unterliegen.

²⁸¹ Vgl BMK, Leitfaden zur Finanzierung Erneuerbarer Energiegemeinschaften 55; Binder, Energiegemeinschaften und Umsatzsteuer, ÖStZ 2021, 201.

²⁸² Vgl BMK, Leitfaden zur Finanzierung Erneuerbarer Energiegemeinschaften 55; Binder, ÖStZ 2021, 201.

²⁸³ § 17 a Abs 6 EIWOG 2010.

► Versicherung

Überlässt ein Mitglied seine Erzeugungsanlage der EEG zum Betrieb sollte sichergestellt sein, dass die EEG für die ausreichende **Versicherung** der Anlage und möglicher aus dem Betrieb der Anlage resultierender Risiken Sorge zu tragen hat, bzw die Versicherungskosten dem Mitglied erstattet werden, falls diese durch das Mitglied getragen werden.

► Beachtung der erwartbaren weiteren Entwicklungen

Grundsätzlich sollten auch die in den nächsten Jahren erwartbaren Ausbauten auf Teilnehmerseiten im Bereich Erzeugung und E-Mobilität Beachtung finden. Hier ist insb auf die steigenden, insb landesgesetzlichen, Verpflichtungen für die Ausstattung von Neubauten und bei Renovierungen mit Photovoltaikanlagen²⁸⁴ und Ladepunkten für Elektrofahrzeuge hinzuweisen.²⁸⁵ In diesem Zusammenhang kurz zu erwähnen ist auch die mittlerweile durch die WEG-Novelle 2022 erleichterte Errichtung einer Langsamladestation.²⁸⁶

13.1.3 Weitere Verträge

Je nach Ausgestaltung der EEG können bzw müssen neben dem Gründungsdokument und dem Beitrittsvertrag noch weitere Vereinbarungen zwischen der EEG und ihren Mitgliedern, der EEG und Dritten und den EEG-Mitgliedern untereinander getroffen werden. Nachstehend ein Überblick (vgl auch Abbildung 10):

- **Netzzugangsvertrag:** Zwischen dem Netzbetreiber und der EEG wird ebenso wie zwischen dem Netzbetreiber und den EEG-Mitgliedern ein Netzzugangsvertrag (je Erzeugungsanlage und Verbrauchsanlage) abgeschlossen.
- **Betreibervertrag:** Zwischen dem Netzbetreiber und der EEG wird ein Betreibervertrag abgeschlossen. Inhalt dieses Vertrages ist ua die Aufteilung der erzeugten Energie (statisch/dynamisch). Entsprechend dieser Vereinbarung ordnet der Netzbetreiber die erzeugte Energie den Netzbenutzern zu.
- **Betriebsführungs- und Wartungsvertrag/Dienstleistungsverträge:** Die Betriebsführung und Wartung der Erzeugungsanlagen muss nicht durch die EEG selbst erfolgen, sondern kann an Dritte ausgelagert werden. Ebenso andere Dienstleistungen, wie zB die Abrechnung.
- **Abnahmeverträge/Stromlieferverträge:** Die Mitglieder untereinander (bzw die EEG mit den Mitgliedern) haben zu vereinbaren, wie mit der Überschussenergie umzuge-

²⁸⁴ ZB § 118 Abs 3 ff Bauordnung für Wien – BO für Wien, LGBl 1930/11idF LGBl 2021/70; vgl *Cejka*, Die Energiewende in der Wiener Bauordnungsnovelle 2020, immolex 2020, 338.

²⁸⁵ ZB § 6 Abs 3 ff Wiener Garagengesetz 2008 – WgarG 2008, LGBl 2010/46idF LGBl 2020/61; § 64 Abs 3 ff NÖ Bauordnung 2014 – NÖ BO 2014, LGBl 2015/1 idF LGBl 2021/32; Art 8 Abs 2 ff GebäudeeffizienzRL (EU) 844/2018; vgl *Cejka*, immolex, 2020, 338; *Cejka*, RdU 2022/50.

²⁸⁶ § 16 Abs 2 Z 2 Wohnungseigentumsgesetz 2002 – WEG 2002, BGBl I 2002/70idF BGBl I 2021/222, vgl *Richter*, Das neue Änderungsrecht des Wohnungseigentümers nach § 16 WEG, immolex 2022/2; *Harasser*, WEG-Novelle 2022, ZLB 2022/2; *Cejka*, RdU 2022/50.

13.1 Gründungs- und Beitrittsdokumente/sonstiges Vertragswerk

hen ist.²⁸⁷ Die EEG kann die überschüssige Energie direkt an einen Stromhändler weitergeben bzw selbst vermarkten (Abnahmevertrag) oder den Mitgliedern zuordnen. In diesem Fall können die Mitglieder wiederum selbst Abnahmeverträge betreffend die ihnen zugeordnete Überschussenergie mit Stromhändlern abschließen.²⁸⁸

- ▶ Wird die überschüssige Energie nicht an einen Stromhändler weitergeben, sondern selbst vermarktet, ist zu beachten, dass die EEG allenfalls als Stromhändler iSd § 7 Abs 1 Z 65 EIWOG 2010 qualifiziert wird und den auf diese anzuwendenden elektrizitätsrechtlichen Bestimmungen zu entsprechen hat.²⁸⁹
- ▶ Geprüft werden sollte, ob in bestehenden Stromlieferverträgen mit Energieerzeugern Mindestabnahmeverpflichtungen oder etwa eine Staffelung von Preisen abhängig von Energiemengen vereinbart wurde.
- ▶ Ein Abnahmevertrag ist auch eine Voraussetzung für die Inanspruchnahme einer Marktprämie.²⁹⁰
- ▶ **Bestand- bzw Dienstbarkeitsverträge:** Eine EEG wird in den wenigsten Fällen selbst Eigentümerin von Flächen zur Errichtung von Erzeugungs- und Speichereinrichtungen sein. Die dafür benötigten Flächen können aber durch Miet- oder Leasingverträge bzw die Einräumung von Dienstbarkeiten gesichert werden.
- ▶ **Contracting und Leasing:** Nach den Erläuterungen zu § 79 EAG kann sich die EEG auch die Erzeugungsanlagen selbst durch Contracting- oder Leasingverträge sichern (auch schlichte Mietverträge sind denkbar). Beim Energie-Contracting plant, finanziert und errichtet ein „Contractor“ die Erzeugungsanlage, wodurch das Risiko zum Contractor verlagert wird. Je nach Modell wird die Investition des Contractors über den Verkauf von Energie, dem Anteil an den Gesamtersparnissen oder eine Anlagenpacht refinanziert.

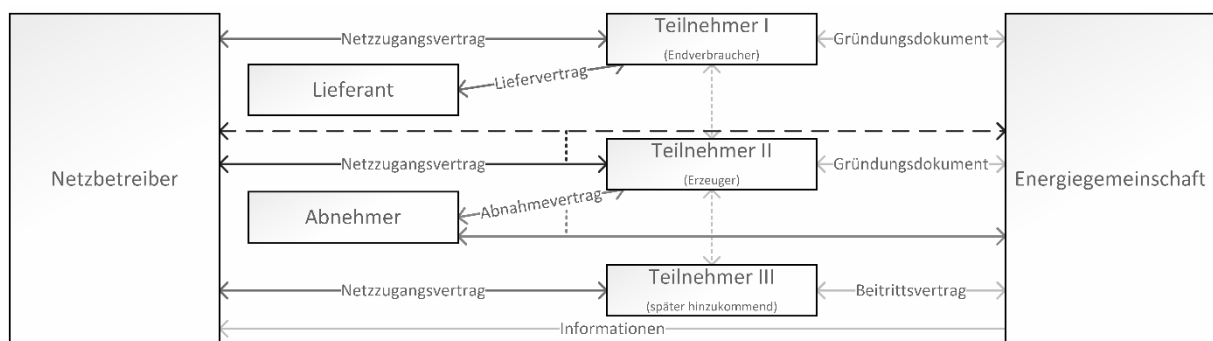


Abbildung 10: Beispiel für Verträge im Umkreis der Energiegemeinschaften.²⁹¹

²⁸⁷ § 16 d Abs 2 Z 4 EIWOG 2010.

²⁸⁸ Siehe dazu näher *Zenz, ecolex 2022, 114*.

²⁸⁹ Siehe näher dazu *Rajal/Orator-Saghy, NR 2021, 34*.

²⁹⁰ Siehe Abschnitt 3.1 und Kapitel 5.

²⁹¹ *Cejka, ecolex 2021, 11*.

13.2 Anspruch auf Feststellung der Energiegemeinschaft²⁹²

Um als Energiegemeinschaft auftreten und von den finanziellen Vorteilen (zB Förderung, steuerliche Vergünstigungen, Reduktion der Netzentgelte) profitieren zu können, müssen die für eine Energiegemeinschaft normierten **gesetzlichen Voraussetzungen** erfüllt sein.

Ob die Voraussetzungen im konkreten Fall vorliegen, haben die Mitglieder der Energiegemeinschaft in erster Linie selbst zu beurteilen. Eine Möglichkeit für Mitglieder und Betreiber von Energiegemeinschaften selbst, das Erfüllen der gesetzlichen Voraussetzungen im Vorfeld durch eine staatliche Stelle rechtsverbindlich feststellen zu lassen, gibt es hingegen nicht. Es gibt daher auch **keinen Rechtsanspruch auf bescheidmäßige Feststellung** des Status „Energiegemeinschaft“.²⁹³

Wie bereits beschrieben (s Punkt 11.3.5), wird die Einhaltung der gesetzlichen Vorgaben durch die E-Control als Regulierungsbehörde lediglich stichprobenartig oder anlassfallbezogen überprüft (§ 16 d Abs 4 EIWOG 2010). Wird im Rahmen dieser Überprüfung festgestellt, dass in einem konkreten Fall die gesetzlichen Vorgaben nicht bzw nicht vollständig erfüllt werden (zB bei Überschreitung der zulässigen Gewinnschwelle), so kann die E-Control den Mitgliedern der Energiegemeinschaft mit **Bescheid die Herstellung des rechtmäßigen Zustandes auftragen**. Kommen die Mitglieder diesem Auftrag nicht nach, so kann die E-Control den Betrieb als Energiegemeinschaft untersagen. Wird dem Bescheid der E-Control nicht entsprochen, können **Verwaltungsstrafen bis zu EUR 75.000** drohen.²⁹⁴

Darüber hinaus wird die Frage, ob eine „Energiegemeinschaft“ vorliegt, von Behörden und Gerichte im Rahmen ihrer zu führenden Verfahren – allenfalls unter Heranziehung der E-Control – als Vorfrage zu beurteilen sein.

Das Vorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen kann zudem durch den jeweiligen Netzbetreiber im Rahmen des **Abschlusses des Netzzugangsvertrags** überprüft werden.²⁹⁵ Die Feststellung des Netzbetreibers, dass eine Energiegemeinschaft besteht, kann eine allfällige Überprüfung durch die Regulierungsbehörde gem § 16 d Abs 4 EIWOG 2010 jedoch weder ersetzen noch verhindern. Die Regulierungsbehörde kann daher ungeachtet der Feststellung durch den Netzbetreiber die Rechtsauffassung vertreten, dass in einem konkreten Fall die gesetzlichen Vorgaben für eine Energiegemeinschaft nicht bzw nicht vollständig erfüllt werden und einen entsprechenden Bescheid zur Herstellung des rechtmäßigen Zustandes erlassen.

²⁹² Verfasst von Dr. *Reka Krasznai*, Rechtsanwaltsanwärtlerin bei der Haslinger/Nagele Rechtsanwälte GmbH.

²⁹³ Weiterführend dazu *Nigmatullin*, *ecolex* 2022, 78. Siehe auch *Cejka*, *ecolex* 2021, 11 (14).

²⁹⁴ Vgl § 99 Abs 2 Z 20 EIWOG 2010; vgl dazu www.360ee.at/energiegemeinschaften-hohe-verwaltungsstrafen-bei-nichteinhaltung-gesetzlicher-voraussetzungen/ (abgerufen am 28. 3. 2022).

²⁹⁵ Siehe zB <https://kaerntennetz.at/erneuerbare-energie-gemeinschaft-7100.htm> (abgerufen am 28. 3. 2022).

Um einen einheitlichen Vollzug im Hinblick auf die Prüfung der gesetzlichen Voraussetzungen für Energiegemeinschaften sicherzustellen, bleibt zu hoffen, dass die E-Control entsprechende allgemeine Kriterien erlässt.

Praxistipp:

Der Abschluss eines Netzzugangsvertrags kann als Indiz für das Vorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen einer Energiegemeinschaft dienen. Sie stellt aber keine rechtsverbindliche Feststellung dar, sodass die Regulierungsbehörde ungeachtet dessen die Rechtsauffassung vertreten kann, dass die gesetzlichen Vorgaben nicht erfüllt werden.

13.3 Erzeugungsanlagen in Energiegemeinschaften

Während Art 22 Abs 2 lit b RED II wörtlich vorsieht, dass die Erzeugungsanlagen im Eigentum der Energiegemeinschaft stehen müssen, legt der ö Gesetzgeber den Begriff „Eigentum“ weit aus. Gem § 16 d Abs 5 EIWOG 2010 muss die **„Betriebs- und Verfügungsgewalt“ über die Erzeugungsanlagen bei der Energiegemeinschaft** liegen. Hinsichtlich der Betriebsführung und Wartung ihrer Erzeugungsanlagen kann sich die Energiegemeinschaft eines Dritten bedienen. Unklar ist, was unter „Betriebs- und Verfügungsgewalt“ zu verstehen ist; unter Heranziehung der Formulierung des Art 22 Abs 2 lit b RED II ist aber davon auszugehen, dass die Energiegemeinschaft allein über den Betrieb der Erzeugungsanlage verfügen darf und das Recht hat, Dritte (darunter auch den Eigentümer) von der Verfügung auszuschließen.

Energiegemeinschaften haben insofern mehrere Optionen für die Integrierung von Erzeugungsanlagen in ihren Betrieb:

- ▶ **Errichtung eigener Erzeugungsanlagen:** Energiegemeinschaften können eigene Erzeugungsanlagen errichten und dabei sowohl eigene Liegenschaften, jene von Mitgliedern (zB Dach des Gemeinde-Hallenbads) oder von Dritten (zB durch Pachtung oder Vereinbarung einer Dienstbarkeit) nutzen.
- ▶ **Nutzung von Mitglieder-Erzeugungsanlagen:** Mitglieder einer Energiegemeinschaft können ihre Erzeugungsanlagen an die Energiegemeinschaft übertragen. Bei Genossenschaften und GmbH ist neben einem Kauf etwa auch eine Sacheinlage möglich. Gemeinden könnten etwa auch vorhandene Deponie- und Klärgasanlagen²⁹⁶ zur Erzeugung erneuerbarer Energie nutzen und hinsichtlich der Energieerzeugung der Energiegemeinschaft zur Verfügung stellen. Es ist jedoch auch ausreichend, wenn die Mitglieder ihre Erzeugungsanlagen nur zeitweise überlassen, sofern in diesem Zeitraum die Betriebs- und Verfügungsgewalt über die Erzeugungsanlage der Energiegemeinschaft zukommt. Eine solche Rechtsposition könnte der Energie-

²⁹⁶ Siehe § 7 Abs 1 Z 16 EIWOG 2010.

13. Gründung und Betrieb von Energiegemeinschaften

gemeinschaft etwa durch den Abschluss eines Bestandvertrages (Mietvertrag/Leasingvertrag) verschafft werden.

- **Nutzung von Erzeugungsanlagen Dritter:** Natürlich können Energiegemeinschaften auch Erzeugungsanlagen von Dritten erwerben oder zeitweise in die Betriebs- und Verfügungsgewalt übernehmen.

Wie bereits erwähnt, müssen Energiegemeinschaften die Erzeugungsanlagen nicht notwendigerweise selbst warten und sogar die Betriebsführung kann an Dritte ausgelagert werden (s dazu auch die kurze Erklärung in Abschnitt 13.1.3 zu den weiteren Verträgen).

13.4 Technische Implementierungen und Datenschutz

Erstaunlich viele bisherige Projekte setzen bei der technischen Implementierung auf Distributed-Ledger-Technologien (**Blockchain**) und **Smart Contracts**.²⁹⁷ Nicht nur bei Nutzung dieser neuen Technologien,²⁹⁸ sondern allgemein beim Betrieb einer Energiegemeinschaft, ist ein Fokus auf den Datenschutz zu legen.²⁹⁹ Die Energiegemeinschaft kann so ein „Betriebssystem“ selbst implementieren, oder – vermutlich sinnvoller – sich eines spezialisierten Dienstleisters bedienen.

Für die Zuordnung der produzierten Energie und die anschließende Abrechnung ist es notwendig, Energieerzeugungs- und Verbrauchsdaten der Teilnehmer zu ermitteln. Allerdings können die Angaben zum individuellen Energieverbrauch – insb bei einem kurzen Ausleseintervall von einer Viertelstunde – tiefe Einblicke in An- und Abwesenheit, Gerätenutzung, wirtschaftliche Situation, Vorlieben und Lebensstil eines Haushalts geben.³⁰⁰ Energieverbrauchsdaten sind daher personenbezogene Daten iSd DS-GVO.³⁰¹

Aus datenschutzrechtlicher Sicht ist insb auch zu beachten, dass die erhobenen Daten nicht mehr nur dem Netzbetreiber und den Lieferanten bekannt, sondern auch der Energiegemeinschaft zur Verfügung gestellt werden.³⁰² Unter Berücksichtigung der Anzahl der Teilnehmer und des begrenzten geografischen Einsatzgebietes könnten die Daten daher potentiell auch Personen im nahen Umkreis der Teilnehmer (Nachbarn als weitere Teilnehmer der Energiegemeinschaft) bekannt werden.³⁰³ Die Teilnehmer der Energiegemeinschaft sollten daher eine Einigung darüber finden, wie mit persönlichen Daten

²⁹⁷ Vgl auch *Krönke/Tschachler*, RdU 2021, 249; *Cejka/Zeilinger/Stefan/Zehetbauer/Veseli/Burgstaller/Holzleitner*, Implementation and Operation of Blockchain-Based Energy Communities Under the New Legal Framework, in *Smart Cities, Green Technologies, and Intelligent Transport Systems*, CCIS 1475, Springer International Publishing, 2021 3-30; *Cejka/Poplavskaya/Monsberger/Stefan*, IAEE 2021; *Kotilainen/Valta/Systä/Mäkinen/Järventausta/Björkqvist*, Exploring the Potential of Blockchain as an Enabler for Three Types of Energy Communities, 16th International Conference on the European Energy Market 2019; *Pirstner-Ebner*, *Energierecht* 166 ff.

²⁹⁸ Vgl ua *Holzleitner/Burgstaller/Cejka/Veseli*, Electricity trading via blockchain in an energy community from a data protection point of view, EECJ 2020, 31; *Veseli/Holzleitner/Cejka*, D. S. G. V. O.: Datenverwendung Smart Gemacht und Verbraucherfreundlich Organisiert, ZTR 2020, 179.

²⁹⁹ Vgl *Cejka*, *ComForEn* 2021, 25.

³⁰⁰ Vgl ua *Cejka/Knorr/Kintzler*, *CIRE* 2019, 1822.

³⁰¹ Vgl Art 4 Z 1 VO (EU) 679/2016 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten, zum freien Datenverkehr [...] (Datenschutz-Grundverordnung – DS-GVO), *ABl L* 2016/119, 1.

³⁰² Vgl § 16 e Abs 1 Z 2 EIWOG 2010.

³⁰³ Vgl *Cejka*, *ComForEn* 2021, 25.

und dem Schutz dieser umzugehen ist, insb auch, da die DS-GVO hohe Strafen bei Nichteinhaltung enthält.³⁰⁴

Praxistipp:

Für den Betrieb der Energiegemeinschaft werden personenbezogene Daten der Teilnehmer verarbeitet. Daher muss die Energiegemeinschaft unbedingt die Regelungen der DS-GVO einhalten, da diese hohe Strafen bei Missachtung vorsieht.

In jedem Fall müssen die technischen Systeme für den Betrieb der Energiegemeinschaft die Grundsätze der DS-GVO einhalten. In diesem Zusammenhang besonders zu nennen sind:³⁰⁵

- ▶ Grundsatz der **Datenminimierung**:³⁰⁶ Die Datenerhebung ist auf das für die Zwecke erforderliche Maß zu beschränken; es dürfen nur die für die konkrete Bewerbung erforderlichen Mindestdaten erhoben werden.
- ▶ Grundsatz der **Speicherbegrenzung**:³⁰⁷ Daten dürfen nur so lange gespeichert werden, wie für die Zwecke erforderlich.
- ▶ Integritäts- und **Vertraulichkeitsprinzip**:³⁰⁸ Die Datenverarbeitung muss durch technische und/oder organisatorische Maßnahmen gesichert werden.

Insb wird eine Einwilligung in die Verarbeitung personenbezogener Daten des Teilnehmers schon im Gründungsdokument sinnvoll sein.³⁰⁹ Die primäre Person für die rechtmäßige Verarbeitung von Daten und die Einhaltung der DS-GVO ist der „Verantwortliche“,³¹⁰ der für die Einhaltung der Grundsätze und die Gewährleistung und Erfüllung der Rechte der betroffenen Person (ua Auskunftsrecht, Recht auf Berichtigung und Löschung) verantwortlich ist.³¹¹ Dieser datenschutzrechtliche Verantwortliche wird üblicherweise die Energiegemeinschaft als Rechtsperson selbst sein.³¹² Im Falle der Beauftragung eines Dienstleisters wird dieser als Auftragsverarbeiter tätig.³¹³ Die Auftragsverarbeitung erfolgt sodann auf Grundlage eines Auftragsverarbeitungsvertrags zwischen der Energiegemeinschaft als Verantwortlicher und dem Auftragsverarbeiter.³¹⁴

Eine weitere Frage ist, ob ein Datenschutzbeauftragter (DSB) benannt werden muss. Dies ist vorgesehen, wenn „die Kerntätigkeit in Verarbeitungsvorgängen besteht, die eine regelmäßige und systematische Überwachung der betroffenen Personen in großem Um-

³⁰⁴ Art 83 f DS-GVO; *Jahnel/Pallwein-Prettner*, Datenschutzrecht³ (2021) 217 ff.

³⁰⁵ Vgl ua *Holzleitner/Burgstaller/Cejka/Veseli*, EEJC 2020, 31; *Veseli/Holzleitner/Cejka*, ZTR 2020, 179.

³⁰⁶ Art 5 Abs 1 lit c DS-GVO.

³⁰⁷ Art 5 Abs 1 lit e DS-GVO.

³⁰⁸ Art 5 Abs 1 lit f DS-GVO.

³⁰⁹ Art 6 f DS-GVO.

³¹⁰ Art 4 Z 7 DS-GVO.

³¹¹ Art 5 Abs 2, 12 ff, 24 DS-GVO.

³¹² Vgl *Cejka*, ComForEn 2021, 25.

³¹³ Art 4 Z 8 DS-GVO.

³¹⁴ Art 28 Abs 3 DS-GVO; *Jahnel/Pallwein-Prettner*, Datenschutzrecht 126 ff.

13. Gründung und Betrieb von Energiegemeinschaften

fang erfordern“.³¹⁵ Die Verpflichtung zur Benennung eines DSB innerhalb der Gemeinschaft wäre eine zusätzliche Belastung; jedoch können Dritte – wie auch für sonstige Teile des Betriebs – ernannt werden.³¹⁶

Praxistipp:

Datenschutzrechtliche Regelungen, wie z.B. der Zweck der Verarbeitung und die Einwilligung der Teilnehmer in die Datenverarbeitung, sollten schon in das Gründungsdokument aufgenommen werden.

³¹⁵ Art 37 Abs 1 lit b DS-GVO.

³¹⁶ Vgl *Cejka*, ComForEn 2021, 25.

14. EXKURS: VERGABERECHT UND ERNEUERBARE-ENERGIE-GEMEINSCHAFTEN³¹⁷

14.1 Einleitung

Wie bereits beschrieben, wurde mit der RED II ein einheitlicher europäischer Rechtsrahmen für EEG geschaffen. Das zur Umsetzung der RED II erlassene EAG soll „den Zusammenschluss von Bürgerinnen und Bürgern mit lokalen Behörden, kleinen und mittleren Unternehmen zu Erneuerbaren-Energie-Gemeinschaften ermöglichen und die gemeinsame Nutzung der in der Gemeinschaft produzierten Energie fördern.“ EEG leisten damit einen wichtigen Beitrag, um die Ziele des Pariser Klimaschutzabkommens 2015 und die Klimaziele der Europäischen Union zu erreichen, sowie den Klimaneutralitätsbestrebungen Österreichs gerecht zu werden.³¹⁸

Zur Mitgliedschaft in oder Beteiligung an einer EEG sind neben natürlichen Personen und Klein- und Mittelunternehmen insb „Gemeinden, Rechtsträger von Behörden in Bezug auf lokale Dienststellen und sonstige juristische Personen des öff Rechts“ berechtigt.³¹⁹ Die öffentliche Hand bietet sich für eine Beteiligung an EEG aus mehreren Gründen an:

Einerseits darf der Hauptzweck einer EEG nicht im finanziellen Gewinn liegen.³²⁰ Das spricht vorrangig Einrichtungen an, die nach den Grundsätzen der Sparsamkeit und Wirtschaftlichkeit ausgerichtet sind, was für gewinnorientierte Einrichtungen, die nach Leistungs- und Effizienzkriterien operieren, von geringerem Interesse sein kann. Andererseits wird der öffentlichen Hand eine gewisse Vorbildfunktion zugeschrieben.³²¹ Sie soll mit gutem Beispiel vorangehen und Impulswirkungen für private Initiativen auslösen. Aufgrund der gesetzlichen Beschränkung auf den regionalen bzw lokalen Nahebereich³²² sind insb **Gemeinden prädestinierte Gründungspartner** von EEG.

Als „klassischer öffentlicher Auftraggeber“ (öff AG)³²³ haben Gemeinden in ihrem operativen Handeln stets das BVergG 2018 zu berücksichtigen. Es drängt sich also die Frage auf, welche Folgen eine Gemeindebeteiligung an einer EEG, im Hinblick auf die Anwendbarkeit des BVergG 2018 haben kann. Auch im FAQ-Bereich der **Österreichi-**

³¹⁷ Dieser Abschnitt stammt von RAA Mag. *Christoph Juricek*.

³¹⁸ § 4 Abs 1 Z 8 EAG.

³¹⁹ § 79 Abs 2 EAG.

³²⁰ § 79 Abs 2 EAG.

³²¹ Insb in diesem Zusammenhang: *Autengruber/Tamerl*, RFG 2021, 108 (Fn 7).

³²² Lokal auf die Netzebenen 6 und 7. Regional auf die Netzebenen 5 und 6 (§ 16 c Abs 2 EIWOG 2010).

³²³ § 4 Abs 1 Z 1 BVergG 2018.

schen Koordinationsstelle für Energiegemeinschaften wurde die Frage bereits aufgeworfen.³²⁴ Leider fällt die Antwort knapp und zu undifferenziert aus.

Wir haben diesen Anlass genutzt, uns mit der Rolle der Gemeinde als Gesellschafter einer EEG näher zu befassen: Es wird zunächst der Anwendungsbereich des BVergG 2018 beleuchtet, wobei insb die Anforderungen an die **Einrichtung des öffentlichen Rechts** (§ 4 Abs 1 Z 2 BVergG 2018) relevant sind. Im Mittelpunkt wird die **Energieerzeugung** im Rahmen einer EEG stehen, die mit den (tatbestandsmäßigen) Aufgaben einer Einrichtung des öffentlichen Rechts in Relation zu setzen ist. Vor diesem Hintergrund wird abschließend auf die potenziellen Folgen der Gesellschafterstellung einer Gemeinde hingewiesen.

14.2 Der Anwendungsbereich des BVergG 2018

14.2.1 Die Einrichtung des öffentlichen Rechts

Dem persönlichen Anwendungsbereich des § 4 Abs 1 BVergG 2018 unterliegen nicht nur „klassische“ öff AG wie der „Bund, Länder, Gemeinden oder Gemeindeverbände“ (Z 1). Z 2 erstreckt den Anwendungsbereich auch auf sog Einrichtungen des öffentlichen Rechts.

Das sind Einrichtungen, die bestimmte Aufgaben verrichten (lit a), zumindest teilrechtsfähig sind (lit b) und eine gewisse „Staatsnähe“ aufweisen (lit c). Liegen alle drei Voraussetzungen kumulativ vor, werden sie gleichermaßen dem Vollenwendungsbereich des BVergG 2018 unterworfen.³²⁵ § 4 Abs 1 Z 2 lit a – c BVergG 2018 legen fest, dass jede Einrichtung

- ▶ zu dem besonderen Zweck gegründet worden sein muss, **Aufgaben** im Allgemeininteresse nicht gewerblicher Art zu verrichten (lit a) und
- ▶ dabei zumindest **teilrechtsfähig** ist (lit b).
- ▶ Darüber hinaus bedarf es der eingangs angesprochenen „staatlichen Nähe“ (lit c). Sie wird durch das Vorliegen eines sog **Beherrschungstatbestandes** begründet:
 - Die Einrichtung wird überwiegend durch öff AG finanziert;
 - Die Einrichtung unterliegt hinsichtlich ihrer Leitung der Aufsicht durch öff AG oder
 - die Verwaltungs-, Leitungs- und Aufsichtsorgane der betreffenden Einrichtung bestehen mehrheitlich aus Mitgliedern, die von öff AG ernannt worden sind.

Bei Vorliegen der Voraussetzungen wird eine enge Verbindung zu öffentlichen Stellen angenommen, die potenziell Entscheidungen der betreffenden Einrichtung im Bereich der Vergabe öffentlicher Aufträge beeinflussen könnte. Diese Einflussmöglichkeit birgt die Gefahr, dass Vergabeentscheidungen von anderen als wirtschaftlichen Überlegun-

³²⁴ „Sind Energiegemeinschaften dem Vergaberecht verpflichtet?“, <https://energiegemeinschaften.gv.at/faq/> (abgerufen am 28. 3. 2022).

³²⁵ Vgl *Gölles in Gölles*, BVergG 2018 (2020) § 4 Rz 17.

gen, insb der heimischen Bieterbevorzugung, getrieben werden, was die Ziele der RL 2014/24/EU³²⁶ konterkarieren würde.³²⁷

Praxistipp:

Zunächst ist auf die konkreten Tätigkeiten der EEG abzustellen:

- ▶ Verrichtet die EEG keine Aufgaben im Allgemeininteresse, sind die Beherrschungstatbestände (lit c) nicht weiter zu berücksichtigen. Die EEG kann keine Einrichtung des öff Rechts sein.
- ▶ Verrichtet die EEG hingegen Aufgaben im Allgemeininteresse, entscheidet in weiterer Folge das Vorliegen eines Beherrschungstatbestandes (lit c) darüber, ob die EEG als Einrichtung des öff Rechts auftritt. Sodann kann sie dem Vollanwendungsbereich des BVergG 2018 unterliegen.

14.2.2 Die Sektorauftraggeber

Neben dem Vollanwendungsbereich für öff AG iSd § 4 sieht das BVergG 2018 noch einen sog **Teilanwendungsbereich** vor:

Das „Vergaberecht für Sektorauftraggeber“ (Sektorenvergaberecht) ist in §§ 166 ff BVergG 2018 geregelt. Es bildet den 3. Teil des BVergG 2018 und sieht ein „weniger strenges“ Vergaberechtsregime vor. Die Lockerungen für Sektorentätigkeiten manifestieren sich durch größere Freiheiten der jeweiligen Auftraggeber, weil fortschreitende Liberalisierungsprozesse in den sog Sektoren eine Marktöffnung eingeleitet haben und erster Wettbewerbsdruck entstehen konnte.³²⁸

§ 168 Abs 1 BVergG 2018 bezieht sog „öffentliche Unternehmen“ in den Teilanwendungsbereich des BVergG 2018 mit ein.³²⁹ „Öffentliche Unternehmen“ kennzeichnen sich durch die Verrichtung einer **Sektorentätigkeit**, bspw im Bereich Energie (Gas, Wärme, Elektrizität; § 170) und dass sie dem beherrschenden Einfluss eines öff AG³³⁰ ausgesetzt sind.

Der Einordnung der konkreten Aufgabe „Energieerzeugung aus erneuerbaren Quellen“ kommt also nicht nur im Hinblick auf eine allfällige Vollanwendung des BVergG 2018, weil Einrichtung des öff Rechts, sondern auch im Hinblick auf eine mögliche Teilanwendung, weil öff Unternehmen, eine tragende Rolle zu.

Um den Rahmen dieses Beitrages nicht zu sprengen, werden allerdings keine näheren Ausführungen zu den Sektorenbestimmungen (§§ 166 ff BVergG 2018) erfolgen und wird

³²⁶ Bzw RL 2014/25/EU.

³²⁷ ErläutRV 69 BlgNr 26. GP 24.

³²⁸ *Stempkowski/Holzinger in Heid/Schiefer/Preslmayr*, Handbuch Vergaberecht (2015) 102.

³²⁹ Gem § 166 BVergG 2018 kommt für Sektorauftraggeber das BVergG 2018 mit Ausnahme des 2. Teils zur Anwendung.

³³⁰ § 4 Abs 1 BVergG 2018; bspw einer Gemeinde.

der Fokus ausschließlich auf die Einrichtung des öffentlichen Rechts (§ 4 BVergG 2018) gerichtet sein.

Praxistipp:

Unabhängig vom Ergebnis, ob der Tatbestand der Einrichtung des öff Rechts erfüllt ist (§ 4 Abs 1 Z 2), sollten die Tätigkeiten einer EEG auch im Hinblick auf die Sektorentätigkeiten geprüft werden. Eine EEG, die keine Einrichtung des öff Rechts ist, kann uU als öffentliches Unternehmen (§ 168) dem Teilanwendungsbe- reich unterliegen.

14.3 Die Erneuerbare-Energie-Gemeinschaft

14.3.1 Die Aufgabe(n) der EEG

EEG können eine Reihe unterschiedlicher Aufgaben verrichten. Sie können Energie aus erneuerbaren Quellen erzeugen und **die eigenerzeugte Energie** verbrauchen, verkaufen oder speichern. Eine EEG darf im Bereich der Aggregation tätig sein aber auch schlichtweg „andere Energiedienstleistungen“ erbringen.³³¹

Der Wortlaut des EAG lässt damit den Rückschluss zu, dass die Energieerzeugung die Kernaufgabe einer EEG ist, weil die Speicherung/der Verbrauch/der Verkauf voraussetzen, dass zuerst Energie eigens erzeugt wurde.³³²

Aus diesem Grund wird im Fokus der nachstehenden Ausführungen ausschließlich die „Erzeugung von Energie aus erneuerbaren Quellen“ („Energieerzeugung“) stehen. Aufgrund der **Infektionstheorie** ist eine Beurteilung sämtlicher Tätigkeiten einer EEG auch gar nicht erforderlich:

Wird eine im „Allgemeininteresse liegende Aufgabe nicht gewerblicher Art“ tatsächlich ausgeübt, ist dieser Umstand bereits ausreichend für das Vorliegen der Voraussetzung des § 4 Abs 1 Z 2 lit a EAG, selbst wenn die Energieerzeugung einen relativ geringen Teil der Gesamttätigkeiten (Verkauf/Speicherung/Verbrauch) ausmacht.³³³

14.3.2 Lit a: Aufgaben im Allgemeininteresse nicht gewerblicher Art

14.3.2.1 Maßgeblicher Zeitpunkt (Gründungszweck)

Gem § 4 Abs 1 Z 2 lit a BVergG 2018 muss eine EEG „zu dem besonderen Zweck gegründet worden sein, Aufgaben im Allgemeininteresse nicht gewerblicher Art zu erbringen“, wodurch der für die Beurteilung **maßgebliche Zeitpunkt** festgelegt wird.

³³¹ § 79 Abs 1 EAG.

³³² § 79 Abs 1 EAG: „die eigenerzeugte Energie zu speichern, verbrauchen oder verkaufen (. . .).“

³³³ EuGH 10. 11. 1998, C-360/96, *BFI Holding*; EuGH 10. 4. 2008, C-393/06, *Fernwärme Wien*.

Maßgeblicher Zeitpunkt der Beurteilung ist jener, in dem der in Rede stehende Auftrag vergeben wird/werden soll.³³⁴ Es ist also nicht allein auf den Zeitpunkt des Gründungsaktes abzustellen. Folglich kann die im Allgemeininteresse liegende Aufgabe nicht gewerblicher Art der EEG auch erst nach dem Gründungszeitpunkt übertragen werden.³³⁵

Entscheidend ist darüber hinaus, dass die „im Allgemeininteresse liegende Aufgabe nicht gewerblicher Art“ tatsächlich ausgeübt wird.

Praxistipp:

Im Hinblick auf die Einflussmöglichkeiten der Gemeinde im Bereich der Beherrschungstatbestände empfiehlt es sich, sich bereits im Gründungsstadium darüber im Klaren zu sein, ob die in Rede stehende EEG „Aufgaben im Allgemeininteresse nicht gewerblicher Art“ verrichten wird.

14.3.2.2 Allgemeininteresse

Das **Allgemeininteresse** kennt keine einheitliche Definition und ist als unionsrechtlicher Begriff autonom und weit auszulegen.³³⁶ Es ist auf **Kontext** und **Zweck** der jeweiligen Regelung abzustellen³³⁷ und kann die im Anhang der RL 2014/24/EU veröffentlichte Liste „öffentlicher Auftraggeber“ als Hilfe dienen.³³⁸

§ 79 Abs 1 EAG legt die von einer EEG wahrnehmbaren Aufgaben fest. Sie darf „Energie aus erneuerbaren Quellen erzeugen, die eigenerzeugte Energie verbrauchen, speichern oder verkaufen. Weiters darf sie im Bereich der Aggregation tätig sein und andere Energiedienstleistungen erbringen.“ Die Regelung verfolgt den **Zweck**, Zusammenschlüsse von Bürgern zu ermöglichen und die (primäre) Verwendung gemeinsam erzeugter Energie zu fördern (§ 4 Abs 1 Z 8 EAG). Im **Kontext** des EAG sollen sie einen Beitrag zur „Verwirklichung der Ziele des Pariser Klimaschutzabkommens 2015 und des Ziels der Europäischen Union, den Bruttoendenergieverbrauch der Union bis 2030 zu einem Anteil von mind 32% durch erneuerbare Energie zu decken, sowie im Bestreben, die Klimaneutralität Österreichs bis 2040 zu erreichen“ leisten (§ 4 Abs 1 EAG).

Bereits im Zweck der EEG wird ein (zumindest mittelbares) **Allgemeininteresse** indiziert, weil damit die Nutzung dezentral erzeugter erneuerbarer Energie gefördert wird und ein wesentlicher Beitrag zur Erreichung der nationalen, europäischen und weltweiten Klimaschutzziele geleistet werden soll.

Im Kontext der Dezentralisierung ist auch auf die Rechtsprechung des EuGH hinzuweisen: Das Allgemeininteresse einer Tätigkeit kann auch durch sog **Impulswirkungen** für

³³⁴ ErläutRV 69 BlgNr 26. GP 24.

³³⁵ EuGH 12. 12. 2002, C-470/99, *Universale*.

³³⁶ EuGH 17. 12. 1998, C-306/97, *Connemara Machine Turf*.

³³⁷ EuGH 16. 10. 2003, C-283/00, *Kommission/Spanien*; EuGH 12. 12. 2002, C-470/99, *Mannesmann* und EuGH 27. 2. 2003, C-373/00, *Truley*.

³³⁸ *Reider* in MüKo VergabeR I, GWB § 99 Rz 15.

14. Exkurs: Vergaberecht und Erneuerbare-Energie-Gemeinschaften

die wirtschaftliche und soziale Entwicklung eines Gebiets begründet werden.³³⁹ So wurden bspw Aufgaben als Ausdruck des gesetzlichen Infrastrukturauftrags³⁴⁰ oder der Erwerb, Verkauf bzw die Vermietung von Immobilien als im Allgemeininteresse liegend beurteilt, weil damit „häufig positive Auswirkungen im Hinblick auf die Schaffung von Arbeitsplätzen, die Erhöhung der Steuereinnahmen und die Steigerung von Angebot und Nachfrage bei Waren und Dienstleistungen“ einhergehen.³⁴¹

ErwGr 65 der RED II hält fest, dass sich EEG als Dezentralisierungsmaßnahme positiv auf die Entwicklung und den Zusammenhalt der Gemeinschaft auswirken, weil vor Ort Erwerbsquellen und Arbeitsplätze entstehen. Die EEG haben darüber hinaus zu einer breiteren Akzeptanz von erneuerbaren Energiequellen geführt, was zur Folge hatte, dass vor Ort mehr investiert wurde. Das hat die Möglichkeit geschaffen, zu gleichen Bedingungen mit anderen Produzenten zu konkurrieren, sodass „sich Bürgerinnen und Bürger vor Ort vermehrt an Projekten im Bereich erneuerbare Energie beteiligen und somit erneuerbare Energie zunehmend akzeptiert wird“.³⁴² Die RL 2018/2001/EU impliziert demnach die Absicht, dass die Gründung von EEG **Impulswirkungen** für die Gebiete vor Ort auslösen sollen.

Weiterführend sind letztlich alle Tätigkeitsbereiche, „die sich einer vollständigen materiellen Privatisierung entziehen, weil die Aufgabenerfüllung nicht vollständig staatsfrei erfolgen [...] soll[en]“, im Allgemeininteresse liegende Aufgaben.³⁴³ Die Möglichkeit, das EEG sowohl von Privaten als auch von öff AG (und letztlich von beiden gemeinsam) gegründet werden können, spricht wohl dafür, dass die Umsetzung einer dezentralen Energieversorgung **nicht vollständig staatsfrei** erfolgen soll.

Die Materialien zum BVergG 2018 ordnen Aufgaben dem Allgemeininteresse zu, wenn sie „einen gewissen Kernbereich von Agenden, die der Staat im **Interesse des Gemeinwohls** besorgt“ bilden.³⁴⁴ In der Abgrenzung zu Einzelinteressen wird auf Interessen der Gesamtbevölkerung oder einzelner Bevölkerungsgruppen abgestellt.³⁴⁵ In der deutschen Rechtsprechung ist es hingegen nicht erforderlich, dass sich die Aufgaben regional oder personell unbeschränkt auswirken.³⁴⁶ In diesem Sinne wird auch dem Ansatz gefolgt, Regionalität und Größe³⁴⁷ außen vor zu lassen und schlicht auf die (gemeinsamen) Interessen einer Gemeinschaft abzustellen.³⁴⁸

Der Ansatz, die **Gemeinschaftlichkeit bzw die Interessen einer Gemeinschaft** in den Fokus zu stellen, ohne dass es dabei personeller oder regionaler Qualifikationen bedarf, ist auch der nachstehenden Rechtsprechung immanent:

³³⁹ Vgl Impulswirkungen im Handel; EuGH 10.05.2001, C-223/99 und C-260/99.

³⁴⁰ VK Sachsen, Beschluss v 8. 7. 2003, 17SVK/069-03.

³⁴¹ EuGH 22. 5. 2003, C-18/01, *Korhonen u. a.*

³⁴² ErwGr 70 der Erneuerbare-Energien-RL 2018/2001/EU.

³⁴³ *Ziekow* in *Ziekow/Völlink*, *GWB Kommentar*³, § 99 GWB Rz 56.

³⁴⁴ ErläutRV 69 BlgNr 26. GP 22.

³⁴⁵ *Gölles* in *Gölles* (Hrsg), *BVergG 2018* § 4 Rz 24.

³⁴⁶ VK Düsseldorf 11. 2. 2004, VK-43/2003-L.

³⁴⁷ EuGH 22. 5. 2003, C-18/01, *Korhonen*.

³⁴⁸ *Reider* in *MüKo VergabeR I*, *GWB* § 99, Rz 15.

Bspw wurden ua die Bereiche der Daseinsvorsorge, des Umweltschutzes³⁴⁹ oder die „Versorgung von Wohnungen, Büros und öffentlichen Gebäuden einer Großstadt mit umweltfreundlich erzeugter Fernwärme“, als im Allgemeininteresse gelegene Aufgabe qualifiziert.³⁵⁰ Das BVA³⁵¹ hat festgestellt, dass die Innsbrucker Kommunalbetriebe AG Aufgaben im Allgemeininteresse verrichtet, weil diese die Versorgung mit Gas, Wasser und Strom sicherstellt, ohne auf die Anzahl der Nutzer abzustellen. Dass kommunale (Energie)Versorgungsunternehmen eine Aufgabe im Allgemeininteresse verrichten, indiziert auch Anhang 3 der Vorgänger-RL 2004/18/EG. Die Liste enthielt eine Aufzählung für alle Mitgliedstaaten, die zum Zeitpunkt der Erlassung der Vorgänger-RL als öff AG zu qualifizieren waren. Deutschland hat in Pkt 2 (Juristische Personen des Privatrechts) ausdrücklich das kommunale Versorgungsunternehmen genannt.

Vor diesem Hintergrund ist als **Zwischenergebnis** festzuhalten, dass bereits die Zielsetzung ein (zumindest mittelbares) Allgemeininteresse indiziert, schließlich ist die Dezentralisierung der Energieversorgung ein wesentlicher Motor die im gemeinsamen Interesse liegenden Klimaziele zu erreichen. Die mit den EEG ausgelösten Impulswirkungen für „die Entwicklung und den Zusammenhalt der Gemeinschaft“³⁵² sprechen ebenso für die Verfolgung gemeinsamer Interessen, wie die Tatsache, dass die Umsetzung einer dezentralen Energieversorgung nicht vollständig staatsfrei erfolgen soll.

Dem Zwischenergebnis steht auch die Zielsetzung der EB der RED II nicht entgegen, wonach EEG ihren „Mitgliedern, Anteilseignern und/oder den Gebieten vor Ort, ökologische, wirtschaftliche oder sozialgemeinschaftliche Vorteile verschaffen sollen“.³⁵³ Ganz im Gegenteil: Abzustellen ist auf die gemeinsamen Interessen einer Gemeinschaft, ohne dass es auf Regionalität und Größe ankäme.³⁵⁴

Die RED II legt in diesem Sinne fest, dass sich „EEG als Dezentralisierungsmaßnahme positiv auf die Entwicklung und den Zusammenhalt der Gemeinschaft auswirken, weil vor Ort Erwerbsquellen und Arbeitsplätze entstehen“, wodurch ein gemeinschaftliches Interesse indiziert wird. Dieses Verständnis wird durch den Wortlaut, dass die Vorteile den „Gebieten vor Ort“ zugutekommen, unterstrichen. Aufgrund der Tatsache, dass die „Mitgliedschaft“ an einer EEG „freiwillig und offen“ ist³⁵⁵, sprechen auch Argumente dafür, Vorteile die ausschließlich den Mitgliedern zukommen, als im gemeinschaftlichen Interesse liegend anzusehen. Schließlich steht die Mitgliedschaft jedem offen und sieht keine Exklusivität vor. Letztlich sind ausschließlich die Vorteile, die den „Anteilseignern“ zukommen, als Einzelinteressen einzuordnen, weil die Möglichkeit sich an einer EEG zu beteiligen, nicht jedem offensteht.

³⁴⁹ EuGH 10. 11. 1998, C-360/96, *BFI Holding*.

³⁵⁰ EuGH 10. 4. 2008, C-393/06, *Fernwärme Wien*.

³⁵¹ BVA 15. 1. 1999, N-2/99-3.

³⁵² ErwGr 70 RED II.

³⁵³ Art 2 Z 16 lit c RED II.

³⁵⁴ *Reider* in MüKo VergabeR I, GWB § 99 Rz 15.

³⁵⁵ § 79 Abs 2 EAG.

14. Exkurs: Vergaberecht und Erneuerbare-Energie-Gemeinschaften

Zusammenfassend liegt die „Erzeugung von Energie aus erneuerbaren Quellen“ – jedenfalls mittelbar und zT auch unmittelbar – im Allgemeininteresse. Das insb vor dem Hintergrund, dass selbst wenn die im Allgemeininteresse liegenden Tätigkeiten einen geringen Teil der Gesamttätigkeiten ausmachen, sämtliche Aufgaben der betreffenden Einrichtung als Aufgaben von allgemeinem Interesse behandelt werden (Infektionstheorie).³⁵⁶

Praxistipp:

Für eine Beurteilung, ob bestimmte Tätigkeiten im Allgemeininteresse liegen, können nachstehende Fragen helfen:

Welches Ziel wird mit der Energieerzeugung im Rahmen der EEG verfolgt? Wem kommen die Vorteile, die mit der Gründung EEG einhergehen zu? Hat die EEG auch Auswirkungen für die Gebiete vor Ort, also Personen, die nicht aktiv an der EEG „teilnehmen“?

14.3.2.3 Nicht gewerblicher Art

Jede im Allgemeininteresse liegende Aufgabe wird entweder auf gewerbliche oder nicht gewerbliche Art verfolgt. Das Tatbestandsmerkmal der **Nichtgewerblichkeit** soll der weiteren Präzisierung aller im Allgemeininteresse liegenden Aufgaben dienen, wobei sich zeigt, dass in den meisten Fällen, in denen Auftraggeber im Allgemeininteresse liegende Aufgaben verrichten, diese letztlich auch nicht gewerblich wahrgenommen werden.³⁵⁷

Der Begriff zielt darauf ab, jene Auftraggeber von den „Zwängen“ des Vergaberechts zu befreien, die ihre Aufgaben gewerblich verrichten und damit in jeder Hinsicht dem allgemeinen Druck des Binnenwettbewerbs ausgesetzt sind. In diesem Fall fehlt es an der Notwendigkeit, einen künstlichen Binnenwettbewerb herzustellen.³⁵⁸

Für die Anwendbarkeit der RL 2014/24/EU spielt es keine Rolle, ob die zu beurteilenden Aufgaben von Privatunternehmen verrichtet werden können.³⁵⁹ Genau so wenig ist ein privatrechtlicher Gründungsakt ein Grund dafür, automatisch von der Wahrnehmung von Aufgaben „gewerblicher Art“ auszugehen.³⁶⁰ Aus der Tatsache, dass für die Gründung einer EEG grundsätzlich „jede Form der Rechtspersönlichkeit gewählt werden kann [...], solange diese in ihrem eigenen Namen Rechte ausüben und Pflichten unterliegen können“³⁶¹ ist demzufolge noch nichts gewonnen.

³⁵⁶ EuGH 10. 11. 1998, C-360/96, *BFI Holding*; EuGH 10. 4. 2008, C-393/06, *Fernwärme Wien*.

³⁵⁷ *Dreher in Immenga/Mestmäcker* (Hrsg), Wettbewerbsrecht IV⁶ (2021) § 99 GWB Rz 60; vgl OLG Hamburg 1 Verg 3/15 NZBau 2019, 398 Rz 144, 154 ff.

³⁵⁸ *Dreher in Immenga/Mestmäcker*, Wettbewerbsrecht IV⁶ § 99 GWB Rz 63.

³⁵⁹ *Ziekow in Ziekow/Völlink*, GWB Kommentar³ § 99 GWB Rz 60.

³⁶⁰ EuGH 15. 5. 2003, C-214/00, *Kommission/Spanien* und EuGH 13. 1.2005, C-84/03, *Kommission/Spanien*.

³⁶¹ ErwGr 71 RED II.

Im Mittelpunkt der Beurteilung hat vielmehr die Tätigkeit der „Energieerzeugung aus erneuerbaren Quellen“ zu stehen, also die Qualität der **konkreten Aufgabe** und weniger die Qualität der Einrichtung.³⁶² Der EuGH stellt in seiner Rechtsprechung darauf ab, ob die Aufgabenverrichtung unter echten Marktbedingungen erfolgt. Gegen das Vorliegen echter Marktbedingungen sprechen im Rahmen einer Gesamtabwägung (1) das Fehlen von Gewinnerzielungsabsicht, (2) das Fehlen von Wettbewerb, (3) das Fehlen der Übernahme der mit den Tätigkeiten verbundenen Risiken sowie die (4) etwaige Finanzierung der Tätigkeit aus öffentlichen Mitteln.³⁶³

► Gewinnerorientierung

In diesem Kontext ist das Fehlen von Gewinnerzielungsabsicht nicht dahingehend zu verstehen, dass die Einrichtung mit der zu beurteilenden Tätigkeit gar keine Gewinne erzielen darf. Entscheidend ist vielmehr, dass die Aufgabe nicht um der Gewinne willen verrichtet wird, also der **Hauptzweck** nicht in der Gewinnerzielung liegt.³⁶⁴

§ 79 Abs 2 EAG legt für die EEG fest, dass „ihr Hauptzweck nicht im finanziellen Gewinn liegen [darf]; dies ist, soweit es sich nicht schon aus der Gesellschaftsform ergibt, in der Satzung festzuhalten.“ In diesem Sinne wird auch gem § 79 Abs 2 EAG die Erzielung von Gewinnen nicht generell für unzulässig erklärt. Die Gewinnerzielung darf nur nicht vorrangiges Ziel sein, was anzunehmen ist, wenn diese „nicht um ihrer selbst willen erfolgen, sondern an die Gemeinschaft weitergegeben werden“. Vorrangiges Ziel der EEG ist somit die Gemeinnützigkeit, weil sie den Mitgliedern oder Gesellschaftern bzw den Gebieten vor Ort, in denen sie tätig ist, ökologische, wirtschaftliche oder sozialgemeinschaftliche Vorteile bringen soll.³⁶⁵

► Fehlender Wettbewerb

Im Rahmen der Gesamtabwägung wird auch dem „(Nicht-)Vorliegen eines entwickelten Wettbewerbs“ Indizwirkung zugesprochen.³⁶⁶ Dieser Begriff ist zweckgerichtet auszulegen und nur unter engen Voraussetzungen zu bejahen, wenn neben einer hohen Wettbewerbsintensität auch ein unverfälschter Wettbewerb vorliegt.³⁶⁷ Bspw werden geografische Beschränkungen, die vorherige Erteilung einer Berechtigung³⁶⁸ oder das Vorliegen eines Quasi-Monopols³⁶⁹ als keine „entwickelten Wettbewerbssituationen“ eingestuft.

Gegen einen unverfälschten Wettbewerb spricht mE § 16 d Abs 4 EIWOG 2010, wonach die Regulierungsbehörde (E-Control) „stichprobenartige oder anlassfallbezogene Überprüfungen der Einhaltung der gesetzlichen Vorgaben“ vorzunehmen hat. Im Rahmen

³⁶² Dreher in *Immenga/Mestmäcker*, Wettbewerbsrecht IV⁶ § 99 GWB Rz 60.

³⁶³ EuGH 5. 10. 2017, C-567/15, *LitSpecMet*; EuGH 16. 10. 2003, C-283/00, *Kommission/Spanien*.

³⁶⁴ EuGH 10. 4. 2008, C-393/06, *Fernwärme Wien*; EuGH 22. 5. 2003, C-18/01, *Korhonen*; s auch *Moick/Gföhler*, BVergG 2018 (2018) § 4 E 85.

³⁶⁵ ErläutRV 733 BlgNR 27. GP 19.

³⁶⁶ EuGH 10. 4. 2008, C-393/06, *Fernwärme Wien*; EuGH 22. 5. 2003, C-18/01, *Korhonen*; EuGH 10. 11. 1998, C-360/97, *BFI Holding*; s auch *Moick/Gföhler* (Hrsg), BVergG 2018 § 4 E 81.

³⁶⁷ Dreher in *Immenga/Mestmäcker*, Wettbewerbsrecht IV⁶ § 99 GWB Rz 76.

³⁶⁸ *Ziekow/Völlink*, Vergaberecht³ (2018) § 99 GWB Rz 69.

³⁶⁹ EuGH 10. 4. 2008, C-393/06, *Fernwärme Wien*.

14. Exkurs: Vergaberecht und Erneuerbare-Energie-Gemeinschaften

dessen werden EEG verpflichtet, die „erforderlichen Daten und Informationen“ zur Verfügung zu stellen. Stellt die E-Control fest, dass bestimmte gesetzliche Vorgaben nicht eingehalten werden, kann sie gem § 24 Abs 2 E-ControlG einen Leistungsbescheid erlassen und die Herstellung des rechtmäßigen Zustandes auftragen. Diese Befugnis der E-Control erstreckt sich bis hin zur Untersagung des Betriebs der EEG.³⁷⁰ Darüber hinaus kann die Nichteinhaltung des Leistungsbescheids gem § 24 E-ControlG, mit einer Verwaltungsstrafe bis zu EUR 75.000 sanktioniert werden.³⁷¹

Daran anknüpfend sprechen auch die geografischen Beschränkungen gegen einen unverfälschten Wettbewerb. EEG sind auf einen national zu bestimmenden Nahbereich eingeschränkt. In Österreich sind das die in § 63 EIWOG 2010 geregelten Netzebenen. Die Teilnehmer einer lokalen EEG sind über ein Niederspannungsverteilernetz (NE 7) und den Niederspannungsteil der Transformatorstation (NE 6) verbunden. Teilnehmer der regionalen EEG können darüber hinaus auch über das Mittelspannungsnetz (NE 5) und die Mittelspannungssammelschiene im Umspannwerk (NE 4) verbunden sein.³⁷² Darüber hinaus müssen sich alle Teilnehmer im Konzessionsgebiet eines einzelnen Verteilernetzbetreibers befinden.³⁷³

Zudem enthält § 184 Abs 3 BVergG 2018 Kriterien, auf deren Grundlage geprüft werden kann, ob eine Tätigkeit **unmittelbar dem Wettbewerb ausgesetzt** ist: „Dazu zählen insb Merkmale der betreffenden Waren oder Dienstleistungen, das Vorhandensein alternativer Waren oder Dienstleistungen, die auf der Angebots- oder der Nachfrageseite als austauschbar gelten, die Preise und das tatsächliche oder mögliche Vorhandensein mehrerer Anbieter der betreffenden Waren oder Dienstleistungen.“

Die Energieerzeugung im Rahmen einer EEG zeichnet sich durch folgende Merkmale aus: Sie erfolgt im Rahmen erneuerbarer Quellen (grüne Energie), wird regional bzw lokal produziert (dezentral) und bringt den Gebieten vor Ort ökologische, wirtschaftliche oder sozialgemeinschaftliche Vorteile.

Zwar gibt es in Österreich bereits eine Vielzahl an Energieerzeugern, die erneuerbare Quellen nutzen.³⁷⁴ Diese können aber keine dezentrale Erzeugung anbieten und die damit verbundenen unmittelbaren ökologischen, wirtschaftlichen und/oder sozialgemeinschaftlichen Vorteile (bspw Versorgungssicherheit, Preisstabilität) nicht im selben Ausmaß gewährleisten.³⁷⁵

³⁷⁰ Nigmatullin, *ecolex* 2022, 78 ff.

³⁷¹ § 99 Abs 2 Z 20 EIWOG 2010.

³⁷² § 16 c Abs 2 EIWOG 2010.

³⁷³ *Cejka*, *ecolex* 2021, 11.

³⁷⁴ Bspw werden ca 70% des Stroms aus erneuerbaren Quellen gewonnen; *BMK*, *Energie in Österreich – Zahlen, Daten, Fakten* (2020).

³⁷⁵ <https://de.statista.com/statistik/daten/studie/317694/umfrage/groesste-energieversorgungsunternehmen-oesterreichs-nach-umsatz/> (abgerufen am 28.03.2022).

► Risikoübernahme

Der EuGH hat mehrfach betont, dass es auch maßgeblich darauf ankommt, ob die Einrichtung das Verlust- und Konkursrisiko allein und verantwortlich zu tragen hat.³⁷⁶ Einrichtungen, für die ein Mechanismus zum Ausgleich etwaiger finanzieller Verluste durch die öff Hand vorgesehen ist, tragen das mit ihrer Tätigkeit verbundene Insolvenzrisiko nicht selbst.³⁷⁷ Es ist bereits ausreichend, wenn es im Rahmen einer Gesamtbetrachtung wenig wahrscheinlich ist, dass ein entsprechend involvierter öff AG allfällige Verluste nicht übernimmt und die Gesellschaft somit die Zahlungsunfähigkeit der EEG zulässt.³⁷⁸

► Etwaige Finanzierung aus öffentlichen Mitteln

Auch eine etwaige Finanzierung der Tätigkeit aus öffentlichen Mitteln spricht gegen eine Tätigkeitsverrichtung zu „echten Marktbedingungen“. Dass die Beteiligung einer Gemeinde zwangsläufig eine Finanzierung aus öffentlichen Mitteln zur Folge hat, steht außer Frage. Der Begriff der Finanzierung ist nämlich funktionell auszulegen und umfasst jeglichen „Transfer von Finanzmitteln, der ohne spezifische Gegenleistung mit dem Ziel vorgenommen wird, die Tätigkeit der betreffenden Einrichtung zu unterstützen“.³⁷⁹ Aus diesem Grund wären in die Abwägung, unabhängig von gesellschaftsrechtlichen Finanzierungsaspekten, auch allfällige Investitionszuschüsse und Marktprämien gem § 80 Abs 1 und 2 EAG einzubeziehen.

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass diese Kriterien auch in die nationale Rechtsprechung Eingang gefunden haben.³⁸⁰ Im (deutschen) Schrifttum wurde die reichhaltige Rechtsprechungspraxis dahingehend gebündelt, dass von **nichtgewerblichen Aufgaben** die Rede ist, wenn eine Einrichtung außerhalb marktmäßiger Mechanismen oder in Abweichung davon tätig ist, weil ihr dann eine staatlich herbeigeführte, **marktbezogene Sonderstellung** zukommt.³⁸¹ Eine marktbezogene Sonderstellung ist anhand der Kriterien Gewinnorientierung, Nachfragebezogenheit und Wettbewerbsausgesetztheit zu beurteilen, wobei die Abwesenheit eines der drei Kriterien dazu führt, dass die Aufgaben außerhalb der marktmäßigen Mechanismen vollzogen werden.³⁸²

Unter Berücksichtigung dieser Umstände sprechen vor allem das Fehlen der primären Gewinnorientierung, das Nichtvorliegen eines entwickelten Wettbewerbs im Bereich der dezentralen erneuerbaren Energieerzeugung sowie die Finanzierung aus öffentlichen Mitteln für eine marktbezogene Sonderstellung der EEG im Bereich Energieerzeugung.

Praxistipp:

Für eine Beurteilung, ob bestimmte Tätigkeiten nicht gewerblich verrichtet werden, können nachstehende Fragen helfen:

³⁷⁶ Dreher in Immenga/Mestmäcker, Wettbewerbsrecht IV⁶ § 99 GWB Rz 66.

³⁷⁷ ErläutRV 69 BlgNr 26. GP 24.

³⁷⁸ ErläutRV 69 BlgNr 26. GP 24.

³⁷⁹ EuGH 3. 10. 2000, C-380/98, *University of Cambridge* und EuGH 12. 9. 2013, C-526/11, *IVD*.

³⁸⁰ VwGH 23. 11. 2016, Ra 2016/04/0021; OLG Hamburg 11. 2. 2019 1 Verg 3/15.

³⁸¹ Dreher in Immenga/Mestmäcker, Wettbewerbsrecht IV⁶ § 99 GWB Rz 64.

³⁸² Dreher in Immenga/Mestmäcker, Wettbewerbsrecht IV⁶ § 99 GWB Rz 66.

Wie wird mit allfälligen Gewinnen im Rahmen der gesetzlich zulässigen Grenzen umgegangen? Ist die EEG im Rahmen der Energieerzeugung einem Wettbewerb ausgesetzt? Wie wird mit Verlusten umgegangen? Würde die beteiligte Gemeinde Zahlungsausfälle bzw Verluste übernehmen, um eine allfällige Insolvenz zu verhindern? In welchem Ausmaß wird auf öffentliche Mittel zurückgegriffen?

14.3.2.4 Zusammenfassende Würdigung

Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass EEG ua zu dem **Zweck** gegründet werden, Energie aus erneuerbaren Quellen zu erzeugen, um damit eine dezentrale und umweltschonende Energieerzeugung zu fördern.

Das EAG sieht EEG als eine wesentliche Maßnahme die internationalen, europäischen und nationalen Klimaschutzziele zu erreichen, wodurch jedenfalls **mittelbar** Allgemeininteressen bedient werden. Die Ausführungen zeigen aber auch mehrere Argumente auf, die für das Vorliegen **unmittelbarer** Allgemeininteressen sprechen, zB die Impulswirkung für die wirtschaftliche, soziale und umweltgerechte Entwicklung der jeweiligen Gebiete.

Die Nicht-Gewerblichkeit dient der weiteren Präzisierung aller im Allgemeininteresse liegenden Aufgaben. Im Rahmen der Gesamtabwägung ist allen voran die fehlende Gewinnerzielungsabsicht ein wesentliches Indiz, dass gegen das Vorliegen echter Marktbedingungen spricht. Aber auch die Finanzierung aus öff Mitteln und das Fehlen eines entwickelten Wettbewerbs sind berücksichtigungswürdige Faktoren, die insb durch die Befugnisse der E-Control und der fehlenden Nachfragebezogenheit zum Ausdruck kommen.

Vor diesem Hintergrund ist nicht auszuschließen, dass die „Energieerzeugung im Rahmen einer EEG“ eine Aufgabe im Allgemeininteresse nicht gewerblicher Art ist, wobei sich dies mit fortschreitender Marktfähigkeit erneuerbarer Energieträger ändern kann.

14.3.3 Lit b: (Teil-)Rechtsfähigkeit

Jede EEG muss gem Art 2 Z 16 RED II eine Rechtsperson sein.

14.3.4 Lit c: Beherrschungstatbestände

Die bisherigen Ausführungen legen nahe, dass die Energieerzeugung im Rahmen einer EEG, an der eine Gemeinde beteiligt ist, eine Aufgabe im Allgemeininteresse nicht gewerblicher Art ist. Unter diesen Umständen ist die Qualifikation einer EEG als **Einrichtung des öffentlichen Rechts** anzunehmen, sofern eine Gemeinde³⁸³

- ▶ die überwiegende Finanzierung (> 50%) übernimmt,
- ▶ sich eine aktive Aufsicht über die Leitungsorgane der EEG vorbehält **oder**

³⁸³ Aber auch Rechtsträger von Behörden in Bezug auf lokale Dienststellen und sonstige juristische Personen des öffentlichen Rechts, sofern sie öff AG iSd § 4 BVerfGG 2018 sind.

- ▶ die mehrheitliche Bestellung der Verwaltungs-, Leitungs- oder Aufsichtsorgane vornimmt,

weil idF von einer engen Verbindung zum Staat auszugehen ist.³⁸⁴

Die Beherrschungstatbestände sind **Alternativvoraussetzungen**. Dh bei Vorliegen einer der drei Voraussetzungen wird eine so enge Verbindung der Einrichtung zum Staat angenommen, dass die Entscheidungen der betreffenden Einrichtung im Bereich der Vergabe öffentlicher Aufträge beeinflusst werden könnten, was die Ziele der RL 2014/24/EU³⁸⁵ konterkarieren würde.³⁸⁶

Praxistipp:

Gemeinden sollten sich bei der Gründung einer EEG (bzw vor dem Beitritt) insb mit folgenden Fragen auseinandersetzen:

In welchem Ausmaß soll die EEG durch öff AG finanziert werden?

Wird die Gemeinde (bzw ein anderer öff AG) die Leitungsorgane der EEG beaufsichtigen? Wenn ja, welche Befugnisse sollen im Rahmen dessen vorgesehen werden?

Sollen die Leitungsorgane durch die Gemeinde (bzw einen anderen öff AG) bestellt werden? Sollen die Aufsichtsorgane durch die Gemeinde (bzw einen anderen öff AG) bestellt werden? Sollen die Verwaltungsorgane durch die Gemeinde (bzw einen anderen öff AG) bestellt werden? Wenn ja, in welchem Ausmaß.

14.4 Fazit

Als zentrales Instrument zur Dezentralisierung der Energieversorgung³⁸⁷ ist die breitflächige Verbreitung von EEG nicht nur erstrebenswert, sondern in Anbetracht der jüngsten geopolitischen Entwicklungen, die massive Auswirkungen auf die europäische Energieversorgung haben könnten, dringend notwendig.

Wie die Ausführungen gezeigt haben, sprechen einige Argumente dafür, dass die Energieerzeugung durch eine EEG, unter Beteiligung einer Gemeinde, eine Aufgabe im **Allgemeininteresse** ist, die **nicht gewerblich** wahrgenommen wird. Gemeinden können an Planungssicherheit gewinnen, wenn sie diesem Umstand bereits in der Gründungsphase (bzw vor dem Beitritt zu einer bereits bestehenden EEG) Rechnung tragen und die Beherrschungstatbestände des § 4 Abs 1 Z 2 lit c BVergG 2018 berücksichtigen.

Vor dem Hintergrund dieses Ergebnisses hätte die überwiegende Finanzierung einer EEG durch eine Gemeinde, eine aktive Aufsicht über die Leitungsorgane einer EEG

³⁸⁴ § 4 Abs 1 Z 2 lit c.

³⁸⁵ Bzw RL 2014/25/EU.

³⁸⁶ ErläutRV 69 BlgNr 26. GP 24.

³⁸⁷ ErwGr 65 RL 2018/2001/EU.

14. Exkurs: Vergaberecht und Erneuerbare-Energie-Gemeinschaften

oder die mehrheitliche Bestellung der Verwaltungs-, Leitungs- und Aufsichtsorgane durch die Gemeinde die Gründung einer Einrichtung des öff Rechts gem § 4 Abs 1 Z 2 BVergG 2018 zur Folge.

Die damit einhergehenden Folgen sind beachtlich. EEG müssten im Rahmen der Auftragsvergabe (§§ 5 ff BVergG 2018) grundsätzlich die Vorgaben des BVergG 2018 berücksichtigen. Für bestimmte Vorhaben, die iZm Sektorentätigkeiten stehen, könnten sie auf das „vereinfachte“ Sektorenvergaberecht zurückgreifen und im Bereich der Stromerzeugung uU zur Gänze vom Anwendungsbereich freigestellt sein.³⁸⁸

Praxistipp:

Aufgrund der möglichen Konsequenzen empfiehlt sich eine frühzeitige Abklärung, um Gewissheit über die Anwendbarkeit des Vergaberechts zu erhalten.

³⁸⁸ E der Kommission 7. 7. 2008, 2008/585/EG.

15. CHECKLISTE ZUR GRÜNDUNG EINER ENERGIEGEMEINSCHAFT

- ▶ Abklärung, ob die Erzeugungs- und Verbrauchsanlagen innerhalb des **Konzessionsgebiets eines Netzbetreibers** liegen;
- ▶ Abklärung, ob die Erzeugungs- und Verbrauchsanlagen im lokalen oder regionalen Nahebereich sind;
- ▶ Gründung einer/s Vereins, Genossenschaft, Personen- oder Kapitalgesellschaft, Gemeindeverband etc als EEG mit min zwei Mitgliedern;
- ▶ Prüfung, ob die Beteiligung einer Gemeinde vergaberechtliche und beihilferechtliche Konsequenzen hat;
- ▶ Abschluss der weiteren Vereinbarungen (zB Organisationsvertrag/Leasingverträge/Abnahmeverträge/Flächenmietverträge etc);
- ▶ Registrierung der EEG unter eutilities.at: Im Zuge der Registrierung wird eine Marktpartnernummer vergeben (RCxxxxxx);
- ▶ Kontaktaufnahme mit dem Netzbetreiber durch Übermittlung der folgenden Daten:³⁸⁹
 - Marktpartnernummer, Name und Anschrift der EEG (und Ansprechpartner);
 - Beschreibung der Funktionsweise und Standortdaten der Erzeugungsanlage (bzw Speicheranlage) inkl Zählpunktnummer, Name und Anschrift des Anlagenbetreibers der Erzeugungsanlage;
 - Name und Anschrift der teilnehmenden Netzbenutzer, Adressdaten der teilnehmenden Verbrauchsanlagen mit Angabe der Zählpunktnummern;
 - Information über Aufteilung der erzeugten Energie auf die einzelnen Teilnehmer (dynamisch/statisch);
- ▶ Abschluss des **Betreibervertrages** zwischen der EEG und dem Netzbetreiber;
- ▶ Abschluss der **Zusatzvereinbarung zum Netzzugangsvertrag** zwischen den Teilnehmern der EEG und dem Netzbetreiber;³⁹⁰
- ▶ Soweit noch nicht erfolgt: **Montage der intelligenten Messgeräte** (Smart Meter) durch den Netzbetreiber;
- ▶ **Registrierung der EEG im EDA-Anwenderportal** (sofern kein anderer Dienstleister genutzt wird);

³⁸⁹ Siehe auch die gesetzlichen Informationspflichten in § 16 d Abs 2 EIWOG 2010; die Netzbetreiber sind auch über Änderungen dieser Daten/Inhalte zu informieren.

³⁹⁰ ZB www.netzburgenland.at/fileadmin/user_upload/PDF_Netz/Vertrag-Zusatz-Netzzugangsvertrag-EEG-NetzbGld-neu.pdf (abgerufen am 28. 3. 2022).

15. Checkliste zur Gründung einer Energiegemeinschaft

- ▶ **Registrierung der Zählpunkte** der teilnehmenden Erzeugungs- und Verbrauchsanlagen;
- ▶ **Aktivierung der Zählpunkte** der teilnehmenden Verbrauchs- und Erzeugungsanlagen.

HINWEIS:

Energiegemeinschaften können seit dem 4. 10. 2021 gegründet und in Betrieb genommen werden, die vollständige Umsetzung der Rahmenbedingungen für die Abwicklung von EEG durch die Netzbetreiber ist jedoch noch nicht erfolgt. Derzeit ist es daher notwendig, dass jeder Teilnehmer einer Erzeugungsanlage zugerechnet wird. Mehrere Erzeugungsanlagen je EEG sind daher möglich, die Teilnehmer aber fix einer Erzeugungsanlage zugeordnet. Voraussichtlich ab Oktober 2022 sollen Teilnehmer auch gleichzeitig mehreren Erzeugungsanlagen zugeordnet werden können.

16. PRAXISBEISPIELE UND BEST PRACTICE-MODELLE

16.1 Best Practice-Modell „Erneuerbare-Energie-Gemeinschaft Südburgenland“

► Projektbeschreibung:

Die Erneuerbare-Energie-Gemeinschaft „**EEG Südburgenland**“ wurde als **Verein** gegründet und wird als regionale EEG betrieben. Ziel der Energiegemeinschaft ist es, innovative lokale Energiesysteme umzusetzen, die zu einem regionalen Energiesystem zusammengeführt werden sollen. Energie, die in der Region nachhaltig gewonnen wird, soll unter Betrachtung der Sektoren Strom, Wärme und Mobilität „intelligent“ verteilt, genutzt und gespeichert werden, sodass möglichst wenig Energie in übergeordnete Netze abgegeben werden muss. Basierend auf einem integrierten multidirektionalen Ansatz, der es erlaubt, die Replizierbarkeit zu maximieren und das Potenzial der im Projekt entwickelten dezentralen Lösungen zu skalieren, soll dadurch eine sichere, nachhaltige, wettbewerbsfähige und bezahlbare Energieversorgung für alle ermöglicht werden.

Die Energiegemeinschaft erstreckt sich über das **Gemeindegebiet der Gemeinden Bocksdorf, Burgauberg-Neudauberg, Olbendorf, Ollersdorf und Stegersbach**, wobei nahezu alle Verbrauchs- und Erzeugungsanlagen der genannten Gemeinden in die Gemeinschaft integriert werden sollen. Künftig sollen ortsansässige Unternehmen, Vereine, sonstige Organisationen und vor allem auch Privatpersonen als weitere Mitglieder an der EEG teilnehmen.

Aufgrund der lokalen Netzstruktur (alleine in Ollersdorf befinden sich 22 Trafostationen) und der Ausbreitung der Teilnehmer, erfolgte die Umsetzung als **regionale Erneuerbare-Energie-Gemeinschaft**.

Der Kontakt mit dem Netzbetreiber und die Abwicklung des Projekts erfolgt über einen **externen Dienstleister** (Plattform „team4energy“). Dessen Entlohnung ist abhängig von den in der EEG umgesetzten kWh. **Überschuss-Energie** wird in das öffentliche Netz eingespeist, geplant ist diese in Zukunft zu speichern. Es wird ein 100%iger Selbstverbrauch angestrebt.

FACTSHEET

Rechtsform: Verein;

Name: EEG Südburgenland;

Gründungsmitglieder: Gemeinden Bocksdorf, Burgauberg-Neudauber, Olbendorf, Ollersdorf, Stegersbach;

Netzbetreiber: Netz Burgenland GmbH;

16. Praxisbeispiele und Best Practice-Modelle

Wissenschaftliche Begleitung: AIT Austrian Institute of Technology GmbH, Universität Passau;

Abwicklungsdienstleister: Energie Kompass GmbH, team4.energy Plattform.

► Teilnehmer:

Die EEG Südburgenland wurde durch die Gemeinden Bocksdorf, Burgauberg-Neudau-berg, Olbendorf, Ollersdorf und Stegersbach gegründet.

Künftig sollen ortsansässige Unternehmen, Vereine (zB lokale Tennisvereine), sonstige Organisationen (zB Kirche) und vor allem auch Privatpersonen als weitere Mitglieder an der EEG teilnehmen. Letztlich soll die Bevölkerungsstruktur abgebildet sein. Es wird eine Teilnehmeranzahl von mehr als 100 Mitgliedern angestrebt.

► Motivation der teilnehmenden Bürger:

Im Zuge der Information über das geplante Projekt durch die gründenden Gemeinden gab es großes Interesse von Bürgern, sich an der EEG zu beteiligen. Neben den Informationsveranstaltungen war hierfür vor allem positive Mundpropaganda wesentlich.

In zahlreichen Gesprächen wurden folgende Hauptinteressen wahrgenommen, die zur Teilnahme animieren:

- Stromherkunft (Atomenergie oder nicht);
- Lokale Herkunft der Energie;
- Energie soll dort verbraucht werden, wo sie produziert wird;
- Finanzielle Ersparnisse.

► Erzeugungsanlagen:

Geplant ist ausschließlich die Nutzung von PV-Anlagen. Die Erzeugungsanlagen werden der EEG ausschließlich zum Betrieb überlassen und nicht in deren Eigentum übertragen. Neue PV-Anlagen sollen nach Möglichkeit auf Gebäuden und versiegelten Flächen errichtet werden; die Errichtung von Anlagen auf Freiflächen soll möglichst nicht erfolgen.

In der Gemeinde Ollersdorf werden PV-Anlagen bereits seit mehreren Jahren erfolgreich über ein Bürgerbeteiligungsmodell finanziert. Leasing-, Miet-, oder Contractinglösungen sind nicht angedacht.

Geplant ist, dass die EEG künftig auch E-Ladestationen, dezentrale Strom- und Wärmespeicher, Strom-Quartierspeichers sowie mobile Stromspeicher (E-Fahrzeuge) einsetzt. Elektroladestationen sind tw bereits vorhanden und sollen ausgebaut werden.

► Abrechnungssystem:

team4.energy Abrechnungssystem (wird als Schnittstelle zur EDA-Plattform genutzt).

16.1 Best Practice-Modell „Erneuerbare-Energie-Gemeinschaft Südburgenland“

► Herausforderungen:

- Sensibilisierung der Bevölkerung: In den teilnehmenden Gemeinden und im Kompetenzzentrum solar.one wurde das Projekt der Bevölkerung im Rahmen von mehreren Informationsveranstaltungen präsentiert;
- Abstimmung mit dem Netzbetreiber.

► Erfolgsfaktoren:

- Die beteiligten Gemeinden verfügen über Erfahrung mit der Umsetzung von Erneuerbare-Energie-Projekten; es wurde bereits eine Vielzahl von thematisch relevanten Vorprojekten erfolgreich umgesetzt.
- Die beteiligten Gemeinden verfügen großteils bereits über eine gut ausgebaute PV-Anlagenlandschaft. So sind etwa bereits Gemeindeämter, Schulen und Kindergärten mit PV-Anlagen ausgestattet.
- Regional ist ein umfassendes Dienstleistungsangebot zur Umsetzung einer EEG verfügbar.
- Zwischen den beteiligten Gemeinden gibt es bereits ein funktionierendes Kooperationsgefüge.

► Umsetzungsschritte:

- 01/2021: Vereinsgründung;
- ab 08/2021: Diverse Informations-Veranstaltungen;
- 06 – 12/2021: Entwicklung des relevanten Vertragswerkes;
- 11/2021: ebUtilities Registrierung;
- 12/2021: Vertragsunterfertigung mit dem Netzbetreiber/EDA-Plattform Registrierung;
- 02/2022: Betriebsbeginn;
- ab 04/2022: Installation der intelligenten Messegeräte (falls noch nicht vorhanden);
- Nächster geplanter Schritt: Ausbau von Speicherkapazitäten;

Kontaktdaten:

Bürgermeister Bernd Strobl, Gemeinde Ollersdorf, Gemeindeplatz 1, 7533 Ollersdorf im Burgenland, +43 (0) 3326 52444, bernd.strobl@ollersdorf.bgld.gv.at

Ing. Andreas Schneemann, MSc, Energie Kompass GmbH, Herrschaftsweg 29, 7551 Stegersbach, +43 (0) 3326 52496, info@team4.energy

16.2 Best Practice-Modell „Erneuerbare-Energie-Gemeinschaft Thalgau“³⁹¹

► Projektbeschreibung:

In der Gemeinde Thalgau in Salzburg soll eine Erneuerbare-Energie-Gemeinschaft (EEG) entstehen. Die Ökostrombörse Salzburg begleitet diese und schafft damit eine dringend benötigte Vorlage für Nachahmer. Offene Fragen rund um Rechtsträger, Betreiber, Begleiter, Abrechnungsmodalitäten und technische Details werden im Laufe des Projektes geklärt und dokumentiert. Das Ergebnis ermöglicht einen Dominoeffekt, welcher für den Ausbau erneuerbarer Energie und damit für das Ziel, Österreich bis 2040 klimaneutral zu machen, unabdingbar ist. Wesentliches Ziel ist es, ein Geschäftsmodell zu ermitteln, um bestehende PV-Anlagen der Gemeinde Thalgau mit neuen PV-Anlagen in der Gemeinde in eine EEG zusammenzuführen. Es sollen dabei auch Preismodelle entwickelt werden, die nach Größe der PV-Anlagen differenzieren.

Die Ökostrombörse Salzburg ist Projektpartnerin des laufenden FFG-Forschungsprojektes „Energy Community System INTEgration“ (ECOSINT).³⁹² Ziel dieses Forschungsprojekts ist es, Local Energy Communities (LECs), speziell in der Ausprägung als EEGs, ins Gesamtsystem zu integrieren, um einerseits die LEC-Ziele zu erreichen und andererseits einen Beitrag für das Gesamtsystem zu leisten (zB eine Reduktion der Erzeugungs- und Lastspitzen und eine Sicherstellung der Resilienz). Eine unkoordinierte Integration könnte wiederum das Gesamtsystem negativ beeinflussen. ECOSINT setzt daher dort an, wo eine smarte Integration von LECs ins Gesamtsystem gelingen kann. Mit der Umsetzung einer EEG in Thalgau ist es im Forschungsprojekt möglich, die Integration erstmalig vor Ort mitzudenken.

Als Projektregion handelt es sich beim gegenständlichen Vorhaben um das Gemeindegebiet der Marktgemeinde Thalgau, welches sich über eine Gesamtfläche von rund 48,2 km² erstreckt und von über 5.900 Personen bewohnt wird. In der Gemeinde befinden sich 55 Transformatorstationen (NE 6), von denen 43 im Versorgungsgebiet des Umspannwerkes (NE 4) Hof und zwölf im Versorgungsgebiet des Umspannwerkes Seekirchen liegen. Daher wird eine regionale EEG umgesetzt, bei der alle Haushalte und KMU, die sich in einem Niederspannungsnetz im Versorgungsgebiet des Umspannwerkes Hof befinden, teilnehmen können (vgl. Abbildung 11).

³⁹¹ Dieses Praxisbeispiel wurde von Frau Mag.^a *Nina Köberl* und Herrn Dr. *Franz Kok* erstellt (Verein Ökostrombörse Salzburg).

³⁹² Siehe FN 141.

16.2 Best Practice-Modell “Erneuerbare-Energie-Gemeinschaft Thalgau“



Abbildung 11: In der Graphik sind die Niederspannungsnetze im Zentrum der Gemeinde Thalgau dargestellt (dicke Linien = Gemeindegrenzen). Haushalte und KMU, die in einem der hervorgehobenen Bereiche liegen, können an der EEG teilnehmen. (Quelle: Salzburg Netz GmbH, Stand: April 2021).

FACTSHEET

Rechtsform: Verein;

Name: EEG Thalgau;

Gründungsmitglieder: Gemeinde Thalgau, Verein ÖKO STROMBÖRSE Salzburg;

Netzbetreiber: Salzburg Netz GmbH;

Abwicklungsdienstleister: Salzburg AG.

► Teilnehmer:

An der EEG Thalgau haben 44 mögliche Teilnehmer ihr Interesse bekundet. Dabei handelt es sich um zwei ortsansässige KMUs, um einen landwirtschaftlichen Betrieb, fünf Schulen und Kindergärten und 32 Privathaushalte.

► Motivation der teilnehmenden Bürger:

In Thalgau wurde bereits 2005 ein Energieleitbild beschlossen, und seitdem gibt es laufend Entwicklungsschritte innerhalb der Gemeinde in Hinblick auf die Förderung erneuerbarer Energie. Nach der erstmaligen Ausschreibung des Bezugs von zertifiziertem Ökostrom für Gemeindegebäude wurden erste PV-Anlagen auf Schulgebäuden und eine

erste Bürger-Solaranlage auf dem Musikum umgesetzt. 2017 wurden eine Gemeinschaftliche Erzeugungsanlage mit 90 kWp am Seniorenwohnheim umgesetzt, dessen erzeugter Strom auch vom Kindergarten genutzt wird. Auch im Bereich der Wärmeversorgung zählt Thalgau zu den Pioniergemeinden. Das Biomasseheizwerk wurde 2005 eröffnet und wird mit 100% Wasserstrom aus dem benachbarten Kleinwasserkraftwerk Etter beliefert.

Neben Informationsveranstaltungen wurde die EEG Thalgau auch im Gemeindeblatt vorgestellt. Zudem spricht sich das Projekt innerhalb der Gemeinde herum. Als Hauptinteresse für eine Teilnahme spricht derzeit hauptsächlich das Wissen darüber, wo der Strom, welcher verbraucht wird, herkommt. Dabei steht Regionalität in der Erzeugung im Vordergrund. Weiters sind auch das Thema „Atomkraft“ und die aktuelle Kriegssituation in der Ukraine in Hinblick auf den Kostenfaktor für eine Teilnahme an einer EEG entscheidend.

► Erzeugungsanlagen:

Das Projekt EEG Thalgau zielt darauf ab, die Stromerzeugung mittels Photovoltaik-Anlagen in der Gemeinde zu erhöhen. Die Wirkungen beziehen sich auf die Optimierung der Prozessabläufe, wie Teilnehmende bestmöglich in die EEG Thalgau integriert werden können, um den Anteil des selbst genutzten Solarstroms zu erhöhen, woraus eine möglichst nachhaltige und wirtschaftliche Tätigkeit der EEG gesichert wird. Dabei werden auch die Auswirkungen auf Querschnittsthemen evaluiert. Hierzu zählen die Einbindung von Ladelösungen für Elektrofahrzeuge wie auch Car-Sharing-Modelle. Ebenso zählen dazu die Einbindung und die Bewertung von Speichertechnologien, um den Anteil des selbst genutzten Solarstromes in der EEG zu erhöhen. Aus den zu erwartenden Ergebnissen soll schließlich auch eine Empfehlung abgeleitet werden, wie die Größe einer EEG (Gesamterzeugung) im Verhältnis zu den Teilnehmenden (Gesamtverbrauch) gestaltet werden soll. Diese Erkenntnis soll dann sowohl eine konkrete Handlungsempfehlung für die weitere Entwicklung der EEG Thalgau als auch eine allgemeine Handlungsempfehlung für die generelle Gründung von EEGs in Österreich sein.

► Abrechnungssystem:

Die Analyse der Angebote von mehr als zehn Abrechnungsdienstleistern erbrachte ein sehr diverses Bild von möglichen Partnern. Bei fast der Hälfte der Anbieter stellte sich heraus, dass die angebotenen Dienstleistungen noch nicht fertig entwickelt sind. Ein weiterer wichtiger Aspekt für die Entscheidung war das Datenmanagement der Visualisierung, nur wenige konnten hier ein umfassendes Portfolio vorweisen. Letztlich war das Preisniveau sehr unterschiedlich und reichte von EUR 1 pro Monat und Teilnehmer bis zu EUR 5 mit unterschiedlichen Varianten der Kombination (Basic bis Performance). Bei den Anbietern von Ökostrom reicht das Spektrum der Gebühren von Datendienstleistern von 1–20% des Lieferentgelts. Es zeigte sich auch, dass hier viele traditionelle Stromversorger als Anbieter auftreten (werden). Für die EEG Thalgau wurde für das Angebot des regionalen EVU (Salzburg AG) entschieden, welches für das Gesamtpaket letztendlich das beste Angebot vorlegte.

► Herausforderungen:

Die größte Herausforderung besteht darin, den Rechtsträger zu implementieren und die Liefervereinbarungen festzulegen. Diese Schritte sind mitunter abhängig von der Koordinationsstelle und deren angebotenen Materialien, welche tw inkonsistent und unbestimmt sind. Die mangelnde Verbindlichkeit dieser Dokumente führt zu weitreichenden Diskussionen mit verschiedenen Stakeholdern und erforderte die Miteinbeziehung von Rechts- und Bilanzexperten.

► Erfolgsfaktoren:

- Die Ökostrombörse Salzburg verfügt über eine langjährige Erfahrung im Bereich der Umsetzung von Bürger-Beteiligungsanlagen sowie der Umsetzung von anderen Ökostromprojekten.
- Die Gemeinde Thalgau hat durch die langjährige Beschäftigung mit dem Thema der regionalen Erzeugung von Ökostrom eine hervorragende Basis, um eine EEG zu implementieren.
- Sind alle Weichen erst einmal gestellt, alle Hürden in Hinblick auf rechtliche Details geklärt, trägt die EEG Thalgau als Leuchtturmprojekt dazu bei, in Salzburg und über die Bundeslandgrenzen hinaus anderen ein Vorbild zu sein und damit die Energiewende voranzutreiben.

► Umsetzungsschritte:

- Februar 2022: Kick-off-Meeting;
- April 2022: Darstellung der anlagenbezogenen Daten;
- Frühjahr 2022: Besprechungen mit Netzbetreiber und möglichen Dienstleister für das Abrechnungssystem;
- Juli 2022: Gründung der Rechtsform und geplante Inbetriebnahme;
- laufend: Projektmanagement, Öffentlichkeitsarbeit, Meetings mit relevanten Ansprechpartnern in Hinblick auf technische, wirtschaftliche und rechtliche Details, Miteinbeziehung des Forschungsprojektes ECOSINT.

Kontaktdaten:

2. Vizebürgermeister Mag. Karl Oberascher, Gemeinde Thalgau, Salzburger Straße 101, 5303 Thalgau, +43 6235 6506, oberascher.karl@sbg.at

DI Florian Mayrhofer, Verein ÖKO STROMBÖRSE Salzburg, Auerspergstraße 20, 5020 Salzburg, +43 664 847 42 04, florian.mayrhofer@oekostromboerse.at

Webseite: www.oekostromboerse.at/eeg-thalgau.html

TEIL 3: RECHTLICHE POTENZIALE UND GRENZEN DER ÖRTLICHEN ENERGIERAUMPLANUNG UNTER BERÜCKSICHTIGUNG ANLAGENRECHTLICHER IMPLIKATIONEN

(Mario Laimgruber/Emil Nigmatullin)

17. EINLEITUNG

Die Bekämpfung des globalen Klimawandels in einer dem Übereinkommen von Paris³⁹³ und den daraus abgeleiteten unionsrechtlichen Klimaschutzzielen³⁹⁴ entsprechenden Weise bedarf der Setzung (ineinandergreifender) Maßnahmen auf allen Entscheidungsebenen.³⁹⁵ **Auch Gemeinden müssen – im Rahmen ihres jeweiligen Aufgabenbereichs – in die laufenden Klimaschutzbestrebungen einbezogen werden.** Diesen Ansatz widerspiegelnd stand schon die Weltklimakonferenz in Rio de Janeiro 1992 unter dem Motto „think global, act local“.³⁹⁶ Eine Maxime, deren Gehalt über die Jahre hinweg erhalten blieb und die nunmehr angesichts der aktuellen Herausforderungen mehr Bedeutung denn je zu haben scheint.

Unbestritten kann die **örtliche Raumplanung**³⁹⁷ – als eine der zentralen Gemeindeaufgaben – einen Beitrag zur Erreichung der österreichischen „Klimaschutzziele“³⁹⁸ (bzw konkret zur Erreichung der Ziele in den Teilbereichen Steigerung der Energieeffizienz,³⁹⁹

³⁹³ BGBl III 2016/197 idF BGBl III 2021/156.

³⁹⁴ Nach Art 4 iVm Anhang I der VO 2018/842 hat Österreich seine Treibhausgasemissionen bis 2030 (außerhalb des EU-Emissionshandels) um 36% gegenüber den Werten des Jahres 2005 zu senken; allerdings soll Österreichs Verpflichtung auf 48% angehoben werden; vgl Anhang zum Vorschlag für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates zur Änderung der Verordnung (EU) 842/2018 zur Festlegung verbindlicher nationaler Jahresziele für die Reduzierung der Treibhausgasemissionen im Zeitraum 2021 bis 2030 als Beitrag zu Klimaschutzmaßnahmen zwecks der Erfüllung der Verpflichtung aus dem Übereinkommen von Paris, 14. 7. 2021, COM(2021) 555 final.

³⁹⁵ Vgl zu einem rezenten IPCC-Bericht, der die Dringlichkeit von Maßnahmen im Kontext des Klimawandels im Allgemeinen hervorhebt: www.ipcc.ch/report/ar6/wg2/ (abgerufen am 28. 3. 2022).

³⁹⁶ *Kohlrausch*, Nationale Klimaschutzgesetze und kommunaler Klimaschutz zwischen „Kür“ und „Pflicht“, EurUP 1, 95 (110 mwH).

³⁹⁷ Neben die örtliche, sprich kommunale Raumplanung, tritt die überörtliche Raumplanung. Dazu zählen die Fachplanungsakte des Bundes und der Länder. Zum Verhältnis dieser Ebenen vgl die Ausführungen in Kapitel 20.1.

³⁹⁸ Allen voran die Bestrebung Österreichs, bis spätestens 2040 klimaneutral zu werden; vgl § 4 Abs 1 EAG (BGBl I 2021/150idF BGBl I 2021/181); *Bundeskanzleramt*, Aus Verantwortung für Österreich. Regierungsprogramm 2020–2024 (2020) 72.

³⁹⁹ Nach Art 1 Abs 1 UAbs 1 der RL 2012/27/EU besteht das Ziel, die Energieeffizienz europaweit um 20% bis 2020 zu steigern; die bereits erlassene Änderungs-RL erhöht diesen Wert für den Zeitraum bis 2030 auf 32,5% (vgl Art 1 Z 1 RL 2018/2002); Österreich ist bei der Umsetzung der Änderungs-RL (Stichtag: 28. 3. 2022) säumig.

Treibhausgasreduktion⁴⁰⁰ und Ausbau erneuerbarer Energieträger im Strom- und Wärmebereich⁴⁰¹) leisten. Dies hängt ganz wesentlich mit ihrer Funktionsweise zusammen: Die Raumplanung an sich hat die Gestaltung der räumlichen Strukturen zum Gegenstand.⁴⁰² Dieser Ordnungsanspruch ist auf der örtlichen Ebene – als Ausformung des kommunalen Selbstverwaltungsrechts – verfassungsrechtlich garantiert.⁴⁰³ Die durch die Gemeinden als Planungsträgerinnen vorgenommenen Raumstrukturierungen können wiederum unmittelbare energiebezogene Auswirkungen entfalten.

Praktische Beispiele für energie- bzw klimabezogene Auswirkungen von Raumstrukturierungen:

Die Schaffung kompakter Siedlungsstrukturen, die Forcierung der Multifunktionalität iSv Mehrfachnutzungen sowie die Baulandmobilisierung⁴⁰⁴ verringert die zurückzulegenden Distanzen und damit den gebäudeinduzierten Verkehrsbedarf.⁴⁰⁵

Die Schaffung kompakter Siedlungsstrukturen zieht auch eine Reduktion von Wärmeverlusten und damit die Erhöhung der Energieeffizienz im Gebäudebereich nach sich.⁴⁰⁶

Größere Grünland- und Waldflächen sowie eine allfällige Fassadenbegrünung führen zu einer Kohlenstoffsenkung.⁴⁰⁷

Auch die kommunale Energieversorgung hängt von der räumlichen Bodennutzung ab: Während die Bebauungsdichte zB maßgeblich die Wirtschaftlichkeit von leitungsgebundenen Energieversorgungsinfrastrukturen bestimmt, entscheiden die Gebäudeausrichtung und die -gestaltung regelmäßig über die Einsetzbarkeit von zB PV-Anlagen und damit auch über die Errichtung und den Betrieb kommunaler Energiegemeinschaften.⁴⁰⁸

Diese Liste kann freilich um weitere fachliche Ansatzpunkte ergänzt werden, wie etwa das Flächenrecycling und die Nachverdichtung sowie die wärmetechnische Gebäudesanierung.⁴⁰⁹

⁴⁰⁰ Das Klimaschutzgesetz (BGBl I 2011/106 idF BGBl I 2017/58; „KSG 2012“) trat mit Ende Dezember 2020 außer Kraft. Bis dato (Stichtag: 20. 6. 2022) wurde das neue Klimaschutzgesetz, mit dem die österreichweiten Klimaziele samt verpflichtenden Treibhausgasreduktionspfad (außerhalb des EU-Emissionshandels) festgelegt werden sollen, noch nicht erlassen.

⁴⁰¹ Vgl dazu § 4 Abs 2 EAG, mit dem das bundesweite Ziel gesetzt wird, dass der Gesamtstromverbrauch ab dem Jahr 2030 zu 100% bilanziell aus erneuerbaren Energiequellen gedeckt werden soll.

⁴⁰² *Leitl* in *Hauer/Nußbaumer*, Österreichisches Raum- und Fachplanungsrecht (2006) 106.

⁴⁰³ Art 118 Abs 2 iVm Abs 3 Z 9 B-VG; vgl *Klecatsky*, Europäischer Regionalismus und Raumplanung, JBl 1972, 241 (242).

⁴⁰⁴ Vgl dazu im Detail Kapitel 18.2.

⁴⁰⁵ *Madner/Parapatics*, Raumordnungsrecht als Instrument der Klima- und Energiepolitik, ÖZW 2016, 130.

⁴⁰⁶ *Fazeni/Goers/Moser/Tichler*, Systemische Forschung und Entwicklung im Fernwärmebereich, Jahrbuch Energiewirtschaft 2015, 91 (102).

⁴⁰⁷ Vgl *Sauthoff*, Klimaschutz in der Raumordnung, ZuR 2021, 140 (142) mwH.

⁴⁰⁸ Vgl zu den rechtlichen Rahmenbedingungen kommunaler Energiegemeinschaften in diesem Heft im Detail: *Kitzmüller/Cejka*, Erneuerbare-Energie-Gemeinschaften und Bürgerenergiegemeinschaften im Fokus Teil 2.

⁴⁰⁹ Vgl für eine gesamthafte Darstellung *Sauthoff*, ZuR 2021, 140 (142) mwH.

Die am Energiebedarf ausgerichtete Raumstrukturierung wird bereits seit mehreren Jahrzehnten unter dem Begriff „**Energieraumplanung**“ diskutiert. Die ÖREK⁴¹⁰-Partnerschaft „Energieraumplanung“ hat sich die Förderung der Energieraumplanung auf allen Entscheidungsebenen zum Ziel gesetzt. Als Energieraumplanung wird hierbei „jener integrale Bestandteil der Raumplanung, der sich mit den räumlichen Dimensionen von Energieverbrauch und Energieversorgung umfassend beschäftigt“, verstanden.⁴¹¹ Dieser Definition sind im Wesentlichen zwei Ziele inhärent⁴¹²:

- ▶ **Ziel 1** (erneuerbare Energieträger): Die räumlichen Potenziale für die **Gewinnung erneuerbarer Energie** sind in ausreichendem und leistbarem Ausmaß zu erhalten und zu mobilisieren.
- ▶ **Ziel 2** (Senkung des Energieverbrauchs durch räumliche Strukturen): Die raumstrukturellen Potenziale für die Umsetzung **energiesparender und energieeffizienter Lebensstile und Wirtschaftsformen** sind zu erhalten und zu verbessern.

Insgesamt ist von der Energieraumplanung nicht nur der Ausbau von Ökostromanlagen und damit die Erreichung der österreichischen Grünstromziele betroffen, sondern wird – wie gezeigt – zB auch der Energieverbrauch im Gebäude- und Mobilitätsbereich ins Visier genommen. Der Ansatz vereint gewissermaßen die Anliegen der **Energie-, Gebäude- und Mobilitätswende**. Insgesamt wird damit auch die Rolle der Gemeinden in den Fokus gerückt. So wird zB im jüngst beschlossenen **Raumentwicklungskonzept 2030**⁴¹³ die Energieraumplanung mitunter als Instrument des kommunalen Klimaschutzes hervorgehoben (selbstredend wird die Energieraumplanung hinkünftig aber nicht nur den Gemeinden vorbehalten sein⁴¹⁴).

Auch rezente gesetzliche Entwicklungen illustrieren die Bedeutung der sog „örtlichen Energieraumplanung“:⁴¹⁵ Die Raumordnungsg der Länder⁴¹⁶ eröffnen den Gemeinden

⁴¹⁰ Österreichisches Raumentwicklungskonzept.

⁴¹¹ www.oerok.gv.at/fileadmin/user_upload/Bilder/5.Reiter-Publikationen/Schriftenreihe_Kurzfassung/Schriftenreihe_192_Zusammenfassung_DE.pdf (abgerufen am 28. 3. 2022).

⁴¹² www.klimaaktiv.at/dam/jcr:f481d74e-6a2b-42ff-8527-3f1694f31742/Tools%20ERP_31_1_2013.pdf (abgerufen am 28. 3. 2022); vgl dazu gleichsinnig in Deutschland *Sauthoff*, *ZuR* 2021, 140 (140 f).

⁴¹³ www.oerok.gv.at/fileadmin/user_upload/publikationen/Schriftenreihe/210/OEREK-2030.pdf (abgerufen am 28. 3. 2022).

⁴¹⁴ Ausweislich des Regierungsprogrammes sollen raumplanerische Aspekte des Klimaschutzes durch eine (auf den derzeit schon bestehenden Bundeskompetenzen basierende) gesetzliche Regelung zur Fachplanungskompetenz des Bundes geregelt werden (sog „klimaschutzorientierte Energieraumplanung“); vgl *Gschwandtner*, Was ist für Gemeinden im Regierungsprogramm 2020–2024 relevant? *RFG* 2020, 30 (34).

⁴¹⁵ Neben dem Begriff „örtliche Energieraumplanung“ wird der Begriff „kommunale Energieraumplanung“ verwendet (vgl *Brunner/Friedmann*, Kommunale Energieraumplanung, in *Scheidl/Friedmann*, Nachhaltigkeit in der Gemeinde, *RFG* Schriftenreihe 03-04/2021). Aus verfassungsemantischen Gründen liegt diesem Beitrag der Begriff „örtliche Energieraumplanung“ zugrunde.

⁴¹⁶ Kärnten = K-ROG 2021 (Ktn-LGBl 2021/59); Wien = BO für Wien (W-LGBl 1930/11 idF W-LGBl 2021/70); Steiermark = StROG (Stmk-LGBl 2010/49 idF Stmk-LGBl 2020/6); Tirol = TROG 2016 (Tr-LGBl 2016/101 idF Tr-LGBl 2021/67); Vorarlberg = Vrlbg RPG (Vbg-LGBl 1996/39 idF Vbg-LGBl 2021/50); Burgenland = Bgld RPG 2019 (Bgld-LGBl 2019/49 idF Bgld-LGBl 2021/95); Oberösterreich = Oö ROG 1994 (Oö-LGBl 1993/114 idF Oö-LGBl 2020/125); Niederösterreich = NÖ ROG 2014 (Nö-LGBl 2015/3 idF Nö-LGBl 2020/97); Salzburg = ROG 2009 (Sbg-LGBl 2009/30 idF Sbg-LGBl 2021/62).

17. Einleitung

bereits gegenwärtig Möglichkeiten, energieraumplanerische Agenden im Rahmen der örtlichen Raumplanung zu verfolgen.

Der vorliegende Beitrag erörtert die **rechtlichen Potenziale und Grenzen** der örtlichen Energieraumplanung und geht auf damit zusammenhängende anlagenrechtliche Implikationen ein.

18. INSTRUMENTE DER ÖRTLICHEN ENERGIERAUMPLANUNG

Die Instrumente, die Gemeinden im Bereich der **örtlichen Energieraumplanung** zur Verfügung stehen, sind vielfältig. Neben der Setzung von hoheitlichen Raumplanungsakten besteht auch die Möglichkeit privatwirtschaftlicher Maßnahmen.

18.1 Hoheitliche Instrumente der örtlichen Energieraumplanung

Als hoheitliche Instrumente der örtlichen Raumplanung bestehen in den meisten Bundesländern örtliche Entwicklungsprogramme, Flächenwidmungs- und Bebauungspläne.⁴¹⁷ Diese Instrumente folgen einer Art Stufenbau. Während die Erstgenannten an oberster Stelle der örtlichen Planungshierarchie stehen, ordnen sich die Zweit- und Drittgenannten jeweils nachgelagert ein. Aus diesem hierarchischen Verhältnis folgt, dass die Flächenwidmungspläne mit dem jeweiligen örtlichen Entwicklungsprogramm, die Bebauungspläne mit dem jeweiligen örtlichen Entwicklungsprogramm und dem Flächenwidmungsplan in Einklang zu stehen haben.⁴¹⁸

Die genannten hoheitlichen Raumordnungsinstrumente entfalten in mehrerlei Hinsicht **anlagenrechtliche Implikationen**: Zum einen können Projektbewilligungen, die mit den genannten hoheitlichen Instrumenten im Widerspruch stehen, unter Umständen mit Nichtigkeit bedroht sein.⁴¹⁹ Zum zweiten können die Baubehörden – je nach Bundesland – bauliche Anlagen, die raumordnungsrechtlichen Vorgaben widersprechen, baupolizeilichen Kontrollen unterziehen sowie Bescheide zur Herstellung des rechtmäßigen Zustands erlassen.⁴²⁰ Zum dritten können Materiengesetze Projektwerber im Zuge der Antragstellung zur Vorlage einer Bestätigung der Gemeinde verpflichten, mit der die Übereinstimmung des Vorhabens mit dem Flächenwidmungsplan zu belegen ist.⁴²¹ Dies verdeutlicht, dass auch mit der örtlichen Energieraumplanung die Grundlagen für die spätere Realisierung energierelevanter Projekte geschaffen werden.

⁴¹⁷ Entgegen der Situation in anderen Bundesländern besteht in Oberösterreich keine dreigliedrige, sondern lediglich eine zweigliedrige VO-Hierarchie im Rahmen der örtlichen Raumplanung, da das örtliche Entwicklungskonzept als Teil des Flächenwidmungsplans gilt (vgl § 18 Abs 1 Oö ROG 1994).

⁴¹⁸ Vgl statt vieler *Leitl* in *Hauer/Nußbaumer*, Raum- und Fachplanungsrecht 106.

⁴¹⁹ Vgl bspw § 8 Abs 2, Abs 5 StROG oder § 37 Abs 2 Oö ROG 1994 (iVm § 68 Abs 4 Z 4 AVG).

⁴²⁰ Nach zB § 50 a Oö BauO 1994 hat die jeweilige Baubehörde, wenn sie feststellt, dass eine bauliche Anlage nicht entsprechend dem auf Grundlage des Oö ROG 1994 erlassenen VO (sprich insb die genannten hoheitlichen Planungsinstrumente) ausgeführt wurde oder ausgeführt oder benützt wird, dem Eigentümer der baulichen Anlage mit Bescheid die Herstellung des rechtmäßigen Zustands innerhalb einer angemessenen Frist aufzutragen oder, wenn dies tatsächlich nicht möglich ist, die Benützung der baulichen Anlage zu untersagen.

⁴²¹ Vgl etwa § 7 Abs 1 Z 2 Oö EIWOG 2006 oder § 38 Abs 3 b Oö NSchG 2001.

Praxistipp:

Je nach Ausgestaltung eines geplanten Vorhabens muss die Übereinstimmung mit der örtlichen (Energie-)Raumplanung als zusätzliches Genehmigungskriterium mitgedacht werden.⁴²²

Welche **konkreten Instrumente** stehen den Gemeinden im Rahmen der örtlichen Energieraumplanung zur Verfügung? Im Folgenden werden die Instrumente der örtlichen Raumplanung, die bereits jetzt in den Raumordnungsgesetzen der Länder vorgesehen sind und energieraumplanerischen Charakter haben, dargestellt:⁴²³

► Verordnungsförmige „Energieraumpläne“ des Gemeinderats der Stadt Wien:

Mit der Novelle der BO für Wien 2018⁴²⁴ wurde in § 2 b eine Verordnungsermächtigung zur Erlassung von Energieraumplänen eingefügt.⁴²⁵ Als Energieraumpläne werden **Verordnungen des Wiener Gemeinderats** qualifiziert, die der „geordneten, vorausschauenden und nachhaltigen Gestaltung und Entwicklung der Energiebereitstellung für Heizungs- und Warmwasserbereitungsanlagen in Wien und der Nutzung dieser Energiebereitstellungen, insb von klimaschonenden Energieträgern (erneuerbare Energieträger, Abwärmenutzung und Fernwärme)“ dienen.⁴²⁶ Nach § 2 b Abs 2 BO für Wien 2018 können Energieraumpläne für Gebiete erlassen werden, wenn in diesen bereits eine Fernwärmeinfrastruktur als hocheffizientes alternatives System (vgl § 118 Abs 3 BO für Wien⁴²⁷) verfügbar oder ausreichend technische Kapazität für eine Erweiterung der Fernwärmeinfrastruktur vorhanden und zumindest ein weiteres hocheffizientes alternatives System unter Berücksichtigung der in § 1 Abs 1 IG-L⁴²⁸ festgelegten Ziele (darunter die vorsorgliche Verringerung der Immission von Luftschadstoffen nach Z 2) realisierbar ist. Energieraumpläne können auch **Beschränkungen der zulässigen THG-Emissionen aus Raumwärme- und Warmwasserbereitungsanlagen** in Neu- sowie bestehenden Bauten⁴²⁹ vorsehen (§ 2 b Abs 3 BO für Wien 2018; sog „Innovationsgebiete“⁴³⁰).⁴³¹

⁴²² Selbst bei abfallrechtlichen Anlagengenehmigungsverfahren und dem grds widmungsblinden Abfallwirtschaftsgesetz 2002 sind die widmungsrechtlichen Implikationen auf Vorhaben bzw die widmungsrechtlichen Folgen von Vorhaben nicht unumstritten, vgl dazu etwa *Sander/Suchanek*, Abfallrecht und Raumordnung - Gedankenlesen beim Gesetzgeber? *ecolex* 2013, 1030.

⁴²³ Die folgende Darstellung erhebt keinen Anspruch auf Vollständigkeit.

⁴²⁴ LGBl 2018/69; vgl zu den Energieraumplänen aus rechtlicher Sicht nur *Gabriel*, Klimaschutz in der Bauordnung für Wien, *immolex* 2021, 370 (372 ff).

⁴²⁵ Vgl für eine Übersicht der in Wien bezirksweise erlassenen Energieraumpläne www.wien.gv.at/stadtentwicklung/energie/erp/aktuell.html (abgerufen am 28. 3. 2022).

⁴²⁶ Siehe zu den aktuellen Wiener Energieraumplänen www.wien.gv.at/stadtentwicklung/energie/erp/aktuell.html (abgerufen am 28. 3. 2022).

⁴²⁷ Als hocheffiziente alternative Systeme gelten Fern- bzw Nahwärme insb dann, wenn sie ganz oder tw auf Energie aus erneuerbaren Quellen beruhen oder aus hocheffizienten KWK-Anlagen stammen.

⁴²⁸ BGBl I 1997/115 idF BGBl I 2017/58.

⁴²⁹ *Cech*, Neues von der Bauordnung für Wien, ZRB 2018, XVII (XIX f).

⁴³⁰ Vgl EB Beilage 27/2018 zu Wr LGBl 2018/69, 6.

⁴³¹ *Erker/Kinsperger/Hemis/Vogl* in *Giffinger/Berger/Weninger/Zech*, Energieraumplanung – ein zentraler Faktor zum Gelingen der Energiewende (2021) 33 f.

► Örtliche Entwicklungsprogramme:

In allen Bundesländern außer Wien wurden mit den Raumordnungsgesetzen das Instrument der örtlichen Entwicklungsprogramme geschaffen.⁴³² Sie bilden die fachliche Grundlage und den Handlungsrahmen für die planmäßige Gestaltung und Entwicklung des Gemeindegebietes, ohne freilich konkrete Widmungsausweisungen zu treffen. Vielmehr bilden sie grundsätzliche Aussagen zur Entwicklung und Gliederung von Bauflächen ab.⁴³³ Im Zuge ihrer Erstellung haben Gemeinden eine **Bestandsaufnahme** durchzuführen, bei der insb naturräumliche, infra-, siedlungs- sowie bevölkerungs- und wirtschaftsstrukturelle Gegebenheiten zu erheben sind.⁴³⁴

In den einzelnen Raumordnungsgesetzen ist die Reichweite der Instrumente, die den Gemeinden Möglichkeiten zur Energieraumplanung im Rahmen von örtlichen Entwicklungsprogrammen eröffnen oder sie zur Setzung entsprechender Maßnahmen verpflichten, unterschiedlich geregelt: So haben etwa **Salzburger Gemeinden** in ihren Bestandsaufnahmen energiebezogene Inhalte darzustellen.⁴³⁵ In ihren räumlichen Entwicklungszielen und -maßnahmen haben sie grundsätzliche Aussagen zur angestrebten Energieversorgung zu treffen.⁴³⁶ **Kärntner Gemeinden** haben grundsätzliche Aussagen über die Hauptversorgungs- und Hauptentsorgungseinrichtungen (insb die Energieversorgung), einschließlich der Integration und dem Einsatz erneuerbarer Energie, zu treffen.⁴³⁷ In **Vorarlberg** soll das räumliche Entwicklungskonzept der Gemeinden insb grundsätzliche Aussagen über die Energieversorgung unter besonderer Berücksichtigung der nachhaltigen Nutzung erneuerbarer Energien enthalten.⁴³⁸ **Steirische Gemeinden** haben „allenfalls erforderliche“ Energiekonzepte, die sich mit dem lokalen Energiebedarf und der -nachfrage auseinandersetzen, als Bestandteil des Erläuterungsberichts zum örtlichen Entwicklungskonzept zu erarbeiten.⁴³⁹ Ähnliches gilt ab 1. 1. 2023⁴⁴⁰ für sämtliche **niederösterreichische Gemeinden**: Nach § 13 Abs 5 NÖ ROG 2014 werden sie insb dazu verpflichtet, Energie- und Klimakonzepte als Grundlage für die Aufstellung oder Änderung örtlicher Raumordnungsprogramme zu erarbeiten.⁴⁴¹ Ausweislich der Erläuterungen⁴⁴² können diese Energie- und Klimakonzepte bspw Festlegungen betreffend „Vorrang- oder Eignungsgebiete für die Gewinnung erneuerbarer Energien (Windkraft, Photovoltaik), Gebiete mit bestehender und erweiterbarer Fernwärmeversorgung, Gebiete

⁴³² Zwischen den Raumordnungsgesetzen der Länder bestehen insoweit terminologische Unterschiede: Sbg = „räumliche Entwicklungskonzepte“ (§ 17 Abs 2 Z 1 ROG 2009); Vbg = „räumliche Entwicklungspläne“ (§ 11 Abs 1 Vrlbg RPG); Tir = „örtliches Raumordnungskonzept“ (§ 31 TROG).

⁴³³ Vgl statt vieler *Leitl* in *Hauer/Nußbaumer*, Raum- und Fachplanungsrecht 112.

⁴³⁴ Vgl etwa § 24 Abs 1 Z 2 ROG 2009.

⁴³⁵ § 24 Abs 1 Z 2 ROG 2009.

⁴³⁶ § 25 Abs 2 Z 5 ROG 2009.

⁴³⁷ § 9 Abs 3 K-ROG 2021.

⁴³⁸ § 11 Abs 1 lit j Vrlbg RPG.

⁴³⁹ § 21 Abs 3 Z 5 StROG.

⁴⁴⁰ Vgl § 55 Abs 4 S 2 NÖ ROG 1994, der den Zeitpunkt des Inkrafttretens des § 13 Abs 5 NÖ ROG mit 1. 1. 2023 bestimmt.

⁴⁴¹ Vgl auch § 22 Abs 8 StROG, der Gemeinden in lufthygienischen Sanierungsgebieten zur Erarbeitung von „Energiekonzepten“ verpflichtet, in denen die Entwicklungsmöglichkeiten einer Fernwärmeversorgung für das Gemeindegebiet oder Teile desselben darzustellen sind.

⁴⁴² <https://noe-landtag.gv.at/fileadmin/gegenstaende/19/12/1290/1290M.pdf> (abgerufen am 28. 3. 2022).

18. Instrumente der örtlichen Energieraumplanung

mit besonderer Eignung für energiesparende Mobilität, Gebiete mit besonderem Anpassungsbedarf an den Klimawandel (Verbesserung der Grünausstattung)“ vornehmen.⁴⁴³

In der **Steiermark** ist auch Folgendes zu beachten: Gemeinden, die in einem Entwicklungsprogramm gem § 11 Abs 9 StROG als Vorranggebiete zur lufthygienischen Sanierung in Bezug auf die Luftschadstoffemissionen von Raumheizungen ausgewiesen sind, haben innerhalb von zwei Jahren ab Inkrafttreten des genannten Entwicklungsprogramms kommunale Energiekonzepte in Form eines Fernwärmeausbauplans zu erstellen, in dem jedenfalls die Entwicklungsmöglichkeiten einer Fernwärmeversorgung für das Gemeindegebiet oder Teile desselben darzustellen sind.⁴⁴⁴ Zudem haben steirische Gemeinden, die etwa in einem Vorranggebiet zur lufthygienischen Sanierung liegen, einen verpflichtenden Anschluss an ein Fernwärmesystem festzulegen.⁴⁴⁵ Diese bereits in der Steiermark geschaffene Rechtslage könnte in Zukunft möglicherweise auf andere Bundesländer ausgeweitet werden: Der Materialienband „Energieraumplanung“ der ÖROK ⁴⁴⁶ schlägt nämlich die Ausweisung von Fernwärmeversorgungs- und -ausbaugebieten einschließlich der Schaffung eines Anschlusszwangs bundesweit vor.

► Flächenwidmungspläne:

Flächenwidmungspläne sind das zentrale hoheitliche Instrument der örtlichen Raumplanung. Gemeinden haben darin ihr Gemeindegebiet in verschiedene Widmungskategorien zu gliedern.⁴⁴⁷ Einige Raumordnungsgesetze enthalten bereits energieraumplanerische Vorgaben für Flächenwidmungspläne. Im Hinblick auf **Stromerzeugungsanlagen auf Basis erneuerbarer Energieträger** werden Gemeinden in einigen Bundesländern ermächtigt, in ihren Flächenwidmungsplänen diesbezügliche Flächen auszuweisen. Entsprechende Ermächtigungen finden sich für Windkraft-⁴⁴⁸, PV-⁴⁴⁹ und Solaranlagen.⁴⁵⁰ Auch spezifische **energiebezogene Verbote** sind denkbar: So können etwa **steirische Gemeinden** ein Verbot bestimmter Brennstoffe oder Feuerungsanlagentypen für die Beheizung baulicher Anlagen innerhalb bestimmter Immissionsschutzzonen im Bauland ausweisen.⁴⁵¹

⁴⁴³ Im Schrifttum geht man weiter (als die bereits weitreichenden Klima- und Energiekonzepte in Niederösterreich) und schlägt vor, in örtlichen Raumordnungsplänen Vorrangflächen und Eignungszonen für besonders geeignete Standorte von Biomasse- oder Anlagen zur Nutzung von Geothermie festzulegen; vgl *Parapatics*, Das Recht der Energieraumplanung (2021) 97 mwH.

⁴⁴⁴ § 22 Abs 8 StROG.

⁴⁴⁵ § 22 Abs 9 Z 1 StROG; zur Fernwärmeanschlusspflicht kritisch *Fazeni/Goers/Moser/Tichler*, Jahrbuch Energiewirtschaft 2015, 91 (102).

⁴⁴⁶ www.oerok.gv.at/fileadmin/user_upload/publikationen/Schriftenreihe/192/OEROK-SR_192_web.pdf (abgerufen am 28. 3. 2022).

⁴⁴⁷ *Parapatics*, Energieraumplanung 171 mwH.

⁴⁴⁸ § 20 Abs 2 Z 19, Abs 3 b NÖ ROG 2014; § 30 a Abs 3 Oö ROG 1994; § 36 Abs 1 Z 14 b ROG 2009.

⁴⁴⁹ § 20 Abs 2 Z 21, Abs 3 c NÖ ROG 2014; § 30 a Abs 3 Oö ROG 1994; vgl für eine Übersicht aktueller PV-relevanter Regelungen in den einzelnen Bundesländern *Hofmann*, Zulässigkeit von Photovoltaik-Anlagen, RFG 2021, 52.

⁴⁵⁰ § 36 Abs 1 Z 14 a ROG 2009.

⁴⁵¹ § 30 Abs 7 erster Satz StROG.

Praxistipp:

Solche Brennstoffe oder Feuerungsanlagentypen können dennoch ausnahmsweise – insb bei Feuerungsanlagen auf Basis erneuerbarer Energieträger – von Gemeinden zugelassen werden, wenn durch geeignete Maßnahmen (wie bspw der Entschwefelung der Rauchgase oder dem Einbau von Filteranlagen) ein ausreichender Emissionsschutz sichergestellt wird.⁴⁵²

In **Salzburg** sind Gemeinden zudem verpflichtet, Flächen nur dann als Bauland auszuweisen, wenn diese – der beabsichtigten hauptsächlichen Verwendung entsprechend – „eine ausreichende Umweltqualität (Besonnung, Klima, Belastung durch Lärm und Luftschadstoffe udgl) aufweisen“.⁴⁵³ Dies forciert naturgemäß ebenfalls den Ausbau der kommunalen Grünenergieversorgung.

Neben diesen bereits gegenwärtig gesetzlich abgebildeten Instrumenten wird die Schaffung weiterer Instrumente diskutiert. Der Materialienband „Energieraumplanung“ der ÖROK⁴⁵⁴ schlägt die gesetzliche Festlegung von insb folgenden **Energieraumplanungsmaßnahmen** für Gemeinden im Rahmen der Flächenwidmungs- oder Bebauungsplanung (s zu Letzterer sogleich) vor:

- Maßnahmen zur **aktiven elektrischen und thermischen Nutzung von Solarenergie**: Angaben zur gebäudeintegrierten Solarfläche je Wohneinheit bzw je m² Bruttogeschossfläche;
- **Prüfung des kommunalen Bedarfs** für Anlagen zur Erzeugung, Speicherung und Verteilung von Energie sowie Sicherung entsprechender Flächen (bspw PV und Biomasse-Fernwärme) in **Eignungs- oder Vorrangzonen** sowie Standortsicherung für Energieversorgungsanlagen (bspw Leitungen, Transformatoren sowie Heizwerke);
- Regelungen für die **effiziente Nutzung oberflächennaher Geothermie** (bspw Grabenkollektoren statt Flächenkollektoren) iVm Maßnahmen zur Elektrizitätsbereitstellung für Wärmepumpen aus regional verfügbaren erneuerbaren Energieträgern.

► Bebauungspläne:

Gemeinden haben Bebauungspläne nur unter bestimmten Voraussetzungen zu erstellen. Ihr Zweck liegt darin, die Art der baulichen Nutzung vorzuschreiben und beinhalten neben Straßenfluchtlinien, Baulinien, Bauweisen, Bauhöhen auch Vorgaben zur bauli-

⁴⁵² § 30 Abs 7 zweiter Satz StROG.

⁴⁵³ § 28 Abs 4 Z 3 ROG 2009.

⁴⁵⁴ www.oerok.gv.at/fileadmin/user_upload/publikationen/Schriftenreihe/192/OEROK-SR_192_web.pdf (abgerufen am 28. 3. 2022).

chen Ausnutzbarkeit von Flächen.⁴⁵⁵ In einigen Bundesländern enthalten die Raumordnungsg **energieraumplanerische Vorgaben** für Bebauungspläne:

ZB können **Salzburger Gemeinden** in ihren Bebauungsplänen Maßnahmen zur Steigerung der Endenergieeffizienz von Bauten vorschreiben.⁴⁵⁶ In **Kärnten** sind die allgemeinen Bedingungen für die Bebauung des Baulandes im generellen Bebauungsplan – insb unter Berücksichtigung der räumlichen Verdichtung der Bebauung und der Energieeffizienz – festzulegen.⁴⁵⁷ In ihren Teilbebauungsplänen dürfen Kärntner Gemeinden, sofern dies aufgrund bestehender natürlicher, wirtschaftlicher, infrastruktureller, sozialer, kultureller oder städtebaulicher Gegebenheiten innerhalb des Gemeindegebietes notwendig ist, den Verlauf der Energieversorgungsanlagen festlegen.⁴⁵⁸ **Vorarlberger Gemeinden** haben bei der Gestaltung ihrer Bebauungspläne insb die Steigerung der Energieeffizienz und die nachhaltige Nutzung erneuerbarer Energien zu berücksichtigen.⁴⁵⁹ **Oberösterreichische Gemeinden** haben bei der Erstellung ihrer Bebauungspläne auf die Erfordernisse des Umweltschutzes, insb auch im Hinblick auf die Ermöglichung einer ökologischen und energieeffizienten Bauweise durch die Errichtung von Solaranlagen, Niedrigenergiehäusern sowie Passivhäusern, Rücksicht zu nehmen⁴⁶⁰, was die Energieeffizienz sowie die Solarenergienutzung im Gebäudebereich begünstigt. **Oberösterreichische und Salzburger Gemeinden** können ferner in ihren Bebauungsplänen die Art der Energieversorgung festlegen.⁴⁶¹

18.2 Nicht-hoheitliche Instrumente der örtlichen Energieraumplanung: Vertragsraumordnung

Sämtliche Raumordnungsg der Länder ermächtigen die Gemeinden zum Abschluss **zivilrechtlicher Raumordnungsverträge** im Rahmen ihrer Privatwirtschaftsverwaltung⁴⁶² und normieren dabei bestimmte Mindestinhalte.⁴⁶³ Die sog „**Vertragsraumordnung**“ ermöglicht somit zivilrechtliche Vereinbarungen raumrelevanten Inhalts zwischen Gemeinden und Grundeigentümern. Bspw können sie sich gegenüber Gemeinden zu bestimmten Handlungen verpflichten, damit diese im Gegenzug bestimmte Flächen hoheit-

⁴⁵⁵ *Parapatics*, Energieraumplanung 172 mwH.

⁴⁵⁶ § 51 Abs 4 iVm § 53 Abs 2 Z 18 ROG 2009.

⁴⁵⁷ § 47 Abs 4 Z 2 K-ROG 2021.

⁴⁵⁸ § 48 Abs 5 Z 5 K-ROG 2021.

⁴⁵⁹ § 28 Abs 2 lit i Vrlbg RPG.

⁴⁶⁰ § 31 Abs 2 Oö ROG 1994.

⁴⁶¹ § 32 Abs 1 Z 6 Oö ROG 1994; § 51 Abs 4 iVm 53 Abs 2 Z 2 ROG 2009.

⁴⁶² Entsprechende Bestimmungen, die Gemeinden zum Abschluss raumordnungsrechtlicher Verträge ermächtigen (sog fakultative Vertragsraumordnung), finden sich etwa in § 18 ROG 2009 (s dazu näher *Schöndorfer-Haslauer*, Vertragsraumordnung in Salzburg, ZfV 2021, 129) oder § 43 Bgld RPG 2019 (s dazu näher *Bajlicz*, Leistbares Bauland für alle? ZfV 2021, 421); vgl auch Art 116 Abs 2 B-VG.

⁴⁶³ Vgl bspw § 1 a Abs 4 BO für Wien, der die Gemeinden neben der Regelung der Leistungserfüllungsfristen (lit d) und der Mittel zur Sicherstellung der Erfüllung der vereinbarungsgemäßen Leistungspflichten (lit e) auch zur Regelung der Tragung der mit dem Abschluss der Vereinbarungen verbundenen Kosten (lit f) verpflichtet.

lich als Bauland ausweisen.⁴⁶⁴ Durch den Abschluss solcher Verträge stellen die Gemeinden sicher, dass ihre raumplanerischen Anliegen verwirklicht werden.

Wie verhalten sich Flächenwidmungspläne und die darauf Bezug habenden Raumordnungsverträge zueinander? Die jeweilige hoheitliche Widmung stellt eine aufschiebende Bedingung für die Wirksamkeit der Raumordnungsverträge dar.⁴⁶⁵ Hingegen bleibt der (Nicht-)Bestand der jeweiligen hoheitlichen Widmung vom Vertragsabschluss unberührt.⁴⁶⁶

Herausragende Bedeutung haben Raumordnungsverträge im Bereich der **Baulandmobilisierung** erlangt: Um sog „Bauüberhänge“⁴⁶⁷ zu reduzieren, werden bereits als Bauland ausgewiesene, aber de facto ungenutzte Flächen durch vertragliche Vereinbarungen einer **verpflichtenden Bebauung** zugeführt.⁴⁶⁸ Die Notwendigkeit solcher Vereinbarungen ist dem Umstand geschuldet, dass Planungsakte der örtlichen Raumplanung bloß „negativ“ planen, sprich den Grundeigentümern zwar bestimmte Nutzungsmöglichkeiten eröffnen, ohne jedoch eine zwingende Realisierung der festgelegten hoheitlichen Widmung vorzusehen. Freilich erweisen sich die Raumordnungsverträge nicht als einzige Baulandmobilisierungsmaßnahme⁴⁶⁹: Daneben sind bspw auch befristete Baulandausweisungen⁴⁷⁰ und Abgaben mit baulandmobilisierender Wirkung (etwa Infrastruktur-Bereitstellungsbeiträge⁴⁷¹ oder Baulandmobilisierungsabgaben⁴⁷²) zu nennen.

Zurück zu den Raumordnungsverträgen: Gemeinden können mit ihnen nicht nur die Baulandmobilisierung vorantreiben.⁴⁷³ Folgende **weitere Zielsetzungen** können dadurch erfüllt werden⁴⁷⁴:

- **Infrastrukturverträge:** Vereinbarungen, mit denen die Kostentragung iZm der Setzung von Infrastrukturmaßnahmen geregelt wird,⁴⁷⁵ wobei hier in jüngerer Vergan-

⁴⁶⁴ *Kanonier*, Wirkungsfähigkeit von baulandmobilisierenden Instrumenten im Raumordnungsrecht, bbl 2020, 119 (123); s dazu auch sogleich.

⁴⁶⁵ Vgl dazu etwa § 53 Abs 5 K-ROG 2021.

⁴⁶⁶ *Schöndorfer-Haslauer*, ZfV 2021, 129 mwH.

⁴⁶⁷ Damit sind Bauvorhaben gemeint, die noch nicht begonnen bzw noch nicht abgeschlossen wurden.

⁴⁶⁸ Vgl für eine Darstellung der Rechtslage in allen Bundesländern *Hofmann*, Möglichkeiten der Baulandmobilisierung durch Gemeinden – eine (Normen-)Bestandsaufnahme, RFG 2021, 135; vgl auch *Häusler*, Raumentwicklung und Bodenschutz in den jüngsten Novellen der Landesgesetzgeber (Teil II), RdU 2021, 161.

⁴⁶⁹ § 24 Abs 2 Bgld RPG 2019 sieht etwa vor, dass Gemeinden im Rahmen der örtlichen Raumplanung nach Maßgabe der vorhandenen Baulandreserven und des abschätzbaren Baulandbedarfes zur Treffung von Baulandmobilisierungsmaßnahmen verpflichtet sind; eine Pflicht zum Abschluss von Raumordnungsverträgen erwächst daraus aber nicht (vgl ErläutRV 1693 BlgBglLT 21. GP 40); vgl zu den verschiedenen Instrumenten der Baulandmobilisierung *Kanonier*, bbl 2020, 122 f.

⁴⁷⁰ Vgl für eine Darstellung der hoheitlichen/privatrechtlichen Baulandmobilisierungsmaßnahmen in Niederösterreich www.kommunaldialog.at/fileadmin/user_upload/Endbericht_KEM_Baulandreserven.pdf, 23 (abgerufen am 28. 3. 2022).

⁴⁷¹ Vgl § 77 b ROG 2009.

⁴⁷² Vgl etwa § 24 a Bgld RPG.

⁴⁷³ Vgl etwa § 24 Abs 4 Bgld RPG 2019, der eine demonstrative Auflistung möglicher Gegenstände von Raumordnungsverträgen enthält.

⁴⁷⁴ Vgl weiterführend *Parapatics*, Energieraumplanung 294 f.

⁴⁷⁵ Vgl etwa § 38 a Abs 2 lit c Vrlbg RPG, der Gemeinden ermächtigt, mit Grundeigentümern Vereinbarungen über Infrastrukturmaßnahmen iZm der Erschließung und Verwendung von Bauflächen abzuschließen.

18. Instrumente der örtlichen Energieraumplanung

genheit die Rolle dekarbonisierender Infrastrukturmaßnahmen hervorgehoben wurde⁴⁷⁶;

- ▶ **Planungskostenverträge:** Vereinbarungen, mit denen sich die Grundeigentümer verpflichten, die Kosten iZm Änderungen von Flächenwidmungsplänen zu tragen⁴⁷⁷;
- ▶ **Überlassungsverträge:** Vereinbarungen zwischen Gemeinden und Grundeigentümern über den Grundstückserwerb durch Gemeinden mit dem Ziel, den örtlichen Baubedarf zu decken.⁴⁷⁸

Es ist denkbar, dass diese Vertragsformen in Zukunft als Instrument der privatwirtschaftlichen Energieraumplanung an Bedeutung gewinnen werden. Eines ist allerdings klar: Das Instrument der Vertragsraumordnung nimmt in der Energieraumplanung ganz allgemein – über die bereits genannten Baulandmobilisierungsverträge hinausgehend⁴⁷⁹ – noch keine herausragende Rolle ein.⁴⁸⁰ Dies könnte auch darauf zurückzuführen sein, dass die Bestimmungen der Raumordnungsg, welche die Gemeinden zum Abschluss von Raumordnungsverträgen ermächtigen,⁴⁸¹ nicht ausdrücklich auf Energiebelange Bezug nehmen. Dieser fehlende gesetzliche Bezug schließt die Regelung energieraumplanerischer Aspekte in solchen Verträgen freilich nicht aus.

„**Raumordnungsverträge mit energieraumplanerischen Bezügen**“ könnten in Zukunft verschiedenartige Funktionen erfüllen:

Die bereits angeführten Baulandmobilisierungsverträge, die sich auf Anlagen auf Basis erneuerbarer Energieträger beziehen könnten, würden die grüne Energieversorgung im Gemeindegebiet beschleunigen.⁴⁸² Weiters ist denkbar, dass darin energetische und ökologische Mindeststandards kommunaler Wohn-, Büro- oder Gewerbebauten, die von Gemeinden verkauft werden, festgelegt werden. In diesem Sinne hielten Vorarlberger Gemeinden in der Vergangenheit etwa vertraglich fest, dass Warmwasserbereitungsanlagen unter bestimmten Voraussetzungen auf Basis von Solaranlagen zu operieren haben.⁴⁸³

Möglich sind zudem Verträge über Energie- und Klimaschutzkonzepte, über die Nutzung von KWK oder Fernwärme sowie über Anforderungen an die energetische Gebäudequalität.⁴⁸⁴ Auch der Abschluss von Vereinbarungen dahingehend, dass Grundeigentümer zur Einrichtung von Wasserstoff- und E-Tankstellen oder (e-)Carsharing-Strukturen verpflichtet sind, könnte von Gemeinden angedacht werden.⁴⁸⁵ Da sich die kompetenzrechtlichen Schwierigkeiten, die bei Angelegenheiten der hoheitlichen Energieraumplanung aufkom-

⁴⁷⁶ Dumke/Geier in Giffinger/Berger/Weninger/Zech, Energieraumplanung 44.

⁴⁷⁷ § 43 Abs 5 Bgld RPG 2019.

⁴⁷⁸ Vgl etwa § 16 Abs 1 Z 2 Oö ROG 1994; § 38 a Abs 2 lit b Vrlbg RPG.

⁴⁷⁹ www.kommunaldialog.at/fileadmin/user_upload/Endbericht_KEM_Baulandreserven.pdf (abgerufen am 28. 3. 2022).

⁴⁸⁰ Madner/Parapatics, ÖZW 2016, 139.

⁴⁸¹ Hingegen fanden energieraumplanerische Aspekte im Allgemeinen bereits in einzelnen Raumordnungsg Eingang. Vgl dazu Ausführungen in Kapitel 17.

⁴⁸² Parapatics, Energieraumplanung 297.

⁴⁸³ Madner/Parapatics, ÖZW 2016, 139.

⁴⁸⁴ Parapatics, Energieraumplanung 312 ff.

⁴⁸⁵ <https://nachhaltigwirtschaften.at/de/sdz/projekte/urban-move.php> (abgerufen am 28. 3. 2022).

men können⁴⁸⁶, bei zivilrechtlichen Raumordnungsverträgen nicht stellen, haben Gemeinden bei der Ausgestaltung ihrer zivilrechtlichen Vereinbarungen einen weiter gehenden **Spielraum**.⁴⁸⁷ In diesem Zusammenhang sind die **anlagenrechtlichen Erfordernisse**, die im Hinblick auf die jeweilige Energieinfrastruktur bestehen, stets im Auge zu behalten.

Praxistipp:

Schon beim Aufsetzen und jedenfalls vor dem Abschluss eines Raumordnungsvertrages sollten die anlagenrechtlichen Erfordernisse des später zu realisierenden Vorhabens Berücksichtigung finden.

Nicht zuletzt sind Gemeinden tw gesetzlich dazu verpflichtet, ihre Raumordnungsverträge an den im jeweiligen RaumordnungsG genannten Zielen auszurichten.⁴⁸⁸ Daraus folgt, dass Gemeinden auch bei ihren zivilrechtlichen Vereinbarungen entsprechende Interessenabwägungen anzustellen haben. In Ermangelung umfassender **Interessenabwägungen** könnte der jeweilige Vertrag mit Rechtswidrigkeit behaftet sein.

18.3 Status quo: Örtliche Energieraumplanung

Vor dem Hintergrund der bisherigen Ausführungen ist klar, dass die einschlägigen gesetzlichen Grundlagen bereits jetzt rechtliche Verpflichtungen und Befugnisse der Gemeinden zur Berücksichtigung energieraumplanerischer Anliegen bei den von ihnen gesetzten hoheitlichen und privatwirtschaftlichen Maßnahmen vorsehen. *Parapatics*⁴⁸⁹ zieht jedoch – insb in Hinblick auf die geltenden hoheitlichen Instrumente – zutreffend den Schluss, dass diese in Österreich derzeit noch nicht systematisch für die Energieraumplanung eingesetzt werden.

Mit Spannung dürfen die landesgesetzlichen Entwicklungen rund um den Beschluss der Österreichischen Raumordnungskonferenz betreffend das **Raumentwicklungskonzept 2030**⁴⁹⁰ erwartet werden. Schließlich wird mit diesem ein 10-Punkte-Programm festgelegt, mit dem raumplanerische Maßnahmen im Bereich des Klimawandels, der Energiewende und der Reduzierung der Flächeninanspruchnahme gesetzt werden sollen.

Praxistipp:

Um die Interessen der von den angesprochenen landesgesetzlichen Entwicklungen Betroffenen zu wahren, wird empfohlen, sich, soweit möglich, schon frühzeitig in die Novellierungsprozesse einzubringen. Denkbar ist zB die Einbringung von Stellungnahmen im Begutachtungsverfahren.

⁴⁸⁶ Vgl dazu Ausführungen in Kapitel 20.1.

⁴⁸⁷ *Madner/Parapatics*, ÖZW 2016, 135.

⁴⁸⁸ Vgl dazu etwa § 38a Abs 4 Vrlbg RPG; § 18 Abs 1 ROG 2009; § 33 Abs 2 TROG 2016.

⁴⁸⁹ *Parapatics*, Energieraumplanung 210 ff.

⁴⁹⁰ www.oerok.gv.at/fileadmin/user_upload/publikationen/Schriftenreihe/210/OEREK-2030.pdf (abgerufen am 28. 3. 2022).

19. ÖRTLICHE ENERGIERAUMPLANUNG UND UNIONSRECHT

Die in Kapitel 2 aufgezeigten hoheitlichen Instrumente der örtlichen Energieraumplanung sind im Einklang mit dem unionsrechtlichen Rahmen einzusetzen. Das Sekundärrecht enthält zahlreiche Vorgaben, die auch bei hoheitlichen Energieraumplanungsakten der Gemeinden zu berücksichtigen sind. Die folgenden Beispiele verdeutlichen dies.⁴⁹¹

19.1 Strategische Umweltprüfung bei örtlichen Energieraumplanungsakten

Die **strategische Umweltprüfung** (SUP), die in der RL 2001/42/EG⁴⁹² geregelt ist, bezweckt die Vermeidung von Umweltkonflikten bereits im Planungsstadium und nicht erst im jeweiligen Anlagengenehmigungsverfahren. Der EuGH sieht darin die Schaffung eines Prüfverfahrens für Rechtsakte, „die voraussichtlich erhebliche Umweltauswirkungen haben, die Kriterien und Modalitäten der Bodennutzung festlegen und normalerweise eine Vielzahl von Projekten betreffen, bei deren Durchführung die in diesen Rechtsakten vorgesehenen Regeln und Verfahren einzuhalten sind“.⁴⁹³

Welche **Instrumente der örtlichen Raumplanung** sind grundsätzlich vom Anwendungsbereich der SUP-RL umfasst? Die hoheitlichen Raumplanungsakte (örtliche Entwicklungsprogramme, Flächenwidmungspläne, Bebauungspläne) unterliegen regelmäßig dem Anwendungsbereich der SUP-RL.⁴⁹⁴ Mangels Charakterisierung als Rechts- oder Verwaltungsvorschrift haben Gemeinden hingegen etwa freiwillige kommunale Energiekonzepte oder -strategien⁴⁹⁵ im Regelfall keiner SUP zu unterziehen.⁴⁹⁶

Nicht alle hoheitlichen Energieraumplanungsakte sind **SUP-pflichtig**: Eine SUP ist nur dann durchzuführen, wenn der im Bereich der Raumordnung liegende Plan den **Rahmen für die Genehmigung UVP-pflichtiger Projektvorhaben** bildet⁴⁹⁷ oder geeignet ist, **Europaschutzgebiete**⁴⁹⁸ oder die **Umwelt im Allgemeinen erheblich zu beeinträchtigen**.⁴⁹⁹ Nach der EuGH-Rechtsprechung bezieht sich ein für eine Genehmigung UVP-pflichtiger Projektvorhaben rahmensetzender Plan (oder ein entsprechendes Programm) auf einen Rechtsakt, der „dadurch, dass er die in dem betreffenden Bereich anwendbaren Regeln und Verfahren zur Kontrolle festlegt, eine signifikante Gesamtheit von Kriterien und Modalitäten für die Genehmigung und Durchführung eines oder mehrerer Projek-

⁴⁹¹ Die nachfolgende Darstellung erhebt keinen Anspruch auf Vollständigkeit.

⁴⁹² ABI L 2001/197, 30; im Folgenden: SUP-RL.

⁴⁹³ EuGH C-567/10, *Inter Environnement Bruxelles ASBL*, ECLI:EU:C:2012:159, Rn 30.

⁴⁹⁴ Art 2 lit a SUP-RL.

⁴⁹⁵ Vgl zu diesem Energieraumplanungsinstrument *Madner/Parapatics*, ÖZW 2016, 130 (136).

⁴⁹⁶ *Heitzmann*, Raumplanung und Energie (2018) 56 mwH.

⁴⁹⁷ Vgl dazu Art 3 Abs 2 lit a SUP-RL.

⁴⁹⁸ Vgl dazu Art 3 Abs 2 lit b SUP-RL.

⁴⁹⁹ Vgl dazu Art 3 Abs 1 SUP-RL.

19.2 Anforderungen d Erneuerbare-Energie-RL an d örtliche Energieraumplanung

te aufstellt, die voraussichtlich erhebliche Umweltauswirkungen haben“.⁵⁰⁰ Bilden also zB örtliche Raumplanungsakte mit energierelevanten Flächenausweisungen, die größere Ökostromvorhaben betreffen, die Grundlage für UVP-pflichtige Vorhaben im Bereich der Energiewirtschaft nach Anhang 1 des UVP-G 2000, müssen die jeweiligen Gemeinden diese einer SUP unterziehen. Dies bedingt eine zwingende **frühzeitige Auseinandersetzung mit Umweltbelangen** auf der Planungsebene.⁵⁰¹ **Bloß geringfügige Änderungen** eines unter Art 3 Abs 2 SUP-RL fallenden Planungsakts sowie unter Art 3 Abs 2 SUP-RL fallende Planungsakte, die nur **kleine Gebiete** betreffen, sind hingegen keiner SUP zu unterziehen.⁵⁰² In einigen Bundesländern, wie etwa Kärnten, sind die Gemeinden vor Erlassung bestimmter örtlicher Raumplanungsakte gesetzlich sogar ausnahmslos verpflichtet, eine SUP durchzuführen.⁵⁰³

Welche Rechtsfolge ist mit der SUP-Pflicht eines örtlichen Raumplanungsakts verbunden?⁵⁰⁴

- ▶ Gemeinden haben in solchen Fällen einen Umweltbericht zu erstellen, in dem sie die voraussichtlichen erheblichen Umweltauswirkungen ihrer Planungsakte ermitteln, beschreiben und bewerten.
- ▶ Sie haben Alternativen zum in Rede stehenden Planentwurf darzustellen und zu begründen, aus welchen Gründen diese Alternativen nicht zur Anwendung gelangen.
- ▶ Der Umweltbericht sowie der Planentwurf sind einem Öffentlichkeitsbeteiligungsverfahren zu unterziehen.
- ▶ Die Ergebnisse der SUP sind bei der Planannahme zu berücksichtigen.

19.2 Anforderungen der Erneuerbare-Energie-RL an die örtliche Energieraumplanung

Auch bestimmte Regelungen der Erneuerbare-Energie-RL,⁵⁰⁵ die einen unionsweiten Rahmen zur Förderung der Nutzung von grüner Energie gewährleistet, könnten für die örtliche Energieraumplanung relevant sein:

Art 15 Abs 1 lit c Erneuerbare-Energie-RL schreibt etwa vor, dass die „Mitgliedstaaten“ **objektive, transparente und verhältnismäßige Genehmigungs-, Zertifizierungs- und Zulassungsvorschriften** für Anlagen zur Elektrizitäts-, Wärme- und Kälteerzeugung auf

⁵⁰⁰ EuGH C-290/15, *D'Oultremont ua*, ECLI:EU:C:2016:816, Rn 49.

⁵⁰¹ *Heitzmann*, Raumplanung 189.

⁵⁰² Vgl Art 3 Abs 3 SUP-RL; *Leitl* in *Hauer/Nußbaumer*, Raum- und Fachplanungsrecht 123.

⁵⁰³ Vgl etwa die Bestimmung in § 3 lit b K-UPG (LGBl 2004/52 idF LGBl 2021/59), die eine ausnahmslose SUP-Pflicht für örtliche Entwicklungskonzepte vorschreibt.

⁵⁰⁴ Vgl zum Ablauf des SUP-Verfahrens im Detail *Neger/Schachinger*, SUP, Naturschutz, Ortsbild- versus Denkmalschutz, RFG 2013, 141.

⁵⁰⁵ RL 2018/2001, ABI L 2018/328, 82.

Basis erneuerbarer Energieträger zu erlassen haben, die nicht zwischen Antragstellern diskriminieren und „**den Besonderheiten der einzelnen Technologien“ für erneuerbare Energie vollständig Rechnung tragen.** Nach dem Schrifttum⁵⁰⁶ sind diese Vorgaben **auch bei der Erlassung von Energieraumplanungsakten zu berücksichtigen:** Pläne, welche die Flächeninanspruchnahme durch bestimmte Anlagentypen auf Basis erneuerbarer Energieträger gänzlich verhindern würden, wären diskriminierend und deshalb unionsrechtswidrig. Weiters verbiete die Erneuerbare-Energie-RL die Erlassung von Planungsakten, in denen Genehmigungsvoraussetzungen vorgesehen werden, die bei der Errichtung bestimmter Anlagen wesensgemäß nicht erfüllt werden können.⁵⁰⁷

Art 15 Abs 3 Erneuerbare-Energie-RL verpflichtet die Mitgliedstaaten insb dazu, dass ihre Behörden auch auf „lokaler Ebene“ (damit sind wohl insb Gemeinden gemeint) „bei der Planung, auch bei der frühzeitigen Raumplanung, beim Entwurf, beim Bau und bei der Renovierung von städtischer Infrastruktur, Industrie-, Gewerbe- oder Wohngebieten und Energieinfrastruktur, einschließlich Netzen für Elektrizität, Fernwärme und -kälte sowie Erdgas und alternative Kraftstoffe, Vorschriften für die Integration und den Einsatz von erneuerbarer Energie, auch für die Eigenversorgung mit erneuerbarer Elektrizität und Erneuerbare-Energie-Gemeinschaften sowie die Nutzung unvermeidbarer Abwärme und -kälte, vorsehen.“ Damit ist klar, dass Gemeinden jedenfalls die **(dezentrale Eigen-) Versorgung mit grüner Energie in die Planung ihrer kommunalen Infrastrukturen ausreichend einzubeziehen** haben.

Art 18 Abs 5 Erneuerbare-Energie-RL verpflichtet schließlich die Mitgliedstaaten dazu, dass „allen wichtigen Akteuren, insb Planungsbüros und Architekten, Empfehlungen zur Verfügung gestellt werden, damit diese in der Lage sind, die optimale Kombination von Energie aus erneuerbaren Quellen, hocheffizienten Technologien und Fernwärme und -kälte bei der Planung, beim Entwurf, beim Bau und bei der Renovierung von Industrie-, Gewerbe- oder Wohngebieten sachgerecht in Erwägung zu ziehen“. Diese Verpflichtung könnte sich zumindest indirekt auch an Gemeinden richten, da diese – wie sogleich aufgezeigt wird⁵⁰⁸ – im Rahmen der örtlichen **Raumplanung** für die Ausweisung von Flächen für Anlagen auf Basis erneuerbarer Energieträger zuständig sind.

⁵⁰⁶ Heitzmann, Raumplanung 188.

⁵⁰⁷ Schon die Vermengung der anlagen- und förderrechtlichen Sphäre bringt viele Probleme mit sich, vgl dazu Laimgruber, Anlagenrechtliche Implikationen des neuen EAG-Regimes, RdU-UT 2021/18, 67 (70f) sowie Kapitel 21; auch das hier adressierte Verhältnis von Anlagengenehmigungs- und Planungsebene birgt ähnliche Herausforderungen und dies nicht nur, wenn in einem Plan Genehmigungsvoraussetzungen vorgesehen werden sollen, die bei der Errichtung bestimmter Anlagen nicht erfüllt werden können.

⁵⁰⁸ Vgl Ausführungen in Kapitel 20.1.

20. ÖRTLICHE ENERGIERAUMPLANUNG UND VERFASSUNGSRECHT

Auch das Verfassungsrecht setzt den Gemeinden im Bereich der örtlichen Energieraumplanung Grenzen. Bei der Auslotung selbiger zeigt sich die Bedeutung der örtlichen Energieraumplanung für die Realisierung energierelevanter Projekte.

20.1 Zuständigkeit der Gemeinden in Angelegenheiten der örtlichen Energieraumplanung

Im Allgemeinen erweist sich die Kompetenzverteilung im Bereich der Klima- und Energieangelegenheiten als zersplittert⁵⁰⁹, was aufgrund der Konzeption Österreichs als Bundesstaat nicht weiter verwunderlich ist. Diese Zersplitterung wird im Folgenden anhand der verschiedenen Planungskompetenzen iZm **Stromerzeugungsanlagen auf Basis erneuerbarer Energieträger** dargestellt.⁵¹⁰

20.1.1 Örtliche Energieraumplanung und Stromerzeugungsanlagen auf Basis erneuerbarer Energieträger

Ob eine Gemeinde etwa raumwirksame Planungen betreffend die Standortwahl von Anlagen auf Basis erneuerbarer Energieträger festlegen kann, hängt davon ab, ob es sich hierbei um eine Aufgabe „im eigenen Wirkungsbereich der Gemeinde“ und damit um eine Aufgabe der **örtlichen Raumplanung** handelt.⁵¹¹ Art 118 Abs 2 B-VG stellt insoweit folgende generelle Abgrenzungskriterien auf: Es handelt sich dann um eine Aufgabe der örtlichen Raumplanung, wenn (i) Gemeinden ein **ausschließliches oder überwiegendes Interesse** an ihrer Besorgung haben und (ii) die Planungsaufgabe **geeignet** ist, von einer Gemeinde innerhalb ihrer örtlichen Grenzen besorgt zu werden, wobei bei der Beurteilung des Vorliegens dieser beiden Kriterien auf die **abstrakte Einheitsgemeinde** abzustellen ist.⁵¹²

Daraus ergibt sich folgende Trennlinie: Jene Planungsaufgaben, die **überörtliche Interessen** betreffen, sind von den überörtlichen Raumplanungsbehörden zu besorgen.⁵¹³ Allerdings ist auch klar, dass Gemeinden ihre (örtlichen) Entscheidungsbefugnisse ohne

⁵⁰⁹ *Madner/Parapatics*, ÖZW 2016, 135. Raumordnung ist keine für sich allein stehende Verwaltungsmaterie, sondern werden davon alle Tätigkeiten umfasst, die vorsorgend planend sind. Der Begriff „Raumordnung“ kommt in der Bundesverfassung nicht vor; die Zuständigkeit zur raumordnenden Tätigkeit ist von den bereits bestehenden Kompetenztatbeständen umfasst. Zur grundsätzlichen kompetenzrechtlichen Einordnung vgl zB *Lienbacher*, Raumordnungsrecht, in *Bachmann et al*, Besonderes Verwaltungsrecht¹¹ (2016) 491 ff.

⁵¹⁰ Für eine detaillierte Darstellung der Kompetenzrechtslage in anderen Bereichen der Energieraumplanung vgl *Parapatics*, Energieraumplanung 57 ff.

⁵¹¹ Vgl Art 118 Abs 3 Z 9 B-VG.

⁵¹² *Parapatics*, Energieraumplanung 59 mwH.

⁵¹³ Statt vieler *Leitl* in *Hauer/Nußbaumer*, Raum- und Fachplanungsrecht 108.

Einfluss des Landes auszuüben haben und diese nicht den überörtlichen Planungsträgern übertragen dürfen.⁵¹⁴ Da die örtliche Raumplanung zur Gänze der überörtlichen Raumplanung untergeordnet ist, müssen örtliche Raumplanungsakte mit allfälligen überörtlichen Interessen⁵¹⁵ im Einklang stehen. Gemeinden haben allenfalls früher erlassene Flächenwidmungspläne an später erlassene Fachpläne des Bundes oder des Landes anzupassen.⁵¹⁶

Praxistipp:

In der Praxis treten dann Probleme auf, wenn Gemeinden diese Anpassungsobliegenheit – ohne die eigentliche Kompetenzordnung zu beachten – als eigene Widmungshoheit auslegen.

Was zählt nun als Aufgabe der örtlichen Raumplanung? Bei der **parzellenscharfen Widmungsausweisung konkreter Grundstücke** geht der VfGH grundsätzlich von einem Überwiegen örtlicher Interessen und damit von einer Aufgabe der örtlichen Raumplanung aus. Allerdings kann – so der VfGH⁵¹⁷ – die parzellenscharfe Widmung ausnahmsweise im Rahmen der überörtlichen Raumplanung erfolgen, wenn an ihr eindeutig und nachweislich ein überörtliches Interesse besteht.

Allgemeine praktische Beispiele zur Örtlich- und Überörtlichkeit: Der VfGH⁵¹⁸ ging zB iZm der Widmung von Einkaufszentren von einem Überwiegen überörtlicher Interessen aus und hielt deshalb fest, dass Regelungen verfassungskonform sind, nach denen Gemeinden Sonderflächen für Einkaufszentren in ihren Planungsakten nur dann vorsehen dürfen, wenn das jeweilige Land zuvor sein überörtliches Interesse an der Errichtung von Einkaufszentren in einem überörtlichen Entwicklungsprogramm festgeschrieben hat.

Hingegen erachtete der VfGH⁵¹⁹ eine VO-förmige Maßnahme, die das Heizen mit festen und flüssigen Stoffen innerhalb eines territorial exakt abgegrenzten Gemeindegebiets verbietet, als in den eigenen Wirkungsbereich der Gemeinden fallend.

Ob die **raumwirksame Planung von Stromerzeugungsanlagen auf Basis erneuerbarer Energieträger** örtlich oder überörtlich zu besorgen ist, ist nach dem Schrifttum⁵²⁰ an-

⁵¹⁴ VfSlg 12.169/1989.

⁵¹⁵ Damit sind nicht nur Fachplanungen des Bundes und der Länder, sondern europäische Planungsakte, wie etwa Planungen der transeuropäischen Netze, gemeint.

⁵¹⁶ Hauer in Hauer/Nußbaumer, Raum- und Fachplanungsrecht 23 ff mwN.

⁵¹⁷ VfSlg 15.233/1998 ua.

⁵¹⁸ VfSlg 11.626/1988; vgl zur Pflicht des Landesgesetzgebers, überörtliche Interessen in den Raumordnungsg zu benennen VfSlg 9156/1981; 11.633/1988 ua.

⁵¹⁹ VfSlg 11.726/1988; vgl dazu Parapatics, Energieraumplanung 152.

⁵²⁰ Heitzmann, Raumplanung 103 f mwH.

20.1 Zuständigkeit – Angelegenheiten der örtlichen Energieraumplanung

hand der räumlichen Ausdehnung der Anlage, der von ihr ausgehende Umwelt- und Landschaftsbelastungen, ihrer Sichtbarkeit sowie ihrer Relevanz für die Energieversorgung der Gemeindebürger zu ermitteln. Wendet man diese Kriterien an, ergibt sich grundsätzlich folgende Zuordnung:

- ▶ **Wasserkraftanlagen** entfalten Auswirkungen auf größere Regionen, weshalb deren Planung regelmäßig **überörtlich** – sprich vom Bund aufgrund seiner aus Art 10 Abs 1 Z 10 B-VG ableitbaren Fachplanungskompetenz⁵²¹ – zu besorgen ist.⁵²²
- ▶ Die Standortwahl von **Windkraftanlagen** fällt idR in **überörtliche** Planungskompetenzen, wobei folgende Abgrenzungskriterien bestehen: **Die Planung größerer Windkraftanlagen bzw Windparks** von großer Höhe und mit entsprechender Immissionswirkung – insb in Bundesländern mit intensiver Windkraftnutzung, da Windkraftanlagen dort für die Energieversorgung größerer Regionen maßgeblich sind – ist den Gemeinden entzogen und ist folglich von den Ländern im Rahmen der **überörtlichen Planung** zu besorgen. Die Auswirkungen und die Bedeutung von Windkraftanlagen variieren freilich von Bundesland zu Bundesland, weshalb das Vorliegen überörtlicher Raumplanungskompetenzen auch vom Grad der Windkraftnutzung im jeweiligen Bundesland abhängt.⁵²³ **Windkraftanlagen im alpinen Bereich** entfalten regelmäßig überregionale Auswirkungen.⁵²⁴

Welche **konkreten Beispiele** für überörtliche Raumplanungsakte für Windkraftanlagen lassen sich nennen? Neben dem steiermärkischen „Entwicklungsprogramm für den Sachbereich Windenergie“⁵²⁵ und dem „Sektoralen Raumordnungsprogramm über die Windkraftnutzung in NÖ“⁵²⁶ besteht das burgenländische „Landesentwicklungsprogramm 2011“⁵²⁷.

Rechtlich erscheint es nichtsdestotrotz darstellbar, dass Gemeinden bspw in ihren örtlichen Entwicklungsprogrammen Festlegungen betreffend die **Standortwahl kleinerer Windkraftanlagen** mit geringer Höhe und vernachlässigbaren Immissionen, wie etwa die der Eigenversorgung einzelner Gemeindehaushalte dienenden Kleinwindanlagen bis max 0,5 MW,⁵²⁸ treffen.⁵²⁹

- ▶ Bei der **Planung von PV-Freiflächenanlagen** gestaltet sich die Zuständigkeitsverteilung anders: Wenngleich PV-Freiflächenanlagen große Bodenflächen in Anspruch

⁵²¹ Vgl VfSlg 2674/1954.

⁵²² Als Beispiel für raumwirksame Planungsfestlegungen für Wasserkraftanlagen ist der als wasserwirtschaftlicher Rahmenplan iSd § 53 Wasserrechtsgesetz 1959 - WRG 1959 (BGBl 1959/215 idF BGBl I 2018/73) zu qualifizierende „Wasserwirtschaftliche Rahmenplan Großwasserkraftwerksvorhaben Tiroler Oberland“ zu nennen.

⁵²³ Heitzmann, Raumplanung 104.

⁵²⁴ Stöger, Das steiermärkische Sachprogramm Windenergie, RdU-UT 2014, 100 (105).

⁵²⁵ StmkLGBl 2013/72 idF stmkLGBl 2019/91.

⁵²⁶ NöLGBl 8001/1-0; § 20 Abs 3 b NÖ ROG 2014 ermächtigt die NÖ LReg ausdrücklich zur Ausweisung von Zonen, auf denen die Widmung „Grünland – Windkraftanlage“ zulässig ist.

⁵²⁷ BldLGBl 2011/71.

⁵²⁸ Vgl dazu bspw § 1 Abs 3 des steiermärkischen „Entwicklungsprogramms für den Sachbereich Windenergie“, der ausschließlich Windkraftanlagen über 0,5 MW als vom Geltungsbereich des Entwicklungsprogramms umfasst definiert.

⁵²⁹ Heitzmann, Raumplanung 104.

nehmen können, entfalten sie aufgrund ihrer technischen Funktionsweise und ihrer Bodennähe – vorbehaltlich jener Fälle, in denen sie auf Flächen mit einsehbarer Hanglage errichtet werden, was im Einzelfall zur Beeinflussung des Landschaftsbilds sowie zu Blendwirkungen führen kann – **geringere Auswirkungen als Windkraftanlagen**. Deshalb wurde in der Vergangenheit darauf geschlossen, dass an der Planung von PV-Freiflächenanlagen grundsätzlich **kein überörtliches Interesse** besteht. In diesem Zusammenhang wurde jedoch – auch vor dem Hintergrund der dynamisch voranschreitenden Entwicklungen im Bereich der Ökostromerzeugung – eingeräumt, dass aufgrund der Errichtung einer größeren Anzahl von PV-Freiflächenanlagen und dem damit verbundenen Interesse an einer überörtlich koordinierten Steuerung der Standortwahl eine Zuordnung in **überörtliche Planungskompetenzen möglich** ist.⁵³⁰

Mit der „Kärntner Photovoltaikanlagen-Verordnung“⁵³¹ wurde bereits ein **überörtliches Sachgebietsprogramm** in **Kärnten** erlassen, in dem verschiedene Widmungsvoraussetzungen für die Errichtung von ans öffentliche Netz angeschlossene PV-(Freiflächen)Anlagen mit einer Fläche von mehr als 40 m² vorgesehen sind.⁵³² In **Niederösterreich** verpflichtet § 20 Abs 3 c NÖ ROG 2014 die LReg zur überörtlichen Festlegung von Zonen, innerhalb derer die Widmung „Grünland – Photovoltaikanlage“ auf einer Fläche von insgesamt mehr als 2 ha zulässig ist. In der **Steiermark** wurde hingegen noch kein „Sachprogramm Photovoltaik“ auf Grundlage des § 11 Abs 4 StROG als (überörtliches) Entwicklungsprogramm erlassen. Allerdings besteht mit dem „Leitfaden zur Standortplanung und Standortprüfung für PV-Freiflächenanlagen“⁵³³ ein rechtsunverbindliches überörtliches Instrument, mit dem ein einheitliches und effizientes Vorgehen der Gemeinden bei der Standortplanung von PV-Freiflächenanlagen sichergestellt werden soll.

Praktisches Beispiel zur Veranschaulichung des Verhältnisses von überörtlicher und örtlicher Energieraumplanung: Das steiermärkische „Entwicklungsprogramm für den Sachbereich Windenergie“⁵³⁴ als überörtliches Raumplanungsinstrument des Landes Steiermark beschränkt den (energie-)raumplanerischen Spielraum der Gemeinden etwa durch die Schaffung von Ausschlusszonen für die Errichtung von Windkraftanlagen.

Gemeinden dürfen in ihren Flächenwidmungsplänen solche Flächen nicht als „Sondernutzung“ im Freiland, welche die Errichtung von Windkraftanlagen für zulässig erklärt, ausweisen, selbst wenn ein entsprechender Gemeindegenehmigung zur

⁵³⁰ Heitzmann, Raumplanung 105.

⁵³¹ Ktn-LGBl 2013/49 23. Stück.

⁵³² Vgl §§ 3 ff Photovoltaikanlagen-Verordnung.

⁵³³ www.verwaltung.steiermark.at/cms/dokumente/11682131_79305527/5dd8d465/PV_Pr%C3%BCflisten_%C3%9Cberarbeitung_Letzversion_12042021.pdf (abgerufen am 28. 3. 2022).

⁵³⁴ www.landesentwicklung.steiermark.at/cms/dokumente/12755541_154267170/4241949a/Sapro%20Wind_Publikation%20HP_.pdf (abgerufen am 28. 3. 2022).

⁵³⁵ Stöger, RdU-UT 2014, 105.

Entwicklung als Windkraftstandort bestünde.⁵³⁵ Dies ist – aus den vorgenannten Gründen – verfassungsrechtlich unproblematisch.

20.1.2 Erstellung der Entscheidungsgrundlagen als Kooperationsprodukt

Die bisherigen Ausführungen bezogen sich auf die **planerischen Entscheidungsbefugnisse der Gemeinden**. Die sachgerechte Wahrnehmung dieser Entscheidungsbefugnisse setzt – auch von Verfassung wegen⁵³⁶ – eine entsprechende **Grundlagenforschung** und damit die Erstellung von Daten-, Planungs- und Entscheidungsgrundlagen voraus.

Angesichts des sektorübergreifenden Charakters der Energieraumplanung schlägt eine aktuelle Studie⁵³⁷ vor, dass diese Grundlagen sinnvollerweise in **Kooperationen zwischen dem jeweiligen Land, den Regionen und den Gemeinden** erstellt werden, wobei diesbezügliche Haupt- und Mitverantwortungsbereiche zu definieren sind. Gemeinden wären in diesem Zukunftsmodell bei der **Erstellung von Potenzialkarten**, die räumliche **Entwicklungsprioritäten** im Hinblick auf Geothermie, Solarenergie, Einsparungen beim Heizwärmebedarf sowie für thermische Sanierungen aufzeigen, federführend. Hingegen läge die Analyse dahingehend, welche **bebauten und unbebauten Flächen** zusätzlich (zum bereits aktiven Potenzial) mögliches Potenzial für Biomasse und Biogas, Windkraft, Solarthermie, Photovoltaik, Wasserkraft, Abwärme, Geothermie haben, im Hauptverantwortungsbereich des Landes, wobei den Gemeinden Mitsprachemöglichkeiten eingeräumt werden sollen. Es bleibt abzuwarten, ob solche **vertikalen Kooperationen** zwischen den verschiedenen Gebietskörperschaften Eingang in die gesetzlichen Grundlagen finden.

Praxistipp:

Die Wichtigkeit der Grundlagenforschung und die Dokumentation selbiger darf keinesfalls unterschätzt werden und stellt oft ein wesentliches Kriterium iZm potenziellen Anfechtungen dar.

20.2 Örtliche Energieraumplanung und Grundrechte

Örtliche Raumplanungsakte, die flächenwirksame Vorgaben mit Energierelevanz treffen, können in bestimmte Grundrechtspositionen eingreifen. Im Mittelpunkt stehen hierbei der **Gleichheitssatz**, die **Unverletzlichkeit des Eigentumsrechts** sowie die **Erwerbsfreiheit**. Dies ist insoweit von Bedeutung, als Flächenwidmungspläne – idR im Gegensatz zu allenfalls bestehenden überörtlichen Entwicklungsprogrammen⁵³⁸ – unmittelbare Wir-

⁵³⁶ Vgl dazu Ausführungen in Kapitel 20.2.

⁵³⁷ Dumke/Geier in Giffinger/Berger/Weninger/Zech, Energieraumplanung 44 f.

⁵³⁸ VfSlg 10.350/1985, 12.719/1991 und 14.962/1997; allerdings wird tw die unmittelbare Betroffenheit durch einzelne Regelungen überörtlicher Entwicklungsprogramme im Einzelfall bejaht, weshalb ein allenfalls betroffener Grund-

kung auf die Rechte und Pflichten der Grundstückseigentümer haben, weshalb sie abhängig vom jeweiligen Einzelfall „direkt“, nämlich über einen Individualantrag auf Normenkontrolle nach Art 139 Abs 1 Z 3 B-VG, beim VfGH angefochten werden können.

Praxistipp:

Anfechtungen über einen Individualantrag sind sehr formalistisch. Dabei müssen viele Details berücksichtigt und schon die Voraussetzungen zur Zulässigkeit fundiert argumentiert werden. Gem § 17 Abs 2 VfGG sind Individualanträge durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt abzufassen und einzubringen (Anwaltpflicht). Auch wenn davon Ausnahmen für Gebietskörperschaften bestehen,⁵³⁹ wird – zB für den Fall einer angedachten Anfechtung eines Planungsaktes einer anderen Gebietskörperschaft – auch in diesen Fällen dringend angeraten, sich anwaltlich vertreten zu lassen.

Zu den folgenden Ausführungen wird angemerkt, dass diese unter der Prämisse stehen, dass Träger energierelevanter Projekte gegenüber Gemeinden grundsätzlich **keinen Rechtsanspruch auf Erlassung von Planungsakten eines bestimmten Inhalts** haben.⁵⁴⁰

20.2.1 Gleichheitsgrundsatz (Art 7 B-VG; Art 2 StGG)

Der Gleichheitsgrundsatz und das diesem innewohnende allgemeine Sachlichkeitsgebot⁵⁴¹ verpflichten die ordnungsgebenden Gemeinden zur Erlassung von **sachlichen** Energieraumplanungsakten.⁵⁴² Als sachlich sind Pläne zu qualifizieren, wenn sie mit gutem Grund und auf verhältnismäßige Art und Weise erlassen wurden,⁵⁴³ wobei Gemeinden ein besonderes Augenmerk auf die Planungsbegründung zu legen haben: Damit Gemeinden das ihnen zukommenden **relativ weite (energie-)raumplanerische Ermessen** verfassungskonform ausüben, verlangt der Gleichheitssatz eine umfassende und nachvollziehbare⁵⁴⁴ Abwägung aller maßgeblichen – allenfalls sich auch diametral gegenüberstehenden – öffentlichen und privaten Interessen,⁵⁴⁵ die in den jeweiligen Raumordnungsg festgeschrieben sind.⁵⁴⁶

stückseigentümer bereits den überörtlichen – und nicht erst einen niederrangigen örtlichen – Planungsakt anfechten könnte; vgl dazu *Stöger*, RdU-UT 2014, 109.

⁵³⁹ Vgl § 17 iVm § 24 Abs 2 VfGG.

⁵⁴⁰ Vgl dazu VfSlg 8885/1980 ua; *Stöger*, RdU-UT 2014, 104 mwH.

⁵⁴¹ *Öhlinger/Eberhard*, Verfassungsrecht¹¹ (2016) Rz 755 ff.

⁵⁴² *Klaushofer*, Raumordnungsrecht, in *Pürgy*, Das Recht der Länder II/2 (2012) 844 f Rz 38 f mwH.

⁵⁴³ *Holoubek*, Die Sachlichkeitsprüfung des allgemeinen Gleichheitsgrundsatzes, ÖZW 1991, 72 (76 ff); *Berka*, Verfassungsrecht⁶ (2016) Rz 1647 ff.

⁵⁴⁴ VfSlg 14.041/1995 ua.

⁵⁴⁵ Vgl VfSlg 10.277/1984; 15.949/2000.

⁵⁴⁶ Zur Verpflichtung des Raumordnungsgesetzgebers, einen umfassenden Zielkatalog zu normieren vgl VfSlg 14.041/1995.

Zu den **öffentlichen Interessen** zählen im Allgemeinen etwa die Belange des Klima- und Naturschutzes,⁵⁴⁷ der sicheren Versorgung mit einem höheren Anteil von (heimischer) Energie aus erneuerbaren Energieträgern,⁵⁴⁸ der Energieeffizienz⁵⁴⁹ sowie der geringen Grund- und Bodeninanspruchnahme.⁵⁵⁰ Zu den **privaten Interessen** zählen bspw Wertsteigerungen und -minderungen von Liegenschaften.⁵⁵¹ Darüber hinaus sind zT besondere Interessenlagen iZm bestimmten Flächenentscheidungen zu beachten: So enthält das NÖ ROG 2014 einen demonstrativen Interessenkatalog, dem bei Widmungsentscheidungen für PV-Anlagen im Besonderen Rechnung zu tragen ist. Nach § 20 Abs 3 d NÖ ROG 2014 ist „auf die Erhaltung der Nutzbarkeit hochwertiger landwirtschaftlicher Böden, die Geologie, die Interessen des Naturschutzes bzw übergeordnete Schutzgebietsfestlegungen, den Schutz des Orts- und Landschaftsbildes, die vorhandene und geplante Netzinfrastruktur sowie die Vermeidung einer Beeinträchtigung des Verkehrs Bedacht zu nehmen“.

Sachgerechte Interessenabwägungen setzen jedenfalls eine Auseinandersetzung mit den jeweils bestehenden räumlichen Verhältnissen iS einer **Grundlagenforschung** voraus.⁵⁵² Diese Grundlagenforschung beinhaltet neben den naturräumlichen, wirtschaftlichen⁵⁵³ und sozio-kulturellen Gegebenheiten auch infrastrukturelle Gegebenheiten.⁵⁵⁴ ZB verpflichtet das ROG 2009 Salzburger Gemeinden ausdrücklich zur **Erhebung energierelevanter Gegebenheiten** bei der Erstellung örtlicher Raumplanungsakte.⁵⁵⁵ Auch in Niederösterreich ist Ähnliches bereits positiv-rechtlich verankert: Ab 1. 1. 2023⁵⁵⁶ werden niederösterreichische Gemeinden dazu verpflichtet, **Energie- und Klimakonzepte** als Grundlage für die Aufstellung oder Änderung örtlicher Raumordnungsprogramme zu erarbeiten.⁵⁵⁷

⁵⁴⁷ Zum Klimaschutz § 3 Abs 2 Z 2 lit i StROG; § 1 Abs 2 Z 1 lit i 3. TS NÖ ROG 2014; § 2 Abs 1 Z 2 lit b ROG 2009; vgl zum Schutz der natürlichen Lebensgrundlagen etwa § 1 Abs 2 Z 1 lit b 1. TS NÖ ROG 2014; § 3 Abs 1 Z 1 StROG.

⁵⁴⁸ Vgl zum Vorliegen eines öffentlichen Interesses daran im Allgemeinen VwGH 15. 10. 2020, Ro 2019/04/0021; vgl auf einfachgesetzlicher Ebene etwa § 3 Abs 2 Z 2 lit h StROG; § 1 Abs 2 lit I Z 3 TROG 2016; § 2 Abs 2 Z 8 ROG 2009.

⁵⁴⁹ Vgl etwa § 1 Abs 2 Z 1 lit b 4. TS NÖ ROG 2014; § 2 Abs 2 Z 8 ROG 2009.

⁵⁵⁰ Vgl für eine Darstellung der im Bereich der Energieraumplanung relevanten Zielbestimmungen *Parapatics*, Energieraumplanung 176 ff.

⁵⁵¹ *Kleewein*, Raumplanung im Spannungsfeld zwischen Recht, Sachverstand und Gestaltungsspielraum, bbl 2019, 213 (219).

⁵⁵² VfSlg 13.180/1992; 14.601/1996 hält diesbezüglich fest: „Unsachlichkeit (. . .) läge nur dann vor, wenn diese Feststellung mit den tatsächlichen Verhältnissen offenkundig gar nicht übereinstimmen könnte oder wollte“; die Auseinandersetzungspflicht ist etwa im § 11 Abs 6 StROG gesetzlich verankert.

⁵⁵³ Mehrere Raumordnungsgesetze bestimmten, dass Gemeinden Flächen nicht als Bauland ausweisen dürfen, wenn deren Erschließung unwirtschaftliche Aufwendungen für die erforderlich machen würde; s dazu etwa § 3 Abs 1 lit c K-GplG; § 21 Abs 1 Oö ROG 1994; § 37 Abs 1 lit c TROG.

⁵⁵⁴ *Parapatics*, Energieraumplanung 173.

⁵⁵⁵ § 24 Abs 1 Z 2 ROG 2009, der Gemeinden zu entsprechenden Erhebungen im Rahmen der Bestandsaufnahme verpflichtet.

⁵⁵⁶ Vgl § 55 Abs 4 zweiter Satz NÖ ROG 2014, der den Zeitpunkt des Inkrafttretens des § 13 Abs 5 NÖ ROG mit 1. 1. 2023 bestimmt.

⁵⁵⁷ § 13 Abs 5 NÖ ROG 2014; vgl auch § 22 Abs 8 StROG, der Gemeinden in lufthygienischen Sanierungsgebieten zur Erarbeitung von Energiekonzepten, in denen die Entwicklungsmöglichkeiten einer Fernwärmeversorgung für das Gemeindegebiet oder Teile desselben darzustellen sind, verpflichtet.

Wie erfüllen Gemeinden ihre „**Auseinandersetzungspflicht**“? Für eine sachgerechte Energieraumplanung auf Gemeindeebene ist maßgeblich, dass die Entscheidungsgrundlagen regelmäßig und umfassend erforscht und in Erläuterungsberichten dargelegt werden. Die Planungsentscheidungen sollten diesen Grundlagenüberlegungen entsprechend Rechnung tragen.⁵⁵⁸

Praxistipp:

Um diesem Erfordernis bspw bei Planungsentscheidungen iZm Anlagen auf Basis erneuerbarer Energieträger hinreichend Rechnung zu tragen, bedarf es umfangreicher und regelmäßiger Potenzial- und Standortanalysen.⁵⁵⁹

Gegenstand solcher Potenzialanalysen sind regelmäßig Feststellungen der Gemeinden dahingehend, welche Flächen sich aus welchen Gründen zur energetischen Nutzung durch PV- und Windkraftanlagen eignen (bspw, weil sie günstige Sonnen- und Windverhältnisse aufweisen) und welche sich nicht eignen (weil sie keine Energiepotenziale bieten oder weil die in Rede stehenden Flächen etwa aufgrund von Naturschutzbelangen freigehalten werden sollen).⁵⁶⁰ Nach Empfehlung der ÖROK sind Möglichkeiten, Knappheiten und Grenzen für die Nutzung erneuerbarer Energieträger darzustellen und für die bereits angesprochene Interessenabwägung handhabbar zu machen.⁵⁶¹ Nicht zuletzt hob der VfGH⁵⁶² die **besondere Rolle der Sachverständigen**, die Gemeinden in Planerlassungsverfahren tw gesetzlich verpflichtend beizuziehen haben,⁵⁶³ hervor. Dies gilt insb für Energiebelange, weshalb etwa in Wien dem Fachbeirat für Stadtplanung und Stadtgestaltung ein Fachmann auf dem Gebiet des Klimaschutzes und Energiewesens angehört.⁵⁶⁴

Aufgrund des Gleichheitsgrundsatzes sind an Planungsentscheidungen allerdings nicht allzu hohe Anforderungen zu stellen: Potenzialanalysen, die **völlig ungeeignete Flächen** heranziehen bzw besonders geeignete Flächen ausschließen, können zur Unsachlichkeit eines sich darauf berufenden Energieraumplanungsakts führen.⁵⁶⁵ Im Hinblick auf das steiermärkische „Sachprogramm Windenergie“⁵⁶⁶ wurde im Schrifttum⁵⁶⁷ festgehalten, dass das **Fehlen spezieller Windmessungen** im Zuge des Verfahrens zur Er-

⁵⁵⁸ Vgl VfSlg 14.616/1996.

⁵⁵⁹ Vgl *Stöger*, RdU-UT 2014, 108.

⁵⁶⁰ ÖROK, Österreichisches Raumentwicklungskonzept ÖREK 2030, 62, www.oerok.gv.at/fileadmin/user_upload/publikationen/Schriftenreihe/210/OEREK-2030.pdf (abgerufen am 28. 3. 2022).

⁵⁶¹ ÖROK, www.oerok.gv.at/fileadmin/user_upload/publikationen/Schriftenreihe/192/OEROK-SR_192_web.pdf (abgerufen am 28. 3. 2022).

⁵⁶² VfSlg 19.182/2010; vgl zur Rolle der Sachverständigen im Bereich der örtlichen Raumplanung allgemein *Kleewein*, bbl 2019, 216.

⁵⁶³ Vgl § 13 Abs 4 NÖ ROG 2014, wonach Gemeinden bei der Erstellung oder Abänderung eines örtlichen Raumordnungsprogramms fachlich geeignete Personen heranzuziehen haben.

⁵⁶⁴ Vgl § 3 Abs 1 lit k BO für Wien.

⁵⁶⁵ Vgl idS VfSlg 13.282/1992.

⁵⁶⁶ LGBl 2013/72.

⁵⁶⁷ *Stöger*, RdU-UT 2014, 108.

lassung von Vorrang- bzw. Eignungszonen aus Sicht des Sachlichkeitsgebots hinterfragbar sei. Der Umstand, dass der Zonierung **allgemeine Windmessungen** zugrunde liegen, führe im Ergebnis wohl zu einer sachgerechten Planungsentscheidung. Diese Feststellungen lassen sich auch auf örtliche Energieraumplanungsakte übertragen. Dies unterstreicht den **relativ weiten Spielraum** der Gemeinden.

Praxistipp:

In der Praxis bestehen zahlreiche Werkzeuge zur Erstellung energieraumplanerischer Entscheidungsgrundlagen.⁵⁶⁸

Beispielhaft sei der Energieausweis für Siedlungseinheiten in Niederösterreich genannt. Dieses vom Land Niederösterreich bereitgestellte Modul ermöglicht es Gemeinden, geplante Erweiterungen von Siedlungseinheiten im Hinblick auf deren Energieeffizienz, CO₂-Belastung und Kosten zu analysieren. Dadurch können Vergleiche zwischen verschiedenen Standorten und Bebauungsformen innerhalb des Gemeindegebiets gezogen und eine entsprechende Standortauswahl getroffen werden.⁵⁶⁹

Solche Werkzeuge können sachgerechte Planungsentscheidungen auf Gemeindeebene ermöglichen.

Das Sachlichkeitsgebot ist auch in jenen Fällen zu beachten, in denen Gemeinden in ihren Planungsakten von bereits bestehenden Fachplänen abzuweichen beabsichtigen und insoweit ein möglicher **Planungskonflikt** entsteht. Zur Veranschaulichung sei ein Beispiel aus der VfGH-Rechtsprechung aufgegriffen: Flächenwidmungspläne, die von den Vorgaben eines **rechtsunverbindlichen**, nicht VO-förmig ergangenen **Stadtentwicklungsplans** abweichen, erweisen sich nicht als gleichheitswidrig, wenn für diese Abweichung **sachliche Gründe** sprechen.⁵⁷⁰ Bei der Ausarbeitung rechtsunverbindlicher Fachpläne werden regelmäßig wissenschaftlich fundierte und detaillierte Potenzial- und Standortanalysen durchgeführt. Wollten nun Gemeinden etwa in Bebauungsplänen in bestimmten Punkten völlig konträr zu diesen Analysen vorgehen, könnten Zweifel an der Sachlichkeit ihrer Planungsentscheidung auftreten.⁵⁷¹ Die Abkehr von rechtsunverbindlichen Fachplänen führt allerdings nicht jedenfalls zur Verfassungswidrigkeit: Da Gemeinden stets eigene Ermittlungsverfahren durchführen müssen und sie ihr (energie-)raumplanerisches Ermessen selbstständig ausüben haben, können sie – nach Abwägung

⁵⁶⁸ Vgl. für einen Überblick *BMLFUW, Tools für Energieraumplanung* (2013), www.klimaaktiv.at/dam/jcr:f481d74e-6a2b-42ff-8527-3f1694f31742/Tools%20ERP_31_1_2013.pdf (abgerufen am 28. 3. 2022).

⁵⁶⁹ www.raumordnung-noe.at/fileadmin/root_raumordnung/gemeinde/oertliche_raumordnung/planungstools/Folder_EAS.pdf (abgerufen am 28. 3. 2022).

⁵⁷⁰ VfSlg 17.815/2006.

⁵⁷¹ Vgl. VfSlg 8163/1977, in dem der VfGH in dem Umstand, dass einer Änderung eines Bebauungsplans ein (unverbindliches) städtebauliches Konzept zugrunde lag, ein Argument zugunsten der Sachlichkeit des örtlichen Planungsakts erblickte. Im Umkehrschluss könnte das Fehlen einer solchen Übereinstimmung eine Unsachlichkeit indizieren.

sämtlicher einzubeziehender Interessen – sehr wohl zu einer anderen Bewertung als ein bereits existierender, rechtsunverbindlicher Fachplan kommen, wenn sie entsprechende **sachliche Argumente** ins Treffen führen können.⁵⁷² Somit können Gemeinden in bestimmten Fällen von Leitfäden, die von den Ländern zB zur Berücksichtigung von Energiezielsetzungen in örtlichen Entwicklungsprogrammen entwickelt wurden,⁵⁷³ abweichen.

Anders sind allfällige **Planungskonflikte** mit **übergeordneten, rechtsverbindlichen Bundes- oder Landes-Planungsakten** zu beurteilen: So erweisen sich bspw rangniedrigere Flächenwidmungspläne der Gemeinden, die einem VO-förmig ergangenen überörtlichen Landes-Sachprogramm widersprechende Ausweisungen von Sondernutzungen treffen, als rechtswidrig.⁵⁷⁴ Gemeinden haben folglich Flächen, deren Planung durch rechtsverbindliche Bundes- oder Landes-Planungsakte beansprucht wurde, dergestalt parzellenscharf auszuweisen, dass sie mit den überörtlich wahrgenommenen Interessen kompatibel sind.⁵⁷⁵

Angesichts der bisherigen Ausführungen ist klar, dass der Gleichheitsgrundsatz energie-raumplanerisches Ermessen – über die bereits angesprochene „Auseinandersetzungspflicht“ hinaus – nur in **außergewöhnlichen Fällen** beschränkt: Nach der Rechtsprechung des VfGH⁵⁷⁶ verletzt ein Flächenwidmungsplan den Gleichheitsgrundsatz, wenn zwei Liegenschaftseigentümer, deren Grundstücke sich in grundsätzlich gleich geeigneter Lage befinden, ohne zwingenden Grund in außergewöhnlicher Weise ungleich behandelt werden oder der Plan dem einen eine besonders günstige Bebauung gewährleistet, während dem anderen die Bebauung hingegen schlechthin versagt wird. Darüberhinausgehende Beschränkungen sind aus der Rechtsprechung nicht ersichtlich. In diesem Sinne hält der VfGH⁵⁷⁷ in ständiger Rechtsprechung fest, dass die Zweckmäßigkeit einer Festlegung in einem Planungsakt grundsätzlich „nicht mit dem Maß des Gleichheitssatzes gemessen werden“ kann. Der (energie-)raumplanerische Spielraum der Gemeinden ist somit aus Sicht des Gleichheitsgrundsatzes weitgehend garantiert.

Praxistipp:

Um sachgerechte, auf einer umfassenden Interessenabwägung beruhende örtliche Planungsentscheidungen zu treffen, wird im Schrifttum⁵⁷⁸ die Einhaltung des folgenden 3-Stufen-Plans vorgeschlagen:

1. Abgrenzung des Abwägungsmaterials: Zunächst sind die im Gesetz festgeschriebenen Raumordnungsziele, die später einer Abwägung zuzuführen sind, zu-

⁵⁷² Heitzmann, Raumplanung 154 f.

⁵⁷³ Vgl dazu Parapatics, Energieraumplanung 171.

⁵⁷⁴ Vgl iZm dem steiermärkischen Sachprogramm Windenergie Stöger, RdU-UT 2014, 105; die Verpflichtung der Gemeinden, übergeordnete Landes- und Bundes-Verordnungen zu beachten, ergibt sich direkt aus der Verfassung (vgl Art 118 Abs 4 B-VG).

⁵⁷⁵ Heitzmann, Raumplanung 106 f.

⁵⁷⁶ VfSlg 14.629/1996.

⁵⁷⁷ VfSlg 10.455/1985, 14.301/1995, 15.980/2000, 16.814/2003, 19.016/2010, 19.629/2012, 19.950/2015 uva.

⁵⁷⁸ Vgl dazu Kleewein, bbl 2019, 219 ff.

sammenzustellen. Neben den allgemeinen Raumordnungsgrundsätzen können besondere Interessen, wie etwa in § 20 Abs 4 d NÖ ROG 2014 im Hinblick auf die Widmung von PV-Anlagen, zu berücksichtigen sein. Sachverständige könnten idZ einen – auch die Grob- und Teilziele der Gemeinden berücksichtigenden – Ziel- und Maßnahmenkatalog definieren.

2. Gewichtung des Abwägungsmaterials: Im zweiten Schritt ist das zuvor abgegrenzte Abwägungsmaterial nach objektiven Parametern zu gewichten. Schwierig gestaltet sich die Gewichtung diametral gelagerter öffentlicher und privater Interessen, die kaum miteinander vergleichbar sind. IdZ haben bestimmte Interessen, wie etwa das Leben oder die Gesundheit – wohl schon aufgrund des Stufenbaus der Rechtsordnung – Vorrang gegenüber anderen Interessen, wie etwa dem Eigentumsschutz.⁵⁷⁹ Ist der Vorrang bestimmter Interessen gegenüber den anderen Interessen nicht ersichtlich, haben Gemeinden eine Wertentscheidung zu treffen. Der VwGH⁵⁸⁰ misst die Rechtmäßigkeit von solchen Wertentscheidungen daran, ob das Abwägungsmaterial richtig zusammengestellt wurde und die Gewichtung der Interessen sowie deren Abwägung „mit den Denkgesetzen, Erfahrungssätzen und wissenschaftlichen Erkenntnissen“ übereinstimmt.

3. Ausgleich zwischen diametral gelagerten Zielen: Die konträren Interessen sind im letzten Schritt miteinander auszugleichen. So könnten etwa private Interessen der in einem Wohngebiet lebenden Menschen, die durch die Ausweisung von Flächen für Windkraftanlagen betroffen sind, ausgeglichen werden, indem betroffene Gemeinden zwischen der Windkraftanlage und dem Wohngebiet eine ausreichend breite Pufferflächen vorsehen.⁵⁸¹

20.2.2 Eigentumsfreiheit (Art 5 StGG)

Raumplanungsakte der Gemeinden greifen in die **Eigentumsfreiheit von Grundstückseigentümern oder sonstigen Nutzungsberechtigten** (bspw projektwerbende Pächter) ein, wenn sie etwa die Errichtung bestimmter Energieerzeugungsanlagen auf ihren Grundstücken verbieten.⁵⁸² In diesem Sinne greifen zB Flächenwidmungspläne, die Eignungszonen für Windkraftanlagen festlegen, in die Grundrechtsposition von Grundstückseigentümern ungeeigneter Flächen ein.⁵⁸³ Aber auch Widmungsausweisungen, welche die Errichtung von Anlagen auf Basis erneuerbarer Energieträger erlauben, können grundrechtseingreifend wirken: So werden diese Flächen oftmals für die Errichtung

⁵⁷⁹ In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, dass den „Staat“ und damit auch die Gemeinden in ihrer Rolle als Raumplanungsbehörden grundrechtliche Schutzpflichten treffen; von Anlagen auf Basis erneuerbarer Energieträger ausgehende Gefahren für Gesundheit und Eigentum sind von den Anrainern abzuwehren; s *Stöger*, RdU-UT 2014, 108.

⁵⁸⁰ VwGH 2. 10. 2007, 2004/10/0174.

⁵⁸¹ Vgl EuGH 28. 5. 2020, C-727/17, *ECO-WIND Construction*, in der der EuGH die Schaffung von Mindestabständen zwischen Windkraftanlagen und Wohngebäuden als mit Art 13 Abs 1 der RL 2009/28/EG („Erneuerbare-Energie-RL“) vereinbar angesehen hat.

⁵⁸² Vgl *Hendler*, Raumordnungsziele und Eigentumsgrundrecht, DVBl 2001, 1233 (1235 f).

⁵⁸³ *Stöger*, RdU-UT 2014, 109.

von PV- und Windkraftanlagen „reserviert“, während bauliche Anlagen zu Wohn- und Gewerbebezwecken auf diesen Flächen verboten sind. Dies führt freilich zu Eigentumsbeschränkungen. Solche Planungsakte erweisen sich nur dann als verfassungskonform, wenn die (privaten) Eigentumsbeschränkungen auf verhältnismäßige Art und Weise ausgestaltet sind.⁵⁸⁴ Bei der Ausarbeitung von Energieraumplänen haben Gemeinden folglich auch **privaten Interessen** Rechnung zu tragen. Individuelle Planungswünsche sind von Gemeinden allerdings nur zu berücksichtigen, wenn sie sich mit öffentlichen Interessen vereinbaren lassen.⁵⁸⁵

Aus den **Planungsbegründungen** der Gemeinden hat hervorzugehen, aus welchen Gründen eigentumsbeschränkende Widmungen im öffentlichen Interesse liegen und weshalb dieses den privaten Interessen der betroffenen Grundeigentümer überwiegt. Das öffentliche Interesse überwiegt nicht jedenfalls: Eine im öffentlichen Interesse gelegene Rückwidmung in Grünland erweist sich als verfassungswidrig, wenn der für die betroffenen Eigentümer damit verbundene Wertverlust weder bei der Interessenabwägung berücksichtigt, noch durch angemessene Entschädigungszahlungen kompensiert wird.⁵⁸⁶

Auch hier lässt sich im Ergebnis festhalten, dass Gemeinden – abseits allfälliger „Exzesse“ – aufgrund der Eigentumsfreiheit in der Ermessensübung **nicht wesentlich eingeschränkt** sind.

20.2.3 Erwerbsfreiheit (Art 6 StGG)

Die Erwerbsfreiheit gewährleistet **Projektwerbern** den Antritt und die Ausübung jeder auf wirtschaftlichen Erfolg gerichteten Tätigkeit.⁵⁸⁷ Nach der VfGH-Rechtsprechung⁵⁸⁸ greift ein Raumplanungsakt, der die Errichtung einer Energieerzeugungsanlage an einem bestimmten Ort verbietet, grundsätzlich nicht in die Erwerbsfreiheit ein. Der Erwerbsfreiheit steht es weiters nicht entgegen, wenn raumplanerische Entscheidungen zugunsten einzelner Liegenschaften „aufgrund der besonderen Standortgunst“ getroffen werden, während andere hiervon unberücksichtigt bleiben.⁵⁸⁹ Die Erwerbsfreiheit schränkt folglich das energieraumplanerische Ermessen der Gemeinden nicht sehr stark ein: Energieraumplanerische Maßnahmen würden lediglich dann einen unzulässigen Eingriff in die Erwerbsfreiheit bewirken, wenn hierdurch ein „System der Zulassung von Wirtschaftsbetrieben“ geschaffen wird.⁵⁹⁰ Dies wäre dann der Fall, wenn ein Raumpla-

⁵⁸⁴ *Hendler*, DVBl 2001, 1240.

⁵⁸⁵ Vgl VfSlg 18.026/2006; 18.072/2007.

⁵⁸⁶ VfSlg 13.282/1992, 14.045/1995 ua.

⁵⁸⁷ *Öhlinger/Eberhard*, Verfassungsrecht¹¹ Rz 885 ff.

⁵⁸⁸ *Stöger*, RdU-UT 2014, 108 mwH.

⁵⁸⁹ In diese Richtung der VfGH in VfSlg 14.689/1996, wenn er die Widmung einer Sondernutzungsfläche für eine Schotter-sortieranlage und eine Schotterzwischenlagerung für unbedenklich in Bezug auf die Erwerbsfreiheit hält, weil nichts dagegen einzuwenden sei, „wenn auf Grund der besonderen Standortgunst einzelner Liegenschaften im Freiland eine raumplanerische Entscheidung im Wege einer Sondernutzungswidmung getroffen wird, die eine Verwendung der betreffenden Liegenschaften ausschließlich für einen wirtschaftlich relativ eng umgrenzten Verwendungszweck gestattet und die insofern eine Ausnahme von dem mit einer Freilandwidmung ansonsten verbundenen gänzlichen Verbot entsprechender baulicher Anlagen bedeutet“.

⁵⁹⁰ VfSlg 14.179/1995, 14.689/1996, 14.762/1997, 15.201/1998; vgl dazu iZm dem stmk Sachprogramm Windenergie *Stöger*, RdU-UT 2014, 108.

nungsakt nicht die räumliche Allokation von zu Erwerbszwecken genutzten Anlagen, sondern die rechtliche Zulässigkeit einzelner beruflicher Tätigkeiten als solches regeln würde.⁵⁹¹ Insoweit würde es sich wohl als verfassungswidrig erweisen, wenn Gemeinden durch Raumplanungsakte die (weitere) Ausbreitung bestimmter Anlagentypen, wie etwa E- oder Wasserstofftankstellen, im Gemeindegebiet verhindern.⁵⁹²

Auch hier lässt sich im Ergebnis festhalten, dass Gemeinden – abseits etwaiger Fälle grober Ungleichbehandlung – aufgrund der Erwerbsfreiheit in der Ermessensübung **nicht wesentlich eingeschränkt** sind.

20.3 Legalitätsprinzip (Art 18 B-VG)

Da Gemeinden energieraumplanerische Entscheidungen in ihrer Rolle als Verwaltungsorgane treffen, haben sie das in Art 18 B-VG niedergeschriebene Legalitätsprinzip zu wahren: Demnach dürfen sie „**nur aufgrund der Gesetze**“ energieraumplanerisch tätig werden.

Dies bedingt, dass schon der jeweilige Landesgesetzgeber ausreichend determinierte Gesetzesgrundlagen zu schaffen hat,⁵⁹³ was die Abhängigkeit der Gemeinden vom politischen Willen auf Landesebene auch in Energieraumplanungsagenden unterstreicht. In den Raumordnungsgesetzen der Länder sind folglich die wesentlichen Voraussetzungen und Inhalte des behördlichen Handelns dergestalt zu umschreiben, dass die Rechtsmittelinstanzen die Möglichkeit haben, die Gesetzeskonformität der Raumplanungsakte zu überprüfen.⁵⁹⁴ Da es allerdings gerade im Bereich der Raumordnung kaum möglich ist, sämtliche Kriterien gesetzlich zu determinieren,⁵⁹⁵ sind nach der VfGH-Rechtsprechung erhöhte Anforderungen an das vom Gemeinderat durchzuführende VO-Erlassungsverfahren zu stellen (sog. „Legitimation durch Verfahren“):⁵⁹⁶

Raumordnungs-VO werden vom VfGH dahingehend geprüft, ob sich der Gemeinderat mit den gesetzlich vorgesehenen Entscheidungsgrundlagen auseinandergesetzt hat und ob die gesetzlich determinierte Vorgangsweise bei der VO-Erstellung eingehalten wurde. Auf welche Weise der Gemeinderat die gesetzlich vorgegebenen Informationen in seine Entscheidungen verwertet hat, steht ihm nach dem Legalitätsprinzip frei.⁵⁹⁷ Raumordnungs-VO erweisen sich – so der VfGH – nur dann als gesetzwidrig, wenn ihre Entscheidungsgrundlagen so mangelhaft sind, dass eine Prüfung dahingehend, ob eine VO

⁵⁹¹ VfSlg 14.179/1995.

⁵⁹² Vgl etwa VfSlg 14.762/1997, in der der VfGH eine Zonierung, die in der Absicht beschlossen wurde, die Errichtung einer weiteren („fossilen“) Tankstelle im Gemeindegebiet schlechthin zu verhindern und damit den entsprechenden Erwerbsantritt auszuschließen, als verfassungswidrig aufgehoben hat.

⁵⁹³ So haben die Raumordnungsgesetze etwa Widmungskategorien in Flächenwidmungsplänen zu bestimmen; s dazu VfSlg 14.179/1995.

⁵⁹⁴ VfSlg 14.936/1997 ua.

⁵⁹⁵ VfSlg 8280/1978.

⁵⁹⁶ VfSlg 12.687/1991; 14.941/1997 ua.

⁵⁹⁷ Vgl *Potacs*, Rechtliche Probleme der Plankontrolle in Österreich, in *Ress*, Entwicklungstendenzen im Verwaltungsverfahrensrecht und in der Verwaltungsgerichtsbarkeit (1990) 225.

die gesetzlich vorgegebenen Ziele erfüllt, unmöglich ist.⁵⁹⁸ Darüber hinaus muss erkennbar sein, welche der gesetzlich vorgegebenen Ziele die Gemeinde durch ihren Plan konkret verfolgt. In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, dass ein bestimmtes Planungsziel auf vielfältige Weise erreicht werden kann,⁵⁹⁹ weshalb den Gemeinden – auch aus Sicht des Legalitätsprinzips – ein **relativ weiter Beurteilungsspielraum** eingeräumt ist. Folglich ist nicht die bestmögliche Lösung, sondern lediglich eine solche geboten, die nicht „zur Entscheidung des Planungszieles inadäquat“ ist.⁶⁰⁰

Ebenfalls aus dem Legalitätsprinzip folgt das Erfordernis **ausreichender Bestimmtheit** von örtlichen Raumplanungsakten.

Praxistipp:

Folgende Grundregel kann bezüglich der ausreichenden Bestimmtheit von örtlichen Raumplanungsakten festgehalten werden:

Der Determinierungsgrad muss umso höher sein, je tiefer ein Raumordnungsplan in der VO-Hierarchie steht.⁶⁰¹

Schließlich regelt das Legalitätsprinzip auch die **Zulässigkeit von Verweisungen**: Es ist zulässig, wenn Gemeinden etwa in ihren örtlichen Entwicklungsprogrammen auf rechtsunverbindliche Raumpläne, wie bspw. Energiestrategien auf Landesebene⁶⁰², verweisen.⁶⁰³

20.4 Verfassungsrechtliche Zulässigkeit der Vertragsraumordnung

Stichwort **Vertragsraumordnung**:⁶⁰⁴ Könnten Gemeinden etwa die Ausweisung einer Fläche als „Grünland-Windkraftanlage“ vertraglich an das Erfordernis knüpfen, dass Windkraftanlagen **bestimmte energetische und ökologische Mindestkriterien** erfüllen?

Die verfassungsrechtliche Zulässigkeit der Verknüpfung hoheitlicher und zivilrechtlicher Raumordnungsinstrumente bildete bereits den Gegenstand höchstgerichtlicher Rechtsprechung: Der VfGH erachtete in seiner Entscheidung zur Salzburger Vertragsraumordnung aus dem Jahr 1999 den **zwingenden Abschluss** eines Raumordnungsvertrags für die hoheitliche Widmung von Flächen als Bau- bzw. Grünland als **verfassungswid-**

⁵⁹⁸ Vgl. VfSlg 10.711/1985.

⁵⁹⁹ VwSlg 6785 A/1965.

⁶⁰⁰ Siehe dazu VfSlg 10.207/1984.

⁶⁰¹ *Kleewein*, bbl 2019, 215.

⁶⁰² So wäre es wohl zulässig, wenn örtliche Entwicklungsprogramme in ihren Zielsetzungen auf den (rechtsunverbindlichen) „NÖ KLIMA- UND ENERGIEFAHRPLAN 2020 bis 2030“ verweisen.

⁶⁰³ Vgl. zur verfassungsrechtlichen Unbedenklichkeit von Verweisen auf ÖNORMEN VfSlg 18.101/2007.

⁶⁰⁴ Vgl. für eine grundlegende Beschreibung des Instrumentes der Vertragsraumordnung Ausführungen in Kapitel 18.2.

rig.⁶⁰⁵ Fehlt hingegen eine zwingende Verknüpfung, bestehen gegen den Planungsakt keine verfassungsrechtlichen Bedenken.⁶⁰⁶ Dementsprechend ist in § 1 a Abs 3 BO für Wien vorgesehen, dass die Festsetzung oder Abänderung eines Flächenwidmungs- und Bebauungsplanes nicht vom Abschluss eines zivilrechtlichen Raumordnungsvertrags abhängig gemacht werden darf.

Im Schrifttum wird tw vertreten, dass das vom VfGH iZm der Salzburger Vertragsraumordnung ausgesprochene **absolute Kopplungsverbot nicht jedenfalls greife**. Vielmehr sei es zulässig, dass Gemeinden ihre Flächenwidmungen vom Abschluss eines Raumordnungsvertrags abhängig machen, wenn **sachliche Gründe** dafür sprechen.⁶⁰⁷ **§ 18 Abs 2 ROG 2009** hält – dieser Ansicht folgend – fest, dass eine solche Koppelung zulässig ist, wenn (i) die Festlegungen nach Maßgabe der (sonstigen) raumordnungsrechtlichen Vorschriften grundsätzlich zulässig sind, (ii) von den betroffenen Grundeigentümern eine Änderung der bestehenden Festlegungen angestrebt wird und (iii) es sich um Flächen handelt, die über deren Bauland-Eigenbedarf hinausgehen sowie (iv) die von der Gemeinde mit den Festlegungen angestrebten Entwicklungsziele alleine durch hoheitliche Maßnahmen nicht erreicht werden können. Um die in diesem Zusammenhang wohl vorliegende Rechtsunsicherheit zu beseitigen und **bundesländereinheitliche Regelungen** zu schaffen, beabsichtigt die aktuelle BReg, die **Vertragsraumordnung verfassungsrechtlich** zu verankern.⁶⁰⁸

Sollten Gemeinden von raumordnungsrechtlichen Verträgen Gebrauch machen, sind sie vielfach gesetzlich dazu verpflichtet, verschiedene Grundstückseigentümer bei Vorliegen gleicher Voraussetzungen **gleich zu behandeln**.⁶⁰⁹ Dies ist auch verfassungsrechtlich geboten, bindet doch der Gleichheitsgrundsatz auch Gemeinden im Rahmen der Privatwirtschaftsverwaltung.⁶¹⁰ Folglich haben Gemeinden, die bspw differenzierte energetische und ökologische Anforderungen in Raumordnungsverträgen vereinbaren, solche Ungleichbehandlungen von Grundeigentümern sachlich zu begründen.

Praxistipp:

Um entsprechende Ungleichbehandlungen zu vermeiden und damit das Haftungsrisiko von Gemeinden zu minimieren, bietet es sich an, energetische und ökologische Leitlinien bzw Energiekonzepte in Hinblick auf die Vorhabenbeschaffenheit

⁶⁰⁵ VfSlg 15.625/1999, worin der VfGH durch die Koppelung von Raumordnungsverträgen und Flächenwidmungen im Sbg ROG 1992 (LGBl 98/1992) das Legalitätsprinzip, das Rechtsstaatsgebot, die Eigentumsfreiheit sowie das Sachlichkeitsgebot verletzt sah; vgl zur Rezeption dieses Erkenntnisses statt vieler *Auer*, Salzburger Vertragsraumordnung verfassungswidrig, bbl 2000, 1.

⁶⁰⁶ Vgl VfSlg 17.815/2006; 20.009/2015.

⁶⁰⁷ *Madner/Parapatics*, ÖZW 2016, 139 mwH; *Häusler*, RdU 2021, 161.

⁶⁰⁸ Ausweislich des aktuellen Regierungsprogrammes soll die Vertragsraumordnung verfassungsrechtlich geregelt werden; vgl *Gschwandtner*, RFG 2020, 34.

⁶⁰⁹ Etwa verpflichtet § 16 Abs 2 Oö ROG 1994 und § 38 a Abs 4 Vrlbg RPG die Gemeinden zur Gleichbehandlung der Grundeigentümer.

⁶¹⁰ *Berka*, Verfassungsrecht⁶ Rz 1702.

⁶¹¹ *Madner/Parapatics*, ÖZW 2016, 139; *Parapatics*, Energieraumplanung 301.

⁶¹² *Dumke/Geier* in *Giffinger/Berger/Weninger/Zech*, Energieraumplanung 41.

20. Örtliche Energieraumplanung und Verfassungsrecht

als Grundlage für Vertragsvertragsverhandlungen zu erstellen und den Raumordnungsverträgen als Vertragsklausel zugrunde zu legen.⁶¹¹

Als Beispiel sind etwa die „klimaaktiv Standards für Siedlungen und Quartiere“ der Stadtgemeinde Zell am See zu nennen.⁶¹² Oberösterreichische Gemeinden erhielten Förderungen für die Erstellung solcherart kommunaler Energiekonzepte vonseiten des Landes Oberösterreich.⁶¹³

⁶¹³ Vgl dazu www.klimabuendnis.at/e-gem-das-programm-fuer-ooe-energiespargemeinden (abgerufen am 28. 3. 2022).

21. WECHSELWIRKUNGEN DES ERNEUERBAREN-AUSBAU-GESETZES UND DER ÖRTLICHEN ENERGIERAUMPLANUNG

Mit dem **EAG** wurde insb die **Förderung von Energie auf Basis erneuerbarer Energieträger**⁶¹⁴ auf ein neues Fundament gestellt und wurden die vor allem für Gemeinden relevanten **EEG** gesetzlich geregelt. Der mit dem EAG bezweckte Ausbau der Grünenergieerzeugung sowie Grünenergiespeicherung zieht – aufgrund der damit verbundenen Inanspruchnahme von (Natur-)Raum – **raumplanerische Implikationen** nach sich.

Enthält das EAG selbst raumplanerische Festlegungen? Ja. Ausdrücklich erwähnt werden sollen in diesem Zusammenhang einerseits Vorschriften, die im EAG **unmittelbar auf die Raumplanung** bezugnehmen, sowie andererseits Festlegungen, die bloß **mittelbar in einem Verhältnis zur Raumplanung** stehen.

Erstere Vorschriften findet man im EAG nur am Rande: So ist ein **Förderabschlag** für PV-Freiflächenanlagen, die auf einer landwirtschaftlich genutzten Fläche oder einer Fläche im Grünland errichtet werden, vorgesehen. Die Höhe des Zuschlagswertes für solche PV-Anlagen verringert sich um einen Abschlag von 25%.⁶¹⁵ Zu beachten ist, dass das EAG eine eigene Definition des Begriffs „Grünland“ enthält: Demnach sind Grundstücke im „Grünland“, wenn sie nach dem auf sie anwendbaren Flächenwidmungsplan die Widmung oder Nutzungsart Grünland, Grünfläche, Freiland, Freifläche oder Bauerwartungsfläche aufweisen.⁶¹⁶ Die noch in der Regierungsvorlage vorgesehene Anknüpfung des Marktprämien- und Investitionszuschussregimes für PV-Anlagen an das **Vorliegen bestimmter raumordnungsrechtlicher Voraussetzungen** fand letztlich nicht Eingang in das Gesetz.⁶¹⁷

Dazu im Kontrast stehend stellen zahlreiche EAG-Vorschriften ggf **mittelbar auf die Raumplanung** ab:

Bspw sind Gebote im Rahmen von Ausschreibungsverfahren für die **Marktprämie** nur dann zulässig, wenn sie einen Nachweis, dass für die Neuerrichtung, das Repowering oder die Erweiterung der Anlage alle erforderlichen Genehmigungen und Bewilligungen

⁶¹⁴ Vgl dazu insb auch Teil 1: *Hartlieb*, Die Förderungen nach dem Erneuerbaren-Ausbau-Gesetz.

⁶¹⁵ § 33 Abs 1 EAG.

⁶¹⁶ § 5 Abs 1 Z 28 EAG.

⁶¹⁷ Die Änderung erfolgte mit Abänderungsantrag vom 7. 7. 2021 im parlamentarischen Verfahren (AA-157); § 10 Abs 1 Z 3 lit c EAG-RV sah noch vor, dass neu errichtete PV-Anlagen mit einer Engpassleistung von mehr als 10 kW_{peak} sowie Erweiterungen von PV-Anlagen um eine Engpassleistung von mehr als 10 kW_{peak} insb mit der Marktprämie förderfähig sein sollen, wenn diese Anlagen auf einer landwirtschaftlich genutzten Fläche oder einer Fläche im Grünland mit einer speziell für die Errichtung einer PV-Anlage vorgesehenen Widmung errichtet wird oder errichtet wurde. Entsprechende Fördervoraussetzungen waren für die Förderung von PV-Anlagen und Stromspeicher mit Investitionszuschüssen vorgesehen (§ 56 Abs 1 Z 3 EAG-RV).

21. Wechselwirkungen des EAG und der örtlichen Energieraumplanung

der jeweils zuständigen Behörde erteilt wurden oder als erteilt gelten, enthalten.⁶¹⁸ Entsprechendes ist für Anträge auf Förderung durch die administrative Marktprämie vorgesehen.⁶¹⁹ Es ist zudem beabsichtigt, die Gewährung der **Investitionszuschüsse** an das Vorliegen aller für die Errichtung der Anlage erforderlichen Genehmigungen in erster Instanz (oder aller erforderlichen Anzeigen) anzuknüpfen.⁶²⁰

Weil demnach der Eintrittszeitpunkt von Grünstromanlagen in die EAG-Förderregime vom Vorliegen **sämtlicher materiengesetzlicher Anlagengenehmigungen** (und -anzeigen) abhängt,⁶²¹ kann eine Förderung somit – je nach Genehmigungs- und Anzeigelage im Einzelfall – auch vom **Vorliegen der Raumplanungskonformität** abhängen, muss doch die Übereinstimmung mit der örtlichen (Energie-)Raumplanung je nach Vorhabenausgestaltung ggf als zusätzliches Genehmigungskriterium mitgedacht werden.⁶²² Dies lässt sich anhand des folgenden Beispiels aufzeigen: Ist für die Errichtung einer PV-Anlage eine baurechtliche Genehmigung einzuholen, hat die jeweilige Gemeinde in ihrer Rolle als Baubehörde auch die Widmungskonformität des Grünstromvorhabens zu prüfen und wird diese die Bewilligung auch nur erteilen, wenn die Widmungskonformität vorliegt.⁶²³ **Energieraumplanerische Vorschriften können somit bei der Fördervergabe nach dem EAG – im Wege der jeweiligen anlagenrechtlichen Erfordernisse – eine wichtige Rolle spielen.**

Praxistipp:

Bei der Wahrnehmung von energieraumplanerischen Agenden sollten auch die potenziellen mittelbaren Folgen – wie etwa der dadurch mögliche Zugang oder die Verwehrung desselben zu Förderungen über die anlagenrechtlichen Kriterien – bedacht werden.

⁶¹⁸ § 20 Z 7 EAG.

⁶¹⁹ § 45 Abs Z 5 EAG.

⁶²⁰ § 4 Abs 1 Z 1 des Entwurfs der EAG-Investitionszuschüsseverordnung Strom.

⁶²¹ Die Festlegung, dass sämtliche verwaltungsbehördliche Genehmigungen und Bewilligungen im Zeitpunkt der Gebots- und Antragstellung bereits vorliegen müssen, ist in vielerlei Hinsicht problematisch, vgl dazu *Laimgruber*, RdU-UT 2021, 71.

⁶²² Siehe dazu bereits Kapitel 18.1.

⁶²³ § 35 Abs 1 Z 2 Oö BauO 1994.

22. ZUSAMMENFASSEND E WÜRDIGUNG UND SCHLUSSFOLGERUNGEN

Dieser Beitrag zeigt auf, dass Gemeinden bereits nach dem geltenden Rechtsrahmen im Zuge ihrer hoheitlichen und privatwirtschaftlichen Aufgaben energieraumplanerische Agenden zu berücksichtigen haben oder dies zumindest können, wobei insb folgende Gründe für die Wahrnehmung derselben sprechen:

- ▶ **(Örtliche) Energieraumplanung als Katalysator für die Energie-, Gebäude- und Mobilitätswende:** Wie bereits eingangs erwähnt, ermöglichen es die Funktionsweise und das Instrumentarium der (örtlichen) Raumplanung, den Anliegen der Energie-, Gebäude- und Mobilitätswende Rechnung zu tragen.
- ▶ **Energieraumplanung als Ausdruck des kommunalen Klimaschutzes:** Aufgrund des Potenzials der örtlichen Energieraumplanung als Katalysator für die Energie-, Gebäude- und Mobilitätswende ist klar, dass die Energieraumplanung der Bekämpfung des Klimawandels dienen kann. Gemeinden werden die jeweils von ihnen zu besorgenden Angelegenheiten und damit auch die örtliche Raumplanung hinkünftig verstärkt am (öffentlichen) Interesse des Klimaschutzes auszurichten haben.⁶²⁴ Dagehingehend ist darauf hinzuweisen, dass die in Diskussion befindliche Bestimmung, wonach das Erreichen der Klimaneutralität in Österreich bis 2040 in Verfassungsrang heben soll,⁶²⁵ besondere Auswirkungen auf energieraumplanerische Entscheidungen entfalten könnte: Würde sich eine solche Bestimmung – vergleichbar mit der deutschen Rechtslage⁶²⁶ – an die Träger öffentlicher Aufgaben richten, wären Gemeinden dadurch (über bereits bestehende klimaschutzrelevante Zielbestimmungen in RaumordnungsG hinausgehend) verpflichtet, Klimaschutzbelange in einem ausreichenden (das hieße wohl in einem das Klimaneutralitätsziel 2040 wahrenenden) Maß bei ihren raumplanerischen Entscheidungen zu berücksichtigen.⁶²⁷ Hiervon wären dann sowohl klimawandelbezogene Abmilderungs-, als auch Anpassungsmaßnahmen umfasst.

Sollen energieraumplanerische Agenden wahrgenommen werden, müssen die diesbezüglich vorhandenen rechtlichen Beschränkungen der **Steuerungswirkung von Gemeinden** berücksichtigt werden:

⁶²⁴ Es bleibt abzuwarten, ob etwa im Zuge der Erlassung eines neuen Klimaschutzgesetzes ein gesetzlicher Mechanismus, der insb Gemeinden bei der Setzung „klimaschädlicher“ Maßnahmen in die Verantwortung nimmt, vorgesehen wird.

⁶²⁵ Nach einem inoffiziellen Entwurf eines neuen Klimaschutzgesetzes soll die Klimaneutralität 2040 in Verfassungsrang gehoben werden; vgl dazu *Piska*, Grundrecht auf Klimaschutz? Hands off! *ecolex* 2021, 1149 (1150).

⁶²⁶ Vgl zum Berücksichtigungsgebot im § 13 dtKSG *Kohlrausch*, *EurUP* 1, 95 (98).

⁶²⁷ Vgl in diesem Sinne *Schulev-Steindl/Hofer/Franke*, Evaluierung des Klimaschutzgesetzes 23, www.bmk.gv.at/dam/jcr:0e6aead9-19f5-4004-9764-4309b089196d/KSG_Evaluierung_ClimLawGraz_ua.pdf (abgerufen am 28. 3. 2022).

- ▶ **Unions-, verfassungsrechtliche und überörtliche Bindungen:** Zunächst sind örtliche Energieraumplanungsakte durch unions- und verfassungsrechtliche Vorschriften beschränkt. Zum einen haben Gemeinden ihre energierelevanten Flächenwidmungspläne uU einer strategischen Umweltprüfung zu unterziehen.⁶²⁸ Zum anderen dürfen Gemeinden nur im Hinblick auf Energieerzeugungsanlagen, deren Planung innerhalb ihres örtlichen Wirkungsbereichs besorgt werden kann, selbstständig energieraumplanerisch tätig werden. Umgekehrt sind alle Energieraumplanungssagenden, die überörtliche Interessen betreffen, dem Planungsbereich der Gemeinden entzogen. Die Gemeinden haben die entsprechenden überörtlichen Interessen, etwa im Hinblick auf überörtliche Standortfestlegungen für Windkraftanlagen, entsprechend in ihren örtlichen Planungsakten abzubilden, wobei ihr Gestaltungsspielraum hierbei – je nach überörtlicher Regelung – vielfach stark eingeschränkt ist.⁶²⁹ Auch die Grundrechte und das Legalitätsprinzip schränken das energieraumplanerische Ermessen der Gemeinden – wenn auch nur in geringem Maße – ein.⁶³⁰
- ▶ **Bundesländerabhängige Bindungen:**⁶³¹ Je nach Bundesland variieren die jeweiligen gesetzlichen Grundlagen. Dies wird am besten anhand eines Beispiels illustriert: Einzelne Raumordnungsgesetze sehen vor, dass bestimmte Windkraft- und PV-Anlagen ausschließlich auf jenen Flächen innerhalb der Widmungskategorie „Grünland“ zu errichten sind, welche die Gemeinden in ihren Flächenwidmungsplänen als „Grünland-Windkraftanlagen“ bzw. „Grünland-Photovoltaikanlagen“ oder sonstigen Sonderflächen ausgewiesen haben.⁶³² In Salzburg gilt dies für Windkraftanlagen mit einer installierten Leistung von mehr als 500 kW und einer Jahresauslastung ab 2.150 Volllaststunden und PV-Anlagen mit einer Kollektorfläche von über 200 m².⁶³³ PV- und Windkraftanlagen, die diese Werte unterschreiten, dürfen auch auf anderen Flächen innerhalb des „Grünlands“ errichtet werden.⁶³⁴ In anderen Bundesländern, in denen keine gesetzlichen Standortbeschränkungen für Anlagen auf Basis erneuerbarer Energieträger vorgesehen sind, besteht zwar für Gemeinden ebenfalls die Möglichkeit, Sonderflächen für bestimmte Nutzungen auszuweisen. Allerdings ist die Errichtung von PV- und Windkraftanlagen nicht auf diese besonders ausgewiesenen Flächen beschränkt. Es steht dem Projektträger folglich – abhängig von der jeweils beabsichtigten Anlagenbeschaffenheit – frei, seine Ökostromanlagen auch in anderen Widmungskategorien zu errichten.
- ▶ **Projektabhängige Bindungen:** Da die Ausweisung als Sonderwidmung im Einzelfall das faktische Vorliegen eines konkreten Projekts voraussetzt, liegt die Planungs-

⁶²⁸ Vgl dazu in Grundzügen in Kapitel 19.1.

⁶²⁹ Vgl Ausführungen in Kapitel 20.1.

⁶³⁰ Vgl Ausführungen in Kapitel 20.2. und 20.3.

⁶³¹ Zu einer Übersicht der bundesländerabhängigen Ausgestaltung der überörtlichen Raumplanung im Bereich der Windenergie vgl *Schlögl*, Windkraft in der Raumordnung der Bundesländer, RFG 2015, 60.

⁶³² Für Oberösterreich: § 30 a Oö ROG 1994; für Niederösterreich: §§ 20 Abs 2 Z 19 und 21 sowie Abs 6 NÖ ROG 2014.

⁶³³ Für Salzburg: § 36 Abs 7 und 8 ROG 2009; für Kärnten: § 27 Abs 2 Z 13 K-ROG 2021.

⁶³⁴ *Schlögl*, RFG 2015, 64.

initiative in solchen Fällen nicht bei der Gemeinde, sondern vielmehr beim jeweiligen Träger des Ökostromprojekts. Den Gemeinden kommt insoweit gewissermaßen eine passive Rolle zu. Dieser Umstand könnte vorausschauenden und langfristigen Raumnutzungsentscheidungen abträglich sein.⁶³⁵

- ▶ **Faktische Bindungen:** Die Geeignetheit von Standorten für grüne Energieerzeugungsanlagen bestimmt sich nicht (nur) nach einer Entscheidung durch den Gesetz- oder Ordnungsgeber, sondern vielmehr nach den jeweiligen faktischen Gegebenheiten, sprich den konkreten Energiepotenzialen vor Ort. Zudem hängt die Errichtung einer Energieerzeugungsanlage auch von den jeweiligen Netzverhältnissen ab.⁶³⁶
- ▶ **Anlagenrechtliche Bindungen:** Bekanntermaßen beeinflussen sich das Raumordnungs- und das Anlagenrecht gegenseitig. Bspw können Projektbewilligungen, die mit den genannten hoheitlichen Instrumenten der örtlichen Raumplanung im Widerspruch stehen, unter Umständen mit Nichtigkeit bedroht sein. Zudem haben die Baubehörden – je nach Bundesland – bauliche Anlagen, die raumordnungsrechtlichen Vorgaben widersprechen, baupolizeilichen Kontrollen zu unterziehen sowie entsprechende Bescheide zur Herstellung des rechtmäßigen Zustands zu erlassen. Außerdem können Materiengesetze Projektwerber im Zuge der Antragstellung zur Vorlage einer Bestätigung der Gemeinde verpflichten, mit der die Übereinstimmung des Vorhabens mit dem Flächenwidmungsplan zu belegen ist. Dahingehend muss die Übereinstimmung mit der örtlichen (Energie-)Raumplanung als zusätzliches Genehmigungskriterium mitgedacht werden.⁶³⁷

Die Folgen dieser Interdependenz zwischen Raumordnungs- und Anlagenrecht sind auch bei der Gewährung von Förderungen nach dem EAG von Bedeutung: Eine baurechtliche Bewilligung für ein PV-Projekt wird nicht erteilt werden, wenn die (bewilligungspflichtige) PV-Anlage im Widerspruch zum jeweiligen Flächenwidmungsplan stünde. Dies hätte wiederum zur Konsequenz, dass der Projektant keine Förderung für seine – möglicherweise schon beschaffene – Anlage erhält.

Abschließend und mit Blick in Richtung Zukunft schauend ist festzuhalten, dass das Thema „örtliche Energieraumplanung“ jedenfalls mit dem rezenten Beschluss über das Raumentwicklungskonzept 2030 neuen Aufschwung erfahren hat. Klar ist, dass die Gemeinden nicht alleine energieraumplanerische Agenden voranzutreiben haben (und dies alleine auch nicht können). Insgesamt wird es einen Schulterchluss aller Entscheidungsebenen brauchen. Notwendig wäre auch eine sachgerechte Aufteilung der jeweiligen, an den Klimaschutzziele ausgerichteten energieraumplanerischen Verantwortlichkeiten.

Energieraumplanung ist aufgrund der akteursbezogenen und inhaltlichen Vielschichtigkeit ein Kooperationsprodukt – die Rolle der Gemeinden darf dabei keinesfalls unterschätzt werden.

⁶³⁵ Vgl dazu *Heitzmann*, Raumplanung 184.

⁶³⁶ Vgl dazu *Heitzmann*, Raumplanung 31.

⁶³⁷ Vgl dazu auch Kapitel 18.1.

TEIL 4: GEMEINDEN IM STEUERRECHT

(Günther Mayrleitner/Christoph Nolz)

23. ALLGEMEINES

Inländische **Körperschaften öffentlichen Rechts**,⁶³⁸ die in Österreich ihre Geschäftsleitung oder ihren Sitz haben, sind als solche **beschränkt steuerpflichtig**. Sie unterliegen gem § 1 Abs 3 Z 2 Körperschaftsteuergesetz⁶³⁹ nur mit ihren Einkünften iSd § 21 Abs 2 und 3 KStG,⁶⁴⁰ dh im Wesentlichen mit Einkünften, bei denen die Steuer durch Steuerabzug erhoben wird,⁶⁴¹ der Steuerpflicht.

Unbeschränkt steuerpflichtig sind allerdings **Betriebe gewerblicher Art** iSd § 2 KStG von Körperschaften des öffentlichen Rechts.⁶⁴² Dadurch soll sichergestellt werden, dass privatwirtschaftliches Handeln einer Körperschaft öffentlichen Rechts den gleichen Wettbewerbsvoraussetzungen unterliegt wie jenes natürlicher und juristischer Personen des Privatrechts.

Körperschaften des öffentlichen Rechts sind außerdem nur im Rahmen ihrer Betriebe gewerblicher Art,⁶⁴³ ihrer land- und forstwirtschaftlichen Betriebe und im Rahmen einer Vermietung und Verpachtung von Grundstücken iSd § 2 Abs 3 Umsatzsteuergesetz⁶⁴⁴ unternehmerisch tätig und unterliegen mit diesen den Regelungen des Umsatzsteuerrechts.

⁶³⁸ KStR 2013, Rz 36 Unter dem Begriff Körperschaft öffentlichen Rechts sind im Abgabenrecht alle juristische Person öffentlichen Rechts wie Gebietskörperschaften, Gemeindeverbände oder Sozialversicherungsträger zu verstehen.

⁶³⁹ KStG, BGBl 1988/401 idF BGBl I 2022/10.

⁶⁴⁰ KStR 2013, Rz 138 ff.

⁶⁴¹ § 93 Abs 1 EStG; EStR 2000, Rz 7701 ff.

⁶⁴² KStR 2013, Rz 35.

⁶⁴³ § 2 Abs 3 UStG 1994, ausgenommen solche, die gem § 5 Z 12 des Körperschaftsteuergesetzes von der Körperschaftsteuer befreit sind.

⁶⁴⁴ UStG 1994, BGBl 1994/819 idF BGBl I 2022/10.

24. ABGRENZUNG HOHEITSBETRIEB UND BETRIEB GEWERBLICHER ART IM KÖRPERSCHAFTSTEUERGESETZ

24.1 Hoheitsbetrieb

Der Hoheitsbetrieb einer Körperschaft öffentlichen Rechts ist auf die **Erfüllung öffentlich-rechtlicher Aufgaben** gerichtet. Eine Tätigkeit wird dem Hoheitsbetrieb daher dann zugerechnet, wenn sie in Erfüllung öffentlich-rechtlicher Aufgaben ausgeübt wird und diese der Körperschaft öffentlichen Rechts als Träger der öffentlichen Gewalt⁶⁴⁵ vorbehalten ist.

Ein Indiz für die Ausübung öffentlicher Gewalt stellt das Merkmal des **Annahmезwanges** dar.⁶⁴⁶ Die Körperschaft öffentlichen Rechts bedient sich zum Erreichen ihres Zieles außerdem in der Rechtsordnung des öffentlichen Rechts begründeter Hoheitsakte, welche das Privatrecht nicht jedermann zur Verfügung stellt.

Als Hoheitsbetriebe im Sinne des Körperschaftsteuergesetzes gelten stets:

- ▶ Wasserwerke, wenn sie überwiegend der Trinkwasserversorgung dienen,
- ▶ Forschungsanstalten,
- ▶ Wetterwarten,
- ▶ Friedhöfe,
- ▶ Anstalten zur Nahrungsmitteluntersuchung,
- ▶ Anstalten zur Desinfektion,
- ▶ Anstalten zur Leichenverbrennung,
- ▶ Anstalten zur Müllbeseitigung,
- ▶ Anstalten zur Straßenreinigung und
- ▶ Anstalten zur Abfuhr von Spülwasser und Abfällen.⁶⁴⁷

24.2 Betrieb gewerblicher Art

Als ein Betrieb gewerblicher Art (in der Folge „BgA“) gilt jede **Einrichtung zur nachhaltigen Erzielung von Einnahmen**, welche eine Körperschaft des öffentlichen Rechts unterhält.

⁶⁴⁵ KStR 2013, Rz 40. Der Hoheitsbetrieb muss der Ausübung öffentlicher Gewalt nicht ausschließlich, sondern überwiegend dienen.

⁶⁴⁶ KStR 2013, Rz 37 ff.

⁶⁴⁷ § 2 Abs 5 KStG.

Ein BgA ist wirtschaftlich selbständig und geht einer **privatwirtschaftlichen Tätigkeit** von wirtschaftlichem Gewicht nach.

Das Körperschaftsteuergesetz unterstellt für einen BgA, dass er

- ▶ wirtschaftlich selbständig ist und
- ▶ ausschließlich oder überwiegend eine nachhaltige privatwirtschaftliche Tätigkeit von wirtschaftlichem Gewicht ausübt und
- ▶ der Erzielung von Einnahmen oder im Falle des Fehlens der Beteiligung am allgemeinen wirtschaftlichen Verkehr von anderen wirtschaftlichen Vorteilen und
- ▶ nicht der Land- und Forstwirtschaft dient.⁶⁴⁸

Wirtschaftliche Selbständigkeit einer Einrichtung ist anzunehmen, wenn sich diese von der Hoheitsverwaltung der Körperschaft öffentlichen Rechts wirtschaftlich unterscheidet. Dies kann bspw durch den Einsatz von nur dieser Einrichtung zuzurechnendem Personal bewirkt werden. Des Weiteren muss die wirtschaftlich selbständige Einrichtung eine privatwirtschaftliche Tätigkeit ausüben. Eine solche liegt immer dann vor, wenn eine Tätigkeit ausgeübt wird, die nicht einem Hoheitsbetrieb zugeordnet werden kann.⁶⁴⁹

Die ausgeführten privatwirtschaftlichen Tätigkeiten müssen **wirtschaftliches Gewicht** aufweisen. Diesbezüglich ist auf das Ausmaß der Einnahmen in einem bestimmten Zeitraum abzustellen, wobei nicht aussagekräftige Jahre unberücksichtigt bleiben. Ein unvorhersehbares Unterschreiten der Einnahmengrenze (bspw aufgrund der COVID-19-Krise) ist daher ebenso wenig zu berücksichtigen wie ein unvorhersehbares oder einmaliges Überschreiten aufgrund eines außergewöhnlich erfolgreichen Jahres. Wirtschaftliches Gewicht liegt vor, wenn Einnahmen von zumindest EUR 2.900 pro Kalenderjahr erwirtschaftet werden.⁶⁵⁰ Ein Gesamtgewinn muss nicht erzielt werden.⁶⁵¹

Der Tatbestand der Nachhaltigkeit einer privatwirtschaftlichen **Tätigkeit** ist erfüllt, wenn diese tatsächlich wiederholt oder **mit Wiederholungsabsicht** ausgeübt wird.⁶⁵²

Insgesamt müssen die erbrachten Tätigkeiten dem **Erscheinungsbild eines Gewerbebetriebs** entsprechen. Eine reine Vermögensverwaltung⁶⁵³ kann daher keinen Betrieb gewerblicher Art begründen.

⁶⁴⁸ § 2 Abs 1 KStG.

⁶⁴⁹ KStR 2013, Rz 37 f und 69.

⁶⁵⁰ KStR 2013, Rz 70.

⁶⁵¹ § 2 Abs 1 KStG.

⁶⁵² EStR 2000, Rz 5408.

⁶⁵³ Eine Gesellschaft, die ausschließlich eigenes Kapitalvermögen oder eigenes unbewegliches Vermögen nutzt, ist vermögensverwaltend tätig und erzielt keine betrieblichen Einkünfte.

24. Hoheitsbetrieb und Betrieb gewerblicher Art im Körperschaftsteuergesetz

Stets als Betriebe gewerblicher Art im Sinne des Körperschaftsteuergesetzes gelten jedoch:

- ▶ Die Beteiligung an einer Personengesellschaft, sofern diese einen Gewerbebetrieb betreibt.
- ▶ Die entgeltliche Überlassung eines Betriebes gewerblicher Art.
- ▶ Die entgeltliche Überlassung von Grundstücken in besonderen Fällen.

24.3 Exkurs Mischbetrieb

Ist eine **klare Einordnung einer wirtschaftlichen Tätigkeit** in Hoheitsbetrieb oder Betrieb gewerblicher Art **nicht möglich**, liegt ein Mischbetrieb vor. Die Zuordnung wird im Sinne des Körperschaftsteuergesetzes nach dem **Überwiegen** der jeweiligen Tätigkeit vorgenommen.

Ob hoheitliche oder privatwirtschaftliche Tätigkeiten überwiegen, wird anhand der jeweiligen Umsätze, des notwendigen **Ressourceneinsatzes** oder der für den Betrieb notwendigen Aufwendungen ermittelt.⁶⁵⁴

Da das Körperschaftsteuergesetz diesbezüglich kein Verfahren vorsieht, sind die jeweils geeigneten Kriterien heranzuziehen.

Bei der **Beurteilung der Umsatzsteuerpflicht** ist hingegen die **einzelne erbrachte Leistung** zu betrachten. Ist die Leistung einer hoheitlichen Tätigkeit zuzuordnen, dann liegt keine Umsatzsteuerpflicht vor. Wird die Leistung jedoch einem Betrieb gewerblicher Art zugerechnet, dann verwirklicht die Gemeinde einen steuerbaren Umsatz⁶⁵⁵.

24.4 Betriebe gewerblicher Art im Umsatzsteuergesetz

Ob auch umsatzsteuerrechtlich ein Betrieb gewerblicher Art vorliegt, ist gem dem in § 2 Abs 3 UStG 1994 enthaltenen Hinweis nach den Regelungen des Körperschaftsteuergesetzes zu beurteilen. Die **für das Gebiet der Körperschaftsteuer** von der Rechtsprechung und Verwaltung **entwickelten Grundsätze** sind **auch für den umsatzsteuerlichen Bereich** maßgeblich. Das Umsatzsteuergesetz folgt diesen weitgehend, die Definitionen sind aber nicht deckungsgleich.

Als Betriebe gewerblicher Art im Sinne des Umsatzsteuergesetzes gelten stets:

- ▶ Wasserwerke,
- ▶ Schlachthöfe,
- ▶ Anstalten zur Müllbeseitigung und
- ▶ zur Abfuhr von Spülwasser und Abfällen sowie

⁶⁵⁴ KStR 2013, Rz 75.

⁶⁵⁵ UStR 2000, Rz 263.

- ▶ die Vermietung und Verpachtung von Grundstücken durch öffentlich-rechtliche Körperschaften.

Fazit:

Betreibt eine Gemeinde eine Anlage zur Energieerzeugung, so liegt eine selbständige wirtschaftliche Einrichtung vor.

Maßgeblich für die Unterscheidung, ob diese einen Betrieb gewerblicher Art begründet ist, ob es sich bei der Produktion von Energie um eine privatwirtschaftliche oder um eine hoheitliche Tätigkeit handelt.

Eine privatwirtschaftliche Tätigkeit liegt in jenem Ausmaß vor, in dem die produzierte Energie unmittelbar einem weiteren Betrieb gewerblicher Art dient. Demgegenüber ist die Nutzung der produzierten Energie für hoheitliche Zwecke der hoheitlichen Sphäre der Gemeinde zuzuordnen.

25. ERNEUERBARE-ENERGIE-GEMEINSCHAFTEN

25.1 Allgemeines

EEG und BEG dürfen gem § 79 EAG bzw § 16 b EIWOG 2010 **Energie aus erneuerbaren Quellen erzeugen**, die eigenerzeugte Energie **verbrauchen, speichern oder verkaufen**.⁶⁵⁶

Mitglieder oder Gesellschafter einer Erneuerbare-Energie-Gemeinschaft können natürliche Personen, **Gemeinden**, Rechtsträger von Behörden in Bezug auf lokale Dienststellen und sonstige juristische Personen des öffentlichen Rechts oder kleine und mittlere Unternehmen sein.

Eine Erneuerbare-Energie-Gemeinschaft hat aus **zwei oder mehreren Mitgliedern** oder Gesellschaftern zu bestehen und ist **als Verein, Genossenschaft, Personen- oder Kapitalgesellschaft** oder ähnliche Vereinigung zu organisieren.

Das EAG bietet den Gesellschaftern und Mitgliedern einer EEG demnach weitgehende Flexibilität bei der Wahl der Gesellschaftsform, wobei als Mindestvoraussetzung gefordert wird, dass die jeweilige Form eigene **Rechtspersönlichkeit** haben muss.

Der **Hauptzweck** der EEG darf **nicht im finanziellen Gewinn** liegen.⁶⁵⁷

25.2 Erneuerbare-Energie-Gemeinschaften im Umsatzsteuerrecht

25.2.1 Unternehmereigenschaft

Zur Frage der Unternehmereigenschaft und der Vorsteuerabzugsberechtigung von Erneuerbare-Energie-Gemeinschaften enthält das EAG keinerlei Ausführungen. Sie ist daher unter Anwendung der allgemeinen Grundsätze des Umsatzsteuerrechts zu klären.

Unternehmer im umsatzsteuerlichen Sinn ist gem § 2 Abs 1 UStG 1994 grundsätzlich, wer eine **gewerbliche oder berufliche Tätigkeit selbständig ausübt**. Als gewerblich oder beruflich ist jede **nachhaltige Tätigkeit zur Erzielung von Einnahmen** anzusehen, auch wenn die Absicht, Gewinn zu erzielen, fehlt.

Der Begriff der gewerblichen oder beruflichen Tätigkeit im Sinne des Umsatzsteuergesetzes geht über den Begriff des Gewerbebetriebes gem Einkommensteuergesetz hinaus und setzt lediglich voraus, dass Leistungen im wirtschaftlichen Sinne ausgeführt werden.

Unternehmereigenschaft wird bspw auch dann begründet, wenn eine Personenvereinigung nur gegenüber ihren Mitgliedern tätig wird⁶⁵⁸. Nicht unternehmerisch tätig sind hin-

⁶⁵⁶ Die folgenden Ausführungen gelten weitgehend auch für BEG.

⁶⁵⁷ § 79 Abs 2 EAG.

gegen Vereine, wenn sie ausschließlich in Erfüllung ihrer satzungsgemäßen Gemeinschaftsaufgaben tätig werden, ohne Einzelleistungen an die Mitglieder (oder Dritte) zu erbringen.⁶⁵⁹

Ist die Energienutzung einer EEG zumindest auf Wiederholung ausgerichtet⁶⁶⁰ oder die Nutzungsvereinbarung zwischen Erneuerbare-Energie-Gemeinschaften und ihren Mitgliedern auf einen bestimmten Zeitraum oder auf unbestimmte Zeit geschlossen, liegt eine nachhaltige Tätigkeit vor.

Als Umsatz sind die den Teilnehmern an der Energiegemeinschaft oder Dritten für die bezogene Energie in Rechnung gestellten Entgelte zu verstehen.

Dementsprechend kann bereits **durch die Leistungsbeziehungen** zwischen der Gemeinschaft und ihren Mitgliedern in Bezug auf Erzeugung, Speicherung und Verbrauch von Energie davon ausgegangen werden, dass **grundsätzlich eine unternehmerische Tätigkeit der Energiegemeinschaft vorliegt**.

In der Folge und aufgrund der gesetzlich geforderten Ausgestaltung der EEG als eigenständige Rechtsperson, welche eine Trennung von den Mitgliedern bedeutet, steht auch der **Vorsteuerabzug** in Zusammenhang mit betrieblichen Aufwendungen und Investitionen zu.

25.2.2 Leistungsort

EEG erbringen Leistungen entweder an ihre Mitglieder bzw Gesellschafter oder an Dritte. Nur wenn der Leistungsort in Österreich liegt, ist die erbrachte Dienstleistung steuerbar und steuerpflichtig im Sinne des österreichischen Umsatzsteuergesetzes. Die steuerbare und steuerpflichtige Lieferung von Elektrizität unterliegt dem Normalsteuersatz von 20%.

Lieferungen von Elektrizität oder Gas an einen Unternehmer, dessen Haupttätigkeit in Bezug auf den Erwerb dieser Gegenstände in deren Weiterlieferung besteht und dessen eigener Verbrauch dieser Gegenstände von untergeordneter Bedeutung ist, gilt dort ausgeführt, wo der **Abnehmer sein Unternehmen betreibt**. Wird die Lieferung an die Betriebsstätte des Unternehmers ausgeführt, so ist stattdessen der Ort der Betriebsstätte maßgebend.⁶⁶¹ Diese Regelung ist vor allem bei der **Überschusseinspeisung** in das öffentliche Netz relevant.

In allen anderen Fällen bestimmt sich der Ort der Lieferung nach dem **Ort der Nutzung bzw des Verbrauchs** der Energie.⁶⁶² Dies gilt für die Nutzung von Energie durch die Mitglieder und Gesellschafter der EEG.

⁶⁵⁸ § 2 Abs 1 letzter Satz UStG 1994.

⁶⁵⁹ VwGH 3. 11. 1986, 86/15/0003.

⁶⁶⁰ EStR 2000, Rz 188.

⁶⁶¹ § 3 Abs 13 UStG 1994.

⁶⁶² § 3 Abs 14 UStG 1994.

25. Erneuerbare-Energie-Gemeinschaften

Übersteigen die Umsätze der EEG im Veranlagungszeitraum EUR 35.000 netto nicht, sind sie im Rahmen der Kleinunternehmerregelung⁶⁶³ unecht steuerbefreit. In diesem Fall besteht keine Verpflichtung zur Abfuhr von Umsatzsteuer, vice versa kann die EEG auch keinen Vorsteuerabzug geltend machen. Auf die Kleinunternehmerregelung kann der Unternehmer mit einer Bindungswirkung von fünf Jahren schriftlich gegenüber dem zuständigen Finanzamt verzichten.⁶⁶⁴

Fazit:

Da Erneuerbare-Energie-Gemeinschaften als von den Mitgliedern bzw. Gesellschaftern unabhängige Rechtspersonen in eine Leistungsbeziehung mit diesen treten, ist grundsätzlich und unabhängig von der Organisation als Kapital- oder Personengesellschaft, Verein oder Genossenschaft von der **Unternehmereigenschaft** der Energiegemeinschaft auszugehen.

Folglich steht für Ausgaben in Zusammenhang mit Investitionen und sonstigen Aufwendungen aus dem Betrieb der Anlage der **Vorsteuerabzug** zu. Umsätze aus der Lieferung von Elektrizität oder Gas stellen umsatzsteuerpflichtiges Entgelt dar, welches dem Normalsteuersatz von 20% unterliegt.⁶⁶⁵

25.3 Erneuerbare-Energie-Gemeinschaften im Ertragssteuerrecht

25.3.1 Besteuerung der EEG als Kapitalgesellschaft

25.3.1.1 Allgemeines

Eine Kapitalgesellschaft (zB GmbH oder AG) gilt bereits aufgrund ihrer Gesellschaftsform als **Körperschaftsteuersubjekt**. Eine Prüfung, ob ein Betrieb gewerblicher Art vorliegt, muss folglich nicht vorgenommen werden.

Erzielte **Gewinne** unterliegen auf Ebene der Kapitalgesellschaft der **25%igen Körperschaftsteuer**.⁶⁶⁶ Bei geringen Gewinnen bzw. bei Verlusten wird eine Mindestkörperschaftsteuer iHv EUR 1.750 eingehoben. Diese Mindestkörperschaftsteuer beträgt in den ersten fünf Jahren nach Gründung der Kapitalgesellschaft jedoch EUR 500 und in den folgenden fünf Jahren EUR 1.000.

Kapitalgesellschaften sind auch dann nach der Rechtsform, in der sie gegründet wurden, zu besteuern, wenn an ihnen ausschließlich Körperschaften öffentlichen Rechts beteiligt sind.⁶⁶⁷

⁶⁶³ § 6 Abs 1 Z 27 UStG 1994.

⁶⁶⁴ EStR 2000, Rz 1021 ff.

⁶⁶⁵ § 10 Abs 1 UStG 1994.

⁶⁶⁶ Die am 20. 1. 2022 im Nationalrat beschlossene „Ökosoziale Steuerreform“ sieht eine Senkung des Körperschaftsteuersatzes von 25% auf 24% im Jahr 2023 und auf 23% im Jahr 2024 vor.

⁶⁶⁷ KStR 2013, Rz 99.

Ausschüttungen der als Kapitalgesellschaft organisierten EEG an Gesellschafter unterliegen grundsätzlich⁶⁶⁸ der 27,5%igen Kapitalertragsteuer.

Werden **Gewinne an eine Gemeinde** als Gesellschafterin **ausgeschüttet**, so sind die ausgeschütteten Beträge allerdings **von der Körperschaftsteuer befreit**.⁶⁶⁹ Dies gilt unabhängig davon, ob die Gewinnausschüttung einem Betrieb gewerblicher Art oder der hoheitlichen Sphäre der Gemeinde zugeordnet wird. Die Beteiligung einer Körperschaft öffentlichen Rechts an juristischen Personen wird als **Vermögensverwaltung** angesehen, welche keinen Betrieb gewerblicher Art begründet.⁶⁷⁰

Steuerpflicht im Rahmen der beschränkten Steuerpflicht des Hoheitsbetriebes besteht für die Körperschaft öffentlichen Rechts nicht,⁶⁷¹ da das Körperschaftsteuergesetz für Beteiligungserträge eine diesbezügliche Befreiung vorsieht.

Eine **Ausschüttung** der Kapitalgesellschaft an die **Gemeinde** als Gesellschafterin unterliegt daher keiner weiteren Besteuerung.

25.3.1.2 Leistungsbeziehungen zwischen der Gemeinde und der EEG

Im Sinne des **Trennungsprinzips** kann die Gemeinde als Gesellschafterin der als Kapitalgesellschaft organisierten EEG in eine **Leistungsbeziehung** mit dieser treten. Typische Leistungsbeziehungen zwischen der Gemeinde und der EEG stellen die Verpachtung eines Grundstücks oder die Überlassung eines Betriebs gewerblicher Art dar.

Eine reine **Gebrauchsüberlassung eines Grundstückes** durch die Gemeinde begründet im Rahmen der Vermögensverwaltung **keinen körperschaftsteuerlichen Betrieb gewerblicher Art**.⁶⁷²

Im Anwendungsbereich des UStG 1994 erfüllt die Vermietung einer im Inland gelegenen Liegenschaft allerdings den Tatbestand eines Betriebs gewerblicher Art. Daraus folgt, dass **Umsätze aus der Vermietung grundsätzlich steuerbar** sind und daher – wenn keine Steuerbefreiung iSd § 6 UStG 1994 anwendbar ist – der Umsatzsteuer unterliegen. Grundsätzlich wird die Steuerbefreiung des § 6 Abs 1 Z 16 UStG 1994 anwendbar sein, wobei unter Umständen ein Wahlrecht zur Umsatzsteuerpflicht nach § 6 Abs 2 UStG 1994 bestehen kann.

Demgegenüber stellt die **Verpachtung eines Betriebes gewerblicher Art** kraft gesetzlicher Fiktion⁶⁷³ bereits für sich einen eigenständigen **Betrieb gewerblicher Art** dar.

Dabei ist es für die Steuersubjekteigenschaft des Betriebes gewerblicher Art unerheblich, ob ein bereits bestehender Betrieb oder ein von der Gemeinde neu errichteter und nie selbst aktiv geführter Betrieb entgeltlich zur Nutzung überlassen wird.⁶⁷⁴

⁶⁶⁸ Ausnahmen bestehen im Rahmen der Beteiligungsertragsbefreiung gem § 10 KStG.

⁶⁶⁹ Zur Verpflichtung zum KEST-Abzug s § 94 EStG.

⁶⁷⁰ KStR 2013, Rz 82.

⁶⁷¹ § 21 Abs 2 KStG.

⁶⁷² LRL 2012, Rz 150.

⁶⁷³ § 2 Abs 2 Z 2 KStG.

Somit stellt bspw die Verpachtung einer voll funktionstüchtigen Photovoltaikanlage an eine EEG einen Betrieb gewerblicher Art dar. Einkünfte aus der Verpachtung dieses Betriebs gewerblicher Art sind folglich im Rahmen des Körperschaftsteuergesetzes steuerpflichtig.

Daraus ergibt sich, dass bei der Gestaltung von Leistungsbeziehungen zwischen der Gemeinde und der EEG die ertragsteuerlichen Konsequenzen im jeweiligen Einzelfall zu beurteilen sind.

25.3.2 Besteuerung der EEG als Personengesellschaft

25.3.2.1 Allgemeines

Eine Personengesellschaft oder eine Mitunternehmerschaft (zB OG, KG) ist – anders als die Kapitalgesellschaft – in ertragssteuerlicher Hinsicht **nicht Steuersubjekt**. Das bedeutet, dass der in einem Wirtschaftsjahr erzielte Gewinn nicht bei der Gesellschaft selbst besteuert wird, sondern unmittelbar bei ihren Gesellschaftern nach Maßgabe ihrer Beteiligung.

Beteiligt sich eine Körperschaft öffentlichen Rechts als Gesellschafterin am Betrieb eines gewerblichen Unternehmens, begründet diese **Mitunternehmerbeteiligung** kraft der gesetzlichen Fiktion des § 2 Abs 2 Z 1 KStG körperschaftsteuerlich einen **Betrieb gewerblicher Art**.⁶⁷⁵ Dies gilt allerdings nach der allgemeinen Regelung nur dann, wenn die Personengesellschaft im privatwirtschaftlichen Sinne und nicht vermögensverwaltend tätig ist.⁶⁷⁶

Eine Mitunternehmerschaft mehrerer Körperschaften öffentlichen Rechts zur Erfüllung hoheitlicher Aufgaben kann bei den Beteiligten keinen Betrieb gewerblicher Art begründen.

Einkünfte aus dem Betrieb gewerblicher Art unterliegen auf Ebene der Gemeinde der **25%igen Körperschaftsteuer**.

25.3.2.2 Leistungsbeziehungen zwischen der Gemeinde und der EEG

Die Fiktion des Betriebes gewerblicher Art bewirkt, dass die Körperschaft öffentlichen Rechts unmittelbar nicht Mitunternehmer der Mitunternehmerschaft ist.⁶⁷⁷

Die Beziehungen des Betriebes gewerblicher Art zur Gemeinde sind so zu sehen, als ob die **Gemeinde die einzige Gesellschafterin des Betriebs gewerblicher Art** wäre. Leistungsbeziehungen finden daher zwischen der Gemeinde, dem BgA und der Personengesellschaft statt. Letztere sind mittels Sonder- und Ergänzungsbilanzen darzustellen.

⁶⁷⁴ EStR 2000, Rz 86.

⁶⁷⁵ KStR 2013, Rz 82.

⁶⁷⁶ EStR 2000, Rz 6015 ff.

⁶⁷⁷ VwGH 27. 3. 1996, 93/15/0209.

Voraussetzung für die steuerrechtliche Anerkennung dieser Leistungsbeziehung ist allerdings, dass für diese die Grundsätze der **Fremdüblichkeit** beachtet werden, dh sie sind so auszugestalten, als wenn sie mit Dritten geschlossen worden wären.⁶⁷⁸

Für diese Leistungsbeziehungen sind – wie bei der Kapitalgesellschaft ausgeführt – ertragsteuerliche Konsequenzen im Einzelnen zu prüfen.

25.3.3 Besteuerung der EEG als Verein

25.3.3.1 Allgemeines

Ein Verein iSd § 1 VerG ist ein **auf Dauer angelegter, mit Rechtspersönlichkeit ausgestatteter Zusammenschluss** von **mind zwei Personen** zur Verfolgung eines bestimmten, gemeinsamen, ideellen Zweckes, der in den Statuten festgeschrieben ist. Ein Verein darf nicht auf Gewinnerzielung ausgerichtet sein und sein Vermögen nur im Sinne des Vereinszweckes einsetzen.⁶⁷⁹

Abgabenrechtliche **Begünstigungen** bestehen bei Betätigung für **gemeinnützige, mildtätige oder kirchliche Zwecke**, wenn die diesbezüglichen Voraussetzungen der Bundesabgabenordnung⁶⁸⁰ erfüllt sind. Dies bedeutet ua, dass der Verein nach Satzung oder seiner sonstigen Rechtsgrundlage und der tatsächlichen Geschäftsführung ausschließlich und unmittelbar der Förderung begünstigter Zwecke dient.

Die Förderung des Erwerbes und der Wirtschaft der Mitglieder des Vereins fällt nicht unter die gemeinnützigen Zwecke.⁶⁸¹ Der Umstand, dass durch die Förderung bestimmter Gewerbetreibender auch die Volkswirtschaft gefördert wird, stellt eine bloß mittelbare Förderung der Allgemeinheit dar⁶⁸² und ändert an dieser Einschätzung nichts.

Ein als Verein geführter, **wirtschaftlicher Geschäftsbetrieb einer EEG** zur Energiegewinnung **kann daher nicht als eine gemeinnützige Betätigung angesehen werden**. Einkünfte des Vereins unterliegen folglich der **Körperschaftsteuer von 25%**.

Der betriebliche oder unternehmerische Bereich eines Vereines umfasst alle im Rahmen eines Leistungsaustausches nachhaltig ausgeübten Tätigkeiten, während der außerbetriebliche Bereich jene Tätigkeiten umfasst, die ein Verein in Erfüllung seiner satzungsgemäßen Gemeinschaftsaufgaben zur Wahrnehmung der Gesamtbelange seiner Mitglieder bewirkt.

⁶⁷⁸ KStR 2013, Rz 90. Im Verhältnis des Betriebes gewerblicher Art zur Gemeinde sind demnach auch die Grundsätze über verdeckte Ausschüttungen zu beachten.

⁶⁷⁹ VRL 2001, Rz 2.

⁶⁸⁰ BAO, BGBl 1961/194 idF BGBl I 2021/228.

⁶⁸¹ VwGH 26. 5. 1970, 0111/69.

⁶⁸² VwGH 25. 11. 1970, 1073/69.

25.3.3.2 Leistungsbeziehungen zwischen der Gemeinde und der EEG

Leistungsbeziehungen zwischen der Gemeinde und dem Verein sind möglich. Diese müssen **unter Bedingungen erfolgen**, die **auch unter Fremden üblich** sind. Andernfalls liegen nicht betrieblich veranlasste Aufwendungen vor.⁶⁸³

Ein Spezifikum des Vereines ist, dass er keine Gesellschafter oder Anteilseigner hat. **Ausschüttungen** sind daher **nicht vorgesehen**. Dennoch können unangemessene Zuwendungen an Personen, die ähnliche Stellung wie Inhaber von Anteilsrechten aufweisen (etwa aufgrund der Möglichkeit von Lenkungsgewalt), zu verdeckten Gewinnausschüttungen führen.

Die Ausführungen zur Kapitalgesellschaft hinsichtlich Leistungsbeziehungen zur Gemeinde gelten sinngemäß.

25.3.4 Besteuerung der EEG als Genossenschaft

25.3.4.1 Allgemeines

Als Genossenschaften gelten **Personenvereinigungen mit Rechtspersönlichkeit** von nicht geschlossener Mitgliederzahl, die im Wesentlichen der **Förderung des Erwerbes oder der Wirtschaft** ihrer Mitglieder dienen.⁶⁸⁴

Die Genossenschaft weist Parallelen mit einem Verein auf, da beide idR eine offene Mitgliederzahl haben und kein Erfordernis einer kapitalmäßigen Beteiligung besteht. Im Unterschied zum Verein sind bei der Genossenschaft die Mitglieder regelmäßig gleichzeitig Kunden oder Lieferanten.

Das Wesen der Genossenschaft ist, ihre Mitglieder zu fördern, die **Gewinnerzielungsabsicht** sollte daher **nicht im Vordergrund** stehen.

Ähnlich der Kapitalgesellschaft gilt auch für Genossenschaften das **Trennungsprinzip**. Etwaige Gewinne der Genossenschaft unterliegen dem **Körperschaftsteuersatz von 25%**, **Ausschüttungen** an die Gemeinde als Mitglied sind im Rahmen der Vermögensverwaltung **steuerfrei**. Die Ausführungen zur Kapitalgesellschaft hinsichtlich der Beteiligungsertragsbefreiung gelten sinngemäß.

25.3.4.2 Leistungsbeziehungen zwischen der Gemeinde und der EEG

Steuerrechtlich wird an die **rechtliche Selbständigkeit** einer Genossenschaft angeknüpft.⁶⁸⁵ Die Gemeinde als Genossenschaftsmitglied steht mit dieser in einer gesellschaftsrechtlichen Beziehung, kann mit ihr aber auch als Kunde bzw Lieferant in eine **Leistungsbeziehung** treten.

Vertragsverhältnisse zwischen der Genossenschaft und der Gemeinde sind daher möglich, müssen allerdings dem **Fremdvergleichsgrundsatz** entsprechen. Darüber hinaus

⁶⁸³ VRL 2001, Rz 116.

⁶⁸⁴ § 1 Abs 1 GenG.

⁶⁸⁵ KStR 2013, Rz 1398.

müssen diese nach außen ausreichend in Erscheinung treten (Schriftlichkeit, Publizität) und hinreichend bestimmt sein, dh dass Leistung und Gegenleistung klar und eindeutig festzuschreiben sind.

Die Ausführungen zur Kapitalgesellschaft hinsichtlich Leistungsbeziehungen zur Gemeinde gelten sinngemäß.

Fazit:

Unabhängig davon, ob die EEG im Rechtskleid einer juristischen Person im Sinne einer Kapitalgesellschaft, eines Vereins oder einer Genossenschaft geführt wird, unterhält sie einen wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb oder Gewerbebetrieb, dessen Gewinne der (derzeit) 25%igen Körperschaftsteuer unterliegen. Etwaige Ausschüttungen an die Gemeinde, die bei einer Kapitalgesellschaft oder einer Genossenschaft denkbar sind, sind steuerfrei.

Sowohl für eine juristische Person, welche die Förderung ihrer Mitglieder zum Zweck hat (Genossenschaft), als auch eine solche, die grundsätzlich auf Gewinn gerichtet ist (Kapitalgesellschaft), kann im Rahmen einer EEG eine gemeinnützige oder mildtätige Tätigkeit nicht unterstellt werden. Die diesbezüglichen Abgabenbegünstigungen kommen daher nicht zur Anwendung. Dies gilt auch für die Organisationsform eines Vereins.

Die Gemeinde als Gesellschafterin einer Kapitalgesellschaft bzw Mitglied eines Vereins oder als Genossenschafterin kann in eine Rechtsbeziehung mit der Kapitalgesellschaft, dem Verein oder der Genossenschaft treten. Hier sind jeweils die Regelungen des Fremdvergleichsgrundsatzes zu beachten. Wird durch diese Rechtsbeziehung ein Betrieb gewerblicher Art gegründet, unterliegen Gewinne daraus der Körperschaftsteuer von 25%.

Einen Unterschied dazu stellt die Beteiligung der Gemeinde an einer EEG dar, die als Personengesellschaft organisiert wird. Hier unterliegt die EEG aufgrund des Transparenzprinzips keiner Ertragsbesteuerung, Steuerpflicht entsteht allerdings auf Ebene der Anteilseignerin. Beteiligt sich die Gemeinde am Betrieb einer Personengesellschaft, führt diese Beteiligung zu einem Betrieb gewerblicher Art. Die Erträge des BgA unterliegen der 25%igen Körperschaftsteuer.

26. LIEBHABEREI

26.1 Allgemeines

Die Liebhabereiverordnung⁶⁸⁶ definiert, ob eine **steuerpflichtige Einkunftsquelle** oder ein **nicht steuerverfangener Liebhabereibetrieb** vorliegt. Hierbei unterscheidet sie zwischen:⁶⁸⁷

- ▶ Betätigungen mit Annahme einer Einkunftsquelle;
- ▶ Betätigungen mit Annahme von Liebhaberei;
- ▶ Betätigungen mit unwiderlegbarer Einkunftsquelleneigenschaft.

In Bezug auf **Betätigungen mit Annahme einer Einkunftsquelle** liegt Liebhaberei lediglich dann vor, wenn objektiv betrachtet keine Absicht oder keine Möglichkeit besteht, einen Gesamtgewinn zu erzielen. Folglich kommt es bei Tätigkeiten, welche das Erscheinungsbild eines Gewerbebetriebes aufweisen, nur in Ausnahmefällen zu einer Qualifizierung als Liebhaberei.⁶⁸⁸

Hingegen kann bei Tätigkeiten oder der **Bewirtschaftung von Wirtschaftsgütern**, die auf eine besondere **in der Lebensführung begründete Neigung** zurückzuführen sind, von einer widerlegbaren Liebhabereivermutungen ausgegangen werden. Die Anerkennung als Einkunftsquelle erfordert die Erwartung eines Gesamtgewinnes innerhalb eines absehbaren Zeitraums trotz der Erzielung zeitweiliger Verluste.⁶⁸⁹

Eine **unwiderlegbare Einkunftsquelle** liegt bei Einheiten vor, die in wirtschaftlichem Zusammenhang mit weiteren Einheiten steht und aus Gründen der Gesamtrentabilität, der Marktpräsenz oder der wirtschaftlichen Verflechtung aufrechterhalten werden.⁶⁹⁰

Vom **Liebhabereitatsbestand** gänzlich **ausgenommen** sind:⁶⁹¹

- ▶ Betriebe gewerblicher Art von Körperschaften öffentlichen Rechts;
- ▶ juristische Personen des privaten Rechts, an denen unmittelbar oder mittelbar ausschließlich Körperschaften des öffentlichen Rechts beteiligt sind;
- ▶ Körperschaften, Personenvereinigungen oder Vermögensmassen, die der Förderung gemeinnütziger, mildtätiger oder kirchlicher Zwecke nach Maßgabe der §§ 34 – 47 BAO dienen;
- ▶ wirtschaftliche Geschäftsbetriebe im Sinn des § 31 BAO.

⁶⁸⁶ L-VO, BGBl 1993/33 idF BGBl II 1997/358.

⁶⁸⁷ LRL 2012, Rz 6.

⁶⁸⁸ LRL 2012, Rz 10.

⁶⁸⁹ § 1 Abs 2 iVm § 2 Abs 4 L-VO; LRL 2012, Rz 68.

⁶⁹⁰ LRL 2013, Rz 102.

⁶⁹¹ § 5 L-VO.

Ist eine Tätigkeit als Liebhaberei zu qualifizieren, unterliegen **Gewinne keiner Steuerpflicht** und sind **Verluste ebenso unbeachtlich**, dh sie können bspw nicht mit anderen positiven Einkünften verrechnet werden.

Neben der ertragsteuerlichen Folgen kann unter Umständen auch eine umsatzsteuerliche Konsequenz entstehen in dem Sinne, dass keine Unternehmereigenschaft begründet wird,⁶⁹² wodurch die Berechtigung zum Vorsteuerabzug entfällt.

26.2 Liebhaberei bei Erneuerbare-Energie-Gemeinschaften

In Bezug auf Erneuerbare-Energie-Gemeinschaften⁶⁹³ wurde normiert, dass deren **Hauptzweck nicht in der Erzielung eines finanziellen Gewinnes** liegen darf. Das EAG verlangt, dass das Ziel dieser Gemeinschaften in der Gemeinnützigkeit liegen soll,⁶⁹⁴ schränkt diese Forderung in den Erläuternden Bemerkungen aber dahingehend ein, dass die Erzielung von Gewinnen grundsätzlich zulässig ist, solange diese nicht einen Selbstzweck darstellen und anfallende Gewinne an die Mitglieder bzw an die Gemeinschaft weitergegeben werden.

Dies steht in einem **Spannungsverhältnis** zum genannten Tatbestand der **Liebhabereivermutung** im Sinne der Liebhabereiverordnung.

Der Annahme der Liebhabereivermutung ist entgegenzuhalten, dass das EAG trotz des Normzwecks, die EEG gem den Vorgaben der Gemeinnützigkeit zu strukturieren, die Erzielung von Gewinnen nicht absolut ausschließt.

Umsatzsteuerliche Liebhaberei ist insb bei der Bewirtschaftung von Wirtschaftsgütern, die typischerweise einer besonderen in der Lebensführung begründeten Neigung entsprechen⁶⁹⁵, anzunehmen. **Grundsätzlich erwerbswirtschaftliche Betätigungen**, wie sie im Sinne obiger Ausführungen bei Erneuerbare-Energie-Gemeinschaften vorliegen, sind **umsatzsteuerlich nicht als Liebhabereibetrieb einzustufen**.⁶⁹⁶

Das BMF schließt in Bezug auf den Betrieb von Photovoltaikanlagen eine umsatzsteuerliche Liebhaberei bspw dezidiert aus.⁶⁹⁷

Im **Ertragssteuerrecht** liegt Liebhaberei vor, **wenn eine Einkunftsquelle auf Dauer keinen Gesamtüberschuss**, dh keinen Gewinn **erwarten lässt**.⁶⁹⁸ Die Gewinnabsicht muss im Allgemeinen, nicht aber bei jeder einzelnen Erwerbshandlung vorliegen.

⁶⁹² LRL 2012, Rz 163, § 2 Abs 5 Z 2 UStG 1994.

⁶⁹³ § 79 Abs 2 EAG.

⁶⁹⁴ Anmerkung: Hier wird nicht konkret auf den Begriff der Gemeinnützigkeit iSd § 34 ff BAO verwiesen, sodass derzeit nicht klar ist, wie der Begriff der Gemeinnützigkeit des EAG iSd Abgabenvorschriften zu interpretieren ist. Es ist davon auszugehen, dass der Gemeinnützigkeitsbegriff der BAO wesentlich enger als jener nach dem EAG ist.

⁶⁹⁵ § 6 L-VO iVm § 1 Abs 2 L-VO.

⁶⁹⁶ LRL 2012, Rz 163.

⁶⁹⁷ BMF-010219/0488-VI/4/2013.

⁶⁹⁸ § 1 Abs 2 L-VO.

Fazit:

Die Kapitalgesellschaft ist vornehmlich auf Gewinn gerichtet, der Verein und die Genossenschaft hingegen auf die Förderung der Mitglieder.

Auch wenn umsatzsteuerliche Liebhaberei weitgehend auszuschließen ist, stellt sich die Frage, ob das Fehlen eines Gesamtüberschusses ertragsteuerlich den Liebhabereitatsbestand erfüllt.

Die Organisation der EEG über eine Personengesellschaft ist von dieser Überlegung auszuschließen. Hier bildet die Beteiligung der Gemeinde an einer steuerlichen Gewerbebetrieb führenden Personengesellschaft einen BgA. Für einen BgA ist Gewinnerzielungsabsicht⁶⁹⁹ nicht erforderlich, die Tätigkeiten gelten daher stets als Gewerbebetrieb.

Werden Betriebe gewerblicher Art im Rahmen einer juristischen Person des privaten Rechts geführt, kommen die allgemeinen Liebhabereigrundsätze allerdings zur Anwendung.⁷⁰⁰ Eine Ausnahme bilden BgA an denen mittelbar oder unmittelbar ausschließlich KÖR beteiligt sind.

Wird ein Gesamtüberschuss in der Organisationsform der EEG als Kapitalgesellschaft, Verein oder Genossenschaft nicht erzielt, kann ertragsteuerliche Liebhaberei vorliegen mit der Folge, dass Gewinne und Verluste der die EEG betreibenden juristischen Person steuerlich unbeachtlich sind.

Eine Ausnahme davon besteht nur für im Versorgungsbetriebsverbund geführte Betriebe von Körperschaften öffentlichen Rechts.⁷⁰¹

⁶⁹⁹ LRL 2012, Rz 147.

⁷⁰⁰ LRL 2012, Rz 148.

⁷⁰¹ LRL 2012, Rz 153 ff.

27. RECHNUNGSLEGUNG

Die steuerlichen **Buchführungspflichten ergeben sich** in erster Linie **aus dem Unternehmensgesetzbuch**,⁷⁰² weil eine unternehmensrechtliche Rechnungslegungspflicht auch eine steuerliche Buchführungspflicht nach sich zieht.⁷⁰³ Unternehmensrechtliche Rechnungslegungspflicht besteht für Kapitalgesellschaften, Personengesellschaften und in vom UGB abgeleiteter Form auch für bestimmte Vereine in unterschiedlicher Ausprägung.

Unternehmensrechtlich ist die EEG zur Führung von Büchern verpflichtet, wenn diese

- ▶ als Kapitalgesellschaft gegründet wird oder
- ▶ als Personengesellschaft gegründet wird und kein unbeschränkt haftender Gesellschafter eine natürliche Person ist (verdeckte Kapitalgesellschaft bspw GmbH & Co KG) oder
- ▶ in einem Geschäftsjahr Umsatzerlöse von mehr als EUR 700.000 erwirtschaftet werden.

Das Steuerrecht sieht vor allem folgende Methoden der Gewinnermittlung vor:

- ▶ (unternehmensrechtlicher) Betriebsvermögensvergleich nach § 5 EStG
- ▶ Einnahmen-Ausgaben-Rechnung nach § 4 Abs 3 EStG

Zusätzlich besteht – wenn gewisse Umsatzgrenzen nicht überschritten werden – die Möglichkeit, die steuerrechtliche Bemessungsgrundlage pauschal⁷⁰⁴ zu ermitteln.

Wird die EEG als **Personengesellschaft oder Genossenschaft** geführt, ist diese zur **Führung von Büchern** nach unternehmensrechtlichen Vorschriften verpflichtet, sobald die **Schwellenwerte von EUR 700.000** in zwei aufeinanderfolgenden Geschäftsjahren überschritten werden. Die Verpflichtung zur Führung von Büchern beginnt nach Ablauf von zwei Jahren ab zweimaliger Überschreitung der Umsatzgrenze. Erzielt die Personengesellschaft in einem Geschäftsjahr einen Umsatz von mehr als EUR 1 Mio, dann beginnt die Rechnungslegungspflicht bereits ab dem Folgejahr.⁷⁰⁵

Inwieweit **Vereine** zur Buchführungspflicht verpflichtet sind, richtet sich nach dem Vereinsgesetz. Dabei ist zu unterscheiden, ob es sich um einen kleinen, einen mittelgroßen oder um einen großen Verein handelt. Kleine Vereine haben zumindest eine **Einnahmen-Ausgaben-Rechnung** mit einer Vermögensübersicht zu erstellen. Übersteigen die gewöhnlichen Einnahmen oder die gewöhnlichen Ausgaben in zwei aufeinander folgen-

⁷⁰² §§ 189 ff UGB.

⁷⁰³ § 124 BAO.

⁷⁰⁴ Basispauschalierung nach § 17 Abs 1 EStG oder Kleinunternehmerpauschalierung nach § 17 Abs 3 a EStG.

⁷⁰⁵ § 189 Abs 2 UGB.

27. Rechnungslegung

den Jahren den Schwellenwert von EUR 1 Mio, liegt ein mittelgroßer Verein vor. Dieser hat anstelle einer Einnahmen-Ausgaben-Rechnung einen **Betriebsvermögensvergleich** (Bilanz, Gewinn- und Verlust Rechnung) aufzustellen, welcher den steuerrechtlichen Anforderungen entspricht. Wird in zwei aufeinander folgenden Jahren der qualifizierte Schwellenwert von EUR 3 Mio überschritten, ist zudem ein Anhang aufzustellen und es hat eine Prüfung des Rechnungsabschlusses durch einen Abschlussprüfer⁷⁰⁶ zu erfolgen.

Abhängig von der Größe der Gesellschaft, hat eine **Kapitalgesellschaft**⁷⁰⁷ eventuell neben der Bilanz und Gewinn- und Verlustrechnung einen **Anhang**, allenfalls einen **Lagebericht** zu erstellen und den Jahresabschluss durch einen **Abschlussprüfer** prüfen⁷⁰⁸ zu lassen. Eine Offenlegung im Firmenbuch ist jedenfalls vorgesehen, wobei der Umfang der Offenlegung von der Gesellschaftsgröße abhängt.

Fazit:

Die Art der Gewinnermittlung ist für eine EEG davon abhängig, in welcher Gesellschaftsform sie geführt wird und ob gewisse Umsatzgrenzen erreicht werden. Eine Kapitalgesellschaft hat in jedem Fall eine doppelte Buchführung einzurichten (Betriebsvermögensvergleich). Für eine Personengesellschaft, einen Verein und eine Genossenschaft kommen die Einnahmen-Ausgaben-Rechnung sowie die pauschale Ermittlung der steuerlichen Bemessungsgrundlage in Betracht.

⁷⁰⁶ §§ 21 f VerG.

⁷⁰⁷ §§ 222 ff UGB.

⁷⁰⁸ § 268 UGB.

28. SONDERFRAGEN

Zur Förderung der Erzeugung von Strom aus Wasserkraft, Windkraft, Photovoltaik und fester Biomasse sieht das EAG unter bestimmten Voraussetzungen Marktprämien⁷⁰⁹ und Investitionszuschüsse⁷¹⁰ vor.

28.1 Steuerliche Behandlung der Marktprämie

Die erläuternden Bemerkungen zum EAG führen aus, dass nach den Vorgaben der Leitlinien für staatliche Umweltschutz- und Energiebeihilfen 2014–2020 (UELL) und Art 4 RL (EU) 2001/2018 Anlagenbetreiber ihren Strom grundsätzlich selbst zu vermarkten haben.

Förderungen können als **Prämie auf den erzielten Marktpreis** gewährt werden. In diesem Sinne stellt die Marktprämie einen Zuschuss auf den vermarkteten und in das öffentliche Netz eingespeisten Strom dar, welche die höheren Gestehungskosten für erneuerbaren Strom ausgleichen soll.

Die Marktprämie ermittelt sich als **Differenz zwischen dem** jeweils im Rahmen einer Ausschreibung ermittelten oder mit Verordnung zum Zeitpunkt der Antragstellung festgelegten **anzulegenden Wert**⁷¹¹ in Cent pro kWh **und dem** jeweiligen **Referenzmarktwert**⁷¹² und kommt monatlich durch die EAG-Förderabwicklungsstelle zur Auszahlung. Marktprämien werden ab Nachweis der Inbetriebnahme der Anlage für die Dauer von 20 Jahren gewährt.

Es handelt sich bei der Marktprämie daher um Geldzuwendungen aus öffentlichen Mitteln, ohne dass im unmittelbaren Zusammenhang mit dieser Leistung eine Gegenleistung erbracht wird.⁷¹³ Die Subventionen werden unter der Voraussetzung gewährt, dass ein förderungswürdiges Verhalten bzw ein förderungswürdiger Zweck verfolgt wird und dienen zur Abdeckung von (höheren) Produktions- und Herstellungskosten.

Eine Geldzuwendung, die der Zuwendungsempfänger aus betrieblichem Anlass erhält, bewirkt eine **Erhöhung des Betriebsvermögens** und ist grundsätzlich eine **steuer-**

⁷⁰⁹ § 10 Abs 1 EAG.

⁷¹⁰ § 55 ff EAG.

⁷¹¹ Der Begriff des „anzulegenden Wertes“ ist dem deutschen Erneuerbare-Energie-Gesetz (EEG 2017) entnommen. Er ist ein Rechenwert zur Bestimmung der Höhe der auszahlenden Marktprämie. Der anzulegende Wert wird entweder im Rahmen einer Ausschreibung ermittelt oder durch Verordnung der Bundesministerin für Klimaschutz, Umwelt, Energie, Mobilität, Innovation und Technologie festgelegt.

⁷¹² § 11 EAG.

⁷¹³ Die Gesetzesmaterialien führen aus, dass wenn der Referenzmarktwert den anzulegenden Wert signifikant übersteigt, es bei größeren Anlagen zu einer tw Rückzahlung der Marktprämie kommen soll, um Überförderungen zu vermeiden.

pflichtige Betriebseinnahme.⁷¹⁴ Die Marktprämie ist im Zeitpunkt des Eintritts der Zuschussgewährung daher erfolgswirksam zu vereinnahmen.

Da die Marktprämie nicht auf Grund eines Leistungsaustausches bezahlt wird, handelt es sich um einen **echten, nicht umsatzsteuerbaren Zuschuss.**⁷¹⁵

28.2 Steuerliche Behandlung von Investitionszuschüssen

Investitionszuschüsse werden für die **Neuerrichtung, Revitalisierung und Erweiterung** von Photovoltaikanlagen, Wasserkraftanlagen, Windkraftanlagen und Stromspeichern gewährt sowie für die **Umrüstung** von bestehenden Anlagen. Diese werden im Rahmen von „Fördercalls“ innerhalb zeitlich befristeter Zeitfenster vergeben.

Die BMK hat im Einvernehmen mit der BMLRT in Übereinstimmung mit den Zielen und Grundsätzen des EAG eine Verordnung hinsichtlich der näheren Bestimmungen zur Durchführung und Abwicklung der Investitionsförderung zu erlassen.⁷¹⁶ In dieser Verordnung werden auch die persönlichen und sachlichen Voraussetzungen für den Erhalt der Investitionsprämie festgelegt.

Ohne genannter Verordnung vorzugreifen, gilt auch für den Investitionszuschuss, dass er eine **steuerpflichtige Betriebseinnahme** darstellt, welcher der Abschreibung des geförderten Anlagevermögens gegenübersteht. Die **Anschaffungs- oder Herstellungskosten der geförderten Investition sind um die öffentliche Zuwendung zu kürzen.** Die reduzierten Anschaffungs- oder Herstellungskosten stellen in der Folge die Berechnungsgrundlage für die Abschreibung dar.

Wenn der Investitionszuschuss als Zuschuss zur Anschaffung oder Herstellung von Wirtschaftsgütern des Zuschussempfängers gewährt wird, der ohne Gegenleistungsverpflichtung eingeräumt wird, liegen wiederum eine **nicht umsatzsteuerbare Leistung** vor.⁷¹⁷

Fazit:

Die Marktprämie stellt als Geldzuwendung bei Vereinnahmung eine steuerpflichtige Betriebseinnahme dar, welche im Sinne des EAG höhere Produktions- und Herstellungskosten von Energie abgilt. Die Investitionsprämie fördert ua die Neuerrichtung und Umrüstung von Anlagen. Der steuerliche Ertrag ergibt sich bei aktivierungspflichtigen Aufwendungen nicht mit Vereinnahmung, sondern in der Reduktion der Bemessungsgrundlage für die Abschreibung. Beide Subventionen sind als nicht umsatzsteuerbare Zuschüsse anzusehen.

⁷¹⁴ EStR 2000, Rz 2548.

⁷¹⁵ UStR 2000, Rz 26.

⁷¹⁶ § 58 Abs 1 EAG.

⁷¹⁷ UStR 2000, Rz 26.

29. STEUERBELASTUNGSVERGLEICH

Besteuerung auf Ebene*	Kapitalgesellschaft	Genossenschaft	Verein	Personengesellschaft
der Gesellschaft Steuerpflichtiges Einkommen steuerliche Verlustvorträge Bemessungsgrundlage Ertragsteuer Ertragsteuersatz Ertragsteuer Ergebnis nach Steuer Ausschüttung Bemessungsgrundlage Kapitalertragsteuer Kapitalertragsteuersatz Steuerbefreiung Kapitalertragsteuer	10.000 6.000 4.000 25% 1.000 9.000 9.000 25% § 10 Beteiligungsertragsbefreiung -	10.000 6.000 4.000 25% 1.000 9.000 9.000 25% § 10 Beteiligungsertragsbefreiung -	10.000 6.000 4.000 25% na**** na na na na na na	na na na na na na na na na na na
der Gemeinde als Gesellschafterin** Ausschüttung/Ergebniszuzweckung steuerliche Verlustvorträge (anteilig) Bemessungsgrundlage Ertragsteuer Ertragsteuersatz*** Ertragsteuer Ergebnis nach Steuer	4.500 - - 25% -	4.500 - - 25% -	- - 25% -	auf Ebene des BgA - - 25% - 5.000 3.000 2.000 500 4.500
Lieferbereitbestand bzw KStG möglich	Ja	Ja	Ja	Nein
Leistungsbeziehungen möglich	Ja	Ja	Ja	Ja, zw. Gemeinde, BgA und Personengesellschaft.
Gewinnemittlung	Betriebsvermögensvergleich (§ 5 EStG)	nach Durchschnittssätzen (§ 17 EStG) Einkommen-Ausgaben-Rechnung (§ 3 Abs. 4 EStG) Betriebsvermögensvergleich (§ 4 Abs. 1 EStG) Betriebsvertragsvergleich (§ 3 EStG)	nach Durchschnittssätzen (§ 17 EStG) Einkommen-Ausgaben-Rechnung (§ 3 Abs. 4 EStG) Betriebsvermögensvergleich (§ 4 Abs. 1 EStG) Betriebsvertragsvergleich (§ 5 EStG)	Einkommen-Ausgaben-Rechnung (§ 3 Abs. 4 EStG) Betriebsvermögensvergleich (§ 4 Abs. 1 EStG) Betriebsvermögensvergleich (§ 5 EStG)
Umsatzsteuerpflicht (UStG)	Ja	Ja	Ja	Ja
Umsatzsteuersatz (Energielieferung)		Ja (Kleinunternehmerbefreiung möglich)	20%	

* Annahme: Steuerpflichtiger Gewinn von EUR 10.000, Verlustvortrag von EUR 6.000

** Annahme: Beteiligungshöhe der Gemeinde 50%

*** Der Ertragsteuersatz auf Ebene der Gemeinde gilt für Einkünfte der Betriebe gewerblicher Art sowie für Einkünfte im Rahmen der beschränkten Steuerpflicht zweiter Grades.

**** na: nicht anwendbar

Abbildungsverzeichnis

Abbildung 1: Grundsätzlicher Aufbau einer Energiegemeinschaft; Energieflüsse sind strichliert, Geldflüsse mit durchgezogenen Linien dargestellt	39
Abbildung 2: Gemeinschaftliche Erzeugungsanlagen und Energiegemeinschaften: Grenzen der Akteure	46
Abbildung 3: Derzeitige Struktur der Systemnutzungsentgelte	50
Abbildung 4: Ländliches Stromnetz für Modellenergiegemeinschaften	53
Abbildung 5: Suburbanes Stromnetz für Modellenergiegemeinschaften	54
Abbildung 6: Urbanes Stromnetz für Modellenergiegemeinschaften	55
Abbildung 7: Urbanes Stromnetz mit mehreren Stiegen, die aufgrund der Netztopologie schon keine lokale EEG mehr gründen können	56
Abbildung 8: Aufteilungsschlüssel	61
Abbildung 9: Vergleich der Vor- und Nachteile von möglichen Rechtsformen bei der Umsetzung von Erneuerbare-Energie-Gemeinschaften	73
Abbildung 10: Beispiel für Verträge im Umkreis der Energiegemeinschaften	83
Abbildung 11: In der Graphik sind die Niederspannungsnetze im Zentrum der Gemeinde Thalgau dargestellt. Haushalte und KMU, die in einem der hervorgehobenen Bereiche liegen, können an der EEG teilnehmen (Quelle: Salzburg Netz GmbH, Stand: April 2021)	109

Autorenverzeichnis

RA Dr. Johannes Hartlieb, B. Sc. (WU)

Johannes Hartlieb ist Rechtsanwalt bei der Haslinger/Nagele Rechtsanwälte GmbH. Seine Schwerpunkte liegen im öffentlichen Wirtschaftsrecht ([Energie-]Regulierungs-, Vergabe- und Wettbewerbsrecht) und im Vertragsrecht. Er ist Mitbegründer der Praxisgruppe 360° Erneuerbare Energie. Vor seiner Tätigkeit als Rechtsanwalt war Johannes Hartlieb unter anderem Universitätsassistent am Institut für Europarecht und Internationales Recht der WU Wien. Johannes Hartlieb lehrt auch an der Wirtschaftsuniversität Wien und hält laufend Vorträge sowie publiziert zu verschiedenen Themen.

Mag. Kaleb Kitzmüller, LL. M. (Amsterdam)

Kaleb Kitzmüller ist juristischer Mitarbeiter bei der Haslinger/Nagele Rechtsanwälte GmbH. Seine Tätigkeitsschwerpunkte liegen in den Bereichen Mergers & Acquisitions, Immobilienrecht und Klimaschutzrecht. Er berät laufend Projektentwickler und -betreiber bei der Umsetzung und Verwertung von Erneuerbare-Energieanlagen. Kaleb Kitzmüller ist Mitbegründer der Praxisgruppe 360° Erneuerbare Energie und dort Ansprechpartner für sämtliche vertragsrechtliche Fragestellungen. 2021/2022 absolviert er an der Vrije Universiteit Amsterdam einen einjährigen Masterstudiengang zum Klimaschutzrecht.

RA Ing. Mario Laimgruber, LL. M.

Mario Laimgruber ist Rechtsanwalt mit dem Tätigkeitsschwerpunkt Umwelt- und Anlagerecht. In die von ihm mitgegründete Praxisgruppe 360° Erneuerbare Energie bringt er neben seinem technischen Hintergrund sein Wissen aus der Verfahrensführung ein (UVP- und Genehmigungs- sowie Verwaltungsstrafverfahren, insb im Wasser-, Starkstromwege-, Elektrizitäts-, Betriebsanlagen-, öffentlichen Bau-, Raumordnungs-, Naturschutz-, Abfallwirtschafts- und Forstrecht; außerdem betreut er Dienstbarkeits- und Zwangsrechtsangelegenheiten sowie Entschädigungsfragen). Er hält regelmäßig Vorträge und publiziert in Tages- und Fachmedien.

Mag. Dipl.-Ing. Stephan Cejka, B. Sc.

Stephan Cejka ist seit August 2014 als Research Scientist bei der Siemens AG Österreich tätig. Dort arbeitet er an Forschungsprojekten im Bereich Internet of Things und Smart Grids. Sein derzeitiger Forschungsschwerpunkt sind Energiegemeinschaften, die er entsprechend seinen technischen und juristischen Studienabschlüssen mit einem interdisziplinären Zugang betrachtet. Daneben publiziert er laufend technische und rechtliche Beiträge in Fachzeitschriften sowie bei nationalen und internationalen Konferenzen. Derzeit arbeitet er am Projekt Energy Community System Integration (ECOSINT) zu Energiegemeinschaften mit (<https://ecosint.at/>). Für die Förderung durch die Österreichi-

sche Forschungsförderungsgesellschaft (FFG) unter der Projekt-Nr 881165 wird gedankt.

RAA Mag. Christoph Juricek

Christoph Juricek ist Rechtsanwaltsanwärter bei der Haslinger/Nagele Rechtsanwälte GmbH. Seine Schwerpunkte liegen im Kartell-, Vergabe- und Energierecht. Er hat auch die Schwerpunktausbildung „Mediation und andere Formen alternativer Konfliktbeilegung“ abgeschlossen. Christoph Juricek ist außerordentliches Mitglied im „Forum Wirtschaftsmediation“.

RAA Dr. Reka Krasznai

Reka Krasznai, Rechtsanwaltsanwärtin bei der Haslinger/Nagele Rechtsanwälte GmbH, studierte Jus an der Universität Wien und an der Université de Genève (Schweiz) und arbeitete neun Jahre im öffentlichen Dienst: Zunächst acht Jahre im Umweltministerium, in der Abteilung für Abfall- und Altlastenrecht, dann für eineinhalb Jahre im Tourismusministerium, in der Abteilung für Tourismuspolitik. Neben ihrer Tätigkeit im Ministerium hat Reka Krasznai ihre mit dem Österreichischen Umwelt- und Technikrechtspreis 2019 ausgezeichnete Dissertation zum Abfallbegriff und zum Ende der Abfalleigenschaft verfasst. Neben ihrer Publikations- und Vortragstätigkeit im Umweltrecht ist sie auch als Lektorin an der FH Campus Wien tätig.

Mag. Günther Mayrleitner

Günther Mayrleitner ist Steuerberater und Wirtschaftsprüfer sowie Geschäftsführer bei der Wirtschaftsprüfungs- und Steuerberatungsgesellschaft Mazars Austria GmbH.

RAA Mag. Emil Nigmatullin

Emil Nigmatullin, Rechtsanwaltsanwärter bei der Haslinger/Nagele Rechtsanwälte GmbH, studierte Rechtswissenschaften an der Karl-Franzens-Universität Graz. Von Jänner 2021 bis Jänner 2022 arbeitete er als Universitätsassistent am Institut für Öffentliches Recht und Politikwissenschaft im Arbeitsbereich von Univ.-Prof. MMag. Dr. Eva Schulev-Steindl, LL. M und hat ein weiterführendes Doktoratsstudium im Bereich des Klimaschutzrechts aufgenommen. Er publiziert regelmäßig zu umweltrechtlichen Fragestellungen und hält (universitäre) Vorträge und Lehrveranstaltungen dazu.

Christoph Nolz, M. Sc.

Christoph Nolz ist Steuerberater bei der Wirtschaftsprüfungs- und Steuerberatungsgesellschaft Mazars Austria GmbH.

SCHRIFTENREIHE RFG RECHT & FINANZEN FÜR GEMEINDEN

2003	
Band 3/2003 Flotzinger/Leiss Gemeindeabgaben im Insolvenzverfahren IV 32 Seiten. EUR 9,80 ISBN 978-3-214-14475-3	Band 5/2004 Schmied Facility Management 64 Seiten. EUR 14,80 ISBN 978-3-214-14482-1
Band 4/2003 Becker/Jäger/Kirowitz/Suárez/Trenker Lenkungseffekte von Abgaben auf Handymasten 54 Seiten. EUR 15,20 ISBN 978-3-214-14476-0	Band 6/2004 Österr. Gemeindebund Katastrophenschutz – Katastrophenbewältigung 94 Seiten. EUR 22,80 ISBN 978-3-214-14481-4
Band 5/2003 Hink/Mödlhammer/Platzer (Hrsg) Auswirkungen des Regierungsprogramms auf die Gemeinden 126 Seiten. EUR 28,- ISBN 978-3-214-14477-8	2005
2004	Band 1/2005 Hink/Leininger-Westerburg/Rupp E-Government – Leitfaden für Bürgermeister und Gemeindebedienstete 64 Seiten. EUR 14,80 ISBN 978-3-214-14483-8
Band 1/2004 Achatz/Oberleitner Besteuerung und Rechnungslegung der Vereine 76 Seiten. EUR 18,80 ISBN 978-3-214-14473-9	Band 2/2005 Heiss/Dietmar Pilz Kosten- und Leistungsrechnung der Siedlungswasserwirtschaft 78 Seiten. EUR 19,80 ISBN 978-3-214-14484-5
Band 2/2004 Huber/Noor/Trieb/Reifberger Die Gemeinden und ihre straßenpolizeilichen Aufgaben 88 Seiten. EUR 21,- ISBN 978-3-214-14474-6	Band 3–4/2005 Mitterbacher/Schritt Wieser Kommunales Abgabenstrafrecht 196 Seiten. EUR 38,- ISBN 978-3-214-14487-6
Band 3/2004 Colcuc-Simek/Mader/Skala/Viehauser/Zimmerl Herausforderung Siedlungswasserwirtschaft 80 Seiten. EUR 18,80 ISBN 978-3-214-14478-4	Band 5/2005 Achatz/Hacker-Ostermann/Heiss/Pilz Betriebsprüfung in der Gemeinde 95 Seiten. EUR 24,- ISBN 978-3-214-14486-9
Band 4/2004 Kerschner/Wagner/Weiß Umweltrecht für Gemeinden 172 Seiten. EUR 36,- ISBN 978-3-214-14479-0	2006
	Band 1–2/2006 Sachs/Hahn Das neue Bundesvergaberecht 2006 – Leitfaden für Länder und Gemeinden 162 Seiten. EUR 36,- ISBN 978-3-214-14485-2

Reihenübersicht

<p>Band 3/2006 Kommunalnet E-Government Solutions GmbH Handbuch Kommunalnet 84 Seiten. EUR 19,80 ISBN 978-3-214-14488-3</p>	<p>Band 5/2007 Reinhard Haider Umsetzung von E-Government 72 Seiten. EUR 18,80 ISBN 978-3-214-18821-4</p>
<p>Band 4.a/2006 Mugler/Fink/Loidl Gestaltung günstiger Rahmenbedingungen für Klein- und Mittelbetriebe im ländlichen Raum 52 Seiten. EUR 13,80 ISBN 978-3-214-14489-0</p>	<p>2008</p>
<p>Band 4.b/2006 Österreichischer Gemeindebund (Hrsg) Zukunft ländliche Gemeinde Diskussionsbeiträge zum Österreichischen Gemeindetag 2006 108 Seiten. EUR 26,- ISBN 978-3-214-14490-6</p>	<p>Band 1 –2/2008 Sachs/Hahn Das neue Bundesvergaberecht 2006 – Leitfaden für Länder und Gemeinden. 2. Auflage 164 Seiten. EUR 38,- ISBN 978-3-214-14498-2</p>
<p>Band 5/2006 Mazal (Hrsg) Zur sozialen Stellung von Gemeindefachkräften 126 Seiten. EUR 28,80 ISBN 978-3-214-14491-3</p>	<p>Band 3/2008 Achatz/Brassloff/Brenner/Schauer Kommunale KG-Modelle und Rechnungsabschlüsse auf dem Prüfstand 52 Seiten. EUR 14,80 ISBN 978-3-214-14499-9</p>
<p>2007</p>	<p>Band 4/2008 Mugler/Loidl/Fink/Lang/Teodorowicz Gemeindeentwicklung in Zentraleuropa 48 Seiten. EUR 12,50 ISBN 978-3-214-00542-9</p>
<p>Band 1/2007 Aicher-Hadler Die strafrechtliche Verantwortlichkeit des Bürgermeisters 52 Seiten. EUR 14,- ISBN 978-3-214-14480-7</p>	<p>2009</p>
<p>Band 2/2007 Bacher/Grieb/Hartel/Heiss/Stabentheiner Die Gemeinde als Vermieterin 116 Seiten. EUR 24,80 ISBN 978-3-214-14494-4</p>	<p>Band 1/2009 Lukas Held Haushaltsführung und Verantwortlichkeit der Gemeindeorgane 124 Seiten. EUR 28,- ISBN 978-3-214-14500-2</p>
<p>Band 3/2007 Hofinger/Hinteregger Genossenschaften – eine Perspektive für Kommunen 38 Seiten. EUR 9,90 ISBN 978-3-214-14495-1</p>	<p>Band 2/2009 Hoffer/M. Huber/Noor/Reifberger/Rettenbacher/ M. Schneider Die Gemeinde und ihre straßenpolizeilichen Aufgaben. 2. Auflage 96 Seiten. EUR 22,80 ISBN 978-3-214-14501-9</p>
<p>Band 4/2007 Handler/Mazal/Weber Kommunale Sommergespräche 2007 76 Seiten. EUR 18,80 ISBN 978-3-214-14497-5</p>	<p>Band 3/2009 Günther Löwenstein Die finanzstrafrechtliche Verantwortung der Gemeinde 48 Seiten. EUR 9,90 ISBN 978-3-214-14502-6</p>
	<p>Band 4/2009 Alfred Riedl Richtlinien für Finanzgeschäfte der Gemeinden 24 Seiten. EUR 4,90 ISBN 978-3-214-14503-3</p>

<p>Band 5/2009 Gabriele Aicher-Hadler Verantwortlichkeit bei Amtsmissbrauch und Korruption. 2. Auflage 52 Seiten. EUR 14,60 ISBN 978-3-214-14504-0</p>	<p>Band 2/2011 Matschek Interkommunale Zusammenarbeit (IKZ) 120 Seiten. EUR 28,- ISBN 978-3-214-14512-5</p>
<p>Band 6/2009 A. Enzinger/M. Papst Mittelfristige Finanzplanung in Gemeinden 104 Seiten. EUR 26,- ISBN 978-3-214-14505-7</p>	<p>Band 3/2011 Steindl/Wiese Optimales Krisenmanagement für Gemeinden 120 Seiten. EUR 28,- ISBN 978-3-214-14513-2</p>
2010	<p>Band 4/2011 Klug Einführung in das kommunale Haushalts- und Rechnungswesen 36 Seiten. EUR 7,90 ISBN 978-3-214-14514-9</p>
<p>Band 1/2010 Bacher/Heiss/Klausbruckner/G. Stabentheiner/Schweyer Energieausweis für Gemeinden 88 Seiten. EUR 18,80 ISBN 978-3-214-14506-4</p>	<p>Band 5/2011 Breuss/Pilz/Pletz/Pözl/Strohriegl/Teuschler Haushaltskonsolidierung in wirtschaftlich schwierigen Zeiten 88 Seiten. EUR 20,- ISBN 978-3-214-14515-6</p>
<p>Band 2/2010 Weber/Kahl/Trixner Verpflichtendes Vorschul- oder Kindergartenjahr 80 Seiten. EUR 16,80 ISBN 978-3-214-14507-1</p>	2012
<p>Band 3/2010 Postgeschäftsstellenbeirat (Hrsg) Von der Postliberalisierung zur Postgeschäftsstelle 64 Seiten. EUR 14,80 ISBN 978-3-214-14508-8</p>	<p>Band 1 –2/2012 Sachs/Hahn-Trettnak Das neue Bundesvergaberecht 2006, 3. Auflage 158 Seiten. EUR 38,- ISBN 978-3-214-14516-3</p>
<p>Band 4/2010 Hink/Rupp/Parycek E-Government in Gemeinden 56 Seiten. EUR 12,80 ISBN 978-3-214-14509-5</p>	<p>Band 3/2012 Jauk/Kronberger Gender Budgeting 67 Seiten. EUR 16,80 ISBN 978-3-214-14517-0</p>
<p>Band 5/2010 Hofbauer//Kamhuber/Krammer/Mühlberger/Ninaus/Pilz/Rathgeber/Ritz/Veigl Leitfaden zum Kommunalsteuerrecht 124 Seiten. EUR 28,60 ISBN 978-3-214-14510-1</p>	2013
2011	<p>Band 1/2013 Aicher-Hadler Verantwortlichkeit bei Amtsmissbrauch und Korruption, 3. Auflage 64 Seiten. EUR 14,80 ISBN 978-3-214-14518-7</p>
<p>Band 1/2011 Zechner Strategische Kommunikationspolitik als Erfolgsfaktor für Gemeinden 44 Seiten. EUR 9,80 ISBN 978-3-214-14511-8</p>	<p>Band 2/2013 Achatz/Oberleitner Besteuerung und Rechnungslegung der Vereine, 2. Auflage 64 Seiten. EUR 14,80 ISBN 978-3-214-14472-2</p>

Reihenübersicht

<p>Band 3/2013 Eckschlager Rechte und Pflichten der Gemeindevertreter 74 Seiten. EUR 16,80 ISBN 978-3-214-14519-4</p>	<p>Band 3/2015 Promberger/Mayr/Ohnewas Analyse der Gemeindefinanzen vor dem Hintergrund eines aufgabenorientierten Finanzausgleichs 88 Seiten. EUR 20,80 ISBN 978-3-214-03825-0</p>
<p>Band 4/2013 Mathis Standort-, Gemeinde- und Regionalentwicklung 70 Seiten. EUR 16,80 ISBN 978-3-214-14520-0</p>	<p>Band 4/2015 KWG (Hrsg.), Bork/Egg/Giese/Hütter/Poier Direkte Demokratie und Partizipation in den österreichischen Gemeinden 90 Seiten. EUR 20,80 ISBN 978-3-214-03826-7</p>
<p>Band 5 – 6/2013 Kerschner/Wagner/Weiß Umweltrecht für Gemeinden, 2. Auflage 124 Seiten. EUR 28,80 ISBN 978-3-214-14521-7</p>	<p>Band 5/2015 Hödl/Rohrer/Zechner Open Data und Open Innovation in Gemeinden 62 Seiten. EUR 14,80 ISBN 978-3-214-03827-4</p>
2014	2016
<p>Band 1 – 2/2014 Sachs/Trettnak-HahnI Das neue Bundesvergaberecht, 4. Auflage 120 Seiten. EUR 28,80 ISBN 978-3-214-02557-1</p>	<p>Band 1/2016 Bacher/Hartel/Schedlmayer/G. Stabentheiner Immobilien sinnvoll nutzen – statt nur besitzen 104 Seiten. EUR 22,80 ISBN 978-3-214-03828-1</p>
<p>Band 3/2014 Steinkellner/Zheden Prozessanalyse zur Einführung des Elektronischen Akts in der Gemeindeverwaltung 80 Seiten. EUR 18,80 ISBN 978-3-214-02558-8</p>	<p>Band 2 – 3/2016 Sachs/Trettnak-HahnI Das neue Bundesvergaberecht, 5. Auflage 112 Seiten. EUR 22,80 ISBN 978-3-214-03829-8</p>
<p>Band 4 – 5/2014 Parycek/Kustor/Reichstädter/Rinnerbauer E-Government auf kommunaler Ebene Ein rechtlich-technischer Leitfaden zur Umsetzung von E-Government 128 Seiten. EUR 30,80 ISBN 978-3-214-02559-5</p>	<p>Band 4/2016 Promberger/Mayr/Ohnewas Aufgabenorientierter Finanzausgleich 94 Seiten. EUR 22,80 ISBN 978-3-214-01164-2</p>
2015	2017
<p>Band 1/2015 Flotzinger/Leiss Gemeindeabgaben im Insolvenzverfahren, 2. Auflage 32 Seiten. EUR 7,80 ISBN 978-3-214-03823-6</p>	<p>Band 5/2016 Berl/Forster Abfallwirtschaftsrecht 108 Seiten. EUR 22,- ISBN 978-3-214-03654-6</p>
<p>Band 2/2015 Nestler/Freudhofmeier/Geiger/Prucher Besteuerung von Gemeindemandataren 98 Seiten. EUR 22,80 ISBN 978-3-214-03824-3</p>	<p>Band 1/2017 Meszarits Finanz-Kennzahlen für Gemeindehaushalte nach VRV 2015 58 Seiten. EUR 14,80 ISBN 978-3-214-08643-5</p>

<p>Band 2/2017 Pallitsch Die Rechtsstellung des Nachbarn in Bauverfahren 54 Seiten. EUR 14,20 ISBN 978-3-214-08644-2</p>	<p>Band 1 – 2/2019 Hörmann Leitfaden für die Eröffnungsbilanz nach der VRV 2015 204 Seiten. EUR 48,– ISBN 978-3-214-02573-1</p>
<p>Band 3/2017 Hutter Haftung der Gemeinde bei Hochwasser 98 Seiten. EUR 22,80 ISBN 978-3-214-08645-9</p>	<p>Band 3/2019 Auer ua Erstmalige Erstellung des Voranschlags nach der VRV 2015 108 Seiten. EUR 26,– ISBN 978-3-214-02574-8</p>
<p>Band 4/2017 Graf/Križanac „Datenschutz neu“ für Gemeinden 60 Seiten. EUR 15,80 ISBN 978-3-214-08646-6</p>	2020
<p>Band 5/2017 Webinger Im Zeitalter der Migration^{mc²} 82 Seiten. EUR 20,80 ISBN 978-3-214-03143-5</p>	<p>Band 1/2020 Löwenstein Die finanzstrafrechtliche Verantwortung der Gemeinde, 2. Auflage 68 Seiten. EUR 16,80 ISBN 978-3-214-06796-0</p>
2018	<p>Band 2/2020 Kodek (Hrsg) Gemeindeinsolvenz 102 Seiten. EUR 24,– ISBN 978-3-214-06797-7</p>
<p>Band 1/2018 Paulitsch/Koukol Anti-Korruptionsrecht und Compliance-Maßnahmen für GemeindevertreterInnen 80 Seiten. EUR 20,– ISBN 978-3-214-02570-0</p>	<p>Band 3/2020 Achatz (Hrsg) Betriebsprüfung in der Gemeinde 76 Seiten. EUR 18,– ISBN 978-3-214-06799-1</p>
<p>Band 2 – 3/2018 Sachs/Trettnak-HahnI Das neue Bundesvergaberecht, 6. Auflage 146 Seiten. EUR 34,– ISBN 978-3-214-03830-4</p>	2021
<p>Band 4/2018 Bogensberger ua Kommunale Haushaltsrechtsreform und VRV 2015 112 Seiten. EUR 28,– ISBN 978-3-214-02571-7</p>	<p>Band 1/2021 Zechner Risiko- und Krisenkommunikation für Gemeinden 62 Seiten. EUR 18,– ISBN 978-3-214-14534-7</p>
<p>Band 5/2018 Volksanwaltschaft (Hrsg) Die Volksanwaltschaft und die Gemeinden 76 Seiten. EUR 18,80 ISBN 978-3-214-02572-4</p>	<p>Band 2/2021 Katalan (Hrsg) Präklusion im Baurecht 92 Seiten. EUR 18,80 ISBN 978-3-214-14535-4</p>
	<p>Band 3 – 4/2021 Scheidl/Friedmann (Hrsg) Nachhaltigkeit in der Gemeinfde 152 Seiten. EUR 34,80 ISBN 978-3-214-02538-0</p>

Reihenübersicht

2022

Band 1 – 2/2022
Hartlieb/Kitzmüller/Laimgruber (Hrsg)
Gemeinde in der Energiewende
182 Seiten. EUR 29,80
ISBN 978-3-214-02494-9

IMPRESSUM

gem. § 24 MedienG

Offenlegung gem. § 25 MedienG und Angaben zu § 5 ECG abrufbar unter
<https://www.manz.at/impressum>

Schriftenreihe des Österreichischen Gemeindebundes

Medieninhaber (Verleger):

MANZ'sche Verlags- und Universitätsbuchhandlung GmbH, Internet: www.manz.at

Anschrift: Kohlmarkt 16, A-1010 Wien

Verlagsadresse: Johannesgasse 23, A-1015 Wien, E-Mail: verlag@manz.at

Herausgeber: Dr. Walter Leiss, Österreichischer Gemeindebund

Redaktion: Univ.-Prof. Dr. Markus Achatz; Bgm. Mag. Alfred Riedl, Mag. Dr. Peter Pilz

Verlagsredaktion: Mag. Martina Jurišić, Johannesgasse 23, A-1015 Wien,
E-Mail: martina.jurisc@manz.at

Bildnachweis: Dr. Walter Leiss © Ö. Gemeindebund; Bgm. Mag. Alfred Riedl © Matern

