Sammlung der Rechtsprechung

SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS
YVES BOT
vom 14. April 2016[1]

**Rechtssache C-492/14**

**Essent Belgium NV**
**gegen**
**Vlaams Gewest,**
**Inter Energa u. a.,**
**Vlaamse Regulator van de Elektriciteits- en Gasmarkt (VREG)**

(Vorabentscheidungsersuchen der Rechtbank van eerste aanleg te Brussel [Gericht erster Instanz Brüssel, Belgien])

„Vorlage zur Vorabentscheidung — Regelungen für die kostenlose Verteilung von unmittelbar in Verteilernetze eingespeistem Grünstrom — Weigerung, außerhalb des betreffenden Mitgliedstaats erzeugten Grünstrom zu berücksichtigen — Freier Warenverkehr — Art. 28 EG“

## I – Einleitung

1. Das Vorabentscheidungsersuchen betrifft die Auslegung von Art. 12, 28 und 30 EG sowie von Art. 3 Abs. 1 und 4 der Richtlinie 2003/54/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Juni 2003 über gemeinsame Vorschriften für den Elektrizitätsbinnenmarkt und zur Aufhebung der Richtlinie 96/92/EG[2].

2. Dieses Ersuchen ergeht im Rahmen von Rechtsstreitigkeiten zwischen der Essent Belgium NV[3] und u. a. dem Vlaams Gewest (Flämische Region) wegen außervertraglicher Haftung dieser Region für den Erlass aufeinanderfolgender Rechtsvorschriften, die die Begünstigung aus der kostenlosen Verteilung des durch erneuerbare Energiequellen[4] erzeugten Stromes zunächst dem unmittelbar in die Verteilernetze eingespeisten Grünstrom in der Flämischen Region und dann im gesamten Mitgliedstaat, zu dem diese Region gehört, vorbehalten.

3. In seinen Urteilen vom 1. Juli 2014, Ålands Vindkraft[5], und vom 11. September 2014, Essent Belgium[6], erkannte der Gerichtshof an, dass nationale Förderregelungen für die Erzeugung von Grünstrom unter Verwendung von handelbaren Zertifikaten allein auf die Erzeugung von Grünstrom auf dem Hoheitsgebiet des betreffenden Mitgliedstaats beschränkt werden können.

1 — Originalsprache: Französisch.
2 — ABl. 2003, L 176, S. 37.
3 — Im Folgenden: Essent.
4 — Im Folgenden: Grünstrom.
5 — C-573/12, EU:C:2014:2037.
6 — C-204/12 bis C-208/12, EU:C:2014:2192.

4. Da ich bereits Gelegenheit hatte, die Gründe aufzuzeigen, aus denen mir diese territorialen Beschränkungen von Förderregelungen nicht den Anforderungen des freien Warenverkehrs zu genügen scheinen[7], werde ich hier kein Nachhutgefecht führen, obwohl mich die Urteilsbegründungen des Gerichtshofs nicht überzeugen.

5. In diesen Schlussanträgen beschränke ich mich auf die Prüfung, ob die Schlussfolgerungen des Gerichtshofs auf Regelungen für die kostenlose Verteilung von Grünstrom, wie die im Ausgangsverfahren vorliegenden, übertragen werden können.

6. Ich werde diese Frage bejahen und daraus folgern, dass das u. a. in Art. 12 EG sowie in den Richtlinien 96/92/EG[8], 2003/54 und 2001/77/EG[9] enthaltene Verbot der Diskriminierung sowie die Art. 28 und 30 EG dahin auszulegen sind, dass sie nationalen Rechtsvorschriften nicht entgegenstehen, die wie die im Ausgangsverfahren in Rede stehenden die kostenlose Verteilung von Grünstrom allein solchen Erzeugungsanlagen vorbehalten, die unmittelbar mit Verteilernetzen in dem betreffenden Mitgliedstaat oder in einer Region des Hoheitsgebiets dieses Staates verbunden sind, und dadurch in anderen Mitgliedstaaten gelegene Erzeugungsanlagen ausschließen.

## II – Rechtlicher Rahmen

### A – *Unionsrecht*

#### 1. Den Elektrizitätsbinnenmarkt betreffende Rechtsvorschriften

7. Die schrittweise Verwirklichung des Elektrizitätsbinnenmarkts spiegelt sich im Erlass mehrerer aufeinanderfolgender Richtlinien, u. a. den Richtlinien 96/92 und 2003/54 wider.

##### a) Richtlinie 96/92

8. Im vierten Erwägungsgrund der Richtlinie 96/92 wurde die Bedeutung der Verwirklichung des Elektrizitätsbinnenmarkts betont; es gelte, unter gleichzeitiger Stärkung der Versorgungssicherheit und der Wettbewerbsfähigkeit der europäischen Wirtschaft sowie unter Wahrung des Umweltschutzes die Effizienz bei der Erzeugung, Übertragung und Verteilung dieses Produkts zu verbessern.

9. Im 28. Erwägungsgrund dieser Richtlinie wurde klargestellt, dass der Erzeugung von Grünstrom aus Gründen des Umweltschutzes Vorrang eingeräumt werden könne.

10. Art. 11 Abs. 2 und 3 der Richtlinie bestimmte:

„(2) [Der Betreiber des Verteilernetzes] enthält sich auf jeden Fall jeglicher Diskriminierung gegenüber den Netzbesuchern oder den Kategorien von Netzbesuchern, insbesondere zugunsten seiner Tochterunternehmen oder Aktionäre.

7 — Vgl. meine Schlussanträge in der Rechtssache Ålands Vindkraft (C-573/12, EU:C:2014:37) und in den verbundenen Rechtssachen Essent Belgium (C-204/12 bis C-208/12, EU:C:2013:294).

8 — Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates vom 19. Dezember 1996 betreffend gemeinsame Vorschriften für den Elektrizitätsbinnenmarkt (ABl. 1997, L 27, S. 20).

9 — Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates vom 27. September 2001 zur Förderung der Stromerzeugung aus erneuerbaren Energiequellen im Elektrizitätsbinnenmarkt (ABl. 2001, L 283, S. 33).

(3) Ein Mitgliedstaat kann dem Betreiber des Verteilernetzes zur Auflage machen, dass er bei der Inanspruchnahme von Erzeugungsanlagen solchen den Vorrang gibt, in denen erneuerbare Energieträger oder Abfälle eingesetzt werden oder die nach dem Prinzip der Kraft-Wärme-Kopplung arbeiten."

11. In Art. 16 der Richtlinie 96/92 hieß es:

„Hinsichtlich des Netzzugangs können die Mitgliedstaaten zwischen den in Artikel 17 und/oder den in Artikel 18 genannten Systemen wählen. Diese beiden Systeme werden nach objektiven, transparenten und nichtdiskriminierenden Kriterien gehandhabt."

b) Richtlinie 2003/54

12. Die am 4. August 2003 in Kraft getretene Richtlinie 2003/54 wurde durch die Richtlinie 2009/72/EG [10] aufgehoben.

13. Der 26. Erwägungsgrund der Richtlinie 2003/54 lautete: „Die Erfüllung gemeinwirtschaftlicher Verpflichtungen ist eine grundlegende Anforderung dieser Richtlinie, und es ist wichtig, dass in dieser Richtlinie von allen Mitgliedstaaten einzuhaltende gemeinsame Mindestnormen festgelegt werden, die den Zielen des Verbraucherschutzes, der Versorgungssicherheit, des Umweltschutzes und einer gleichwertigen Wettbewerbsintensität in allen Mitgliedstaaten Rechnung tragen. Gemeinwirtschaftliche Verpflichtungen müssen unter Berücksichtigung der einzelstaatlichen Gegebenheiten aus nationaler Sicht ausgelegt werden können, wobei das Gemeinschaftsrecht einzuhalten ist".

14. Art. 2 Nrn. 3 und 5 dieser Richtlinie definierte „Übertragung" als „Transport von Elektrizität über ein Höchstspannungs- und Hochspannungsverbundnetz zum Zwecke der Belieferung von Endkunden oder Verteilern" und „Verteilung" als „Transport von Elektrizität mit hoher, mittlerer oder niedriger Spannung über Verteilernetze zum Zwecke der Belieferung von Kunden".

15. Art. 3 der Richtlinie, der in deren Kapitel II „Allgemeine Vorschriften für die Organisation des Sektors" aufgeführt wird, bekräftigte in seinem ersten Absatz die Grundsätze des freien Wettbewerbs und das Verbot der Diskriminierung von Elektrizitätsunternehmen.

16. Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie 2003/54 erlaubte den Mitgliedstaaten jedoch, den Elektrizitätsunternehmen im allgemeinen wirtschaftlichen Interesse gemeinwirtschaftliche Verpflichtungen aufzuerlegen, die sich auf Sicherheit, einschließlich Versorgungssicherheit, Regelmäßigkeit, Qualität und Preis der Versorgung sowie Umweltschutz, einschließlich Energieeffizienz und Klimaschutz, beziehen konnten, wenn diese Verpflichtungen „klar festgelegt, transparent, nichtdiskriminierend und überprüfbar [sind]" und „den gleichberechtigten Zugang von Elektrizitätsunternehmen in der Europäischen Union zu den nationalen Verbrauchern sicherstellen". Art. 3 Abs. 4 dieser Richtlinie stellte klar, dass wenn der Mitgliedstaat für die Erfüllung dieser Verpflichtungen einen Ausgleich oder Alleinrechte gewährt, dies „auf nichtdiskriminierende, transparente Weise" geschehen müsse.

17. Außerdem erlaubte Art. 3 Abs. 7 dieser Richtlinie den Mitgliedstaaten das Ergreifen „geeignete[r] Maßnahmen zur Erreichung der Ziele des sozialen und wirtschaftlichen Zusammenhalts sowie des Umweltschutzes, wozu auch Energieeffizienz-/Nachfragesteuerungsmaßnahmen und Maßnahmen zur Bekämpfung von Klimaveränderungen gehören können, und der Versorgungssicherheit". Diese

10 — Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. Juli 2009 über gemeinsame Vorschriften für den Elektrizitätsbinnenmarkt und zur Aufhebung der Richtlinie 2003/54 (ABl. 2009, L 211, S. 55).

Maßnahmen konnten „insbesondere die Schaffung geeigneter wirtschaftlicher Anreize für den Aufbau und den Erhalt der erforderlichen Netzinfrastruktur einschließlich der Verbindungsleitungskapazitäten gegebenenfalls unter Einsatz aller auf einzelstaatlicher Ebene oder auf Gemeinschaftsebene vorhandenen Instrumente umfassen“.

18. Art. 14 Abs. 2 der Richtlinie 2003/54 in deren Kapitel V „Betrieb des Verteilernetzes“ sah vor, dass „[d]er Verteilernetzbetreiber sich jeglicher Diskriminierung von Netzbenutzern oder Kategorien von Netzbenutzern, insbesondere zugunsten der mit ihm verbundenen Unternehmen, zu enthalten [hat]“. Art. 14 Abs. 4 dieser Richtlinie erlaubte den Mitgliedstaaten ausdrücklich, „dem Verteilernetzbetreiber zur Auflage [zu] machen, dass er bei der Inanspruchnahme von Erzeugungsanlagen solchen den Vorrang gibt, in denen erneuerbare Energieträger oder Abfälle eingesetzt werden oder die nach dem Prinzip der Kraft-Wärme-Kopplung arbeiten“.

19. Art. 20 Abs. 1 dieser Richtlinie überließ den Mitgliedstaaten das Ergreifen der erforderlichen Maßnahmen zur Einführung eines Systems für den Zugang Dritter zu den Übertragungs- und Verteilernetzen auf der Grundlage veröffentlichter Tarife und die Anwendung „nach objektiven Kriterien und ohne Diskriminierung zwischen den Netzbenutzern“.

20. Art. 23 der Richtlinie 2003/54 verpflichtete die Mitgliedstaaten zur Einrichtung von Regulierungsbehörden, die zumindest die Aufgabe hatten, Nichtdiskriminierung, echten Wettbewerb und ein effizientes Funktionieren des Marktes sicherzustellen und zumindest die Methoden zur Berechnung oder Festlegung insbesondere der Bedingungen für den Anschluss an und den Zugang zu den nationalen Netzen, einschließlich der Tarife für die Übertragung und die Verteilung vor deren Inkrafttreten festzulegen oder zu genehmigen. Diese Behörden waren befugt, falls erforderlich von den Betreibern der Übertragungs- und Verteilernetze zu verlangen, dass sie die in den Abs. 1 bis 3 genannten Bedingungen, Tarife, Regeln, Mechanismen und Methoden ändern, um sicherzustellen, dass diese angemessen sind und nicht diskriminierend angewendet werden.

## 2. Rechtsvorschriften zur Förderung von Grünstrom

21. Für das Ausgangsverfahren ist zeitlich die Richtlinie 2001/77 anwendbar, die durch die Richtlinie 2009/28/EG [11] aufgehoben wurde.

22. Im ersten Erwägungsgrund der Richtlinie 2001/77 wurde die prioritäre Förderung erneuerbarer Energiequellen für erforderlich gehalten, während im zweiten Erwägungsgrund erklärt wurde, dass die Förderung von Grünstrom für die Gemeinschaft hohe Priorität habe.

23. Der 14. Erwägungsgrund dieser Richtlinie erwähnte die Bedeutung der Gewährleistung des ungestörten Funktionierens der Systeme zur Unterstützung erneuerbarer Energiequellen auf nationaler Ebene bis ein Gemeinschaftsrahmen zur Anwendung gelangt sei, wohingegen im 15. Erwägungsgrund der Richtlinie die Entscheidung über einen solchen Rahmen für noch zu früh erklärt wurde.

24. Im 19. Erwägungsgrund dieser Richtlinie wurde erläutert, dass bei der Förderung des Marktes für erneuerbare Energiequellen die positiven Auswirkungen auf regionale und lokale Entwicklungsmöglichkeiten, Exportchancen, sozialen Zusammenhalt und Beschäftigungsmöglichkeiten, besonders für kleine und mittlere Unternehmen und unabhängige Energieerzeuger, berücksichtigt werden müssten.

11 — Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23. April 2009 zur Förderung der Nutzung von Energie aus erneuerbaren Quellen und zur Änderung und anschließenden Aufhebung der Richtlinien 2001/77 und 2003/30/EG (ABl. 2009, L 140, S. 16).

25. Gemäß ihrem Art. 1 wird mit der Richtlinie 2001/77 „bezweckt, eine Steigerung des Anteils erneuerbarer Energiequellen an der Stromerzeugung im Elektrizitätsbinnenmarkt zu fördern und eine Grundlage für einen entsprechenden künftigen Gemeinschaftsrahmen zu schaffen“.

26. Art. 4 („Förderregelungen“) Abs. 1 dieser Richtlinie bestimmte:

„Unbeschadet der Artikel 87 und 88 [EG] bewertet die Kommission die Anwendung der in den Mitgliedstaaten genutzten Mechanismen, durch die ein Stromerzeuger aufgrund von Regelungen, die von öffentlichen Stellen erlassen worden sind, direkt oder indirekt unterstützt wird und die eine Beschränkung des Handels zur Folge haben könnten, wobei davon auszugehen ist, dass sie zur Verwirklichung der Ziele der Artikel 6 [EG] und 174 [EG] beitragen.“

27. Art. 7 („Netzanschluss“) dieser Richtlinie sah vor:

„(1) Unbeschadet der Wahrung der Zuverlässigkeit und der Sicherheit des Netzes ergreifen die Mitgliedstaaten die notwendigen Maßnahmen, um sicherzustellen, dass die Betreiber der Übertragungs- und Verteilungsnetze in ihrem Hoheitsgebiet die Übertragung und Verteilung von [Grünstrom] gewährleisten. Sie können außerdem einen vorrangigen Netzzugang für [Grünstrom] vorsehen. Bei der Behandlung der Erzeugungsanlagen gewähren die Betreiber der Übertragungsnetze Erzeugungsanlagen Vorrang, die erneuerbare Energiequellen einsetzen, soweit es der Betrieb des nationalen Elektrizitätssystems zulässt.

(2) Die Mitgliedstaaten führen einen Rechtsrahmen ein oder verlangen von den Betreibern der Übertragungs- und Verteilungsnetze die Aufstellung und Veröffentlichung ihrer einheitlichen Grundregeln für die Anlastung der Kosten technischer Anpassungen wie Netzanschlüsse und Netzverstärkungen, die zur Einbindung neuer Erzeuger, die [Grünstrom] in das Verbundnetz einspeisen, notwendig sind.

Diese Regeln müssen sich auf objektive, transparente und nichtdiskriminierende Kriterien stützen, die insbesondere sämtliche Kosten und Vorteile des Anschlusses dieser Erzeuger an das Netz berücksichtigen. Die Regeln können verschiedene Arten von Anschlüssen vorsehen. Die Regeln können verschiedene Arten von Anschlüssen vorsehen.

(3) Die Mitgliedstaaten können gegebenenfalls von den Betreibern der Übertragungs- und Verteilungsnetze verlangen, die in Absatz 2 genannten Kosten vollständig oder teilweise zu übernehmen.

…

(6) Die Mitgliedstaaten stellen sicher, dass [Grünstrom] – darunter insbesondere Strom aus erneuerbaren Energiequellen, der in Randgebieten erzeugt wird, beispielsweise Inselregionen und Gebieten mit niedriger Bevölkerungsdichte – bei der Anlastung der Übertragungs- und Verteilungsgebühren nicht benachteiligt wird.

Die Mitgliedstaaten schaffen gegebenenfalls eine rechtliche Grundlage oder verlangen von den Betreibern der Übertragungs- und Verteilungsnetze, dafür zu sorgen, dass die für die Übertragung und Verteilung von Strom aus Anlagen, die erneuerbare Energiequellen einsetzen, erhobenen Entgelte den zu erreichenden Kostenvorteilen aus dem Anschluss der Anlage an das Netz Rechnung tragen. Solche Kostenvorteile könnten sich aus der direkten Nutzung des Niederspannungsnetzes ergeben.

…“

B – *Belgisches Recht*

28. Zur Förderung der Erzeugung von Grünstrom führte die Flämische Regierung zugunsten der Erzeuger von Grünstrom Regelungen für die kostenlose Nutzung des Verteilernetzwerks ein.

29. Art. 15 des Vlaams decreet houdende de organisatie van de elektriciteitsmarkt (Flämisches Dekret über die Organisation des Elektrizitätsmarkts) vom 17. Juli 2000 [12] lautete:

„Der Netzbetreiber führt alle für die Verteilung von Grünstrom erforderlichen Aufgaben mit Ausnahme des Anschlusses an das Verteilernetz kostenlos aus.

Die Flämische Regierung kann die Regelung in Absatz 1 beschränken."

30. Art. 15 wurde mit Wirkung vom 1. Januar 2005 durch Art. 61 des Vlaams decreet houdende bepalingen tot begeleiding van de begroting 2005 (Flämisches Dekret mit verschiedenen Begleitmaßnahmen zum Haushalt 2005) vom 24. Dezember 2004 [13] aufgehoben.

31. Vor dieser Aufhebung veränderten sich die Anwendungsmodalitäten der Regelungen für die kostenlose Verteilung erheblich, geprägt durch die Verabschiedung von drei aufeinanderfolgenden Erlassen.

32. Zuerst wurde mit dem Besluit van de Vlaamse regering inzake de bevordering van elektriciteitsopwekking uit hernieuwbare energiebronnen (Erlass der Flämischen Regierung über die Förderung der Elektrizitätserzeugung aus erneuerbaren Energiequellen) vom 28. September 2001 [14] für in einer anderen Region als der Flämischen Region oder im Ausland erzeugten Strom eine kostenlose Verteilung gewährt. In Art. 14 dieses Erlasses hieß es:

„…

Der Netzbetreiber führt die in Art. 15 des Elektrizitätsdekrets genannten Aufgaben … kostenlos aus.

Für Elektrizität, die nicht in der Flämischen Region erzeugt wird, legt die für die Ausstellung von Grünstromzertifikaten für den betreffenden Erzeugungsort zuständige Stelle der Regulierungsbehörde eine Bescheinigung vor, die garantiert, dass diese Elektrizität aus einer … erneuerbaren Energiequelle erzeugt wurde und für einen Endabnehmer in Flandern bestimmt ist.

…"

33. In einem zweiten Schritt beschränkte Art. 14 des Erlasses vom 28. September 2001 in der durch den Erlass vom 4. April 2003 [15] geänderten Fassung, die am 30. April 2003in Kraft trat, die Kostenfreiheit allein auf in der Flämischen Region gelegene Erzeugungsanlagen. Diese Bestimmung lautete wie folgt:

„§ 1. Gemäß Art. 15 Abs. 2 des Elektrizitätsdekrets wird die kostenlose Verteilung im Sinne von Art. 15 Abs. 1 dieses Dekrets auf die Einspeisung von Elektrizität beschränkt, die von den an die Verteilernetze in der Flämischen Region angeschlossenen Produktionsanlagen erzeugt worden ist.

§ 2. Ein Lieferant von [Grünstrom] weist auf der Zwischenrechnung und der Endabrechnung des Endabnehmers dieser Elektrizität keine Kosten für deren Verteilung … aus.

12 — *Belgisch Staatsblad*, 22. September 2000, S. 32166, im Folgenden: Elektrizitätsdekret.

13 — *Belgisch Staatsblad*, 31. Dezember 2004, S. 87220.

14 — *Belgisch Staatsblad*, 23. Oktober 2001, S. 36778, im Folgenden: Erlass vom 28. September 2001.

15 — *Belgisch Staatsblad*, 30. April 2003, S. 23334, im Folgenden: Erlass vom 4. April 2003.

…“

34. Aufgrund einer von Essent erhobenen Klage auf Nichtigerklärung von Art. 2 des Erlasses vom 4. April 2003 setzte der Raad van State (Staatsrat, Belgien) diesen Artikel mit Urteil vom 12. Januar 2004 aus.

35. Infolge dieser Aussetzung wurde in einem dritten Schritt der Besluit van de Vlaamse regering inzake de bevordering van elektriciteitsopwekking uit hernieuwbare energiebronnen vom 5. März 2004[16] (Erlass der Flämischen Regierung zur Förderung der Elektrizitätserzeugung aus erneuerbaren Energiequellen) erlassen, der den Erlass vom 28. September 2001 mit Wirkung zum 23. März 2004 aufhob und ersetzte.

36. Art. 18 des Erlasses vom 5. März 2004 bestimmte:

„§ 1. Gemäß Art. 15 Abs. 2 des Elektrizitätsdekrets wird die kostenlose Verteilung im Sinne von Art. 15 Abs. 1 dieses Dekrets auf die Elektrizität beschränkt, die an Endabnehmer geliefert wird, die an ein Verteilernetz in der Flämischen Region angeschlossen sind, und aus einer erneuerbaren Energiequelle im Sinne von Art. 15 in einer Produktionsanlage erzeugt worden ist, die ihre Elektrizität unmittelbar in ein Verteilernetz in Belgien einspeist.

§ 2. Ein Lieferant von [Grünstrom] weist auf der Endrechnung des Endabnehmers dieser Elektrizität keine Kosten für deren Verteilung … aus.

…“

37. Aufgrund einer von Essent erhobenen Klage auf Nichtigerklärung von Art. 18 der Verordnung vom 5. März 2004 setzte der Raad van State (Staatsrat) diese Bestimmung mit Urteil vom 23. Dezember 2004 aus, bevor er diese Klage mit Urteil vom 13. November 2012 abwies.

38. Nach Aufhebung von Art. 15 des Elektrizitätsdekrets durch das Flämische Dekret mit verschiedenen Begleitmaßnahmen zum Haushalt 2005 vom 24. Dezember 2004 wurde Art. 18 des Erlasses vom 5. März 2004 mit Wirkung zum 1. Januar 2005 durch den Erlass der Flämischen Regierung vom 25. März 2005[17] aufgehoben.

## III – Ausgangsverfahren und Vorlagefragen

39. Essent versorgt seit 2003 in der Flämischen Region ansässige Kunden mit Strom, den sie aus den Niederlanden importiert und der nach ihren Angaben Grünstrom ist.

40. Essent war der Ansicht, durch den Verlust der kostenlosen Verteilung über das in der Flämischen Region gelegene Verteilernetzwerk aufgrund der durch die Erlasse vom 4. April 2003 und vom 5. März 2004 durchgeführten Änderungen einen Schaden erlitten zu haben, und verklagte daher vor der Rechtbank van eerste aanleg te Brussel (Gericht erster Instanz Brüssel) insbesondere die Flämische Region auf Schadensersatz und beantragte, das zu erlassende Urteil u. a. gegenüber der Vlaamse Reguleringsinstantie voor de Elektriciteits- en Gasmarkt (Flämische Regulierungsbehörde für den Elektrizitäts- und Gasmarkt)[18], der für Entscheidungen über Tarife für die Verteilung von Strom und deren eventuelle Kostenfreiheit zuständigen Stelle, sowie gegenüber verschiedenen privaten und öffentlichen Netzbetreibern, die Essent zur Zahlung von Verteilungskosten aufgefordert hatten, für wirksam zu erklären.

16 — *Belgisch Staatsblad*, 23. März 2004, S. 16296, im Folgenden: Erlass vom 5. März 2004.

17 — *Belgisch Staatsblad*, 27. Mai 2005, S. 24763.

18 — Später: Vlaamse Regulator van de Elektriciteits- en Gasmarkt (VREG).

41. Zur Begründung ihrer Anträge führte Essent u. a. aus, die Bestimmungen, die Grünstrom aus anderen Mitgliedstaaten von der kostenlosen Verteilung ausnähmen, verstießen gegen die Art. 12 und 28 EG sowie gegen Art. 3 Abs. 1 und Art. 11 Abs. 2 der Richtlinie 96/92.

42. In diesem Zusammenhang hat die Rechtbank van eerste aanleg te Brussel (Gericht erster Instanz Brüssel) das Verfahren ausgesetzt und dem Gerichtshof folgende Fragen zur Vorabentscheidung vorgelegt:

1. Sind die Art. 28 und 30 EG dahin auszulegen, dass sie einer Regelung eines Mitgliedstaats – hier dem Elektrizitätsdekret in Verbindung mit dem Erlass vom 4. April 2003 – entgegenstehen, die die kostenlose Verteilung von Grünstrom auf die Einspeisung von Elektrizität beschränkt, die von Produktionsanlagen erzeugt wird, die an die Verteilernetze in der Flämischen Region angeschlossen sind, und Elektrizität aus Produktionsanlagen, die nicht an die Verteilernetze in der Flämischen Region angeschlossen sind, von der kostenlosen Verteilung ausschließt?

2. Sind die Art. 28 und 30 EG dahin auszulegen, dass sie einer Regelung eines Mitgliedstaats – hier dem Elektrizitätsdekret in Verbindung mit dem Erlass vom 5. März 2004 in der Anwendung durch die VREG – entgegenstehen, die die kostenlose Verteilung von Grünstrom auf Elektrizität aus Produktionsanlagen beschränkt, die unmittelbar in ein Verteilernetz in Belgien einspeisen, und Elektrizität in Produktionsanlagen, die nicht unmittelbar in ein Verteilernetz in Belgien einspeisen, von der kostenlosen Verteilung ausschließt?

3. Ist eine nationale Regelung im Sinne der Fragen 1 und 2 mit dem Gleichheitsgrundsatz und dem Verbot der Diskriminierung, die u. a. in Art. 12 EG sowie in Art. 3 Abs. 1 und 4 der zum maßgeblichen Zeitpunkt geltenden Richtlinie 2003/54 verankert sind, zu vereinbaren?

## IV – Würdigung

### A – *Vorbemerkungen*

43. Vorab ist zu klären, welche Bestimmungen des Unionsrechts für die Beantwortung des Vorabentscheidungsersuchens relevant sind.

44. Insoweit ist erstens hinsichtlich der zeitlich anwendbaren Bestimmungen unbeschadet einer fehlenden Bezugnahme durch das vorlegende Gericht auf die Richtlinie 96/92, unter Berücksichtigung des Umstands, dass der Erlass vom 28. September 2001 zu einem vor dem Inkrafttreten der Richtlinie 2003/54 liegenden Zeitpunkt verabschiedet wurde, festzustellen, dass das Vorabentscheidungsersuchen nicht nur im Hinblick auf die in dieser Richtlinie enthaltenen Vorschriften, sondern auch auf die in der Richtlinie 96/92 aufgeführten zu prüfen ist.

45. Zweitens ist hinsichtlich der sachlich anwendbaren Bestimmungen festzustellen, dass wenn sich das vorlegende Gericht bei der Bestätigung des Verbots der Diskriminierung im abgeleiteten Recht ausschließlich auf Art. 3 Abs. 1 und 4 der Richtlinie 2003/54 bezog, diese Richtlinie andere Bestimmungen enthält, die insoweit relevant sind, als sie besondere Ausgestaltungen dieses Grundsatzes bei der Umsetzung des Zugangs zu den Übertragungs- und Verteilernetzen sind.

46. Darüber hinaus ist festzustellen, dass die Richtlinie 2001/77 insbesondere in ihrem Art. 7 spezifische Bestimmungen betreffend die Anschluss- und Verteilungsbedingungen für Grünstrom enthält.

47. Im Einklang mit einer ständigen Rechtsprechung [19] werde ich das Vorabentscheidungsersuchen im Licht sämtlicher Bestimmungen der Richtlinie 2003/54 und der Richtlinie 2001/77, die für die aufgeworfene Problematik von Bedeutung sein können, beantworten.

48. Ich prüfe dieses Ersuchen zunächst unter dem Aspekt des Verbots der Diskriminierung und dann unter dem des freien Warenverkehrs [20].

B – *Zur dritten Frage*

49. Mit seiner dritten Frage möchte das vorlegende Gericht im Wesentlichen wissen, ob die in Art. 12 EG und in den Richtlinien 96/92, 2003/54 und 2001/77 enthaltenen Vorschriften zum Verbot der Diskriminierung nationalen Rechtsvorschriften entgegenstehen, die wie die im Ausgangsverfahren in Rede stehenden, die kostenlose Verteilung von Grünstrom allein solchen Erzeugungsanlagen vorbehalten, die unmittelbar mit Verteilernetzen in dem betreffenden Mitgliedstaat oder in einer Region des Hoheitsgebiets dieses Staates verbunden sind, und dadurch in anderen Mitgliedstaaten gelegene Erzeugungsanlagen ausschließen.

50. Ich stelle fest, dass die relevanten Richtlinien mehrere Bestimmungen enthalten, die alle besondere Ausgestaltungen des Verbots der Diskriminierung sind, auch wenn sie scheinbar unterschiedliche Belange betreffen.

51. Unter den relevanten Bestimmungen des abgeleiteten Rechts befinden sich nämlich solche, die das Verbot der Diskriminierung allgemein auf dem Elektrizitätssektor verankern. Andere betreffen insbesondere das Verbot von Diskriminierungen zum Nachteil des Grünstroms. Andere schließlich scheinen einen Grundsatz positiver Diskriminierung zugunsten dieser Elektrizität zu verankern.

52. Eine erste Reihe von Bestimmungen enthält allgemein das Verbot der Diskriminierung beim Zugang zu Übertragungs- und Verteilernetzen.

53. So fordern Art. 3 Abs. 1 und Art. 14 Abs. 2 der Richtlinie 2003/54, die jeweils quasi genauso lauten wie Art. 3 Abs. 1 bzw. Art. 11 Abs. 2 der Richtlinie 96/92, dass der Staat und der Netzwerkbetreiber bei der Einrichtung des Zugangs zum Netz nicht diskriminierend handeln. Dieses Verbot ist im Zusammenhang mit dem Verbot in Art. 16 der Richtlinie 96/92 zu betrachten, der den Mitgliedstaaten untersagt, den aus dem Zugang auf Vertragsbasis oder dem Alleinabnehmersystem gewählten Netzzugang in diskriminierender Weise zu organisieren, sowie mit Art. 20 Abs. 1 der Richtlinie 2003/54, nach dem die Mitgliedstaaten die Einführung eines Zugangssystems für Dritte zu den Übertragungs- und Verteilernetzen auf der Grundlage veröffentlichter Tarife für alle zugelassenen Kunden, das „nach objektiven Kriterien und ohne Diskriminierung zwischen den Netzbenutzern angewandt [wird]“, gewährleisten müssen.

54. Das allgemeine Diskriminierungsverbot für den Netzzugang kommt auch speziell in den Aufgaben zum Ausdruck, die den Regulierungsbehörden durch Art. 23 Abs. 1 Buchst. f und Abs. 4 der Richtlinie 2003/54 übertragen wurden, wonach diese damit beauftragt sind, „Nichtdiskriminierung“ und „echten Wettbewerb … sicherzustellen“, insbesondere hinsichtlich der Bedingungen und Tarife für den Anschluss neuer Elektrizitätserzeuger, „um zu gewährleisten, dass diese objektiv, transparent und nichtdiskriminierend sind“. Diese Garantien müssen unter Berücksichtigung insbesondere „der Kosten und der Vorteile der verschiedenen Technologien zur Elektrizitätserzeugung aus erneuerbaren Energiequellen“ erreicht werden.

19 — Vgl. insbesondere Urteil vom 29. Oktober 2015, Nagy (C-583/14, EU:C:2015:737, Rn. 20 und die dort angeführte Rechtsprechung).

20 — Da das vorlegende Gericht den Gerichtshof nicht fragt, ob Regelungen für die kostenlose Verteilung wie die im Ausgangsverfahren staatliche Beihilfen darstellen, prüfe ich diese Regelungen nicht unter dem Aspekt der Bestimmungen über staatliche Beihilfen.

55. Eine zweite Reihe von Bestimmungen bezieht sich spezifischer auf das Verbot von Diskriminierungen zum Nachteil des Grünstroms.

56. So sieht Art. 7 Abs. 2 der Richtlinie 2001/77 vor, dass einheitliche Grundregeln für die Anlastung der Kosten technischer Anpassungen, die zur Einbindung neuer Erzeuger, die Grünstrom in das Verbundnetz einspeisen, erforderlich sind, sich auf „objektive, transparente und nichtdiskriminierende Kriterien“ stützen müssen, die insbesondere sämtliche Kosten und Vorteile des Anschlusses dieser Erzeuger an das Netz berücksichtigen.

57. Folgerichtig verpflichtet Art. 7 Abs. 6 dieser Richtlinie die Mitgliedstaaten, sicherzustellen, dass Grünstrom, „darunter insbesondere Strom aus erneuerbaren Energiequellen, der in Randgebieten erzeugt wird, beispielsweise Inselregionen und Gebieten mit niedriger Bevölkerungsdichte“, bei der Anlastung der Übertragungs- und Verteilungsgebühren nicht benachteiligt wird. Diese Bestimmung stellt klar, dass die Mitgliedstaaten gegebenenfalls eine rechtliche Grundlage schaffen oder von den Betreibern der Übertragungs- und Verteilungsnetze verlangen, dafür zu sorgen, dass die für die Übertragung und Verteilung von Grünstrom erhobenen Entgelte den zu erreichenden Kostenvorteilen aus dem Anschluss der Anlage an das Netz Rechnung tragen; solche Kostenvorteile könnten „sich aus der direkten Nutzung des Niederspannungsnetzes ergeben“.

58. Eine dritte Reihe von Bestimmungen ermöglicht eine positive Diskriminierung, die mit dem Schutz der Umwelt gerechtfertigt wird.

59. In diese Kategorie ordne ich Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie 2003/54 ein, der im Wesentlichen den Wortlaut von Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie 96/92 wiedergibt und den Mitgliedstaaten erlaubt, den Elektrizitätsunternehmen gemeinwirtschaftliche Verpflichtungen aufzuerlegen, die sich insbesondere auf „Umweltschutz“, „einschließlich Energieeffizienz und Klimaschutz“ [21], beziehen können, sofern diese Verpflichtungen „klar festgelegt, transparent, nichtdiskriminierend und überprüfbar“ sind und „den gleichberechtigten Zugang von Elektrizitätsunternehmen in der Europäischen Union zu den nationalen Verbrauchern sicherstellen“ [22].

60. In diese Kategorie gehören auch Art. 11 Abs. 3 der Richtlinie 96/92, Art. 14 Abs. 4 der Richtlinie 2003/54 und Art. 7 Abs. 1 der Richtlinie 2001/77, die Grünstrom einen vorrangigen Netzzugang gewährten.

61. Steht das Verbot einer Diskriminierung der Netzbenutzer, insbesondere einer tariflichen Diskriminierung, dem Ergreifen einer Maßnahme wie derjenigen im Ausgangsverfahren, durch einen Mitgliedstaat entgegen, die die kostenlose Verteilung nur zugunsten von Grünstrom vorsieht, der unmittelbar in Verteilernetze eingespeist wird?

62. Auf den ersten Blick erscheint die Antwort eindeutig, da die Maßnahme der Kostenfreiheit eine doppelte Ungleichbehandlung beinhaltet, zum einen zwischen Grünstrom und solchem, der nicht aus erneuerbaren Energiequellen erzeugt wird und zum anderen zwischen Elektrizität, die unmittelbar in die Verteilernetze eingespeist wird und solcher, die wie importierte Elektrizität erst in Übertragungsnetze eingespeist wird. Darüber hinaus scheint die letztere Ungleichbehandlung unmittelbar gegen die in Art. 7 Abs. 6 Abs. 1 der Richtlinie 2001/77 enthaltene Regel zu verstoßen, die Ungleichbehandlungen aufgrund der geografischen Herkunft des Grünstroms verbietet.

63. Es muss jedoch ermittelt werden, ob diese Ungleichbehandlung durch die Berufung auf das Ziel der Förderung des Rückgriffs auf erneuerbare Energiequellen gerechtfertigt werden kann.

21 — Dieser Satzteil wurde durch die Richtlinie 2003/54 hinzugefügt.

22 — Ebd.

64. Auch wenn der Gerichtshof die Möglichkeit der Berufung auf den Umweltschutz nicht ausdrücklich als Rechtfertigung diskriminierender Maßnahmen bestätigt hat, was eine hilfreiche Klarstellung einer Rechtsprechung ermöglicht hätte, die als „verwirrend“ [23] bezeichnet wurde, sind einige Urteile jedoch nur verständlich, wenn ein solches Ziel als Rechtfertigung von Maßnahmen, deren diskriminierender Charakter allerdings zuvor festgestellt wurde, für anerkannt gehalten wird.

65. Ein Phänomen des Kaschierens der Ungleichbehandlung ergibt sich nämlich unzweifelhaft aus der Rechtsprechung, auch wenn das Verfahren, das zu diesem Ergebnis führt, von einem gewissen Mysterium umgeben bleibt.

66. Ich weise darauf hin, dass der Gerichtshof in seinem Urteil vom 9. Juli 1992, Kommission/Belgien [24] in der als „Wallonische Abfälle“ bezeichneten Rechtssache dargelegt hat, dass zwingende Erfordernisse nur zu berücksichtigen sind, wenn es sich um Maßnahmen handelt, die auf einheimische und eingeführte Erzeugnisse unterschiedlich anwendbar sind, zugleich jedoch unter Berufung auf den Grundsatz, Umweltbeeinträchtigungen nach Möglichkeit an ihrem Ursprung zu bekämpfen sowie auf die Grundsätze der Entsorgungsautarkie und der Entsorgungsnähe anerkannt hat, dass „unter Berücksichtigung der zwischen den Abfällen je nach dem Ort ihrer Erzeugung bestehenden Unterschiede und ihres Zusammenhangs mit dem Ort ihrer Erzeugung“ die beanstandeten Maßnahmen, die die Einfuhr von Abfällen in die betreffende Region untersagen, nicht als diskriminierend angesehen werden können [25].

67. In Anwendung der Rechtsprechung, nach welcher der Gleichbehandlungsgrundsatz fordert, dass vergleichbare Sachlagen nicht unterschiedlich behandelt werden und unterschiedliche Sachlagen nicht gleich behandelt werden, umging der Gerichtshof somit die Frage der Ungleichbehandlung, weil das Vorliegen einer aufgrund der „Besonderheit der Abfälle“ unterschiedlichen Sachlage seiner Ansicht nach eine unterschiedliche Behandlung rechtfertigte.

68. In seinem Urteil vom 13. März 2001, PreussenElektra [26], war der Gerichtshof, ohne der Frage Bedeutung zuzumessen, ob eine nationale Regelung, die Stromversorger verpflichtet, Grünstrom, der in ihrem Versorgungsgebiet erzeugt wurde, zu Mindestpreisen abzunehmen, diskriminierend ist oder nicht, der Auffassung, dass diese Regelung nicht gegen den freien Warenverkehr verstößt, weil die Maßnahme insbesondere dem Umweltschutz dient und „zugleich“ den Schutz der Gesundheit und des Lebens von Menschen, Tieren und Pflanzen bezweckt, die Gründe des Allgemeininteresses gemäß Art. 30 EG darstellen.

69. Schließlich weise ich darauf hin, dass der Gerichtshof in seinem Urteil vom 11. September 2014, Essent Belgium [27], hinsichtlich der Frage nach einem eventuellen Verstoß gegen die Vorschriften zum Diskriminierungsverbot insbesondere berücksichtigt hat, dass „das vorlegende Gericht in seinem Vorabentscheidungsersuchen weder [dargelegt hat], inwiefern [die] Regelung [für grüne Zertifikate] zu einer Ungleichbehandlung führen könnte, die eine Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit darstellt, noch, inwiefern eine solche Ungleichbehandlung gegebenenfalls von der bereits im Rahmen der ersten Vorlagefrage[, mit der der Gerichtshof ersucht wurde, die nationale Maßnahme hinsichtlich des freien Warenverkehrs zu prüfen,] untersuchten unterschiedlichen Behandlung von Herkunftsnachweisen und dem aus anderen Mitgliedstaaten eingeführten Strom zu unterscheiden wäre“ [28].

23 — Vgl. Rigaux, A., *Revue Europe*, Nr. 2, Februar 2012, Kommentar 75. Diese Bezeichnung wurde von Le Baut-Ferrarese, B., *Revue Environnement et Développement durable*, Nr. 11, November 2014, Kommentar 75, wiederholt. Vgl. auch die kritische Analyse der Vorgehensweise des Gerichtshofs bei Michel, V., „Marché intérieur et politiques de l'Union: brèves réflexions sur une quête d'unité“, in *L'identité du droit de l'Union européenne – Mélanges en l'honneur de Claude Blumann*, 2015, S. 229.

24 — C-2/90, EU:C:1992:310.

25 — Rn. 34 bis 36.

26 — C-379/98, EU:C:2001:160.

27 — C-204/12 bis C-208/12, EU:C:2014:2192.

28 — Rn. 119.

70. Die Frage, ob eine Ungleichbehandlung vorliegt, geht somit in der allgemeinen Prüfung einer Behinderung und ihrer eventuellen Rechtfertigung auf.

71. Auch wenn die Grundlage für die Lösung sich offensichtlich verändert hat und es darüber hinaus schwierig ist, festzustellen, ob sie nunmehr in der Aufgabe der Regel, nach der allein eine unterschiedslos anwendbare Maßnahme durch eines der durch die Rechtsprechung des Gerichtshofs festgelegten zwingenden Erfordernisse gerechtfertigt werden kann, oder in der Anbindung der Förderung der Nutzung von Energie aus erneuerbaren Quellen an bestimmte in Art. 30 EG genannte Gründe des Allgemeininteresses liegt, kann aus diesen Präzedenzfällen geschlossen werden, dass nationale diskriminierende Maßnahmen nach Ansicht des Gerichtshofs durch das Ziel des Umweltschutzes gerechtfertigt sein können, wenn sie den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz beachten [29].

72. Ich kann nicht erkennen, weshalb dies anders sein sollte, wenn die nationale Maßnahme nicht unter dem Aspekt des allgemeinen Verbots der Diskriminierung, sondern unter dem der besonderen Ausgestaltungen dieses Grundsatzes in den Regelungen des abgeleiteten Rechts geprüft wird.

73. Meiner Ansicht nach stünden diese Vorschriften zum Verbot der Diskriminierung einer Berufung auf die aus dem Umweltschutz hergeleitete Rechtfertigung nur dann entgegen, wenn sie nationale Rechtsvorschriften betreffend Einschränkungen verböten oder harmonisierten, die für Grünstromeinfuhren zur Förderung der Nutzung von Energie aus erneuerbaren Quellen vorgenommen werden können. Anders ausgedrückt, nur wenn eine Bestimmung des abgeleiteten Rechts jegliche Behinderung der Grünstromeinfuhr verbietet oder ausdrücklich die Fälle präzisiert, in denen Beschränkungen zulässig sind, um die Förderung der Nutzung dieses Stromes sicherzustellen, würden die Mitgliedstaaten nicht mehr über einen Handlungsspielraum verfügen, der es ihnen erlaubt, solche Gründe für eine Einschränkung anzuführen.

74. Jedoch finden sich solche Bestimmungen weder in den Richtlinien 96/92 und 2003/54 noch in der Richtlinie 2001/77, wobei darauf hinzuweisen ist, dass Art. 7 Abs. 6 der Richtlinie 2001/77, der Diskriminierungen zum Nachteil von Grünstromerzeugungsanlagen aufgrund geografischer Kriterien verbietet, insbesondere wenn sie in Randgebieten liegen, bei denen der Anschluss an die europäischen Hauptverteilernetze schwierig ist, nicht als Ausschluss jeglicher unterschiedlicher Behandlung auszulegen ist, die auf einem nationalen Kriterium beruht und nach dem Ansatz des Gerichtshofs durch die Hervorhebung eines objektiven Unterschieds zwischen der auf dem nationalen Territorium stattfindenden Erzeugung von Grünstrom und der Grünstromerzeugung in anderen Mitgliedstaaten gerechtfertigt ist.

75. Aus diesen Gründen schlage ich vor, auf die dritte Frage zu antworten, dass die in Art. 12 EG und in den Richtlinien 96/92, 2003/54 und 2001/77 enthaltenen Vorschriften zum Verbot der Diskriminierung nationalen Rechtsvorschriften nicht entgegenstehen, die, wie die im Ausgangsverfahren in Rede stehenden, die kostenlose Verteilung von Grünstrom allein solchen Erzeugungsanlagen vorbehalten, die unmittelbar mit Verteilernetzen in dem betreffenden Mitgliedstaat oder in einer Region des Hoheitsgebiets dieses Staates verbunden sind und dadurch in anderen Mitgliedstaaten gelegene Erzeugungsanlagen ausschließen, sofern diese nationalen Vorschriften im Einklang mit dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz geeignet sind, das verfolgte Ziel zu gewährleisten, und nicht über das hinausgehen, was zur Erreichung dieses Ziels nötig ist.

76. Ich prüfe die Verhältnismäßigkeit der im Ausgangsverfahren in Rede stehenden Regelungen unter dem Aspekt des freien Warenverkehrs.

29 — Vgl. in diesem Sinne insbesondere López Escudero, M., „Régimes nationaux d'aide à l'énergie verte face à la libre circulation des marchandises dans l'Union européenne", *Revues des affaires européennes*, 2014/3, S. 593, besonders S. 599, und Le Baut-Ferrarese, B., a. a. O.

*C – Zur ersten und zur zweiten Frage*

77. Mit seiner ersten und seiner zweiten Frage, die gemeinsam zu prüfen sind, möchte das vorlegende Gericht im Wesentlichen wissen, ob die Art. 28 und 30 EG so auszulegen sind, dass sie nationalen Rechtsvorschriften entgegenstehen, die, wie die im Ausgangsverfahren in Rede stehenden, die kostenlose Verteilung von Grünstrom allein solchen Erzeugungsanlagen vorbehalten, die unmittelbar mit Verteilernetzen in dem betreffenden Mitgliedstaat oder in einer Region des Hoheitsgebiets dieses Staates verbunden sind, und dadurch in anderen Mitgliedstaaten gelegene Erzeugungsanlagen ausschließen.

78. Es wird also die Frage gestellt, ob die Regelungen im Ausgangsverfahren die Einfuhr von Strom, insbesondere Grünstrom, aus anderen Mitgliedstaaten behindern können und daher Maßnahmen mit gleicher Wirkung wie eine mengenmäßige Einfuhrbeschränkung darstellen, die grundsätzlich gemäß Art. 28 EG verboten sind, sofern sie nicht sachlich gerechtfertigt sind.

79. Diese Frage erinnert natürlich an die vom Gerichtshof in den beiden kürzlich verkündeten Urteilen vom 1. Juli 2014, Ålands Vindkraft [30], und vom 11. September 2014, Essent Belgium [31], beantworteten Fragen zur Vereinbarkeit von nationalen Förderregelungen für Grünstrom mit dem Unionsrecht; der Ausgangspunkt der anzustellenden Erwägungen besteht in der Feststellung, ob die in diesen beiden Präzedenzfällen ausgearbeiteten Lösungen einfach auf die vorliegende Rechtssache übertragen werden können oder ob diese im Gegenteil Besonderheiten aufweist, die ein Abweichen davon rechtfertigen könnten.

80. Die Beteiligten, die vor dem Gerichtshof Erklärungen abgegeben haben, haben dies im Übrigen richtig verstanden.

81. Die Flämische Region, die griechische Regierung sowie die Kommission tragen auf der Grundlage eines Analogieschlusses vor, die territorialen Beschränkungen der Regelungen für die kostenlose Verteilung von Grünstrom seien als gerechtfertigt anzusehen, da sie wie die Regelungen, um die es in den Urteilen vom 1. Juli 2014, Ålands Vindkraft [32], und vom 11. September 2014, Essent Belgium [33], gegangen sei, das rechtmäßige Ziel verfolgten, die Nutzung von Energie aus erneuerbaren Quellen bei der Stromerzeugung zu fördern. Jedoch ist auf einen erheblichen Unterschied zwischen dem Standpunkt der Flämischen Region einerseits und dem der griechischen Regierung sowie der Kommission andererseits hinzuweisen. Die Flämische Regierung erachtet die Beschränkung der Kostenfreiheit der Verteilung von Grünstrom nicht als eine Maßnahme mit gleicher Wirkung wie eine mengenmäßige Einfuhrbeschränkung, da sie sich ausschließlich auf Strom beziehe, der unmittelbar in die Verteilernetze eingespeist werde und sich daher nicht auf den grenzüberschreitenden Stromhandel auswirke, der nur auf den Übertragungsnetzen erfolgen könne, nicht jedoch auf den Verteilernetzen. Die griechische Regierung und die Kommission hingegen vertreten die Auffassung, die in Rede stehenden Regelungen seien Maßnahmen mit gleicher Wirkung, doch seien sie durch das Ziel des Umweltschutzes gerechtfertigt, der Kommission zufolge unter dem Vorbehalt einer näheren Prüfung ihrer Verhältnismäßigkeit, die das nationale Gericht unter Berücksichtigung der Kumulierung der anderen Fördermechanismen für die Erzeugung von Grünstrom vorzunehmen habe.

82. Essent macht hingegen geltend, es lägen Abweichungen vor, die eine analoge Anwendung der früheren Rechtsprechung ausschlössen. Insbesondere betreffe die kostenlose Verteilung des Grünstroms – auch wenn das System der grünen Zertifikate ein Fördermechanismus für die Grünstromerzeugung sei, der über die Regulierungsbehörde einen Vorteil für die Erzeuger gewährleiste, bevor die Marktkräfte zum Zug kämen, indem die Zertifikate auf einem speziellen Markt

30 — C-573/12, EU:C:2014:2037.

31 — C-204/12 bis C-208/12, EU:C:2014:2192.

32 — C-573/12, EU:C:2014:2037.

33 — C-204/12 bis C-208/12, EU:C:2014:2192.

unter fairen Bedingungen gehandelt werden könnten – ausschließlich die Verteilung und den Verbrauch von Strom, fördere einseitig die Versorger und habe eine wesentlich größere finanzielle Auswirkung, da die Verteilerkosten in dem betreffenden Zeitraum bis zu 37 % der endgültigen Stromrechnung betragen hätten.

83. Auch wenn die Begründung der Urteile vom 1. Juli 2014, Ålands Vindkraft [34], und vom 11. September 2014, Essent Belgium [35], meiner Ansicht nach anfechtbar ist, scheint es mir nicht möglich, jetzt, in den vorliegenden Schlussanträgen, die Aufgabe der in diesen Urteilen gefundenen Lösung vorzuschlagen, denn eine solche Änderung der Rechtsprechung setzt eine deutliche Entwicklung des rechtlichen Rahmens voraus, die in der vorliegenden Rechtssache keinesfalls gegeben ist, die im Gegenteil eine alte und vergangene Rechtslage betrifft. Ich prüfe daher die Vereinbarkeit einer nationalen Regelung, wie derjenigen des Ausgangsverfahrens, mit den Bestimmungen des EG-Vertrags über den freien Warenverkehr anhand des von diesen Urteilen vorgegebenen Prüfungsschemas.

84. Nach der Prüfung, ob die im Ausgangsverfahren in Rede stehenden Regelungen den freien Warenverkehr behindern, prüfe ich somit gegebenenfalls, ob diese eventuellen Behinderungen durch das Ziel, die Nutzung von Energie aus erneuerbaren Quellen zu fördern, gerechtfertigt werden können.

1. Zum Vorliegen einer Behinderung des freien Warenverkehrs

85. Am Anfang stand die Formel des Urteils Dassonville [36] vom 11. Juli 1974, der zufolge alle nationalen Maßnahmen, die geeignet sind, den innergemeinschaftlichen Handel unmittelbar oder mittelbar, tatsächlich oder potenziell zu behindern, als Maßnahmen mit gleicher Wirkung wie eine mengenmäßige Beschränkung anzusehen sind [37].

86. Hierzu ist festzustellen, dass die im Ausgangsverfahren in Rede stehenden Regelungen tatsächlich geeignet sind, Stromeinfuhren [38] aus anderen Mitgliedstaaten, insbesondere von Grünstrom, zumindest mittelbar und potenziell zu behindern.

87. Da nämlich unstreitig ist, dass eingeführter Strom notwendigerweise durch Übertragungsnetze geleitet wird, ohne unmittelbar in Verteilernetze in der Flämischen Region oder Belgien eingespeist werden zu können, verschafft die Beschränkung der kostenlosen Verteilung dem Grünstrom aus Erzeugungsanlagen, die unmittelbar an solche Verteilernetze angeschlossen sind, dem in der Flämischen Region oder Belgien erzeugten Grünstrom einen besonderen Vorteil und benachteiligt eingeführten Strom.

34 — C-573/12, EU:C:2014:2037.

35 — C-204/12 bis C-208/12, EU:C:2014:2192.

36 — 8/74, EU:C:1974:82.

37 — Rn. 5. Vgl. auch Urteile vom 1. Juli 2014, Ålands Vindkraft (C-573/12, EU:C:2014:2037, Rn. 66), und vom 11. September 2014, Essent Belgium (C-204/12 bis C-208/12, EU:C:2014:2192, Rn. 77).

38 — Ich erinnere daran, dass der Gerichtshof, der in seinem Urteil vom 10. Dezember 1968, Kommission/Italien (7/68, EU:C:1968:51), eine weite Definition des Begriffs „Waren“ verwendete, der sämtliche „Erzeugnisse erfasst …, die einen Geldwert haben und deshalb Gegenstand von Handelsgeschäften sein können“ (S. 642) (vgl. auch in diesem Sinne Urteil vom 14. April 2011, Vlaamse Dierenartsenvereniging und Janssens, C-42/10, C-45/10 und C-57/10, EU:C:2011:253, Rn. 68 sowie die dort angeführte Rechtsprechung) ausdrücklich anerkannt hat, dass Strom eine Ware ist (vgl. Urteil vom 17. Juli 2008, Essent Netwerk Noord u. a., C-206/06, EU:C:2008:413, Rn. 43 und die dort angeführte Rechtsprechung).

88. Angesichts dessen, dass allein in der Flämischen Region oder in Belgien gelegene Erzeugungsanlagen von dem gewährten Vorteil profitieren können, ist es von geringer Bedeutung, dass ein solches Vorzugssystem auch eine beschränkende Wirkung auf flämische oder belgische Anlagen haben könnte, die nicht an das Verteilernetz, sondern an das Übertragungsnetz unmittelbar angeschlossen sind [39].

89. Eine nationale Regelung wie die im Ausgangsverfahren stellt daher eine Maßnahme mit gleicher Wirkung wie eine mengenmäßige Einfuhrbeschränkung dar, die nicht mit Art. 28 EG vereinbar ist, sofern sie nicht sachlich gerechtfertigt ist.

2. Zur etwaigen Rechtfertigung

90. Unter Bezugnahme auf die ständige Rechtsprechung stellte der Gerichtshof in seinen Urteilen vom 1. Juli 2014, Ålands Vindkraft [40], und vom 11. September 2014, Essent Belgium [41], fest, dass eine nationale Regelung oder Praxis, die eine Maßnahme mit gleicher Wirkung wie mengenmäßige Beschränkungen darstellt, durch einen der in Art. 30 EG genannten Gründe des Allgemeininteresses oder durch zwingende Erfordernisse gerechtfertigt sein kann, wobei die nationale Maßnahme in beiden Fällen geeignet sein muss, die Erreichung des verfolgten Ziels zu gewährleisten, und nicht über das hinausgehen darf, was zu seiner Erreichung erforderlich ist [42].

91. Unter Anknüpfung des Ziels, die Nutzung erneuerbarer Energiequellen für die Stromerzeugung zu fördern, an den von der Rechtsprechung geprägten Begriff des zwingenden Erfordernisses sowie an die Gründe des Allgemeininteresses gemäß Art. 30 EG, vertrat der Gerichtshof sodann die Auffassung, dieses Ziel sei grundsätzlich geeignet, etwaige Behinderungen des freien Warenverkehrs zu rechtfertigen.

92. Nachdem er diesen Grundsatz anerkannt hatte, nahm der Gerichtshof eine Prüfung der Verhältnismäßigkeit der Behinderung des freien Verkehrs aufgrund der nationalen Regelungen zur Förderung von Grünstrom vor.

93. Bei der Ermittlung, ob die im Ausgangsverfahren in Rede stehenden nationalen Maßnahmen erforderlich sind und tatsächlich dem Ziel, die Nutzung von Energie aus erneuerbaren Quellen zu fördern, entsprechen, ist dieselbe Prüfung ihrer Verhältnismäßigkeit vorzunehmen.

94. Erstens ist hinsichtlich der Eignung der im Ausgangsverfahren in Rede stehenden nationalen Maßnahmen zur Erreichung des verfolgten Ziels darauf hinzuweisen, dass anders als die im Rahmen der Urteile vom 1. Juli 2014, Ålands Vindkraft [43], und vom 11. September 2014, Essent Belgium [44], geprüften Förderregelungen, die so ausgestaltet sind, dass sie unmittelbar die Erzeugung von Grünstrom begünstigen [45], die im Ausgangsverfahren in Rede stehenden Maßnahmen der kostenlosen Verteilung von Grünstrom nicht unmittelbar den Erzeugern zugutekommen, denn sie begünstigen in erster Linie die Versorger und eventuell die Verbraucher, wenn die Versorger den aus der kostenlosen Verteilung gezogenen Vorteil an sie weitergeben.

39 — Vgl. in diesem Sinne Urteile vom 20. März 1990, Du Pont de Nemours Italiana (C-21/88, EU:C:1990:121, Rn. 13), und vom 16. Mai 1991, Kommission/Italien (C-263/85, EU:C:1991:212).

40 — C-573/12, EU:C:2014:2037.

41 — C-204/12 bis C-208/12, EU:C:2014:2192.

42 — Vgl. jeweils Rn. 76 und 89.

43 — C-573/12, EU:C:2014:2037.

44 — C-204/12 bis C-208/12, EU:C:2014:2192.

45 — Vgl. jeweils Rn. 95 und 98.

95. Diese Maßnahmen sind jedoch offensichtlich für die Erreichung des verfolgten Ziels geeignet, denn durch das Streichen der Verteilungskosten bewegen sie die Versorger dazu, den Anteil des Grünstroms in ihrem Energiemix zu erhöhen, und tragen somit, wenn auch mittelbar, zur Erhöhung der Nachfrage bei, indem sie entsprechend die erhöhte Nutzung von Energie aus erneuerbaren Quellen bei der Stromerzeugung begünstigen.

96. Art. 4 Abs. 1 der Richtlinie 2001/77 stellt im Übrigen ein Indiz dafür dar, dass es für die Beurteilung einer Förderregelung nicht darauf ankommt, ob die Unterstützung direkt oder indirekt ist, denn nach dieser Bestimmung erfasst die Definition einer solchen Regelung jeden Mechanismus, durch den ein Stromerzeuger aufgrund einer von öffentlichen Stellen erlassenen Regelung unterstützt wird, sei es „direkt oder indirekt".

97. Zweitens ist hinsichtlich der Frage, ob die im Ausgangsverfahren in Rede stehenden nationalen Maßnahmen über das zur Zielerreichung Erforderliche hinausgehen, festzustellen, dass der Gerichtshof, der sich hierbei auf den Umstand stützt, dass der Unionsgesetzgeber den verschiedenen Mitgliedstaaten auferlegt habe, nationale Ziele festzulegen, um den zu leistenden Aufwand unter Berücksichtigung der Unterschiede aufgrund der Ausgangslagen, der Potenziale im Bereich der Energie aus erneuerbaren Quellen und des Energiemixes gerecht aufzuteilen, anerkannt hat, dass die Förderregelungen mit territorialen Beschränkungen versehen werden könnten, da Maßnahmen auf nationaler Ebene als geeigneter angesehen würden als Maßnahmen auf Unionsebene.

98. Auch wenn ich diesen Ansatz nicht teile, sehe ich keinen grundlegenden Unterschied zwischen territorialen Beschränkungen für Förderregelungen, die auf einer Kaufverpflichtung in einem bestimmten Versorgungsgebiet oder auf der Verwendung von grünen Zertifikaten beruhen, und der im Ausgangsverfahren in Rede stehenden territorialen Beschränkung von Regelungen für die kostenlose Verteilung von Grünstrom, die zur Umsetzung der Umweltziele bei der Verringerung der Emissionen von Treibhausgasen im Königreich Belgien beitragen sollen. Wie die Regelung für grüne Zertifikate sollte die Maßnahme der kostenlosen Verteilung gemäß der Präambel zur Verordnung vom 4. April 2003 die dezentralisierte Erzeugung von Grünstrom in lokalen Anlagen fördern.

99. Daher ist auf die erste und die zweite Frage zu antworten, dass die Art. 28 und 30 EG so auszulegen sind, dass sie nationalen Rechtsvorschriften nicht entgegenstehen, die, wie die im Ausgangsverfahren in Rede stehenden, die kostenlose Verteilung von Grünstrom allein solchen Erzeugungsanlagen vorbehalten, die unmittelbar mit Verteilernetzen in dem betreffenden Mitgliedstaat oder in einer Region des Hoheitsgebiets dieses Staates verbunden sind, und dadurch in anderen Mitgliedstaaten gelegene Erzeugungsanlagen ausschließen.

## V – Ergebnis

100. Nach alledem schlage ich vor, auf die Fragen der Rechtbank van eerste aanleg te Brussel (Gericht erster Instanz Brüssel, Belgien) zu antworten, dass zum einen die in Art. 12 EG und in der Richtlinie 96/92/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 19. Dezember 1996 betreffend gemeinsame Vorschriften für den Elektrizitätsbinnenmarkt, der Richtlinie 2003/54/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Juni 2003 über gemeinsame Vorschriften für den Elektrizitätsbinnenmarkt und zur Aufhebung der Richtlinie 96/92/EG sowie der Richtlinie 2001/77/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 27. September 2001 zur Förderung der Stromerzeugung aus erneuerbaren Energiequellen im Elektrizitätsbinnenmarkt enthaltenen Vorschriften zum Verbot der Diskriminierung und zum anderen die Art. 28 und 30 EG so auszulegen sind, dass sie nationalen Rechtsvorschriften nicht entgegenstehen, die, wie die im Ausgangsverfahren in Rede stehenden, die kostenlose Verteilung von aus erneuerbaren Energiequellen erzeugtem Strom allein solchen Erzeugungsanlagen vorbehalten, die unmittelbar mit Verteilernetzen in dem betreffenden Mitgliedstaat oder in einer Region des Hoheitsgebiets dieses Staates verbunden sind und dadurch in anderen Mitgliedstaaten gelegene Erzeugungsanlagen ausschließen.