



Verfassungsrechtliche Fragen zur Rückwirkung einer Gewinnabschöpfung

Rechtsgutachten der Kanzlei von Bredow Valentin Herz Rechtsanwälte

Am 19. Oktober 2022 wurde öffentlich, dass das Bundesministerium für Wirtschaft und Klimaschutz eine rückwirkende Abschöpfung von Gewinnen bei Betreibenden Erneuerbarer-Energie-Anlagen plant.¹

Der Bundesverband WindEnergie e.V. hat bereits vor Bekanntwerden der geplanten Details ein Gutachten erstellen lassen, was sich mit der grundsätzlichen Frage der Verfassungsmäßigkeit einer möglichen rückwirkenden Abschöpfung befasst (vgl. Anlage 1).

Die Kanzlei von Bredow Valentin Herz Rechtsanwälte kommt zu dem Ergebnis, dass die geplante Rückwirkung einer wie auch immer gearteten Gewinnabschöpfung als sogenannte „echte“ Rückwirkung **verfassungswidrig** ist. Selbst eine konstruierte „unechte“ Rückwirkung stufen die Rechtsanwält*innen als verfassungswidrig ein.

Der Juristische Beirat des Bundesverbandes WindEnergie e.V. bündelt die Rechtskenntnisse und Erfahrungen von über **100 auf das Recht der Erneuerbaren Energien spezialisierten Jurist*innen**².

Der Juristische Beirat hat erhebliche Zweifel an der Möglichkeit einer verfassungskonformen Ausgestaltung einer Rückwirkung der Abschöpfung (ob als zivilrechtlicher Anspruch zu Gunsten der Verteilnetzbetreiber oder als Steuer/Abgabe).

Aber auch abgesehen davon sieht der Juristische Beirat bei einer Abschöpfung über den von der EU vorgegebenen Zeitraum vom 01.12.2022 bis 30.06.2023 hinaus insbesondere einen generellen Vertrauensverlust und einen großen Schaden für das Vertrauen in Investitionen der Branche.

Diesen bereits eintretenden Vertrauensschaden kann nur eine einfache, klare, möglichst rechtssichere und schnell vollziehbare Regelung beheben. Erfüllt die Regelung diese Anforderungen, kann sie nicht nur dabei helfen das Vertrauen wieder herzustellen, sondern vor allem auch Deutschlands Ausbau- und Klimaziele zu erreichen.

¹ Tagesspiegel Background vom 19.10.2022 „Stromgewinne könnten rückwirkend abgeschöpft werden“

² Vgl. Mitgliederliste vom 19.10.2022: [LINK](#)

Ansprechpartnerin

Philine Derouiche
Leiterin Justizariat
p.derouiche@wind-energie.de

Datum

21. Oktober 2022



vonBredow Valentin Herz

Partnerschaft von Rechtsanwälten mbB

vonBredow Valentin Herz Littenstraße 105 10179 Berlin

Bundesverband WindEnergie e.V. (BWE)
z.Hd. Herrn Wolf Stötzel
EUREF-Campus 16
10829 Berlin

per E-Mail: w.stoetzel@wind-energie.de

Datum: 17. Oktober 2022
Unser Zeichen: 418-22

Stellungnahme zur Verfassungsmäßigkeit einer rückwirkenden Einführung eines Strompreisdeckels

Sehr geehrter Herr Stötzel,
sehr geehrte Frau Derouiche,

Sie baten uns um eine Stellungnahme zur Frage der Verfassungsmäßigkeit einer rückführenden Einführung eines Strompreisdeckels. Dieser Bitte kommen wir gerne nach. Dazu führen wir kurz in den relevanten Sachverhalt ein (A.), fassen dann unsere wesentlichen Ergebnisse zusammen (B.) und erläutern unter (C.) die rechtlichen Bewertungen, auf denen die Ergebnisse beruhen.

A. Sachverhalt

Im Hinblick auf die seit letztem Jahr europaweit rasch gestiegenen Strompreise haben die EU-Mitgliedstaaten am 6. Oktober eine [Verordnung des Rates über Notfallmaßnahmen als Reaktion auf die hohen Energiepreise](#) (im Folgenden: die EU-Verordnung) erlassen, in welcher sowohl ein Strompreisdeckel von 180 €/MWh (Artikel 6 und 7) als auch eine Übergewinnsteuer für andere Energieerzeuger (Artikel 14 ff.) vorgesehen wird.

Dr. Hartwig von Bredow
Rechtsanwalt | Partner

Dr. Florian Valentin
Rechtsanwalt | Partner

Dr. Steffen Herz
Rechtsanwalt | Partner

Dr. Bettina Hennig
Rechtsanwältin | Partnerin

Dr. Jörn Bringewat
Rechtsanwalt | Partner

Dr. Katrin Antonow
Rechtsanwältin | Counsel

Julia Rawe
Rechtsanwältin

Pavlos Konstantinidis, LL.M.
Rechtsanwalt

Carl Bennet Nienaber
Rechtsanwalt

Veronika Widmann
Rechtsanwältin

Dr. Emmanuelle Balland, LL.M.
Rechtsanwältin | Maître en Droit des Énergies

Vanessa Gläser
Rechtsanwältin

Die nachfolgende Stellungnahme soll der Frage der Zulässigkeit einer gegebenenfalls erfolgenden rückwirkenden Einführung einer solchen Maßnahme durch den deutschen Gesetzgeber nachgehen. Eine solche rückwirkende Einführung würde bedeuten, dass die Abschöpfung von Markterlösen, die – etwa dem europäischen Verordnungsvorschlag entsprechend – über 180 €/MWh liegen, nicht erst ab Inkrafttreten des Gesetzes oder ab einem bestimmten Zeitpunkt in der Zukunft erfolgt, sondern dafür ein Stichtag in der Vergangenheit gewählt wird, etwa der 1. März 2022. Dann müssten alle Stromerzeuger die Markterlöse seit dem 1. März 2022, die über 180 €/MWh lagen, nachträglich (an eine zu benennende Stelle) abführen.

Eine solche rückwirkende Einführung ist in der EU-Verordnung nicht vorgesehen. Es erscheint jedoch nicht ausgeschlossen, dass das BMWK eine Verordnung bzw. der Bundestag ein Gesetz verabschiedet, welche(s) eine rückwirkende Einführung eines Strompreisdeckels vorsieht. Da eine solche Regelung und insbesondere ihre mögliche Ausgestaltung nicht bekannt ist, betrachtet die Stellungnahme ganz allgemein eine rückwirkende Einführung eines Strompreisdeckels ohne Differenzierung nach Vermarktungsform, Technologie etc..

Gegenstand dieser Stellungnahme sind dabei nicht europarechtliche Fragen wie die Vereinbarkeit der EU-Verordnung mit europäischem Primärrecht oder die Zulässigkeit etwaiger für die Zukunft geltender nationaler Regelungen.

B. Zusammenfassung der Ergebnisse

- 🕒 Die EU-Verordnung sieht keine rückwirkende Einführung eines sogenannten Strompreisdeckels vor. Ein Hinausgehen Deutschlands über die Vorgaben der Verordnung, das heißt eine „strengere“ Umsetzung, ist aber möglich.
- 🕒 Sofern und soweit eine deutsche Rechtsvorschrift über die EU-Verordnung hinausgeht, ist sie in diesem Umfang rechtlich nicht am europäischen Primärrecht (EUV, AEUV, GRCh etc.), sondern am Grundgesetz zu messen (Prüfungsmaßstab).
- 🕒 Zentrale Frage ist vorliegend die Vereinbarkeit mit dem Rückwirkungsverbot, das als vertrauensschützender Grundsatz dem Rechtsstaatsprinzip (Artikel 20 Absatz 3 GG) entspringt.
 - Im Hinblick auf die Einführung eines Strompreisdeckels durch den deutschen Staat rückwirkend zum 1. März 2022 sprechen die besseren Argumente für eine Einordnung als sogenannte echte Rückwirkung. Stromerzeugung, -lieferung und -verbrauch mit den jeweilig angefallenen Kosten sowie die Erzielung des Markterlöses bilden gemeinsam einen abgeschlossenen Sachverhalt. Damit hat sich ein sehr weitgehendes, schützenswertes Vertrauen der potenziell betroffenen Anlagenbetreiber gebildet.

- Eine echte Rückwirkung ist – abgesehen von eng umgrenzten Ausnahmefällen – grundsätzlich unzulässig. Die besseren Argumente sprechen dafür, dass vorliegend keine dieser Ausnahmen einschlägig ist. Demnach wäre eine rückwirkende Einführung verfassungswidrig.
 - Sofern man lediglich von einer unechten Rückwirkung ausgeht, sprechen vorliegend immer noch die leicht überwiegenden Argumente für die Verfassungswidrigkeit einer rückwirkenden Einführung.
- ☺ Als weiteres Grundrecht wäre angesichts der Rückwirkung vorliegend die Eigentumsfreiheit gemäß Artikel 14 Absatz 1 GG in Verbindung mit dem Rechtsstaatsprinzip (Vertrauensschutz und Rückwirkungsverbot) verletzt. Es ist zudem vorstellbar, dass der Schutzbereich von Artikel 12 Absatz 1 GG (Berufsfreiheit) ebenfalls in Verbindung mit dem Rechtsstaatsprinzip eröffnet ist.
 - ☺ Insgesamt ist nach der hier vertretenen Ansicht im Ergebnis daher eine rückwirkende Einführung eines Strompreisdeckels verfassungsrechtlich bedenklich.

C. Rechtliche Würdigung

I. Rückwirkende Einführung im Kontext der EU-Verordnung

Zunächst ist zu klären, ob für den deutschen Ordnungs- oder Gesetzgeber überhaupt ein Spielraum verbleibt, angesichts der EU-Verordnung eigene Regelungen zu treffen. Bei einem Widerspruch zwischen nationalem und europäischem Recht besteht nach allgemeiner Ansicht ein Anwendungsvorrang des EU-Rechts, sodass die deutsche Regelung im Anwendungsbereich der EU-Verordnung keine Wirkung entfalten würde bzw. an dieser zu messen wäre.

Vorliegend sieht die EU-Verordnung jedoch ausdrücklich vor, dass auf (bereits bestehende) nationale Regelungen Rücksicht genommen wird, die EU-Verordnung eine nationale Regelung nicht verdrängt und die Mitgliedstaaten eigene Maßnahmen zur Erreichung der Ziele der EU-Verordnung ergreifen können, vergleiche Artikel 8 und 9 EU-Verordnung („*Die Mitgliedstaaten können Maßnahmen aufrechterhalten oder einführen...*“).

Folglich ist für nationale Maßnahmen – insbesondere Verschärfungen und in begrenztem Rahmen für Erleichterungen – auch angesichts des Vorliegens einer EU-Verordnung Raum.

II. Prüfungsmaßstab für eine rückwirkende Einführung

Bei nationalen Maßnahmen, die im Zusammenhang mit Regelungen der Europäischen Union stehen, stellt sich stets die Frage nach dem Prüfungsmaßstab.

Bis auf wenige Ausnahmen wird europäisches Recht nicht am nationalen Verfassungsrecht, sondern am europäischen Primärrecht (EUV, AEUV, GRCh etc.) gemessen. Nationales Recht, das europäische Vorgaben – insbesondere eine Richtlinie – umsetzt, ist ebenfalls am europäischen Recht zu messen, soweit es mit dem europäischen Recht inhaltsgleich ist. Aufgrund dieser Inhaltsgleichheit würde anderenfalls das europäische Recht mittelbar am Grundgesetz geprüft.

Wird – auch im Dunstkreis europäischer Rechtsakte – eine nationale Regelung getroffen, die nicht 1:1 die europarechtliche Vorgabe umsetzt, sondern etwa darüber hinausgeht, so ist sie nicht unionsrechtlich determiniert. Der Prüfungsmaßstab einer solchen nationalen Regelung ist, sofern und soweit sie über die europarechtlichen Vorgaben hinausgeht, das nationale Recht, mithin für deutsche Rechtsvorschriften das Grundgesetz.

Die vorliegende Fragestellung adressiert die rückwirkende Einführung derjenigen Maßnahmen, die die EU-Verordnung erst ab dem 1. Dezember 2022 vorsieht. Auch wenn die Maßnahmen ihrem Inhalt nach europarechtlich determiniert sind, so ist doch die rückwirkende Einführung zu einem bestimmten Stichtag in der Vergangenheit eine nationale Regelung. Die rückwirkende Einführung ist weder durch die EU-Verordnung vorgegeben noch in ihr angelegt, zum Beispiel dadurch, dass den Mitgliedstaaten explizit die Möglichkeit eingeräumt würde. Da allerdings die EU-Verordnung über ihre Ziele hinausgehende Regelungen ausdrücklich zulässt (vergleiche Artikel 8 EU-VO), ist eine überschießende Regelung aus europarechtlicher Sicht auch nicht unzulässig.

Die Einführung eines Strompreisdeckels zu einem in der Vergangenheit liegenden Stichtag durch das BMWK oder den deutschen Gesetzgeber würde – jedenfalls was die rückwirkende Einführung anbelangt – eine rein nationale Regelung darstellen. Folglich ist der Prüfungsmaßstab das nationale Recht, bei Gesetzen oder Verordnungen mithin das Grundgesetz.

III. Verfassungsmäßigkeit einer rückwirkenden Einführung, insb. Rückwirkungsverbot

Die rückwirkende Einführung eines Strompreisdeckels begegnet verfassungsrechtlichen Bedenken. Besonders kritisch erscheint eine solche Maßnahme in Hinblick auf das Rückwirkungsverbot (1.), die Berufsfreiheit (2.) und die Eigentumsfreiheit (3.).

1. Rückwirkungsverbot

Eine rückwirkende Einführung eines Strompreisdeckels könnte gegen das Rückwirkungsverbot verstoßen.

Das Rückwirkungsverbot ist ein Ausfluss des Vertrauensschutzes, welcher seinerseits wiederum Teil des Rechtsstaatsprinzips (Artikel 20 Absatz 2 Satz 2, Absatz 3 GG) ist. Sein Kerninhalt ist, dass der Einzelne sich auf eine bestehende Rechtslage verlassen dürfen soll. Eine Rechtslage kann dadurch entstehen, dass der Staat Gesetze erlässt oder bestimmte Sachverhalte nicht regelt. Freilich kann es dem Staat nicht

verwehrt sein, künftige Sachverhalte zu regeln. Soweit dies aber Auswirkungen hat, die den Rahmen bereits getroffener Entscheidungen verändern, ist das Vertrauen des Einzelnen betroffen.

„Die Verlässlichkeit der Rechtsordnung ist eine Grundbedingung freiheitlicher Verfassungen. Es würde den Einzelnen in seiner Freiheit erheblich gefährden, dürfte die öffentliche Gewalt an sein Verhalten oder an ihn betreffende Umstände ohne weiteres im nachhinein stärker belastende Rechtsfolgen knüpfen, als sie zur Zeit des Ablaufs dieses Verhaltens oder des Eintritts dieser Umstände von dem damals geltenden Recht angeordnet waren.“

(st. Rspr., BVerfG, Beschluss vom 14. Mai 1986 – 2 BvL 2/83 –, BStBl II 1986, 628, BVerfGE 72, 200-278, juris Rn. 128)

Sofern das Gesetz eine begünstigende Regelung enthält, ist das Vertrauen des Einzelnen nicht enttäuscht. Fraglich in Hinblick auf das Rechtsstaatsprinzip sind daher nur belastende Veränderungen mit Wirkung für die Vergangenheit.

„Eine Rechtsnorm entfaltet Rückwirkung, wenn der Beginn ihres zeitlichen Anwendungsbereichs auf einen Zeitpunkt festgelegt ist, der vor dem Zeitpunkt liegt, zu dem die Norm gültig geworden ist (vgl. BVerfGE 72, 200 (241)). Der zeitliche Anwendungsbereich einer Norm bestimmt, in welchem Zeitpunkt die Rechtsfolgen einer gesetzlichen Regelung eintreten sollen. Grundsätzlich erlaubt die Verfassung nur ein belastendes Gesetz, dessen Rechtsfolgen für einen frühestens mit der Verkündung beginnenden Zeitraum eintreten. [...] Der von einem Gesetz Betroffene muß grundsätzlich bis zum Zeitpunkt der Verkündung einer Neuregelung darauf vertrauen können, daß er nicht nachträglich einer bisher nicht geltenden Belastung unterworfen wird. Dieser Schutz des Vertrauens in den Bestand der ursprünglich geltenden Rechtsfolgenlage findet seinen verfassungsrechtlichen Grund vorrangig in den allgemeinen rechtsstaatlichen Grundsätzen insbesondere des Vertrauensschutzes und der Rechtssicherheit.“

(BVerfG, Beschluss vom 3. Dezember 1997 – 2 BvR 882/97 –, BVerfGE 97, 67-88, juris Rn. 40)

Mit der rückwirkenden Abschöpfung von Markterlösen über 180 €/MWh wäre eine Belastung verbunden, die in dem rückwirkend betroffenen Zeitraum noch nicht galt. Eine rückwirkende Einführung eines Strompreisdeckels auf einen Stichtag, der vor Verkündung und erst recht vor Inkrafttreten des Gesetzes liegt, entfaltet mithin Rückwirkung.

Das Rückwirkungsverbot ist daher betroffen.

a) Differenzierung: echte oder unechte Rückwirkung

Fraglich ist, ob eine rückwirkende Strompreisbremse eine echte oder eine unechte Rückwirkung darstellen würde.

Grundsätzlich differenziert das Bundesverfassungsgericht bei Rechtsakten mit Rückwirkung zwei Formen: die echte und die unechte Rückwirkung.

„Das Bundesverfassungsgericht unterscheidet bei rückwirkenden Gesetzen in ständiger Rechtsprechung zwischen Gesetzen mit "echter" und solchen mit "unechter" Rückwirkung.“

(BVerfG, Beschluss vom 10. Februar 2021 – 2 BvL 8/19 –, BVerfGE 156, 354-415, juris Rn. 134)

Die echte Rückwirkung (auch „Rückbewirkung von Rechtsfolgen“ oder „retroaktive Rückwirkung“) bezeichnet die Rückanknüpfung von gesetzlichen Regelungen an Sachverhalte der Vergangenheit, die auch in der Vergangenheit – und somit vor dem Zeitpunkt der Verkündung der Rechtsvorschrift – bereits abgeschlossen waren.

„Die Anordnung, eine Rechtsfolge solle schon für einen vor dem Zeitpunkt der Verkündung der Norm liegenden Zeitraum eintreten (Rückbewirkung von Rechtsfolgen, "echte" Rückwirkung), ist grundsätzlich unzulässig.“

(BVerfG, Beschluss vom 3. Dezember 1997 – 2 BvR 882/97 –, BVerfGE 97, 67-88, juris Rn. 40)

Die unechte Rückwirkung (auch „tatbestandliche Rückanknüpfung“) knüpft hingegen an Sachverhalte an, die zwar in der Vergangenheit begonnen haben, aber noch nicht abgeschlossen sind.

„Demgegenüber betrifft die tatbestandliche Rückanknüpfung ("unechte" Rückwirkung) nicht den zeitlichen, sondern den sachlichen Anwendungsbereich einer Norm. Die Rechtsfolgen eines Gesetzes treten erst nach Verkündung der Norm ein, deren Tatbestand erfaßt aber Sachverhalte, die bereits vor Verkündung "ins Werk gesetzt" worden sind.“

(BVerfG, Beschluss vom 3. Dezember 1997 – 2 BvR 882/97 –, BVerfGE 97, 67-88)

Ist der Sachverhalt, an den die Regelung anknüpft, bereits in der Vergangenheit abgeschlossen, so handelt es sich demnach um eine echte Rückwirkung. Hat der Sachverhalt zwar in der Vergangenheit begonnen, ist aber noch nicht abgeschlossen, so handelt es sich um eine unechte Rückwirkung.

Vorliegend würden Markterlöse, die über 180 €/MWh liegen, abgeschöpft. Nach dem hier betrachteten Szenario soll dies nicht erst in der Zukunft, sondern auch für die Vergangenheit gelten. Als beispielhafter Stichtag dient der 1. März 2022. Alle Markterlöse, die zwischen dem 1. März 2022 und der Verkündung (oder gar erst Inkrafttreten) des Gesetzes liegen, stellen daher einen Sachverhalt dar, der in der

Vergangenheit liegt. Für eine echte Rückwirkung müsste der Sachverhalt jedoch auch in der Vergangenheit bereits abgeschlossen sein.

Die genauen Modalitäten der Abschöpfung aller Markterlöse, die über 180 €/MWh liegen, sind aktuell unklar. Von der genaueren Ausgestaltung könnte aber abhängen, ob es sich um eine echte oder um eine unechte Rückwirkung handelt.

So ist etwa bei der Einkommenssteuer der Sachverhalt erst mit Ablauf des Steuerjahres abgeschlossen, weil die Steuer erst dann veranlagt wird. Steuererhöhungen für das laufende Steuerjahr stellen daher – auch wenn sie erst am Jahresende erfolgen – eine unechte Rückwirkung dar, da der Sachverhalt erst mit Ende des Steuerjahres am 31. Dezember abgeschlossen ist.

„Im Steuerrecht liegt eine echte Rückwirkung nur vor, wenn der Gesetzgeber eine bereits entstandene Steuerschuld nachträglich abändert (vgl. BVerfGE 127, 1 <18 f.>; 127, 31 <48 f.>; 127, 61 <77 f.>). Für den Bereich des Einkommensteuerrechts bedeutet dies, dass die Änderung von Normen mit Wirkung für den laufenden Veranlagungszeitraum der Kategorie der unechten Rückwirkung zuzuordnen ist; denn nach § 38 der Abgabenordnung (AO) in Verbindung mit § 36 Abs. 1 EStG entsteht die Einkommensteuer erst mit dem Ablauf des Veranlagungszeitraums, das heißt des Kalenderjahres.“

(BVerfG, Beschluss vom 10. Oktober 2012 – 1 BvL 6/07 –, BStBl II 2012, 932, BVerfGE 132, 302-333, juris Rn. 44)

Man könnte in Erwägung ziehen, die Abschöpfung der über 180 €/MWh liegenden Markterlöse parallel zu der Steuer-Rechtsprechung zu behandeln bzw. diese Rechtsprechung zumindest als Anhaltspunkt dafür anzusehen, dass eine rückwirkende Strompreisbremse eine Regelung mit unechter Rückwirkung wäre. Dafür spricht, dass – wie bei einer Steuer – auch in diesem Fall ein Erlös erzielt wird, dieser aber noch nicht in voller Höhe „sicher“ ist. Vielmehr ist damit zu rechnen, dass auf den Erlös Abgaben zu zahlen sind und die Einnahmen daher noch nicht in voller Höhe eingeplant werden können. Dies hätte zur Folge, dass die rückwirkende Einführung des Strompreisdeckels lediglich eine unechte Rückwirkung darstellt.

Dagegen sprechen jedoch die überzeugenderen Argumente.

Zum einen lässt sich der Strompreisdeckel nicht mit einer Steuer vergleichen, vor allem nicht mit der in der zitierten Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts adressierten Einkommenssteuer. Denn die Einkommensteuer wird nach Abzug aller Passiva auf den Gewinn erhoben. Der Strompreisdeckel sieht jedoch ungeachtet der Wirtschaftlichkeit eines Geschäfts eine 100-%ige Abschöpfung ab einer bestimmten Grenze vor, und zwar ohne Berücksichtigung der jeweiligen auf das konkrete Handelsgeschäft bezogenen Erlös- und Kostenpositionen. Der Strompreisdeckel lässt sich auch nicht als Steuer qualifizieren

(im Sinne eines progressiven Steuersatzes auf den Erlös (0 % bis 180 €/MWh, darüber 100 %)), dies würde die wahre Natur des Deckels verschleiern, der auf eine Vollabschöpfung aller über einen festgesetzten Preis hinausgehenden Erlöse abzielt. Ohnehin ist der Sachverhalt – Vermarktung des Stroms seit dem 1. März 2022 – auch abgeschlossen. Denn diese Art der Erlösabgabe existierte bisher nicht. Damit würde es – anders als in den entschiedenen Fällen – nicht um die Modifizierung eines bereits bestehenden Regelungskomplexes gehen. Vielmehr wird ein völlig neues Instrument eingeführt.

Zum anderen ist der Anknüpfungspunkt des Strompreisdeckels ein völlig anderer: Während die Steuer auf Positionen (vor allem Gewinn) erhoben wird, die von vornherein nicht ungeschmälert im Vermögen desjenigen, der sie erwirtschaftet hat, verbleiben sollen, greift der Strompreisdeckel nachträglich und zusätzlich zur Steuer auf den Markterlös zu.

Damit fügt sich der Strompreisdeckel nicht in das Gefüge der Besteuerung ein, innerhalb dessen mit Veränderungen zu rechnen ist. Der Strompreisdeckel stellt für Anlagenbetreiber eine neue Form der Belastung dar, die nicht nur auf zukünftige Erlöse, sondern auch auf Erlöse in der Vergangenheit angewendet werden soll. Anders als bei der Steuer ist der Sachverhalt – die schlichte Erzielung eines Markterlöses – bereits im Moment der Erzielung des Erlöses abgeschlossen. Soll der am Markt erzielte Erlös nachträglich gedeckelt und geschmälert werden, so greift dies folglich in einen bereits abgeschlossenen Sachverhalt ein.

Auch wenn den Anlagenbetreibern klar sein musste, dass aufgrund des laufenden Steuerjahres noch Steuern fällig werden oder sogar noch Steuersätze erhöht werden können, schließt diese Erwartbarkeit nicht alle erdenklichen Maßnahmen an. Der Strompreisdeckel ist nach unserem Verständnis keine Steuer, sondern ein völlig neues Instrument, das erst seit einigen Wochen diskutiert wird. Die Unabgeschlossenheit des Sachverhalts in Bezug auf Steuern wirkt sich daher nicht auf die Betrachtung des Strompreisdeckels aus. Die Anlagenbetreiber konnten sich bereits darauf verlassen, die erzielten Erlöse in voller Höhe behalten zu dürfen, abgesehen von darauf gegebenenfalls zu zahlenden Steuern. Eine volle Abschöpfung ab einer bestimmten Erlöshöhe war nicht zu erwarten.

Es handelt sich vorliegend mithin um eine echte Rückwirkung.

b) Rechtfertigung

Der rückwirkend belastende Eingriff könnte indes gerechtfertigt sein.

Dafür ist die Differenzierung zwischen unechter und echter Rückwirkung entscheidend. Die beiden Formen der Rückwirkung unterliegen unterschiedlichen verfassungsrechtlichen Grenzen.

„Das Rückwirkungsverbot findet im Grundsatz des Vertrauensschutzes jedoch nicht nur seinen Grund, sondern auch seine Grenze.“

(BVerfG, Beschluss vom 10. Februar 2021 – 2 BvL 8/19 –, BVerfGE 156, 354-415, juris Rn. 138)

Insofern ist zunächst festzuhalten, dass sich das gebildete Vertrauen bei unechter und echter Rückwirkung erheblich unterscheidet.

(1) Rechtfertigung einer echten Rückwirkung

Bei einer echten Rückwirkung wird die Rechtsfolge auf einen bereits abgeschlossenen Sachverhalt nachträglich angewendet. Das Vertrauen, dass der Sachverhalt inklusive aller daran geknüpfter Rechtsfolgen tatsächlich abgeschlossen ist, hatte sich final gebildet. Der Vertrauensschutz ist bei der echten Rückwirkung daher besonders stark betroffen. Dies führt dazu, dass eine echte Rückwirkung in der Regel unzulässig ist.

„Grundsätzlich ist eine Rückbewirkung von Rechtsfolgen ("echte" Rückwirkung) verfassungsrechtlich unzulässig (vgl. BVerfGE 13, 261 <271>; 95, 64 <87>; 97, 67 <78>; 101, 239 <263>; 122, 374 <394>; 127, 1 <17>; 127, 31 <47>; 127, 61 <75 f.>; 131, 20 <39>; 132, 302 <318 Rn. 42>; 135, 1 <13 Rn. 37 und 21 Rn. 60>; 141, 56 <73 Rn. 43>). Dieses grundsätzliche Verbot der Rückbewirkung von Rechtsfolgen schützt das Vertrauen in die Verlässlichkeit und Berechenbarkeit der unter der Geltung des Grundgesetzes geschaffenen Rechtsordnung und der auf ihrer Grundlage erworbenen Rechte.“

(BVerfG, Beschluss vom 10. Februar 2021 – 2 BvL 8/19 –, BVerfGE 156, 354-415, juris Rn. 140)

Lediglich in wenigen Ausnahmefällen, kann eine echte Rückwirkung verfassungsrechtlich gerechtfertigt sein. Dies ist dann der Fall, wenn sich aufgrund besonderer Umstände gar kein schutzwürdiges Vertrauen gebildet hatte oder derart überragende Gemeinwohlbelange vorliegen, dass der Vertrauensschutz zurücktreten muss.

„Eine Ausnahme vom Grundsatz der Unzulässigkeit echter Rückwirkungen ist anerkanntermaßen gegeben, wenn die Betroffenen schon im Zeitpunkt, auf den die Rückwirkung bezogen wird, nicht auf den Fortbestand einer gesetzlichen Regelung vertrauen durften, sondern mit deren Änderung rechnen mussten. Vertrauensschutz kommt insbesondere dann nicht in Betracht, wenn die Rechtslage so unklar und verworren war, dass eine Klärung erwartet werden musste [...]. Der Vertrauensschutz muss ferner zurücktreten, wenn überragende Belange des Gemeinwohls, die dem Prinzip der Rechtssicherheit vorgehen, eine rückwirkende Beseitigung erfordern.“

(BVerfG, Beschluss vom 10. Februar 2021 – 2 BvL 8/19 –, BVerfGE 156, 354-415, juris Rn. 143)

Die Rückwirkung könnte daher gerechtfertigt sein, wenn sich bei den Anlagenbetreibern kein oder kein schutzwürdiges Vertrauen gebildet hat. Dafür reicht aber nicht die reine Mutmaßung eines Betroffenen,

dass eine Änderung kommen könnte. Es ist vielmehr erforderlich, dass dieser mit der Änderung bereits zum Zeitpunkt, zu dem die Rückwirkung eintreten soll, rechnen musste.

1. Unklare, verworrene Rechtslage

Eine unklare, verworrene Rechtslage und Rechtsunsicherheit, angesichts derer mit Änderungen gerechnet werden musste, liegt ersichtlich nicht vor. Eine rückwirkende Einführung würde nicht der Behebung von Rechtsunsicherheit oder der Klärung der Rechtslage dienen, sondern der Abschöpfung hoher Erträge zur Finanzierung sozialpolitischer Maßnahmen. Für eine unklare oder verworrene Rechtslage gibt es keine Anhaltspunkte.

Die im Frühjahr und im Sommer geführten politischen Debatten und die entsprechenden Initiativen auf EU-Ebene z.B. hinsichtlich staatlich festgelegter Obergrenzen für den Gaspreis für die Stromerzeugung stellten keine „unklare, verworrene Rechtslage“ dar, jedenfalls keine solche, wonach dann Anlagenbetreiber mit einer Änderung der Rechtslage rechnen mussten. Im Übrigen hat Deutschland bis August 2022 ähnliche Markteingriffe abgelehnt.

2. Unbilligkeit und Systemwidrigkeit

Auch der plötzliche und erhebliche Anstieg der Markterlöse als solcher führt nicht dazu, dass die Anlagenbetreiber mit einer Änderung der Rechtslage rechnen mussten. Die hohen Erlöse beziehungsweise vielmehr die Nicht-Abschöpfung der hohen Erlöse ist nicht systemwidrig, sodass die Anlagenbetreiber nicht mit einer – auch rückwirkenden – Behebung einer unbilligen Systemwidrigkeit rechnen mussten. Vielmehr betreiben sie ein Geschäftsmodell, das durch die Teilnahme an der (sozialen) Marktwirtschaft auf Gewinn angelegt ist. Steigende Erlöse stellen somit keine völlig unerwartete und neue Situation dar, angesichts derer unbedingt mit Rechtsänderungen zu rechnen wäre. Vielmehr sind steigende Erlöse das Ziel der Geschäftsmodelle und eine mit der Marktwirtschaft zwangsläufig einhergehende Möglichkeit. Gerade auch um dieser Möglichkeit (stark) steigender Erlöse Willen erfolgt oftmals die Teilnahme am Wirtschaftsverkehr.

Abgesehen davon sind die entsprechenden Geschäftsvorgänge und -entscheidungen der Anlagenbetreiber (Abschluss von Direktvermarktungs- und sonstigen Dienstverträgen, Entscheidungen über die Außerbetriebsetzung oder den Weiterbetrieb von Bestandsanlagen ggf. durch Übernahme kostspieliger Reparaturmaßnahmen, sonstige Unternehmenspolitik und -strategie etc.) gerade auf Grundlage der jeweils aktuellen Marktsituation getroffen worden. Ein – wenn auch teilweise unerwarteter – Zusatzgewinn stellt sich deshalb in diesem Zusammenhang weder als unbillig noch als systemwidrig.

3. Übertragende Gemeinwohlbelange

Fraglich ist, ob derart übertragende Gemeinwohlbelange vorliegen, die vorliegend ein Zurücktreten des Vertrauensschutzes rechtfertigen könnten. Als übertragender Gemeinwohlbelang kommen die mit dem abgeschöpften Geld geplanten Maßnahmen in Betracht. Es ist wohl von einer geplanten Verwendung des Geldes für die Finanzierung von Finanzinstrumenten zur Stabilisierung angeschlagener (Gas-)Konzerne und zur Unterstützung privater Haushalte, die die gestiegenen Preise nicht leisten können, auszugehen. Dies ist angesichts hoher Inflationsraten und teilweise explodierender Energiepreise ein legitimes Anliegen. Zum einen kann wohl durch die Unterstützung angeschlagener Gaskonzerne die Versorgung sichergestellt werden, zum anderen wird mit der Unterstützung insolvenzbedrohter Unternehmen eine Pleitewelle verhindert und schließlich mit der Entlastung (einkommensschwacher) Privathaushalte eine Hilfe für sozial schwache Mitglieder der Gesellschaft geleistet, die sich die hohen Energiepreise sonst gegebenenfalls nicht mehr leisten können.

Eine rückwirkende Einführung eines Strompreisdeckels ist jedoch nicht die einzige Möglichkeit, diese Maßnahmen zu finanzieren. So könnte möglicherweise auch ein lediglich für die Zukunft geltender Strompreisdeckel dafür genügen. Darüber hinaus kann eine rückwirkende Einführung des Strompreisdeckels nicht dadurch gerechtfertigt werden, dass der Gesetz-/Verordnungsgeber trotz des bereits seit Ende letzten Jahres alarmierenden Strom- und Gaspreisanstiegs nicht tätig geworden ist. Die wirtschaftliche Effizienz eines Strompreisdeckels hätte auch durch ein frühzeitiges Tätigwerden des Gesetz-/Verordnungsgebers sichergestellt werden können, so dass die rückwirkende Einführung des Strompreisdeckels nicht erforderlich wäre.

Außerdem sind die wenigsten Stromproduzenten Verursacher der hohen Preise. Eigentliche Ursache ist der hohe Gaspreis. Wegen des Merit-Order-Prinzips bestimmt die anteilig kleine Menge aus Gas erzeugten Stroms dennoch den hohen Strom-Marktpreis. Deshalb ist es jedenfalls das mildere Mittel, an der teuren Ressource Gas anzusetzen und gegebenenfalls am Strommarkt teilnehmende Gaskraftwerke finanziell zu unterstützen oder der Einkauf finanziell zu fördern.

4. Weitere Fallgruppen

Nach den in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgericht bislang anerkannten Fallgruppen ist vorliegend nach hiesiger Auffassung mithin keine der Fallgruppen, die eine Ausnahme von der grundsätzlichen verfassungsrechtlichen Unzulässigkeit echter Rückwirkungen zulassen, einschlägig.

Dass die aktuelle Situation mit einem Krieg in Europa und einer Energiekrise zur Bildung einer neuen Fallgruppe führt, kann zwar nicht ausgeschlossen werden, ist aber eher unwahrscheinlich. Zum einen decken die bereits bekannten Fallgruppen schon ein weites Feld von Fallgestaltungen ab – ist ein Sachverhalt von einer Ausnahme nicht erfasst, so spricht das nicht für ein Fehlen von Ausnahmen, sondern

dafür, dass die echte Rückwirkung tatsächlich als unzulässig zu bewerten ist. Zum anderen ist zwar die Situation eines Krieges in Europa neu, jedoch ist das vom Gesetzgeber verfolgte Ziel nicht neu. Die Finanzierung von Maßnahmen zur Stabilisierung von Unternehmen oder zur sozialpolitischen Unterstützung einkommensschwacher Haushalte ist ein ständiges Thema politischer Debatten und benötigt keine eigene neue Fallgruppe einer Ausnahme von der Verfassungswidrigkeit echter Rückwirkungen. Drittens wäre eine Neuschaffung einer Ausnahme, die eine Deckelung der Erlöse von Betreibern von Erneuerbare-Energien-Anlagen begründet, angesichts der sich ebenfalls verschärfenden Klimakrise fragwürdig. Nach dem Klimabeschluss des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG, Beschluss vom 24. März 2021 – 1 BvR 2656/18 –, BVerfGE 157, 30-177) und dem völkerrechtlich verpflichtend einzuhaltenden aber schon kaum mehr einhaltbaren 1,5-Grad-Ziel ist der schnelle Ausbau erneuerbarer Energien unerlässlich (vergleiche Artikel 20a GG, § 2 EEG). Die Erreichung dieses Ziels würde durch einen rückwirkenden Strompreisdeckel, der wohl auch Auswirkungen auf z.B. die Finanzierungsbedingungen für Neuanlagen hätte, zumindest gehindert.

Nach hier vertretener Auffassung würde die rückwirkende Einführung eines Strompreisdeckels somit eine echte Rückwirkung darstellen, die nicht gerechtfertigt ist und daher einen Verstoß gegen das Rückwirkungsverbot darstellt.

(2) hilfswise: Rechtfertigung einer unechten Rückwirkung

Für den Fall, dass die rückwirkende Einführung eines Strompreisdeckels – entgegen der hier vertretenen Auffassung – lediglich als unechte Rückwirkung zu qualifizieren ist, folgt nachfolgend eine kurze Auseinandersetzung mit der Rechtfertigung einer solchen unechten Rückwirkung.

Bei der unechten Rückwirkung hat der Sachverhalt zwar schon begonnen, er ist aber noch nicht abgeschlossen. Solange der Sachverhalt noch offen ist, sind die Rechtsfolgen noch nicht abschließend eingetreten. Deshalb kann sich noch kein endgültiges Vertrauen in Bezug auf bestimmte Rechtsfolgen gebildet haben.

„Regelungen mit unechter Rückwirkung sind grundsätzlich zulässig. Jedoch ergeben sich für den Gesetzgeber aus dem rechtsstaatlichen Prinzip der Rechtssicherheit verfassungsrechtliche Schranken, wobei Rechtssicherheit in erster Linie für den Bürger Vertrauensschutz bedeutet (BVerfGE 63, 152 (175)). Das Vertrauen des Bürgers ist namentlich enttäuscht, wenn das Gesetz einen entwertenden Eingriff vornimmt, mit dem der Betroffene nicht zu rechnen brauchte, den er also auch bei seinen Dispositionen nicht berücksichtigen konnte. Geboten ist eine Abwägung des Interesses des Einzelnen mit demjenigen der Allgemeinheit. Nur wenn diese Abwägung ergibt, daß das Vertrauen auf die Fortgeltung der bestehenden Lage den Vorrang verdient, ist die Regelung unzulässig.“

(BVerfG, Beschluss vom 13. Mai 1986 – 1 BvR 99/85 –, BVerfGE 72, 175-200, juris Rn. 52)

Folglich kommt es für die Rechtfertigung einer unechten Rückwirkung auf eine Abwägung des Interesses der Anlagenbetreiber und ihres Vertrauens mit dem Interesse der Allgemeinheit an.

In diesem Zusammenhang erfolgt bei der grundsätzlich nicht unzulässigen unechten Rückwirkung eine Verhältnismäßigkeitsprüfung, die sich daran orientiert, ob die betreffende Regelung

- ☺ einen legitimen Zweck verfolgt,
- ☺ dazu geeignet ist, den gewünschten Erfolg zu fördern oder ob das eingesetzte Mittel schlechthin oder objektiv untauglich ist,
- ☺ erforderlich ist, weil ein anderes, gleich wirksames, aber die Grundrechte der Betroffenen weniger einschränkendes Mittel nicht zur Verfügung steht, und
- ☺ verhältnismäßig im engeren Sinne ist, somit das berechtigte Vertrauen der Betroffenen angemessen berücksichtigt.

Vorliegend kann wohl davon ausgegangen werden, dass die maßgeblichen Grenzen der ersten zwei Voraussetzungen (legitimer Zweck und Geeignetheit) gewahrt sind. Das Interesse der Allgemeinheit ist das Gleiche wie oben beschrieben und damit grundsätzlich schützenswert. Eine rückwirkende Einführung eines Strompreisdeckels ist wohl auch geeignet, das legitime Ziel der Finanzierung der beschriebenen Maßnahmen zu erreichen.

Zweifel bestehen jedoch schon an der Erforderlichkeit. Erforderlich ist ein Eingriff nur dann, wenn es kein gleichermaßen effektives und zugleich milderes Mittel gibt.

„Das vom Gesetzgeber eingesetzte Mittel muß geeignet und erforderlich sein, um den erstrebten Zweck zu erreichen. Das Mittel ist geeignet, wenn mit seiner Hilfe der gewünschte Erfolg gefördert werden kann; es ist erforderlich, wenn der Gesetzgeber nicht ein anderes, gleich wirksames aber das Grundrecht nicht oder doch weniger fühlbar einschränkendes Mittel hätte wählen können.“

(BVerfG, Beschluss vom 16. März 1971 – 1 BvR 52/66 –, BVerfGE 30, 292-336, juris Rn. 64)

Dabei ist allerdings der weite Spielraum des Gesetz-/ und Ordnungsgebers bei der Einführung der jeweils erforderlichen Maßnahmen zu beachten:

"Der Gesetzgeber verfügt bei der Einschätzung der Erforderlichkeit über einen Beurteilungs- und Prognosespielraum (vgl. BVerfGE 110, 141 <157 f.>; 117, 163 <189>; 121, 317 <354>). Daher können Maßnahmen, die der Gesetzgeber zum Schutz eines wichtigen Gemeinschaftsguts für erforderlich hält, verfassungsrechtlich nur beanstandet werden, wenn im Hinblick auf die bisher gemachten Erfahrungen feststellbar ist, dass Regelungen, die als Alternative

in Betracht kommen, die gleiche Wirksamkeit versprechen, die Betroffenen indessen weniger belasten (vgl. BVerfGE 116, 202 <225> m.w.N.).“

(BVerfG, Nichtannahmebeschluss vom 20. September 2016 – 1 BvR 1299/15 –, Rn. 30, juris)

Da im Rahmen dieser Stellungnahme die Prüfung etwaiger Alternativen zur rückwirkenden Einführung eines Strompreisdeckels (genaue Gestaltung der Erlösabgabe, (Mit-)Finanzierung aus allgemeinen Steuermitteln o.Ä.) nicht bzw. nur eingeschränkt erfolgt, kann die Frage der Erforderlichkeit nicht abschließend beantwortet werden.

Jedenfalls ergeben sich allerdings Zweifel zu der Zulässigkeit einer solchen Maßnahme im Rahmen der Prüfung der Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne. Bei der Abwägung des schützenswerten Individualinteresses mit dem schützenswerten Gemeinwohlinteresse ist besonders die Verhältnismäßigkeit zu beachten. So darf die Durchsetzung des Gemeinwohls nicht eine unangemessene Enttäuschung des Individualvertrauens bedeuten.

Als mildere und geeignetere Mittel erscheint die Einführung lediglich für die Zukunft oder der Ansatz beim Gas, sodass der Strompreis gar nicht so stark steigt und daher auch weniger Maßnahmen finanziert werden müssen. Aber auch wenn man die Erforderlichkeit für gegeben hält (etwa weil eine rückwirkende Einführung natürlich zu größeren finanziellen Ressourcen führte), müsste die Rückwirkung verhältnismäßig im engeren Sinne, das heißt angemessen, sein.

„Dieses Gebot verlangt, dass die Schwere des Eingriffs bei einer Gesamtabwägung nicht außer Verhältnis zu dem Gewicht der ihn rechtfertigenden Gründe stehen darf (vgl. BVerfGE 90, 145 <173>; 109, 279 <349 ff.>; 113, 348 <382>; stRspr). Der Gesetzgeber hat das Individualinteresse, das durch einen Grundrechtseingriff beschnitten wird, den Allgemeininteressen, denen der Eingriff dient, angemessen zuzuordnen. Die Prüfung an diesem Maßstab kann dazu führen, dass ein Mittel nicht zur Durchsetzung von Allgemeininteressen angewandt werden darf, weil die davon ausgehenden Grundrechtsbeeinträchtigungen schwerer wiegen als die durchzusetzenden Belange.“

(BVerfG, Urteil vom 27. Februar 2008 – 1 BvR 370/07 –, BVerfGE 120, 274-350, juris Rn. 227)

Wenn man die rückwirkende Einführung eines Strompreisdeckels als Anknüpfung an einen noch nicht abgeschlossenen Sachverhalt begreift, dann hat sich in Bezug auf die erzielten Markterlöse noch kein abschließendes Vertrauen gebildet. Entsprechend geringer wiegt das Vertrauen des einzelnen Anlagenbetreibers gegenüber dem Interesse der Allgemeinheit.

Auch bei einem noch nicht abgeschlossenen Sachverhalt kann sich jedoch für den in der Vergangenheit liegenden Teil bereits Vertrauen gebildet haben. Vorliegend war – zumindest bislang – nicht mit ganz neuen Instrumenten zu rechnen. Eine Erlös-Obergrenze gab es nicht und war auch nicht Gegenstand der

allgemeinen oder branchenbezogenen Diskussion. So bestand grundsätzlich ein schutzwürdiges Vertrauen, dass zumindest kein völlig neues Instrument mit einer nachträglichen Erlös-Abschöpfung eingeführt wird. Dieses Vertrauen wurde frühestens im August/September 2022 geschmälert, als Diskussionen über Preisdeckel an Fahrt aufnahmen und der Vorschlag des Rates der europäischen Union zu einem Strompreisdeckel veröffentlicht wurde (Datum des Entwurfs der Verordnung durch den Rat der Europäischen Union: 30. September 2022). Selbst zu diesem Zeitpunkt aber ging es nicht um eine rückwirkende Einführung, sodass das Vertrauen hinsichtlich bereits erzielter Erlöse ungeschmälert fortbestand. Damit liegt also auf Seiten der Anlagenbetreiber ein schutzwürdiges Vertrauen vor.

Vor dem Hintergrund dieses gebildeten Vertrauens kann dann gegen die Angemessenheit argumentiert werden, dass das – ggf. etwas weniger geeignete – Mittel einer Einführung des Strompreisdeckels nur für die Zukunft dem Gemeinwohl ausreichend Rechnung tragen würde. Es kommt für die Finanzierung der geplanten Maßnahmen nicht darauf an, dass diese weitreichend vorfinanziert sind. So kann eine simultane Abschöpfung der hohen Markterlöse genügen oder mit einer nachlaufenden Finanzierung durch die über die folgenden Monate auflaufenden Finanzmittel geschehen. Jedenfalls leidet die Bundesrepublik Deutschland keine derartige Geldnot, dass eine sichere Vorfinanzierung nötig wäre. Bei einem lediglich in die Zukunft gerichteten Strompreisdeckel kann über die folgenden Monate sukzessive und ohne Enttäuschung von schützenswertem Vertrauen (ein Teil) der Maßnahmen finanziert werden. Das Vertrauen der Betreiber von Anlagen zur Erzeugung von Strom aus erneuerbaren Energiequellen ist auch deshalb besonders schützenswert, da diese Betreiber wissen, dass sie mit treibhausgasneutraler Stromgewinnung eine besondere Bedeutung haben und angesichts der Klimakrise von besonderem öffentlichen Interesse sind und mittelbar auch unter verfassungsmäßigem Schutz stehen (Artikel 20a GG). Selbst wenn also eine nachträgliche Abschöpfung zufälliger Krisengewinne angezeigt sein sollte, so wären hierbei nicht zuerst die Erzeuger erneuerbarer Energien zu adressieren.

Nach alledem wäre nach unserer Auffassung auch die unechte Rückwirkung unverhältnismäßig und würde damit einen Verstoß gegen das Rückwirkungsverbot darstellen. Die wohl besseren Argumente sprechen also nach hier vertretener Auffassung auch bei einer unechten Rückwirkung für eine Verfassungswidrigkeit.

2. Berufsfreiheit

Die Berufsfreiheit wird von Artikel 12 GG geschützt. Artikel 12 GG gewährt das Recht, eine Tätigkeit als Beruf zu ergreifen und frei auszuüben und somit auch eine Lebensgrundlage zu schaffen und aufrechtzuerhalten. Indem der Strompreisdeckel rückwirkend eingeführt wird, betrifft die Regelung eine bereits erfolgte Betätigung. Ein Eingriff in die Berufsfreiheit der Anlagenbetreiber könnte also darin gesehen werden, dass sie bei der Ausübung ihrer Tätigkeit verhindert werden.

Es bleibt allerdings in diesem Zusammenhang offen, ob mit der Rückwirkung die Berufstätigkeit der Anlagenbetreiber unmittelbar beschränkt wird oder lediglich die Rahmenbedingungen der unternehmerischen Tätigkeit beeinflusst werden. Sollte nur der zweite Fall vorliegen, dürfte es keinen Verstoß gegen Art. 12 Absatz 1 GG geben.

„Art. 12 Abs. 1 GG schützt vor solchen Beeinträchtigungen, die gerade auf die berufliche Betätigung bezogen sind, indem sie eine Berufstätigkeit unmittelbar unterbinden oder beschränken (vgl. BVerfGE 113, 29 ‹48›; stRspr). Als Eingriffe in die Berufsfreiheit sind danach etwa Vorschriften anzusehen, die eine berufliche Tätigkeit grundsätzlich verbieten und nur unter dem Vorbehalt behördlicher Einzelzulassung erlauben (vgl. BVerfGE 8, 71 ‹76›; 145, 20 ‹70 f. Rn. 129›). Normen, welche die Errichtung und den Betrieb einer Anlage einem Verbot mit Erlaubnisvorbehalt unterwerfen, greifen unmittelbar in die Berufsfreiheit ein, wenn die Anlage die maßgebliche Grundlage einer Berufsbetätigung bildet und im Mittelpunkt dieser Tätigkeit steht (vgl. BVerfGE 25, 1 ‹10 f.›).

Hingegen schützt die Berufsfreiheit nicht gegen jede Regelung, die Rahmenbedingungen der unternehmerischen Tätigkeit beeinflusst (vgl. BVerfGE 148, 40 ‹50 f. Rn. 27›). Der Schutz des Art. 12 Abs. 1 GG richtet sich nicht gegen jedwede auch nur mittelbar wirkende Beeinträchtigung des Berufs. Es genügt nicht, dass eine Rechtsnorm oder ihre Anwendung unter bestimmten Umständen Rückwirkungen auf die Berufstätigkeit entfalten (vgl. BVerfGE 113, 29 ‹48› m.w.N.). Weil nahezu jede Norm oder deren Anwendung unter bestimmten Voraussetzungen Rückwirkungen auf die Berufstätigkeit haben kann, drohte das Grundrecht sonst, konturlos zu werden (vgl. BVerfGE 97, 228 ‹253 f.›; stRspr).“

(BVerfG, Beschluss vom 30. Juni 2020 – 1 BvR 1679/17 –, BVerfGE 155, 238-310, Rn. 95 - 96)

3. Eigentumsfreiheit

Der Schutz des Eigentums ist in Artikel 14 GG geregelt.

„Geschützt ist das Vertrauen in die Verlässlichkeit und Berechenbarkeit der unter der Geltung des Grundgesetzes geschaffenen Rechtsordnung und der auf ihrer Grundlage erworbenen Rechte (vgl. BVerfGE 101, 239 ‹262›; 132, 302 ‹317›; 135, 1 ‹21 Rn. 60›). Das Eigentumsgrundrecht schützt damit auch berechtigtes Vertrauen in den Bestand der Rechtslage als Grundlage von Investitionen in das Eigentum und seiner Nutzbarkeit; ob und inwieweit ein solches Vertrauen berechtigt ist, hängt von den Umständen des Einzelfalls ab. Eine Garantie der Erfüllung aller Investitionserwartungen besteht nicht. Insbesondere schützt Art. 14 Abs. 1 GG grundsätzlich nicht gegen Änderungen der rechtlichen Rahmenbedingungen wirtschaftlichen Handelns und deren Auswirkungen auf die Marktchancen. Die in berechtigtem Vertrauen auf eine Gesetzeslage getätigten Investitionen ins Eigentum erfordern jedoch

nach Maßgabe des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes sowohl hinsichtlich des Ob als auch hinsichtlich des Wie eines Ausgleichs angemessene Berücksichtigung, wenn der Gesetzgeber die weitere Verwertbarkeit des Eigentums direkt unterbindet oder erheblich einschränkt.“

(BVerfG, Urteil vom 6. Dezember 2016 – 1 BvR 2821/11 –, BVerfGE 143, 246-396, Rn. 372)

Soweit die Einführung eines Strompreisdeckels rückwirkend erfolgt, handelt es sich nicht mehr um den Erwerbsvorgang. Die bereits erzielten Markterlöse stellen vielmehr etwas Erworbenes dar. Diese Positionen unterliegen dem Schutz der Eigentumsfreiheit. Wird ein Teil von etwas Erworbenem abgeschöpft, so stellt dies einen Eingriff in die Eigentumsfreiheit dar. Dieser Eingriff ist nicht gerechtfertigt. Ein Eingriff, der unter Verletzung des Rückwirkungsverbot (siehe oben) zustande kommt, kann nicht gerechtfertigt sein.

Folglich ist – letztlich aus denselben Gründen wie unter 1. beschrieben – auch die Eigentumsfreiheit in Verbindung mit dem rechtsstaatlichen Rückwirkungsverbot verletzt.

Für Rückfragen stehe wir Ihnen gerne zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen

gez.
Dr. Steffen Herz
Rechtsanwalt

gez.
Pavlos Konstantinidis, LL.M.
Rechtsanwalt