

Paluka  
Sobola



Partner  
Rechtsanwälte

# Vergütungsfragen und Verträge nach dem EEG

Vortrag im Rahmen des Fachgespräch: Biogas-  
Rechtlicher Rahmen und Prozessbiologie

am 21.10.2006 auf der Fach- und  
Verbrauchermesse Rohstoffe und Solarenergie in  
Rosenheim

Referent:

Helmut Loibl, Rechtsanwalt und Fachanwalt für  
Verwaltungsrecht

## Referent: Helmut Loibl

- Rechtsanwalt und Fachanwalt für Verwaltungsrecht, Schwerpunkt der Tätigkeit: EEG-Anlagen (Genehmigung, Netzanbindung, Vergütung, Verträge)
- Sprecher des Juristischen Beirates im Fachverband Biogas
- Zahlreiche Vorträge und Veröffentlichungen zum Thema Biogas, EEG und Energierecht, z.B. Herausgeber des „Handbuch Energierecht“ im Erich-Schmidt-Verlag
- Weitere Informationen: [www.paluka.de](http://www.paluka.de)



## Überblick

- Teil 1: Verträge mit dem Netzbetreiber
- Teil 2: Vergütungsfragen und ausgewählte Rechtsprobleme

Paluka  
Sobola



Partner  
Rechtsanwälte

## Teil 1:

# Verträge mit dem Netzbetreiber

## Üblicher Ablauf

- Anfrage bei Netzbetreiber: Wo ist Einspeisepunkt?
- Reaktion: Forderung eines Netzprüfungsauftrags (kostenpflichtig!)
- Mitteilung des Netzbetreibers, wo der Einspeisepunkt (nach Auffassung des Netzbetreibers!) liegt
- Übersendung eines Netzanschlussvertrages (und ggf. eines Angebots für Kabel, Trafo etc.)
- Durchführung des Netzanschlusses
- Übersendung des Einspeisevertrages

## Kosten für die Netzprüfung:

- § 4 IV EEG: hierfür *erforderliche Unterlagen* sind vom Netzbetreiber unentgeltlich binnen 8 Wochen vorzulegen
- Aber: keine Verpflichtung, *unentgeltlich* die Netzprüfung vorzunehmen; allerdings: Anlagenbetreiber braucht keine Netzprüfung
- Zur Sicherheit: „unter Vorbehalt der Vereinbarkeit mit der Kostentragungspflicht nach EEG“ unterzeichnen
- Kostenbeispiel: E.ON Bayern
  - bis 150 kW: 225 Euro netto, bis 500 kW: 546 Euro netto, ab 500 kW: 1284 Euro netto
- Vorsicht: die Kosten fallen bei *jeder* neuen Anfrage an!
- Dauer Einspeisezusage: über 150 kW i.d.R. 1 Jahr

## Grundsatz:

- § 12 Abs. 1 EEG: Der Netzbetreiber darf weder
  - den Netzanschluss noch
  - die EEG-Vergütungvom Abschluss eines Vertrages abhängig machen
- Folge: Der Anlagenbetreiber braucht weder einen Netzanschluss-, noch einen Einspeisevertrag!

## Ist der vom Netzbetreiber vorgegebene Verknüpfungspunkt „verbindlich“?

- Nein! Laut Gesetz ist der Verknüpfungspunkt entscheidend, der den geringsten Abstand zur Anlage aufweist, es sei denn, ein anderer Verknüpfungspunkt wäre gesamtwirtschaftlich günstiger.
- Derzeit sind viele Unsicherheiten aufgrund nicht einheitlicher Rechtsprechung gegeben.
- Bei Unsicherheiten: juristisch prüfen lassen!

## Vertragsarten

- **Netzanschlussvertrag:**  
enthält regelmäßig u.a.
  - Anschlusspunkt
  - max. Einspeiseleistung
  - idR auch Kostentragungspflicht und Kostenhöhe für den Anschluss
  - z.B. auch Aussagen über Messeinrichtung
- **Einspeisevertrag:**  
enthält regelmäßig u.a.
  - Einspeiseleistung
  - Messrecht
  - Aussagen über Blindstrom
  - Zünd- u. Stützfeuerungsklauseln
  - Abrechnungsmodalitäten

## Kritische Vertragsklauseln (unabhängig davon, in welchem Vertrag sie stehen)

- „Blindstromklausel“
  - OLG Hamm-Urteil ist rechtskräftig
  - Folge: Netzbetreiber darf keinen Blindstrom für eingespeisten Strom berechnen
  - Neue Entscheidung LG Potsdam wendet sich gegen OLG Hamm
  - Klausel sollte dennoch nicht akzeptiert werden
- 10%-Zünd- und Stützfeuerungs
  - Regelung, dass Mindestvergütung nur gezahlt wird, wenn Zünd- u. Stützfeuerungsanteil unter 10 % liegt, ist nicht akzeptabel
  - Klausel darf keinesfalls akzeptiert werden

## Kritische Vertragsklauseln (unabhängig davon, in welchem Vertrag sie stehen)

- „Netzmanagement“:  
Reduzierung auf 60, 30 oder 0 %
  - § 4 Abs. 3 EEG: Anschlusspflicht auch bei zeitweiser Netzauslastung
  - Voraussetzung: „Reduzierungseinrichtung“
  - Aber: Prioritätsprinzip: erst muss die zuletzt ans Netz gegangene Anlage vollständig abgeschaltet werden, bevor die eigene Anlage reduziert wird!



## Kritische Vertragsklauseln (unabhängig davon, in welchem Vertrag sie stehen)

- Beispiele: Arbeitsblatt

## Vorsicht beim Netzanschlussvertrag

- Kritisch: „Kostentragungsregelung“
  - hier sind häufig Kabel-, Trafo- und sonstige Kosten aufgeschlüsselt und es wird festgelegt, dass der Anlagenbetreiber dies zu bezahlen hat
  - hier ist größte Vorsicht geboten: wird dieser Vertrag unterzeichnet, besteht die Gefahr, dass der Anlagenbetreiber diese Kosten auch zahlen muss (so zumindest das LG Regensburg, das für Klagen gegen die E.ON Bayern AG zuständig ist)
  - deshalb: derartige Verträge keinesfalls ungeprüft unterzeichnen!

## Vorsicht beim Netzanschlussvertrag

- Kritisch: Erdschlussstromkompensation
  - bei den Anschlusskosten ist häufig ein Posten „Erdschlussstromkompensation“ enthalten
  - diese Einrichtung verbleibt im Eigentum des Netzbetreibers  $\Rightarrow$  Kosten hat der Netzbetreiber zu zahlen
  - diese Kosten sollten nicht akzeptiert werden

## Beim Vertrag noch zu beachten:

- Einspeisevertrag muss kündbar sein
  - Um z.B. das Messrecht wieder zurückzuholen
  - idR ein- oder dreimonatige Kündigungsfrist
- Bei Abrechnungen nach dem Zählerstand: am Jahresende muss (bei Anlagen über 150 kW) zwingend eine Endabrechnung anhand der Schwellenwerte (§ 8 Abs. 1 EEG, § 12 Abs. 2 EEG) erfolgen! Eine entsprechende Klausel sollte im Einspeisevertrag stehen.

## Beim Vertrag noch zu beachten:

- Vorsicht bei Klauseln über Kabel- und Trafoverluste: nur wenn nicht am „Verknüpfungspunkt“ gemessen wird, darf ein Abschlag erfolgen!
- Einspeisevertrag: es sollte ausdrücklich vermerkt sein, an welchem Kalendertag des auf die Ablesung folgenden Monats die Zahlung fällig ist!

## Beim Vertrag noch zu beachten:

- Baukostenzuschuss:
  - Ist nur für den tatsächlich benötigten Bezugsstrom bzw. die entsprechende Erhöhung zu zahlen
  - Überschusseinspeisung: grundsätzlich kein Baukostenzuschuss nötig
  - Volleinspeisung: genau prüfen, wie viel kW zusätzlich nötig sind

## Abschlagszahlungen ohne Vertrag?

- § 12 Abs. 5 EEG: einstweilige Verfügung möglich, Gericht legt dann „einen als billig und gerecht zu erachtenden Betrag als Abschlagszahlung“ fest
- Dauer eines solchen Verfahrens: wenige Tage

Paluka  
Sobola



Partner  
Rechtsanwälte

## TEIL 2:

# EEG-Vergütung bei Biogas/Biomasse

## Ausgewählte Fragestellungen

## NaWaRo-Bonus:

- Grundvoraussetzung:  
Stromproduktion ausschließlich aus
  - NaWaRo = Pflanzen(bestandteilen)
    - aus gartenbaulichen oder land-/forstwirtschaftlichen Betrieben
    - **die keiner Aufbereitung/Änderung außer zur Ernte, Konservierung oder Nutzung in Biogasanlagen unterzogen wurden**
  - Gülle i.S.d. EG-Verordnung 1774/2002
  - oder Gemischen von beidem

## NaWaRo-Bonus:

- Was ist NaWaRo: sehr umstritten
- Positiv/Negativliste des Fachverband Biogas
- Viele „Graubereiche“, hier ist sowohl enge wie auch weite Auslegung möglich
- Enge Auslegung ist m.E. für Anlagenbetreiber zwingend:
  - Bonus entfällt **endgültig**, wenn auch nur einmal Abfall eingesetzt wurde
  - Bonuswegfall haftet der Anlage an, nicht dem Betreiber
  - Bonus entfällt ***verschuldensunabhängig*** (also selbst bei Sabotage oder wenn der Stoff „falsch“ auf der Positivliste steht...)

## Was sind NaWaRo:

- Abgrenzung zum Abfall:
  - Abfall ist alles, wovon man sich entledigen will oder entledigen muss
- Entscheidend: Pflanzen oder Pflanzenbestandteile, **„ die keiner Aufbereitung/Änderung außer zur Ernte, Konservierung oder Nutzung in Biogasanlagen unterzogen wurden“**

**Faustregel:** „kritisch“ ist alles, bei dem die erste Gewinnabschöpfungsphase bereits durchlaufen ist

## NaWaRo-Bonus

- Beispiele für „Abfall“:
  - Presskuchen bei Rapsölgewinnung
    - Gewinn aus Ölverkauf
  - aussortierte Kartoffel
    - Gewinn auch Kartoffelverkauf
  - Getreideabputz
    - Gewinn aus Getreideverkauf
  - Rübenschnitzel als Nebenprodukt bei der Zuckerproduktion
  - Abwässer aus 3-Kammer-Grube

Paluka  
Sobola



Partner  
Rechtsanwälte

## Was sind NaWaRo:

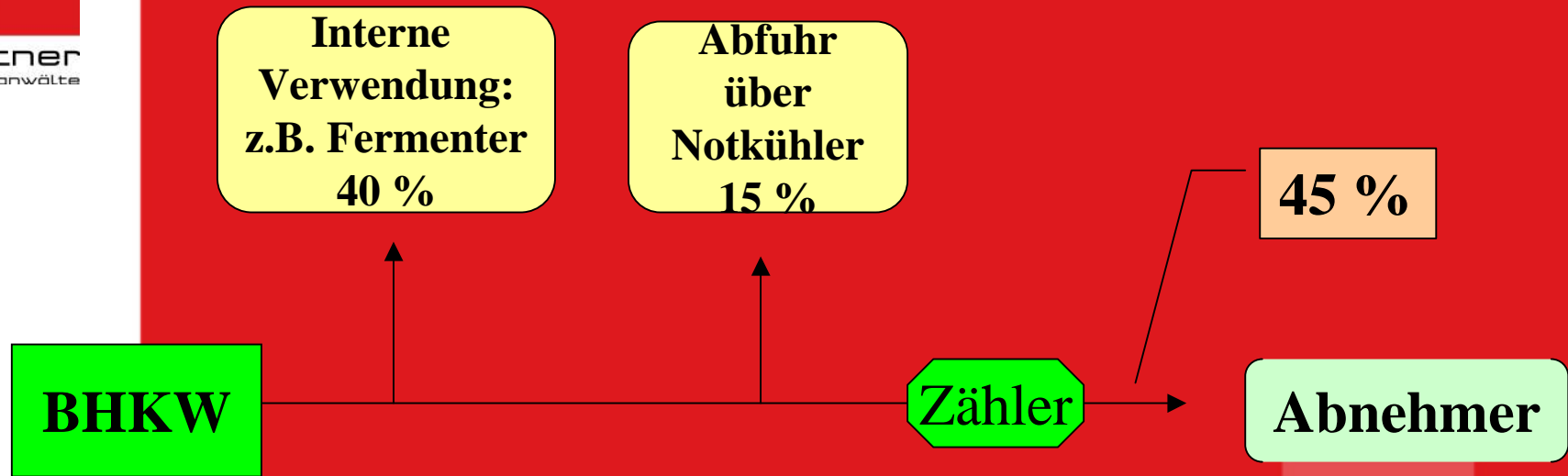
Faustregel:

NaWaRo ist grds. alles, was zielgerichtet für den Einsatz in der Biogasanlage produziert wurde

## KWK-Bonus: 2 ct/kWh

- Voraussetzungen des § 8 III EEG:
  - Strom i.S.d. § 3 IV KWK-Gesetz:
    - gleichzeitige Umwandlung von eingesetzter Energie in Strom und Nutzwärme
    - KWK-Strom ist rechnerisches Produkt aus Nutzwärme und Stromkennzahl der KWK-Anlage
  - entsprechender Nachweis
    - bei Anlagen unter 2 MW: durch Herstellerunterlagen
    - sonst: spezieller Nachweis
- Welche Anlagen können KWK-Bonus erhalten: nur neue oder „erneuerte“ Anlagen

## Berechnung des KWK-Bonus:



**BHKW**

**Zähler**

**Abnehmer**

**Interne  
Verwendung:  
z.B. Fermenter  
40 %**

**Abfuhr  
über  
Notkühler  
15 %**

**45 %**

Herstellernachweis:  
Thermischer Wirkungsgrad: 56 %  
Elektrischer Wirkungsgrad: 35 %  
Stromkennzahl: 0,625

- **BHKW erzeugt: 1000 kWh thermisch und 625 kWh elektrisch**
- **Extern genutzte Wärme: 450 kWh (th)**  
↳ **Folge: als KWK-Strom zu vergüten:  
 $450 \times 0,625 = 281 \text{ kWh (el)}$**

## Innovations-Bonus

- Voraussetzungen des § 8 III EEG
  - ① KWK-Anlage und
  - ② Biomasse durch thermische Vergasung **oder**
    - Trockenfermentation umgewandelt **oder**
    - das Biogas auf Erdgasqualität aufbereitet wurde **oder**
    - Strom mittels „innovativer Technik“ (Brennstoffzelle, Gasturbine, Stirling-Motoren etc.) gewonnen wird
- Vergütungshöhe: 2,0 ct/kWh
- nur für neue oder „erneuerte“ Anlagen bis 5 MW installierter Leistung
- Wichtig: zumindest zeitweise muss Wärme außerhalb der Anlage genutzt werden!

## Innovationsbonus: insbesondere Trockenfermentation

- Netzbetreiber verlangen i.d.R. ein Sachverständigengutachten darüber, dass eine Trockenfermentationsanlage vorliegt
- Scheinbar nicht ausreichend: Genehmigung lautet ausdrücklich auf Trockenfermentationsanlage
- Vorsicht: verspricht der Anlagenhersteller, dass seine Anlage den Bonus erhält, sollte dies unbedingt vertraglich als „Garantie“ festgehalten werden!

## Anlagenbegriff:

- Bedeutung:  
Jede Anlage im Sinne des EEG erhält selbständig die Mindestvergütungsregelungen.
- Idee:  
„Künstliche“ Anlagenaufspaltung wegen
  - Höherer Grundvergütung (Schwellenwerte: 150 bzw. 500 kW)
  - Höherer NaWaRo-Bonus (ab 500 kW nur noch 4 ct)
  - Überhaupt NaWaRo und/oder Innovationsbonus: ab installierten 5 MW entfällt beides

## „Gemeinsame Anlage“, § 3 Abs. 2 EEG

- Mehrere Anlagen, die
  - mit gemeinsam für den Betrieb technisch erforderlichen
  - Einrichtungen oder baulichen Anlagen
  - unmittelbar verbunden sindgelten als eine Anlage.

Nicht technisch erforderlich: Wechselrichter, Wege, Netzanschlüsse, Mess-, Verwaltungs- und Überwachungseinrichtungen, § 3 Abs. 2 a.E.

## „Gemeinsame Anlage“, § 3 Abs. 2 EEG

- Gemeinsame Anlage bei
  - Gemeinsamen Fermentern
  - Gemeinsamer Gasleitung
  - Gemeinsamer Lagerplatz/Silo
- „Kritisch“ sind:
  - Getrennte BHKW im selben Gebäude
  - Gemeinsame Wärmeleitung (E.ON Hanse: unschädlich, da nicht zur Stromerzeugung nötig)
- Möglich sind:
  - Gemeinsame Stromanbindung (nur ein Trafo)
  - Gemeinsame Messeinrichtung

## Besondere Anlagengestaltungen:

- Die Abwärme des BHKW (NaWaRo-Anlage) wird über eine ORC-Anlage verstromt, Abwärme ORC wird extern genutzt. Vergütungshöhe?

Problem: liegt eine oder liegen 2 Anlagen vor:

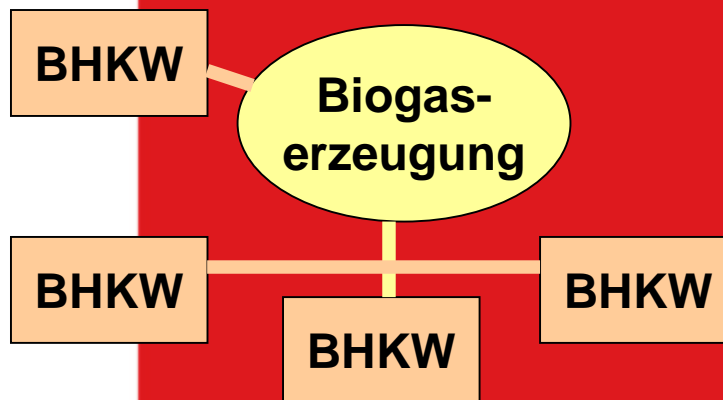
- Eine Gesamtanlage: Mindestvergütung für gesamten Strom, NaWaRo-Bonus für Gesamtstrom, Innovationsbonus (wg. ORC) für Gesamtstrom (aber nur, wenn ORC-Abwärme extern genutzt!), für ORC-Wärmenutzung auch KWK-Bonus (kein KWK-Bonus für Wärmenutzung des BHKW für den ORC-Prozess, da innerhalb der Anlage selbst)
- 2 Anlagen:
  - Anlage 1 (mit BHKW) erhält Mindestvergütung, NaWaRo-Bonus und KWK-Bonus, aber keinen Innovationsbonus
  - Anlage 2 (ORC) erhält Mindestvergütung, NaWaRo-Bonus und Innovationsbonus, sowie KWK-Bonus, soweit die Abwärme des ORC-Prozesses extern genutzt wird
- Beide Auffassungen erscheinen vertretbar, finanziell i.d.R. kaum Unterschiede: Klärung mit Netzbetreiber nötig

## Besondere Anlagengestaltungen:

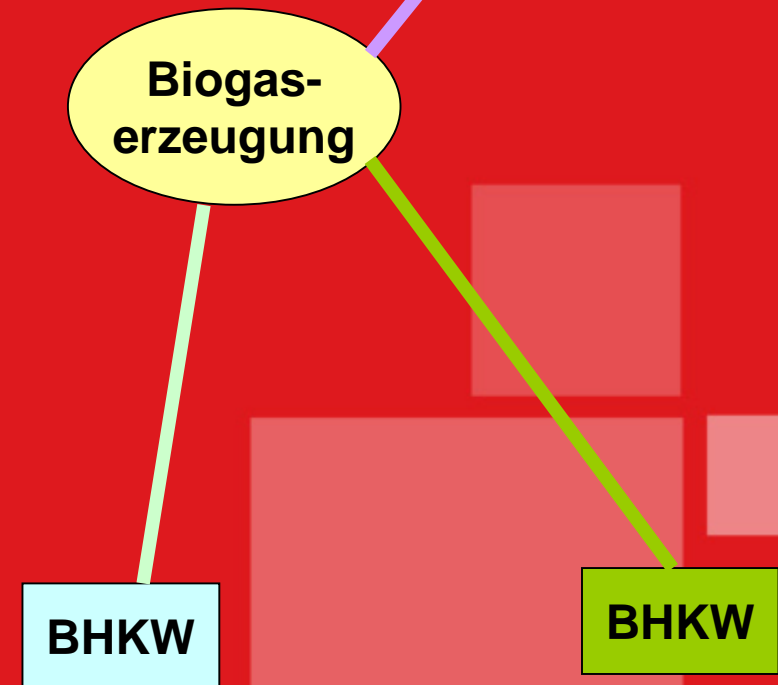
- Biogasanlage hat 500 KW-Grenze erreicht, könnte aber mehr Gas produzieren; Lösungsmöglichkeiten?
- Flächennutzungsplan u. Bebauungsplan wg. fehlender Privilegierung
- Errichtung eines weiter entfernt liegenden (eigenständigen), Anbindung über Gasleitung
  - Problem: letztlich liegt eine unmittelbare Verbindung zum „gemeinsamen Fermenter“ vor, der laut Gesetzesbegründung zur gemeinsamen Anlage führt
  - Abhilfe: „sofern nicht aufgrund der räumlichen Trennung von betriebstechnisch selbständigen Anlagen auszugehen ist“
  - Folge:

## Besondere Anlagengestaltungen:

- **Gesamtanlage:**



- **Einzelanlagen:**



## WARNUNG (!!!) aus verwaltungsrechtlicher Sicht

- Keine Änderungen/Erweiterungen an der Anlage oder den Einsatzstoffen ohne vorherige Genehmigung oder Rücksprache mit der Behörde
- Ansonsten:
  - Ordnungswidrigkeitsverfahren mit empfindlichen (!) Bußgeldern und „Verfall“ (= Vollabschöpfung des Erlangten)
  - Behörde kann Stilllegung der Gesamtanlage aussprechen
  - Strafverfahren kann drohen
  - „Entsorgungsfachbetrieb“ steht auf dem Spiel

## Fragen?

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!

Vertiefende Informationen können Sie unserer Homepage unter [www.paluka.de](http://www.paluka.de) (Rubrik: „Service“) entnehmen, insbesondere zu:

- Genehmigung und Genehmigungsprobleme bei Biogasanlagen
- Regelungen des neuen EEG im Einzelnen
- „Biogasanlagen für Neueinsteiger“
- Die richtige Berechnung der Mindestvergütung
- u.v.m.

## Von der Altanlage zur Neuanlage

- Vorteile:
  - Höhere Grundvergütung
  - KWK-Bonus möglich
  - Technologiebonus möglich
- Voraussetzungen:
  - „Kosten der Erneuerung betragen mindestens 50 % der Kosten einer Neuherstellung der gesamten Anlage“

## Voraussetzungen der Erneuerung im Einzelnen:

- Erneuerung: strittig ob auch bloße Erweiterung hierunter fällt
  - Netzbetreiber berufen sich z.T. auf Wortlaut
  - Aber: eindeutige Ausführungen in Gesetzesbegründung
- Maßstab: Kosten der Neuherstellung der Gesamtanlage
  - Also nicht: Kosten der Altanlage
  - „Beweisführung“: entweder über Kostenvoranschlag oder Sachverständigengutachten

## Voraussetzungen der Erneuerung im Einzelnen:

- „Kosten“:
  - Müssen tatsächlich investiert sein
  - Nachweis: Rechnungsvorlage
  - Welche Kosten: alles, was technisch für den Betrieb erforderlich ist (nicht: Netzanschlusskosten!)
- Zeitpunkt der Investition
  - Sehr strittig!
  - Unproblematisch: Investitionen seit August 2004
  - Investitionen vor 2004 werden von Netzbetreibern nicht anerkannt
  - Unklar: Zeitraum Januar bis August 2004

## Voraussetzungen der Erneuerung im Einzelnen:

- Zeitdauer der Investitionen
  - Keine Aussage im Gesetz (anders z.B. bei PV-Anlagen)
  - Investitionen können sich über längeren Zeitraum erstrecken
  - Empfehlung: schriftliches Modernisierungskonzept erstellen und einzelne Schritte „abarbeiten“, bis 50 % überschritten sind



## Erklärung der Erneuerung:

- Netzbetreiber Rechnungen und Gutachten bzw. Kostenvoranschläge vorlegen und Zeitpunkt der Fertigstellung mitteilen
- Prüfungsdauer egal, höhere Vergütung ist ggf. rückwirkend zu zahlen