

Paluka
Sobola



Loibl &
Partner
Rechtsanwalte

Umwelt- und Energierecht

Teil 5 Direktvermarktung

Referent: Dr. Helmut Loibl
Rechtsanwalt und Fachanwalt fur Verwaltungsrecht



REFERENT: DR. HELMUT LOIBL



- Rechtsanwalt, Fachanwalt für Verwaltungsrecht, Sprecher des Juristischen Beirates beim Fachverband Biogas.
- Leiter Abteilung Erneuerbare Energien bei Paluka Sobola Loibl & Partner.
- Schwerpunkt: Rundumbetreuung von Erneuerbare-Energien-Anlagen
 - Genehmigungsfragen (Privilegierung, Bebauungspläne, Abwehr Nachbarklagen)
 - EEG-Fragen: Vergütungsoptimierung, Anlagengestaltung, Netzanbindung
 - Gaseinspeisung: Vertragsgestaltung, Anlagenberatung
 - Vertragsgestaltung: Wärme-, Substrat-, Gaslieferverträge
 - Gesellschaftsgründung, Haftungsbegrenzung
 - Direktvermarktung von Strom und Wärme
- Zahlreiche Veröffentlichungen zum Thema Erneuerbare Energien
 - „Der Vergütungsanspruch von Strom aus Biogasanlagen“ (EEG 2004)
 - „Biogasanlagen im EEG 2009“, Herausgeber: Loibl/Maslaton/von Bredow/Walter
 - Handbuch Energierecht
- Weitere Informationen: www.paluka.de

Paluka
Sobola



Loibl &
Partner
Rechtsanwälte

EEG-Vergütung seit dem EEG 2014

Neues Vergütungssystem

- Grundsatz: Marktprämienmodell ist zwingend, § 19 I Nr. 1

- Ausnahmen:
 - Kleine Anlagen erhalten EEG-Festpreis, wenn (§ 37)
 - Inbetriebnahme **vor 1.1.16**: max. 500 kW installiert
 - Inbetriebnahme **nach 31.12.15**: max. 100 kW installiert
 - Vorsicht: Vergütungsabsenkung, § 37 Abs. 3

 - Vergütung unter Abzug von 20 %, vgl. § 38 → soll Ausfälle bei Direktvermarkter abfedern

Unterschied: frühere EEG – EEG 2014

- Frühere EEG gewährten eine „Mindestvergütung“ → feste Einspeisevergütung pro kWh, die vom NETZBETREIBER zu zahlen ist/war
- Direktvermarktung im EEG 2012 fakultativ (außer: Neuanlagen mit mehr als 750 kW installierter Leistung): Freie Wahl zwischen Marktprämienmodell, Grünstromprivileg und sonstiger Direktvermarktung
- EEG 2014 → Marktprämienmodell als Regelfall (Folge: „Anzulegender Wert“ statt Mindestvergütung), ausnahmsweise EEG-Festpreisvergütung (Grünstromprivileg ist abgeschafft)

Paluka
Sobola



Loibl &
Partner
Rechtsanwälte

Die Direktvermarktung im Überblick

Direktvermarktung – Wo kommt die Vergütung her?

- Stromverkauf an Dritte
(i.d.R.: Stromdirektvermarkter, ggf. aber auch einzelner Stromkunde, Industriebetrieb, Energieversorger etc.)
→ **Verkaufspreis** nach dem Stromliefervertrag.
- Einhaltung der Vorgaben der Marktprämie
→ zusätzlich **Marktprämie** vom Netzbetreiber.
- Einhaltung der Vorgaben der **Flexibilitätsprämie** (gibt es NUR bei Biogas)
→ zusätzlich Flexibilitätsprämie vom Netzbetreiber.

Paluka
Sobola



Loibl &
Partner
Rechtsanwälte

Die Marktprämie

Rechtlicher Rahmen

- §§ 34 ff., Anlage 1 EEG 2014
- $MP = AW - MW$
- Marktprämie = anzulegender Wert – Monatsmarktwert
- Früher: Managementprämie kam hinzu, jetzt für Bestandsanlagen in § 100 Abs. 1 Nr. 8 EEG 2014 geregelt
- Marktprämie zahlt der Netzbetreiber

Paluka
Sobola



Loibl &
Partner
Rechtsanwälte

Die Flexibilitätsprämie (Flex-Prämie) bei Biogasanlagen

Rechtlicher Rahmen

- § 54, Anlage 5 EEG 2014

$P \text{ Zusatz} \times KK \times 100 \text{ Cent/Euro}$

- $FP = \frac{\text{-----}}{P \text{ Bem} \times 8760 \text{ h}}$

- $P \text{ Zusatz} = P \text{ inst} - (f \text{ Kor} \times P \text{ Bem})$, maximal aber $P \text{ inst} / 2$
- $KK = 130 \text{ Euro pro kW}$
- $F \text{ Kor} = 1,1$ bei Biogas, $1,6$ bei Biomethan
- $P \text{ Bem} = \text{Bemessungsleistung in kW}$

Voraussetzungen Flexprämie

- P Bem muss mindestens 0,2 von P inst sein
- Registrierung nach AnlagenregisterVO
- Umweltgutachten: technische Eignung zur flexiblen Fahrweise
- Bei Netzbetreiber angemeldet

- Folge: am 1. des zweiten Folgemonats der Meldung an Netzbetreiber beginnt Auszahlung

- Anspruch ist auf 10 Jahre beschränkt
- Deckelung: nur die nächsten 1350 kW

Interessant:

- Die Auszahlung der Flexprämie ist nicht an die tatsächliche Fahrweise gekoppelt.
- Beispiel: 1 MW installiert (2 x 500 kW), 1 BHKW läuft durch, das andere steht das ganze Jahr → gleichwohl vollumfänglich Flexprämie.

Paluka
Sobola



Loibl &
Partner
Rechtsanwälte

Die Direktvermarktung im Einzelnen

Rechtlicher Rahmen

- Seit 1.8. 2014 gilt nur noch das EEG 2014
- Folge: auch Bestandsanlagen, die bisher nach EEG 2012 oder 2009 direkt vermarktet haben, fallen nun unter das neue Recht!
- Folge: bestehende Direktvermarktungsverträge müssen idR. nachgebessert werden!

Formen der Direktvermarktung

- Direktvermarktung ist (§ 20 EEG)
 - Geförderte Direktvermarktung (→ Marktprämienmodell) oder
 - sonstige Direktvermarktung

- Grünstromprivileg ist aufgehoben!

- Neuanlagen müssen grundsätzlich ins Marktprämienmodell (Ausnahme: Kleinanlagen)

Wechsel in und aus der Direktvermarktung

- § 21 → jeweils vor Beginn des vorangegangenen Kalendermonats muss die Meldung an den Netzbetreiber
- Beispiel: Direktvermarktung soll im Januar starten → spätestens Ende November muss die Meldung erfolgen
- Teilweise Direktvermarktung (theoretisch möglich) → prozentuale Aufteilung nötig (§ 21 EEG 2014) → praxisfern

Paluka
Sobola



Loibl &
Partner
Rechtsanwälte

Pflichten bei der Direktvermarktung

Pflichten bei Direktvermarktung (§ 25 Abs. 2)

- Liegt gemeinsame Messeinrichtung vor:
Alle nachgeschalteten Anlagen müssen an
Direktvermarktung teilnehmen.

→ Vorsicht: Ansonsten senkt sich der anzulegende Wert auf
den Monatsmittelwert!

Pflichten bei Direktvermarktung (§ 35 Nr. 1)

- Es werden **keine** vermiedenen Netzentgelte (§ 18 Abs. 1 StromnetzentgeltVO) in Anspruch genommen.
- Vorsicht: In Verträgen werden häufig sämtliche Ansprüche des Anlagenbetreibers abgetreten.
- Pflicht aufnehmen, dass keiner die Netzentgelte beanspruchen darf!

Pflichten bei Direktvermarktung (§ 35 Nr. 2)

- Anlage muss fernsteuerbar nach § 36 sein (Neuanlage: spätestens zu Beginn des 2. auf die Inbetriebnahme folgenden Monats)

- Nötig:
 - Technische Einrichtung zur ferngesteuerten Reduzierung der Einspeiseleistung.
 - Möglichkeit der Abrufung der jeweiligen Ist-Einspeisung.
 - Recht des Direktvermarkters, jederzeit (!) zu steuern (Praxisproblem!!!)

Pflichten bei Direktvermarktung (§ 35 Nr. 3)

- Bilanzierung in Bilanz- oder Unterbilanzkreis für Marktprämienstrom

Rechtsfolge bei Verstößen gegen diese Pflichten (§ 35)

- Anspruch auf die Marktprämie

→ ENTFÄLLT.

Paluka
Sobola



Loibl &
Partner
Rechtsanwälte

Kritische Regelungen und Fallstricke in Direktvermarktungsverträgen

Vergütung

- ist grundsätzlich frei vereinbar
- Regelfall: Monatsmarktwert
- Folge: Vergütung nach Vertrag + Marktprämie = anzulegender Wert

Zentrales Thema: Absicherung der Zahlung!

- Markt- und Flexprämie vom Netzbetreiber → sollten sicher sein.
- Stromentgelt → idR. von Stromhändler, idR. GmbH (!)
- Hauptaufgabe des Vertrages: Sicherstellung für den Anlagenbetreiber, dass dieser sein Stromentgelt auch bekommt
- idR: Bürgschaft/Zahlungsgarantie einer Bank für 3-Montagsbetrag

Einzelheiten zur Sicherung → Inhalt

- Bankbürgschaft oder Zahlungsgarantie einer Bank
- Möglichst deutsche Großbank/Sparkasse mit Sitz in Deutschland
- Zahlung auf erstes Anfordern unter Verzicht auf sämtliche Einreden und Einwendungen

- Vorsicht: dies alles muss im Vertrag stehen

- Nicht ausreichend: vorgelegtes Muster, wenn im Vertrag nicht steht, dass dieses nicht verwendet werden muss!

Einzelheiten zur Sicherung → Dauer

- idR reichen 3 Monate
- ABER: übriger Vertrag muss passen, denn ein Wechsel in EEG-Festpreis ist erst zum ÜBERNÄCHSTEN Monat möglich
- Bsp: Zahlung hat am 25. des Folgemonats zu erfolgen, falls nicht, 2 Wochen Nachfrist nötig
- Folge: Beginn Direktvermarktung im Januar, 26. Februar kein Geld da, Wochenfrist → Anfang März kein Geld da → Kündigung → Rückmeldung erst zum 1.5. möglich
- Folge: 3 Monate Bürgschaft, 4 Monate Risiko

Abhilfe:

- 4-Monats-Bürgschaft → lässt sich in Praxis kaum durchsetzen
- Fristen anpassen: Zahlung muss am 15. erfolgen, Nachfrist mit 3 Bankarbeitstagen → es kann noch im gleichen Monat gekündigt werden → 3 Monate Sicherheit reichen!
- (Voraussetzung: der Anlagenbetreiber handelt SOFORT!)

Neu im EEG 2014

- Wechsel in Veräußerungsform § 38 EEG (80 %!) ist mit Frist von 5 Werktagen zum Monatsende möglich, § 21 EEG 2014
- Folge: Falls dies einhaltbar, könnte die Sicherungshöhe auf den Betrag von 2 Monaten zzgl. 20 % des dritten Monats reduziert werden
- Zudem neu: Wechsel der Direktvermarkter ist jederzeit möglich (praktisches Problem: Fernsteuerbarkeit → hier dauert der Austausch lange!)

Einzelheiten zur Sicherung → Länge

- Mindestens zum Vertragsende (Vorsicht bei automatisch sich verlängernden Verträgen!)

Einzelheiten zur Sicherung → Höhe

- Hängt davon ab, welchen Betrag der Stromhändler im schlimmsten Fall zahlen muss:
- Marktprämienmodell → idR nur den über die Marktprämie (vom Netzbetreiber!) hinausgehenden Betrag
- Sonstige Direktvermarktung → den kompletten Betrag
- Auch hier: Kann der Stromhändler frei zwischen den Direktvermarktungsarten wechseln → Höchstmöglichen Betrag!

Einzelheiten zur Sicherung → Zeitpunkt

- muss VOR der Ummeldung in die Direktvermarktung vorliegen!!!
- Ansonsten: keinerlei Absicherung, obwohl mindestens 1, idR. sogar mehrere Monate dann zwingend in der Direktvermarktung

Wann kann auf Sicherheit verzichtet werden?

- Wenn der Vertragspartner nach Einschätzung des Anlagenbetreibers ausreichend solvent ist, z.B.

→ einer der großen Energieversorger (Vorsicht → ist das wirklich der Vertragspartner oder nur eine Tochter-GmbH?!?)

Kritische Vertragsklauseln

- Darf der Stromhändler frei zwischen den Direktvermarktungsformen wechseln ?
→ ist in FAST ALLEN Verträgen vorhanden
- Ermöglicht es, in die sonstige Direktvermarktung zu wechseln → Marktprämie entfällt, Anlagenbetreiber erhält nur noch das vertragliche Stromentgelt
- Fazit: damit verliert der Anlagenbetreiber mehr als $\frac{3}{4}$ seiner Vergütung, der Direktvermarkter verhält sich hierbei vertragskonform!

Vorsicht bei An/Abmeldung zum EEG

- I.d.R. darf während der Vertragsdauer nur der Vertragspartner an- und abmelden.
- Kritisch bei Flexprämie, da unklar ist, ob man hier aus- und wiedereinsteigen kann → Rückmeldung in EEG kann zum endgültigen Verlust der Flexprämie führen
- Vertragsklauseln genau sichten: wer darf melden, wohin darf gemeldet werden

Wahlrecht: Direktvermarktung oder EEG

- Häufig in Verträgen: Vertragspartner hat freie Wahl, ob er zur Direktvermarktung anmeldet oder die Anlage im EEG belässt.
- Problem wie vor: Flexprämie → solche Klauseln sind NICHT akzeptabel

Pflichten bei der Direktvermarktung → Verstoß: keine Markt-/Flexprämie etc.

- Pflichten des § 35 beachten; Anlagenbetreiber haftet für
 - Mehrere Anlagen an gemeinsamer Messung → alle in DirektV (§ 25 Abs. 2)
 - Keine vermiedenen Netzentgelte
 - Einhaltung der EEG-Anforderungen

- Wichtig: Stromhändler muss sich verpflichten,
 - den direkt vermarkteten Strom in einem (Unter-)Bilanzkreis zu bilanzieren, in dem nur Marktprämienstrom bilanziert wird
 - Wichtig: Pflicht muss während der gesamten Vertragsdauer gelten!

Laufzeit des Vertrages

- Vorsicht bei automatischen Verlängerungen → hier müssen sich die Sicherheiten mitverlängern (in der Praxis häufig nicht der Fall!)

Paluka
Sobola



Loibl &
Partner
Rechtsanwälte

Möglichkeiten eines dezentralen Erzeugers

Bestandsanlagen

haben die Wahl:

- Weiterbetreiben mit fester EEG-Festpreisvergütung ohne jedes Risiko und ohne jede flexible Fahrweise

oder

- Teilnahme an Direktvermarktung (Marktprämienmodell), Biogasanlagen mit Flexprämie oder gar
- Direktverkauf von Strom

Neuanlagen

- müssen ohnehin idR. in das Marktprämienmodell:
- Folge: idR Verkauf an Direktvermarkter, der über die Strombörse weiterverkauft
- Alternative: Eigenversorgungskonzepte umsetzen oder gar:
- Direktverkauf von Strom über Direktleitungen

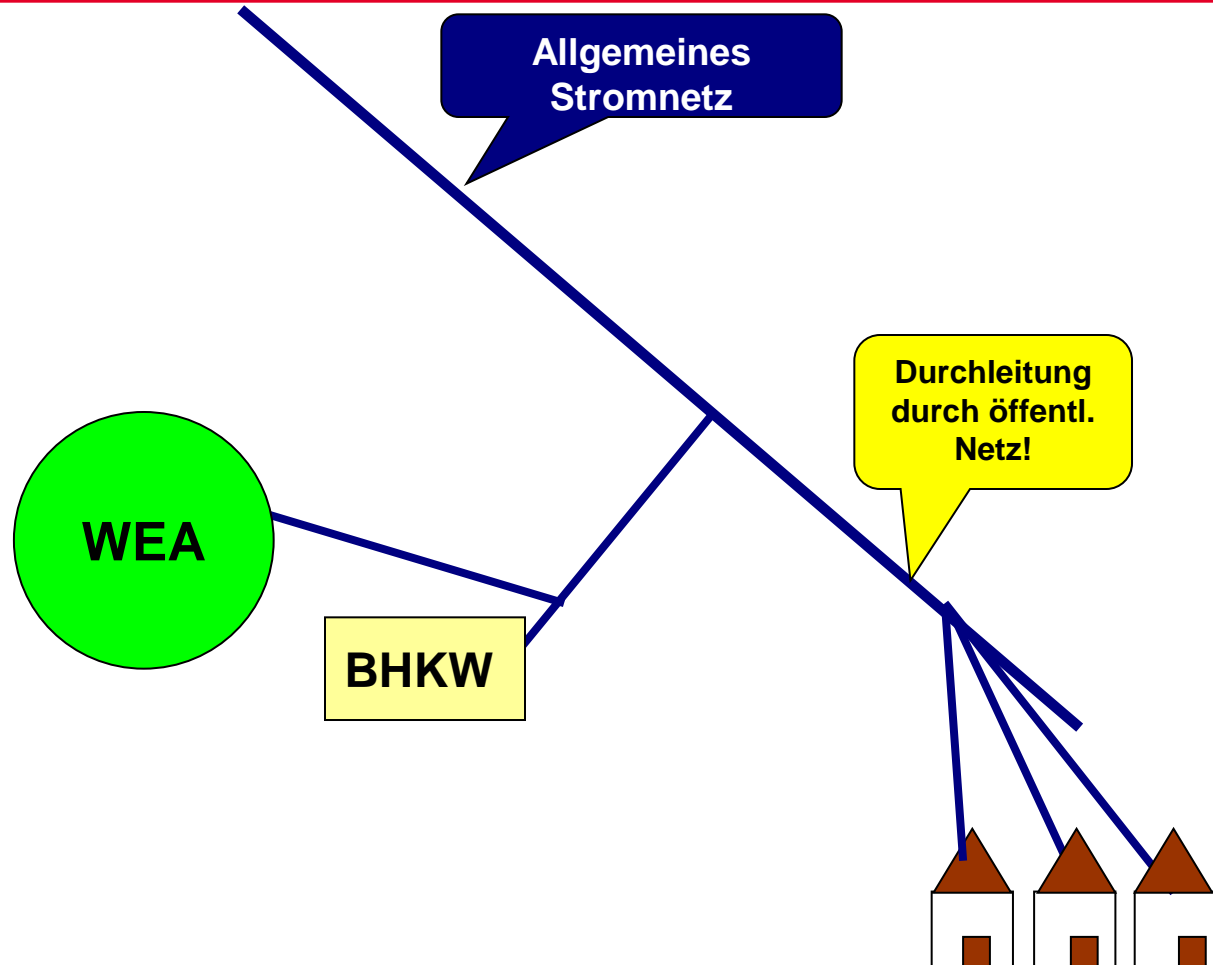
Paluka
Sobola



Loibl &
Partner
Rechtsanwälte

Möglichkeit: Direktverkauf über öffentliches Netz

Direktverkauf über öffentliches Netz



Hier ist beides möglich:

- Verkauf an Dritten unter Ausnutzung von Markt- und ggf. Flexprämie
- Verkauf an Dritten ohne Ausnutzung der EEG-Vergütung → wird in der Regel aber nicht (mehr) lohnend sein → EEG-Umlage fällt hier seit EEG 2014 immer an → momentan keine sinnvollen Konzepte möglich
- Zudem Problem: Bilanzkreis und Vollversorgung

Problem: öffentliches Netz wir genutzt!

- Da öffentl. Netze genutzt werden, fallen auf jeden Fall an:
- Durchleitungsgebühr durch öffentl. Netz
- Konzessionsabgaben
- idR Stromsteuer
- Seit 1.8.14 immer: EEG-Umlage
- Umsatzsteuer

Fazit:

- Bei Nutzung des öffentlichen Netzes wäre der Strompreis infolge der zusätzlichen Abgaben
 - Konzessionsabgaben
 - Stromsteuer
 - EEG-Umlage
 - Durchleitungsgebühr
 - Umsatzsteuer

so teuer, dass ein Direktverkauf momentan unrentabel ist.

Fazit:

- Aber:
- Marktprämienmodell fordert nicht den Verkauf an Stromhändler, sondern kann auch in Anspruch genommen werden, wenn der Strom direkt an Dritten verkauft wird.
- Konzepte der Zukunft: Stromversorgung (z.T. neben der Wärmeversorgung) der Umgebung von EEG-Anlagen
- Margen sind stark abhängig von der Entwicklung des Strompreises

Paluka
Sobola



Loibl &
Partner
Rechtsanwälte

Möglichkeit Direktverkauf über eigene Leitung

Keine Direktvermarktung i.S.d. EEG:

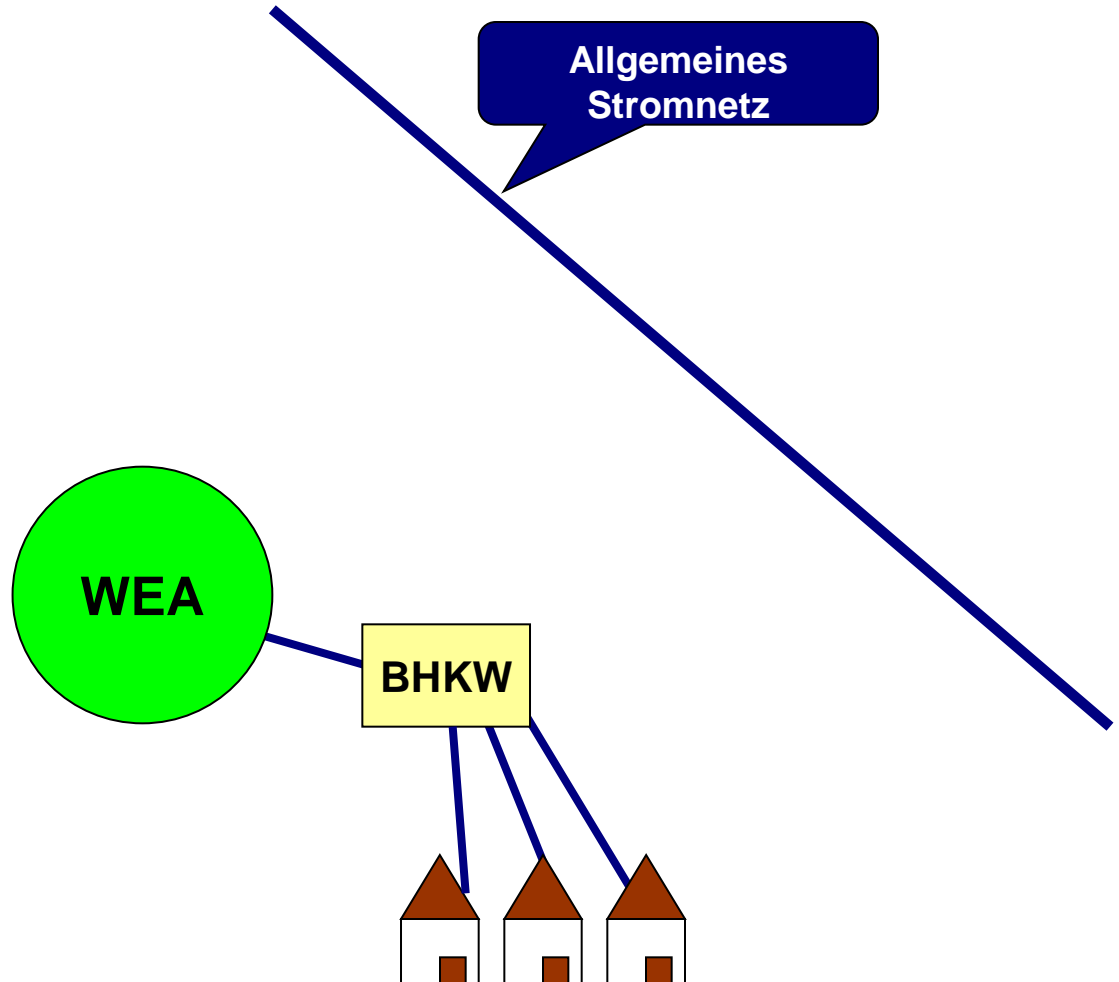
- Stromverbrauch in unmittelbarer räumlicher Nähe

und

- keine Durchleitung des Stroms durch ein öffentliches Netz.

→ In diesen Fällen **keine** Marktprämie und keine Flexibilitätsprämie!

Direktverkauf (Keine Direktvermarktung)



Mögliche Vorteile Direktleitung (ohne Direktvermarktung iSd. EEG)

- Da keine Netze genutzt werden, entfallen:
 - Durchleitungsgebühr durch öffentl. Netz
 - Konzessionsabgaben (außer: eigenes Kabel geht über öffentl. Gründ)
 - idR. keine Stromsteuer → im Einzelfall prüfen!
 - Problem: EEG-Umlage (entfällt nur in Ausnahmefällen bei Eigenstromkonzepten).
- Kann im Einzelfall sinnvoll sein, auch wenn
- weder Markt-, noch Flexibilitätsprämie anfällt.

Vorsicht bei der Preisgestaltung:

- Auf den eigentlichen Verkaufspreis kommen möglicherweise bzw. in der Regel:
 - Konzessionsabgaben (eigenes Kabel über öffentliche Grundstücke)
 - Stromsteuer
 - EEG-Umlage, wenn kein Ausnahmetatbestand erfüllt ist
 - Umsatzsteuer

Fragen und Kontakt

- **Fragen?**
Vielen Dank für die Aufmerksamkeit!
- Haben Sie sich schon für unseren **Newsletter**, der Sie zum Recht der **Erneuerbaren Energien** auf dem Laufenden hält, angemeldet? Falls nicht: www.paluka.de.

Paluka Sobola Loibl & Partner Rechtsanwälte
Prinz-Ludwig-Straße 11 . 93055 Regensburg

Tel. 0941-58 57 10 . Fax 0941-58 57 114

info@paluka.de . www.paluka.de