

German Biogas Association
Association Allemande du Biogaz
Asociación Alemana de Biogás

Fachverband
Biogas e.V.



EEG 2012 – Umsetzungs- und Anwendungsfragen

- Rechtsanwalt, Dipl.-Wirtschaftsinformatiker (BA) René Walter (Stand: 08. 11.2011)

Agenda

1. Inbetriebnahme
2. Technische Voraussetzungen
3. Nachweisfragen
4. Direktvermarktung



Inbetriebnahme



Inbetriebnahme - Bedeutung

Wichtig für:

1. Zur Bestimmung der anwendbaren EEG-Fassung
2. Vergütungshöhe
3. Vergütungsdauer



Änderung Wortlaut der Inbetriebnahme

EEG 2012

- „die erstmalige Inbetriebsetzung
- des Generators der Anlage
- nach Herstellung der technischen Betriebsbereitschaft der Anlage,
- unabhängig davon, ob der Generator mit erneuerbaren Energien, Grubengas oder sonstigen Energieträgern in Betrieb gesetzt wurde.“
- der Austausch des Generators oder sonstiger technischer oder baulicher Teile nach der erstmaligen Inbetriebnahme führt nicht zur Änderung der Inbetriebnahme

EEG 2009

- die erstmalige Inbetriebsetzung
- der Anlage
- nach Herstellung ihrer technischen Betriebsbereitschaft
- unabhängig davon, ob der Generator mit erneuerbaren Energien, Grubengas oder sonstigen Energieträgern in Betrieb gesetzt wurde.“
- teilweise über § 21 III hineingelesen



Inbetriebnahmebegriff

Dies entspricht der BGH-Rechtsprechung zum alten Recht (Az. VIII ZR 48/10)

Danach setzt die Inbetriebnahme zweierlei voraus:

- Erstmalige Inbetriebsetzung der Anlage
- Nach Herstellung ihrer technischen Betriebsbereitschaft

Nötig: dass die Anlage zur Erzeugung von Strom aus Erneuerbaren Energien über sämtliche Einrichtungen zur Stromerzeugung unter Einsatz des jeweiligen Energieträgers verfügt!

Nach m.E. keine Änderung der Rechtslage durch Änderung Wortlaut.



Gesetzesbegründung (S. 120, 121):

- Bei „Vor-Ort-Verstromung“ soll klargestellt werden, dass für die Inbetriebnahme die erstmalige Inbetriebsetzung des Generators ausschlaggebend sein soll.
- Die Anlage selbst muss – wie schon nach bisheriger Rechtslage – technisch betriebsbereit sein.
- Wurde bei der Vor-Ort-Verstromung ein eingesetzter Generator bereits vor Herstellung der technischen Betriebsbereitschaft der Anlage in Betrieb genommen, kommt es gleichwohl auf die technische Betriebsbereitschaft der Anlage an!



Fall 1: Einführungsfall Inbetriebnahme

Fall:

BGA für 2011 geplant, im Dezember 2011 stehen erst Teile des Fermenters; neues BHKW wird geliefert und mit fossiler Energie Strom erzeugt in 2011; Fertigstellung der Gesamtanlage erst 2012 –

Abwandlung:

Noch nicht alle Fermenter sind errichtet. Ein Fermenter produziert 2011 Gas, welches verstromt wird.

Gesetzeswortlaut:

- Erstmalige Inbetriebsetzung des GENERATORS (egal mit welcher Energie) in 2011
- Herstellung der technischen Betriebsbereitschaft der Anlage → erst 2012, Abwandlung → erst 2011

Gesetzesbegründung:

- Hier liegt eine Inbetriebnahme erst im Jahr 2012 vor, obwohl der Generator zuvor in Betrieb gesetzt wurde



Fall 2: Fraglicher Fall Inbetriebnahme

Evtl. Problemfall: BGA für 2011 geplant, im Dezember 2011 stehen erst Teile des Fermenters; die Biogaserzeugung wird erst 2012 fertig gestellt; als Verstromungseinheit wird ein BHKW genutzt, das bereits 2011 mit Erneuerbaren Energien (Biogas) an einer anderen BGA genutzt wurde

Gesetzeswortlaut:

- § 3 Nr. 5 EEG 2012: „der Austausch des Generators oder sonstiger baulicher Teile nach der erstmaligen Inbetriebsetzung führt nicht zu einer Änderung des Zeitpunkts der Inbetriebnahme“
- Folge: klarer Gesetzeswortlaut → das BHKW hat das Inbetriebnahmejahr 2011; der Austausch der „Biogaserzeugung“ führt nicht zu einer Neuinbetriebnahme → Inbetriebnahmejahr 2011!

Problem: vorzitierte Gesetzesbegründung: die aktuelle BGA ist erst 2012 fertig, könnte für IB-Jahr 2012 sprechen

M.E.: Wortlaut § 3 Nr. 5 EEG 2012 ist eindeutig: eine Anlage behält immer ihr Inbetriebnahmedatum, das gilt auch für ein BHKW → aber: rechtliches Risiko bleibt!



Technische Vorgaben



Technische Vorgaben für Biogasanlagen

§ 6 Nr. 1 stellt folgende technische Vorgaben für Biogasanlagen auf:

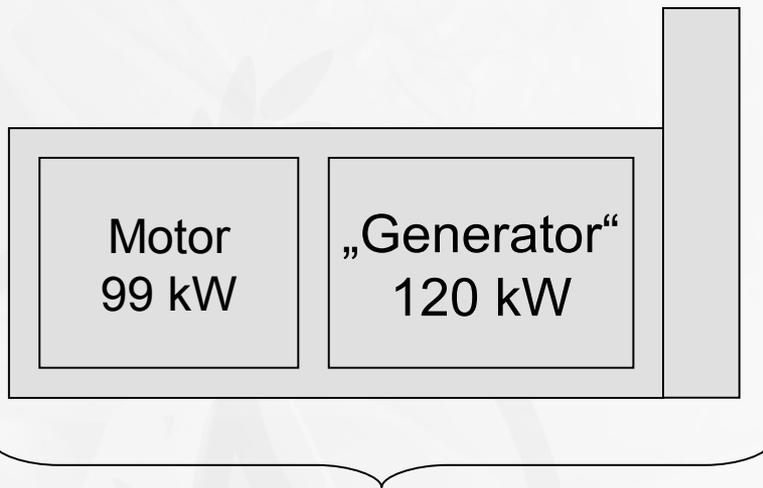
1. Einrichtung zur Steuerung der Einspeiseleistung und Abrufung Ist-Einspeisung (installierte Leistung > 100 kW); Möglichkeit der Steuerung über betriebliche Einrichtung wurde gestrichen.
2. Vorgaben zur Abdeckung und zur Verweilzeit
3. Zusätzliche Gasverbrauchseinrichtung.

Werden die Vorgaben nicht eingehalten, entfällt die Vergütung solange die Vorgaben nicht eingehalten werden nach § 17 Abs. 1 EEG 2012



Berechnung installierte Leistung

§ 3 Nr. 6 EEG 2012: die installierte elektrische Wirkleistung, die die Anlage bei bestimmungsgemäßen Betrieb ohne zeitliche Einschränkungen unbeschadet kurzfristiger Abweichungen technisch erbringen kann.



Installierte Leistung ?

Anlage

§ 3 Nr. 1 Jede Einrichtung von Strom aus EE

Technische Vorgaben – hydraulische Verweilzeit

(4) ¹Anlagenbetreiberinnen und Anlagenbetreiber von Anlagen zur Erzeugung von Strom aus Biogas müssen sicherstellen, dass bei der Erzeugung des Biogases

1. ein **neu zu errichtendes Gärrestlager** am Standort der Biogaserzeugung **technisch gasdicht** abgedeckt ist und die **hydraulische Verweilzeit** in dem gasdichten und an eine Gasverwertung angeschlossenen System **mindestens 150 Tage** beträgt und
2. **zusätzliche Gasverbrauchseinrichtungen** zur Vermeidung einer Freisetzung von Biogas verwendet werden.

²Die Anforderung nach Satz 1 Nummer 1 **gilt nicht**, wenn zur Erzeugung des Biogases ausschließlich **Gülle** im Sinne des § 2 Satz 1 Nummer 4 des Düngegesetzes eingesetzt wird.



Technische Vorgaben – hydraulische Verweilzeit

Technische Probleme

1. Die Regelung steht einer **Verfahrenstechnischen Separation** im Wege. Separation bedeutet, dass ein Teil des Materials **vorzeitig ausgeschleust** wird. Die feste Biomasse wird nach allen derzeit angewandten Verfahren keine Verweilzeit von 150 Tagen haben. Ohne Separation werden viele neue **Energiepflanzen/Mixe** nicht abgebaut werden können. Weitere Vorteile Separation: **Effizienz, stark variierende Einsatzstoffe.**
2. **Organische Stoffe** mit **hohem Wassergehalt** können nicht mehr effizient verwertet werden.
3. Aufgrund der Größe der zur Einhaltung notwendigen Behälter erscheint fraglich, ob die **Vergütung des neuen Tatbestandes für Gülleanlagen** ausreichend ist.
4. Erhebliche Probleme für **Bioabfallvergärungsanlagen**, die Gärreste in Nachrotte verwerten, soweit sich folgender Rechtsauffassung gefolgt wird.



Technische Vorgaben – hydraulische Verweilzeit

Rechtliche Fragen

1. Muss die Verweilzeit immer oder nur dann, wenn ein Gärrestlager neu errichtet worden ist eingehalten werden.
2. Was ist unter einer einem Gärrestlager zu verstehen.
3. Wie berechnen sich die Verweilzeiten.



Technische Vorgaben, § 6 Abs. 4 Satz 1 Nr. 1

Fraglich ist, ob es sich innerhalb des § 6 Abs. 4 Satz 1 Nr. 1

um zwei separate technische Vorgaben handelt **oder**

ob vielmehr die 150 Tage-Regel nur dann einzuhalten ist, wenn ein Gärrestlager am Standort neu errichtet wird.

Systematisch ist § 6 Abs. 4 Satz 1 in zwei Nummern untergliedert

§ 6 Abs. 4 Satz 2: „Die Anforderung nach Satz 1 Nr. 1...“ – kein Plural

ein neu zu errichtendes Gärrestlager am Standort der Biogaserzeugung technisch gasdicht abgedeckt ist und die hydraulische Verweilzeit in dem gasdichten und an eine Gasverwertung angeschlossenen System mindestens 150 Tage beträgt



Was ist unter einer Gärrestlager zu verstehen?



Lagerung bedeutet Aufbewahrung;
Gärrestlager damit Aufbewahrung
von Gärresten

Gärrestverwertung

- Nachrotte
- Düngemittelherstellung
- etc.

Bei einer Gärrestverwertung muss die Verweilzeit nicht eingehalten werden.



Technische Vorgaben – hydraulische Verweilzeit

Berechnung – ist die VDI 3475 anwendbar?

Zwar **spricht** das Gesetz von **hydraulischen Verweilzeiten** und die VDI 3475 von **durchschnittlichen Verweilzeiten**.

Des Weiteren wird weder im Wortlaut des § 6 EEG 2012 noch in der dazu ergangenen Begründung auf die **VDI 3475 verwiesen**.

Trotzdem ist davon auszugehen, dass die VDI für die Berechnung der Verweilzeiten maßgeblich ist.

Dafür spricht entscheidend, dass die Verweilzeit **im Zusammenhang mit der Gärrestlagerabdeckung** geregelt ist. Hinsichtlich der **Gärrestlagerabdeckung** wird in der Begründung zu § 66 Abs. 3 EEG 2012 klargestellt, dass die **VDI 3475 maßgeblich** ist.



Technische Vorgaben – hydraulische Verweilzeit

§6 Abs. 4 S. 2 EEG 2009: Die Anforderung nach Satz 1 Nummer 1 (also Abdeckungspflicht und die Pflicht bzgl. der Verweilzeit) gilt nicht, wenn zur Erzeugung des Biogases ausschließlich Gülle im Sinne des § 2 Satz 1 Nummer 4 des Düngegesetzes eingesetzt wird.

Hinweis: Gülle im Sinne des § 2 Satz 1 Nummer 4 des Düngegesetzes ist flüssige Gülle, eingesetzt wird. Trockensubstanzgehalt darf 15 Prozent nicht überschreiten.



Technische Vorgaben für Neu u. Bestandsanlagen

zusätzliche Gasverbrauchseinrichtung notwendig. Ab dem 1.1.2014 auch Bestands-BGA

Verstoß

- **SOLANGE** nach dem 1.1.2014 **keine** zusätzliche Gasverbrauchseinrichtung vorhanden ist.
- Bei Neuanlagen gilt dies schon jetzt.

Was ist eine zusätzliche Gasverbrauchseinrichtung?

- Stationäre Gasfackel
- Mobile Gasfackel
- Gasbrenner
- Notstromaggregat
- Ersatzaggregat

Dimensionierung zusätzlicher Gasverbrauchseinrichtungen?

Rechtsfolge

Reduzierung der Vergütung auf Null

Nachweisfragen



Zeitpunkt der Nachweisführung

Nach § 27 Abs. 6 EEG ist bei Inanspruchnahme Anspruch nachzuweisen:

1. Voraussetzungen hinsichtlich Einsatzvergütungsklassen für das vorangegangene Jahr (Umweltgutachter)
2. KWK-Mindestenerzeugungspflicht (A: Nachweispflicht unklar geregelt, zwar entgegen den anderen Punkten nicht genannt, aber Anlage 2 verlangt Umweltgutachten.)
3. Einhaltung 60-prozentiger Gülleanteil als Ersatz für KWK-Strom-Mindestenerzeugungspflicht (A: Eigentlich nur Option)
4. Einhaltung Maisdeckel (Tagebuch); (A: Mais (Ganzpflanze))
5. Stromanteil aus flüssiger Biomasse zur AZS jeweils für das vorangegangene Jahr durch Vorlage Tagebuch (Tagebuch gibt über keine Auskunft)
6. Strenge Kraft-Wärme-Kopplung Gaseinspeisung (A: Rechtsfolge Soweit-Regelung)

Fragen: Wie kann Nachweis geführt werden?
Was passiert bei einer Missachtung ?



Zeitpunkt der Nachweisführung

Wie kann der Nachweis geführt werden?

- Die Verpflichtung ist unmöglich gemäß dem Wortlaut zu erfüllen
- Allenfalls kann eine Prognose erstellt werden.



Zeitpunkt Nachweisführung

Welche Rechtsfolge gelten bei einer Missachtung?

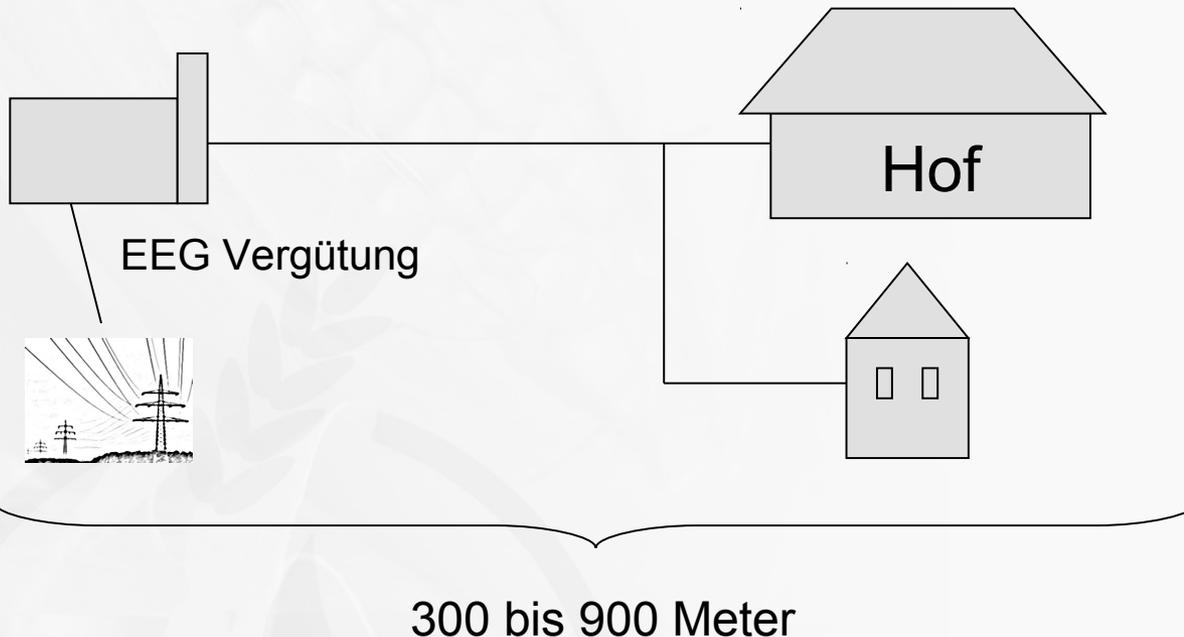
- M.E. lässt sich gut argumentieren, dass eine **unmögliche Pflicht** nicht erfüllt werden muss. Andererseits könnte die Pflicht insoweit erfüllt werden müssen, wie dies möglich ist => also **Prognose**
 - Es findet sich **keine Vorschrift** im EEG, die eine Missachtung **direkt sanktioniert**
 - **Allerdings** bestimmt **§ 27 Abs. 7 EEG 2012**, dass der Spotmarktpreis anzusetzen ist, wenn die **Pflichten nach Abs. 4 u. 5 nicht nachgewiesen** sind. Da die nach **diesen Absätzen** nachzuweisenden **Pflichten** mit den Pflichten des **§ 27 Abs. 6** korrespondieren, kann auch vertreten werden, dass der **zeitliche Rahmen** und die **Vorgaben zum Nachweis des § 27 Abs. 6** auch nach **§ 27 Abs. 7** sanktioniert werden.
- => Unter dem Gesichtspunkt des sichersten Weges wird man daher zur Einhaltung dieser völlig sinnlosen Verpflichtung raten müssen.



Direktvermarktung



Fall 1: Eigenvermarktung/Direktvermarktung



Alternative 1: Inbetriebnahmedatum 2012

Alternative 2: Inbetriebnahmedatum 2009

Fall 1.1 Eigenvermarktung/Direktvermarktung

§ 16 Abs. 3 EEG 2012: Anlagenbetreiber, die den Vergütungsanspruch nach § 16 Abs. 1 geltend machen, sind verpflichtet, ab diesem Zeitpunkt dem Netzbetreiber den gesamten in dieser Anlage erzeugten Strom

1. für den dem Grunde nach eine Vergütungsanspruch nach Abs. 1 besteht
2. der nicht von ihnen selbst oder von Dritten in **unmittelbarer räumlicher Nähe** zur Anlage verbraucht wird und
3. der durch ein Netz durchgeleitet wird

§ 16 Abs. 4 EEG 2009:
*unmittelbar an ein Netz
des Anlagenbetreibers*

zur Verfügung zu stellen

Nach **§ 17 Abs. 2** verringert sich der Vergütungsanspruch auf den tatsächlichen Monatsmittelwert des energieträgerspezifischen Marktwerts für die Dauer des Verstoßes, mindestens jedoch für den Monat, in dem ein solcher Verstoß erfolgt.



Fall 1.2 Eigenvermarktung/Direktvermarktung

Nach der Legaldefinition in § 33a Abs. 1 ist Direktvermarktung definiert als:

Die Veräußerung des Stroms aus Anlagen, die ausschließlich erneuerbare Energien oder Grubengas einsetzen nach Maßgabe der §§ 33b bis 33f

DV
Korsett

Nach § 33a Abs. 2 soll keine Direktvermarktung gegeben sein, wenn:

- *Strom in unmittelbarer räumlicher Nähe verbraucht*
- *und der Strom nicht durch ein Netz durchgeleitet wird*

keine
DV
keine Korsett

Netz? – Legaldefinition § 3 Nr. 7

unmittelbare räumliche Nähe?

Fall 2: Direktvermarktung



Strom wird direkt
vermarktet

Nach **§ 33 Abs. 2 Nr. 2** ist die gesamte Ist-Einspeisung in viertelstündlicher Auflösung zu messen und zu bilanzieren.

Bei einem Verstoß entfällt nach **§ 33g Abs. 3 EEG 2012** bis zum Ablauf des dritten Kalendermonats, der auf die Beendigung des Verstoßes folgt, der Anspruch auf die Marktprämie.

Frage: Tritt die Rechtsfolge des § 33g Abs. 3 EEG 2012 auch ein, wenn der Zähler ohne Verschulden ausfällt oder nicht richtig gemessen wird oder der Zähler ausfällt.

Entfall Flexibilitätsprämie

Drucksache 17/6071, S. 81: „Ein zwischenzeitlicher Ausstieg aus der Marktprämie nach § 33d Abs. 1 führt zu einem Entfallen des Anspruchs für die gesamte Zukunft.

M.E. : Nicht mit dem Gesetz vereinbar

- Begründung ist **unstimmig**, denn das Gesetz sieht selbst vor, dass die Flexibilitätsprämie sowohl im Rahmen der **Marktprämie** als auch im Rahmen der **sonstigen DV** gewährt wird.
- Im gleichen Abschnitt stellt die Gesetzesbegründung fest, dass **keine akzessorische Koppelung** zwischen der Zahlung der Marktprämie und der Flexibilitätsprämie.
- Wortlaut begründet **lediglich** eine **zeitliche Einschränkung** – Hinweise hinsichtlich der Möglichkeit oder Unmöglichkeit der Unterbrechung gibt er jedoch nicht



Entfall Flexibilitätsprämie

1. Auch **Sinn und Zweck** der Regelung gebieten keine andere Einschätzung.
2. Regelmäßig **regelt** das Gesetz das **entfallen** eines Anspruchs
3. Systematisches Argument aus **§ 20 Abs. 2 Satz 1 EEG**

Danach sind:

„Die Vergütungen sind jeweils für die Dauer von 20 Kalenderjahren zuzüglich des Inbetriebnahmejahres zu zahlen.“

Das **entspricht ganz wesentlich der Formulierung** in § 33i Abs. 4 Satz 1 EEG. Bei § 20 Abs. 2 S. 1 EEG würde niemand auf nur auf die Idee kommen, dass eine Unterbrechung der Inanspruchnahme der Vergütung zum gänzlichen Verlust des Anspruchs führen würde.



Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit



René Walter

Rechtsanwalt, Dipl.-Wirtschaftsinformatiker (BA)
Tel.: 0 81 61 / 98 46 60, rene.walter@biogas.org

Referatsleitung Energierecht & Energiehandel

Betreuung: Juristischer Beirat, Arbeitskreis
Gaseinspeisung, Netze der Zukunft

