

Dringende Änderungen im EEG 2021 – Anpassungen und redaktionelle Fehler

1. Übergeordnetes Regelwerk

- § 20 Abs. 3 EEG 2021 Drohende Verunreinigung von Marktprämien-Bilanzkreisen durch ausgeförderte Anlagen

Mit dem 01. Januar 2021 endete für die ersten Erneuerbare-Energien-Anlagen die Förderdauer nach dem EEG. Eine zunehmende Zahl weiterer Anlagen wird in den nächsten Jahren aus dem Förderregime ausscheiden. Nach Erkenntnissen der Branche drohte zum Stichtag durch eine fehlende rechtzeitige Neu-Zuordnung von ausgeförderten Erneuerbare-Energien-Anlagen, die bisher der Veräußerungsform der Marktprämie zugeordnet waren, bei einer weiteren Einspeisung in Marktprämien-Bilanzkreise eine „Verunreinigung“ dieser aufgrund des Verstoßes gegen die Vorgabe der Sortenreinheit nach § 20 Abs. 3 EEG 2021. Dies würde den Marktprämienanspruch von anderen, noch nicht ausgeförderten Erneuerbare-Energien-Anlagen, welche in diesen Bilanzkreis einspeisen gefährden.

Aus diesem Grund hat die Bundesnetzagentur (BNetzA) Mitte Februar einen Hinweis¹ zur automatischen Zuordnung von ausgeförderten Erneuerbare-Energien-Anlagen publiziert der als Sicherungssystem die Gefahr einer „Verunreinigung“ von Marktprämien-Bilanzkreisen zunächst abwenden soll. Da auch in den nächsten Jahren weiter erhebliche Mengen Erneuerbarer Erzeugungsleistung das Förderregime verlassen werden, ist es aus Sicht der Branche notwendig damit energiewirtschaftlichen Prozesse weiterhin funktionieren, auch im Gesetzestext entlang der Ausführungen der BNetzA eindeutig und rechtssicher klarzustellen wie die Zuordnung von ausgeförderten Anlagen umzusetzen ist. Grundsätzlich ist jedoch auch zu hinterfragen mit welcher Begründung der § 20 Abs. 3 auch im EEG 2021 weiterhin enthalten ist, obwohl das sogenannten Grünstromprivileg seit dem 1. August 2014 keine Gültigkeit mehr hat.

- § 69b EEG 2021 Umlagebefreiung von Stromverbräuchen zur Produktion von grünem Wasserstoff

Die Besondere Ausgleichsregelung sieht eine Umlageprivilegierung für alle Stromverbräuche von bevorzugten Unternehmen vor, also z.B. auch die Nebenverbräuche der Wasserstoffherzeugung. Demgegenüber steht die Formulierung in § 69b EEG 2021, nach der ausschließlich diejenigen Strommengen von der EEG-Umlage befreit werden, die in einer „Einrichtung zur Herstellung von Grünem Wasserstoff verbraucht werden.“ In der Beschlussfassung des Kabinetts wurde der im ersten Entwurf der Formulierungshilfe gewählte Begriff der „Anlage“ durch „Einrichtung“ ersetzt. Durch die Umformulierung wurde aber noch nicht Klarheit geschaffen, ob sämtliche Verbräuche z.B. auch zur Verdichtung des Wasserstoffs gemeint sind. Deshalb ist eine eindeutige Formulierung in § 69b EEG 2021 anzustreben, die ganz explizit die Nebenverbräuche von Elektrolyseuren von der EEG-Umlage entlastet.

2. Photovoltaik

- § 48 Abs. 5 EEG 2021 „50%-Regel“ bei Dachanlagen

Mit den im EEG 2021 neu eingeführten Ausschreibungen für Solaranlagen des zweiten Segments ist auch vorgesehen, dass Betreiber von neuen PV-Anlagen ab einer Leistung von 300 kWp nur noch für maximal 50 Prozent der erzeugten Strommenge einen Vergütungsanspruch im Marktprämienmodell haben. Alternativ müssen sie zuvor erfolgreich an einer limitierten Ausschreibung teilnehmen. Aus Sicht des BEE ist jedoch unklar, auf welchen Zeitraum sich der Vergütungsanspruch von max. 50 Prozent der erzeugten Strommenge im

¹https://www.bundesnetzagentur.de/SharedDocs/Downloads/DE/Sachgebiete/Energie/Unternehmen_Institutionen/Erneuerbare_Energien/Hinweispapiere/Hinweis_AusgefoerderteAnlagen.pdf?jsessionid=034B110B8B6F0279DA5512B97123DAB7?__blob=publicationFile&v=2

ersten Fall bezieht. Intendiert ist vermutlich die jährliche Betrachtung, jedoch wird dies aus Sicht der Branche im Gesetz nicht eindeutig festgelegt und führt zu erheblicher Rechtsunsicherheit bei Wirtschaftlichkeitsberechnungen neuer Projekte. Denn vieles spricht hingegen auch für die Möglichkeit einer viertelstündlichen Betrachtung. Daher sollte dringend rechtssicher klargelegt werden, auf welchen zeitlichen Rahmen sich die „50%-Regel“ für Dachanlagen im Marktprämienmodell bezieht. Darüber hinaus ist zudem unklar, wie diese Regelung in der Praxis konkret umgesetzt werden soll. Bei einer jährlichen Betrachtung bestünde z.B. das Problem, dass die Bilanzkreise nicht im Nachhinein geändert werden können. Auch hier bedarf es einer konkreten Klarstellung, wie die „50%-Regel“ technisch, z.B. bei der Bilanzierung, umzusetzen ist.

- Klarstellung der Vorgaben zur Installation von intelligenten Messsystemen (iMSys)

Für PV-Anlagen mit einer installierten Leistung kleiner 7 kWp ergeben sich hinsichtlich der Vorgaben zur Installation von intelligenten Messsystemen (iMSys) aus Sicht der Branche ebenso erhebliche Unklarheiten in der Rechtslage. So ist aktuell weder rechtsicher definiert, welche Anforderungen an die Anlagentechnik für Anlagen unter 7 kWp, die ab dem 01.01.2021 nach der Markterklärung durch das Bundesamt für Sicherheit in der Informationstechnik (BSI) gestellt werden, noch ob für Anlagen unter 7 kWp, die ab dem 01.01.2021, aber vor der Markterklärung durch das BSI installiert wurden, eine Nachrüstung mit einem iMSys notwendig sein wird.

- § 88d EEG 2021 Verordnungsermächtigung zu Innovationsausschreibungen für „besondere Solaranlagen“

Der BEE begrüßt, dass im parlamentarischen Verfahren zum EEG 2021 die für 2022 vorgesehene gesonderte Innovationsausschreibung für Floating-PV-, Agri-PV- und Carport-PV-Projekte, Einzug in das Gesetz gefunden hat. Dies kann grundsätzlich ein erster Schritt sein, um innovativen PV-Anlagenkonzepten eine Entfaltungsmöglichkeit zu eröffnen. Besondere Solaranlagen können jedoch nur dann wirtschaftlich sinnvoll Teil einer Anlagenkombination sein, wenn die Anlagen groß genug sein können. Im Rahmen der Vorgaben der Innovationsausschreibung müssen diese jedoch stets als Anlagenkombination (z.B. mit Speicher) umgesetzt werden. Dadurch verringert sich das aus Sicht der Branche ohnehin schon zu geringe Ausschreibungsvolumen von 50 MW. Wenn für besondere Solaranlagen-Kombinationen grundsätzlich dieselben Rahmenbedingungen gelten wie für andere Anlagenkombinationen, dann sollte dies im Sinne des Wettbewerbs auch auf die max. Anlagengröße zutreffen und das Volumen insgesamt angehoben werden um beispielsweise Speicher berücksichtigen zu können.

- § 51a EEG 2021 Verlängerung des Vergütungszeitraums bei negativen Preisen

Mit § 51a EEG 2021 wurde das Gesetz um einen Mechanismus zur Kompensation der unter dem verschärften § 51 EEG 2021 entstehenden Vergütungsausfälle ergänzt. Diese um die negativen Stunden erweiterte Verlängerung des Vergütungszeitraums nach 20 Jahren gilt jedoch nur für Anlagen deren anzulegender Wert sich nach Maßgabe des § 51 EEG 2021 verringert und durch Ausschreibungen ermittelt wird. Auch wenn der eingeführte Mechanismus aus Sicht der Branche die bestehenden Risiken nicht ausreichend adressiert (finanzielle Sicherheit für Finanzierer, -Planer und Betreiber der Anlagen weiterhin gefährdet) und sich auf den Ausgleich der Energiemengen und nicht der zeitlichen Stunden beziehen muss, so sollte er zumindest für alle betroffenen Betreiber gelten. In seiner aktuellen Ausgestaltung erhalten jedoch PV-Anlagen zwischen 500 und 750kWp im Marktprämienmodell keine Verlängerung. Dies ist vor dem Hintergrund der mit § 51a EEG 2021 klar vom Gesetzgeber intendierten Wirkung jedoch nicht nachvollziehbar, stellt offensichtlich einen handwerklichen Fehler dar und sollte korrigiert werden.

- Sanktionsmöglichkeiten bei verspäteter Registrierung im Marktstammdatenregister

Mit der unter § 100 Absatz 6 EEG 2021 eingeführten Übergangsbestimmung zur Sanktionierung von Verstößen gegen Pflichten zur Marktstammdatenregistrierung bei Altanlagen, die bei Inbetriebnahme noch keiner Registrierungspflicht unterlagen, jetzt aber ihrer mit der MaStRV neu entstandene Registrierungspflicht bis zum 31. Januar 2021 nicht nachgekommen sind, wird aus Sicht der Branche die angezielte rechtssichere Schutzwirkung für meldesäumige Altanlagenbetreiber möglicherweise verfehlt. An dieser Stelle braucht es eine eindeutiger Klarstellung, dass die bislang geltenden Sanktionsvorschriften aus den älteren Gesetzesfassungen durch die neu eingeführte Übergangsbestimmung „verdrängt“ werden und für die Altanlagen nicht weiter anwendbar bleiben.

- § 37a EEG 2021 Folgeänderung Sicherheiten für Solaranlagen des ersten Segments

Unter § 37a EEG 2021 ist die Höhe der zu hinterlegenden Sicherheiten bei den Ausschreibungen für Solaranlagen des ersten Segments nach § 31 geregelt. Dazu heißt es unter § 37a Nr. 2:

„eine Zweitsicherheit in Höhe von 45 Euro pro Kilowatt zu installierender Leistung, die im Fall eines Zuschlags spätestens am zehnten Werktag nach der öffentlichen Bekanntgabe des Zuschlags (materielle Ausschlussfrist) zusätzlich zur Erstsicherheit zu entrichten ist; diese Zweitsicherheit verringert sich auf 20 Euro pro Kilowatt zu installierender Leistung, wenn das Gebot einen *Nachweis nach § 37 Absatz 2 Satz 2 Nummer 1 Buchstabe c oder Buchstabe d* enthält.“

Im neuen §37 Abs. 2 ist hingegen keine Unterteilung in „Nummer 1 Buchstabe c oder d“ mehr gegeben. An dieser Stelle handelt es sich offenkundig um einen handwerklichen Fehler, der korrigiert werden sollte, um rechtliche Unsicherheiten zu vermeiden.

3. Windenergie an Land

- § 28 (1) EEG 2021 Ausschreibungsrunden

Die im EEG 2021 enthaltene Reduzierung der Ausschreibungsrunden auf drei pro Jahr zur Entlastung der Bundesnetzagentur erscheint auf den ersten Blick plausibel. Die Runden sind jedoch nicht gleichmäßig über das Jahr verteilt. Insbesondere die Ausschreibungsrunde im September findet sehr früh im Jahr statt. Die Runden sollten deshalb gleichmäßig auf das Jahr verteilt werden. Die Erfahrungen der letzten Jahre haben gezeigt, dass Genehmigungen vor allem in der zweiten Jahreshälfte ausgesprochen werden. Bei einer Beibehaltung dieses zeitlichen Abstandes können die meisten dieser Genehmigungen folglich erst wieder im Februar des folgenden Jahres an den Ausschreibungen teilnehmen. Daher würde sich ein Berg an Genehmigungen aufstauen. Es wäre sinnvoll, eine Ausschreibungsrunde auch im vierten Quartal eines Kalenderjahres stattfinden zu lassen. Alternativ könnte die Anzahl der Ausschreibungen wieder auf vier erhöht werden, um eine gleichmäßige Verteilung über das Jahr zu gewährleisten. Dies sollte im Abgleich aller von der Bundesnetzagentur durchgeführten Ausschreibungen erfolgen. Eine dafür nötige Personalaufstockung der Bundesnetzagentur (BNetzA) sollte geprüft werden.

- § 28 (3) Satz 1 EEG 2021 Nachholung der Volumina ab 2024

Die zu niedrigen Zubauzahlen seit 2018 gefährden die Zielerreichung im Jahre 2030. Darum ist es wichtig, fehlende Mengen in den Folgejahren auszugleichen, damit Akteure einen ambitionierten Ausbaupfad wahrnehmen können. Die Genehmigungssituation erholt sich langsam wieder, weshalb es fatal ist, diese Entwicklung durch zu geringe Ausschreibungsmengen zu gefährden. Hatte das BMWi noch in Entwürfen des EEG 2021 eine Nachholung nicht-bezuschlagter Mengen vorgesehen, wurde mit dem Beschluss des EEG 2021 eine Nachholung auf 2024 verschoben. Die wichtigen Volumina aus den Jahren 2019 und 2020 in Höhe von knapp 3.000 MW sind damit verloren. Diese Volumina sollten nachgeholt werden.

Grundsätzlich muss eine frühere Nachholung der Volumina erfolgen, die den Marktakteuren zeitnah eine Perspektive gibt.

- § 28 (6) EEG 2021 Verringerung der Mengen durch die BNetzA

Mit der Verabschiedung des EEG 2021 wurde kurzfristig eine sogenannte „endogene Mengensteuerung“ in § 28 Abs. 6 in das EEG 2021 aufgenommen. Nach verschiedenen Aussagen wurde dieses Instrument von der Europäischen Kommission gefordert, um der strukturellen Unterdeckung der Ausschreibungen bei Windenergie an Land zu begegnen und zukünftig mehr Wettbewerb zu schaffen. Aus Sicht des BEE ist dieses Instrument fatal und generiert eine Abwärtsspirale. Deshalb muss eine Abschaffung der Eingriffsmöglichkeit der BNetzA erfolgen. Falls sich die Abschaffung der Eingriffsmöglichkeit als nicht umsetzbar erweist, sollten die negativen Auswirkungen der Regelung auf die Branche mittels der Anpassung folgender Punkte reduziert werden:

- a) Anlehnung der Mengensteuerung ausschließlich an die Genehmigungssituation auf Basis der Daten des Marktstammdatenregisters (Zählung der Genehmigungen bis zur Meldefrist), und nicht den Ergebnissen der vorherigen Ausschreibung
- b) Erfassung des Zeitraums vom Ende der Gebotsfrist anstatt vom Datum der Ausschreibung
- c) Erweiterung des Mechanismus: neben Absenkung der Volumina bei entsprechender Genehmigungslage sollte auch eine Erhöhung der Volumina durch die Bundesnetzagentur bei entsprechender Genehmigungslage ermöglicht werden
- d) Schnellstmögliche Nachholung nicht bezuschlagter Volumina noch vor 2024
- e) Gleichmäßige Verteilung der Ausschreibungsmenge bis 2030

- § 36 (4) EEG 2021 BNetzA kann bis 14 Tage vor Ausschreibung Volumen ändern

Die Bundesnetzagentur kann bis 14 Tage vor einem Ausschreibungstermin das entsprechende Volumen ändern. Dies ergibt sich aus der endogenen Mengensteuerung nach § 28 Abs. 6 EEG i.V. mit § 36 (4) 2021. Die BNetzA sollte die Volumina bereits unmittelbar nach Meldefrist festlegen, da dies auf Basis der Daten des Marktstammdatenregisters (MaStR) technisch umsetzbar sein sollte. Eine Verzögerung um 14 Tage ist unnötig und schafft Verunsicherung.

- § 36j EEG 2021 Klarstellung der Formulierung zu den Zusatzgeboten

Gemäß der aktuellen Formulierung des Artikels § 36j EEG 2021 können Zusatzgebote nur nach Inbetriebnahme der Anlagen abgegeben werden. Hier wäre es sinnvoll, dies auch vor Inbetriebnahmen zu ermöglichen. Zudem ist die Formulierung zu den 15 % nicht präzise genug. Eine Klarstellung, dass der Zuschlag die ersten 15 % der Erhöhung immer umfasst (§ 22 Abs. 2 EEG), wäre sinnvoll. Die BNetzA hat hier in ihrer letzten Bekanntmachung allerdings eine andere Auffassung vertreten: „Es können Zusatzgebote nach § 36j EEG 2021 für Anlagen abgegeben werden, die vor diesem Gebotstermin einen Zuschlag erhalten haben. Die Mindestgebotsmenge der Zusatzgebote beträgt 15 Prozent der je Anlage bezuschlagten Gebotsmenge.“

Formulierungsvorschlag:

(1) Abweichend von § 36c können Bieter einmalig Gebote für bezuschlagte Windenergieanlagen an Land nach deren ~~Inbetriebnahme~~ abgeben, wenn die installierte Leistung der Anlagen um mehr als 15 Prozent erhöht wird oder werden soll (Zusatzgebote). § 22 Abs. 2 EEG bleibt unberührt.

- § 36k EEG 2021 Klarstellungen bei der finanziellen Beteiligung von Kommunen

Der Ausgangspunkt der Messung des 2.500 m Radius sollte klar definiert werden:

Formulierungsvorschlag:

(1) Betreiber von Windenergieanlagen an Land, die einen Zuschlag für ihre Anlage erhalten, dürfen den Gemeinden, die von der Errichtung der Windenergieanlage betroffen sind, Beträge

durch einseitige Zuwendung ohne Gegenleistung von insgesamt 0,2 Cent pro Kilowattstunde für die tatsächlich eingespeiste Strommenge und für die fiktive Strommenge nach Anlage 2 Nummer 7.2 anbieten. Nicht als betroffen gelten Gemeinden, deren Gemeindegebiet sich nicht zumindest teilweise innerhalb eines um die Windenergieanlage gelegenen Umkreises von 2.500 Metern, zu messen von der jeweiligen Turmmitte, befindet. Sind mehrere Gemeinden betroffen, ist die Höhe der angebotenen Zahlung pro Gemeinde anhand des Anteils ihres jeweiligen Gemeindegebiets an der Fläche des Umkreises aufzuteilen, so dass insgesamt höchstens der Betrag nach Satz 1 angeboten wird.

Zudem ist wahrscheinlich versehentlich § 108e Strafgesetzbuch (StGB) (Bestechung und Bestechlichkeit von Mandatsträgern) nicht aufgeführt worden und sollte ergänzt werden.

Formulierungsvorschlag:

(2) Vereinbarungen über Zuwendungen nach Absatz 1 bedürfen der Schriftform und dürfen bereits vor der Genehmigung der Windenergieanlage nach dem Bundesimmissionsschutzgesetz geschlossen werden. Sie gelten nicht als Vorteil im Sinn der §§ 108e und 331 bis 334 des Strafgesetzbuchs. Um der Akzeptanz von Windenergieprojekten größeren Vorschub zu leisten, sollte darüber hinaus die Optionalität von kommunaler Beteiligung bei Neuprojekten durch eine Verpflichtung ersetzt werden.

- Öffnung Beschränkungen von Pilotwindenergieanlagen bis zu 6 MW nach § 3 Nr. 37

Mit der Sonderregelung für Pilotwindenergieanlagen soll die Entwicklung innovativer Windenergieanlagen erleichtert und der Forschungs- und Entwicklungsstandort Deutschland gestützt werden. Für Anlagen im Forschungsbereich wurden hier bereits gute Lösungen entwickelt. Industrielle Pilotwindenergieanlagen sollten dann errichtet und getestet werden können, wenn die technische Weiterentwicklung der Anlagen dies erforderlich macht. Bereits heute werden Leistungsklassen und Dimensionen erprobt, die bereits die gegenwärtige 6 MW Grenze überschreiten. Es ist damit zu rechnen, dass eine solcher Überschreitung der Leistungsgrenze zukünftig regelmäßig stattfindet. Die aktuelle Regelung im EEG 2021 widerspricht dem Gedanken der Innovationsförderung am Standort Deutschland. Technologiesprünge und damit die Weiterentwicklung der Windenergieanlagen-Technik erfolgen in zunehmend kürzeren Zyklen. Kurzfristig sollte der Gesetzgeber die Definition im EEG 2021 auf über die 6 MW anpassen und sich auf europäischer Ebene dafür einsetzen, dass die Leistungsgrenze auch in den neu zu verhandelnden EU-Leitlinien für staatliche Umwelt- und Energiebeihilfen geändert werden.

- § 36g EEG 2021 Besondere Ausschreibungsbestimmungen für Bürgerenergiegesellschaften

Die Höhe der besonderen Ausschreibungsbestimmungen für Bürgerenergiegesellschaften von sechs Windenergieanlagen mit maximal 18 MW im § 36g EEG 2021 ist nicht mehr zeitgemäß. Die Anlagentechnologieentwicklung ist seit der erstmaligen Aufnahme der Regelung im EEG 2017 vorangeschritten. So ist die durchschnittlich installierte Leistung von Windenergieanlagen im Jahre 2016 von 2,85 MW auf 3,4 MW im Jahr 2020 um 19% gestiegen. Eine Begrenzung auf 18 MW ist damit heute zu niedrig, um der Intention des § 36g – besondere Möglichkeiten für Bürgerenergieprojekte – gerecht zu werden.

4. Bioenergie

- § 50a EEG 2021 Flexibilitätszuschlag für Biogasanlagen im zweiten Vergütungszeitraum

Durch den im parlamentarischen Verfahren veränderten § 50a EEG 2021 wird der Flexibilitätszuschlag für Biogasanlagen im zweiten Vergütungszeitraum geregelt. Nach dieser Änderung können Bestandsanlagen, die im ersten Vergütungszeitraum die Flexibilitätsprämie erhalten haben, im zweiten Vergütungszeitraum für diesen Leistungsanteil keinen Flexibilitätszuschlag mehr erhalten. Begründet wird diese Änderung im Gesetzestext mit der Annahme, eine Kombination von Flexibilitätsprämie und Flexibilitätszuschlag sei eine unnötige

„Doppelförderung“. Aus Sicht der Branche scheint diese Annahme jedoch auf einer Fehleinschätzung zu bestehen. Aufgrund der neuen Flexibilitätsanforderungen des EEG 2021 sowie neuen genehmigungsrechtlichen Vorgaben ist die Kombination von Flexibilitätszuschlag und Flexibilitätsprämie keine „Doppelförderung“, sondern finanziert Investitionen, die beim Wechsel in den zweiten Vergütungszeitraum neu anfallen. Die Änderung stellt offensichtlich einen handwerklichen Fehler dar und sollte kurzfristig zurückgenommen werden.

- Übergangsbestimmung zu Biogasaufbereitungsanlagen

Mit der bereits 2014 eingeführten Übergangsbestimmung (zuletzt § 100 Abs. 3 EEG 2017) zu Biogasaufbereitungsanlagen war vorgesehen, Biomethan aus Gründen des Vertrauensschutzes unter bestimmten Voraussetzungen zu den vor dem EEG 2014 geltenden Bedingungen über "Stilllegungsnachweise" in anderen BHKWs zu verwerten. Aufgrund dieser im EEG 2021 nun fehlenden Bestimmung ist diese Möglichkeit mit großer juristischer Unsicherheit verbunden. Da jedoch keinerlei Anhaltspunkte darauf hinweisen, dass es sich um eine seitens des Gesetzgebers gewollte Anpassung des geltenden Rechtsrahmens handelt, ist eine kurzfristige Klarstellung geboten, um den Vertrauensschutz wieder herzustellen und der eingetretenen Verunsicherung bei betroffenen Anlagenbetreibern entgegen zu wirken.