



Stellungnahme des VKU

zum

Entwurf eines Gesetzes zur Neuregelung des Rechts der Erneuerbaren Energien im Strombereich

vom 18. November 2003

- Bewertung aus
kommunalwirtschaftlicher Sicht -

November 2003

Der Verband Kommunaler Unternehmen (VKU) e.V. hat 1400 Mitgliedsunternehmen, die im Bereich der Ver- und Entsorgung tätig sind. Als Energieversorgungsunternehmen ist der überwiegende Teil der Mitgliedsunternehmen durch die gesetzlichen Regelungen zur Förderung Erneuerbarer Energien aufgrund der ihnen vom Gesetz zugewiesenen Funktion bei der Abwicklung des Fördermechanismus, aber auch als EE-Anlagen-Betreiber betroffen.

Grundsätzliche Bewertung des Regierungsentwurfsentwurfs

Die zentrale Forderung des VKU nach einer Verbesserung der praktischen Umsetzbarkeit des EEG wird auch im Gesetzentwurf als wichtiges Ziel der Novelle benannt. Dies ist an einigen Stellen erfolgreich gelungen und wird seitens des VKU ausdrücklich begrüßt. Einzelne Forderungen des VKU zur EEG-Novellierung finden sich in dem vorgelegten Entwurf wieder. Allerdings bedürfen einige der im Entwurf vorgesehenen Änderungen aus Sicht des VKU noch einer Verbesserung. Die Abwicklung der sich aus dem Gesetz ergebenden Verpflichtungen darf sich nicht vorrangig an der Entlastung der Anlagenbetreiber orientieren, sondern muß auch berücksichtigen, dass die Energieversorgungsunternehmen die gesetzlichen Anforderungen eines wirtschaftlichen Betriebes bei gleichzeitiger Gewährleistung der notwendigen Versorgungssicherheit erfüllen müssen. Bei Beachtung dieser Gesichtspunkte ergeben sich folgende Prämissen, die im weiteren Beratungsverfahren beachtet werden sollten:

- Beschränkung staatlicher Eingriffe – insbesondere im Hinblick auf die Vertragsfreiheit - auf das unbedingt Erforderliche;
- ausgewogene und angemessene Berücksichtigung der Interessen der Anlagenbetreiber *und* der Energieversorgungsunternehmen;
- umfassende Transparenz bei den zu wälzenden Kosten im Rahmen des Belastungsausgleichs;

Im folgenden findet sich eine Aufstellung der Stellen des Regierungsentwurfs, zu denen aus Sicht des VKU Präzisierungsbedarf besteht (Änderungen im Vergleich zur VKU-Stellungnahme zum BMU-Referentenentwurf sind grau unterlegt.):

- **Vorrangprinzip (§ 2 EEG)**

Der Regierungsentwurf sieht weiterhin ein nicht-differenzierendes Vorrangprinzip ausschließlich zugunsten des in EE-Anlagen erzeugten Stroms vor.

Der VKU fordert die vorrangige Abnahmepflicht des EE-Stroms zugunsten anderer förderungswürdiger Erzeugungstechnologien – insbesondere der Kraft-Wärme-Kopplung – differenzierter auszugestalten.

Derzeit kann es zu der – angesichts der Klimaschutzziele Deutschlands nicht beabsichtigten Konstellation kommen -, dass aufgrund der Vorrangregelung des EEG einer bereits bestehenden KWK-Anlage bei Netzengpässen die Abschaltung droht bzw. die Aufnahme des in der KWK-Anlage erzeugten Stroms nicht möglich ist, da einer – sogar zeitlich später errichteten – EE-Anlage der Vorrang eingeräumt wird. Dies würde der KWK-Gesetzgebung und dem damit verfolgten Ziel des Klimaschutzes und der CO₂-Minderung zuwiderlaufen.

Im Regierungsentwurf wird zur Begründung ausschließlich auf die EE-Richtlinie¹ verwiesen, wobei nicht berücksichtigt wird, dass bereits in der EU-Binnenmarkt-Richtlinie² den Mitgliedstaaten die Möglichkeit gegeben wird, den Betreibern eines Verteilnetzes zur Auflage zu machen, Erzeugungsanlagen Vorrang einzuräumen, in denen Strom aus Erneuerbaren Energieträgern und Abfällen erzeugt wird oder die nach dem Prinzip der Kraft-Wärme-Kopplung arbeiten. Die entsprechende nationale Umsetzungs-Regelung findet sich für Deutschland in § 6 Abs. 3 EnWG. Verstärkt durch den im Richtlinienentwurf der Kommission zur Förderung der Kraft-Wärme-Kopplung³ ebenfalls vorgesehenen Vorrang zugunsten des in KWK erzeugten Stroms kann das Vorrangprinzip nicht ausschließlich zugunsten der EE ausgestaltet werden. Aus den EU- und nationalen Vorgaben folgt vielmehr, dass das Vorrangprinzip gleichermaßen für den in Kraft-Wärme-Kopplung als auch den auf Grundlage von EE erzeugten Strom gelten muss.

¹ Richtlinie 2001/77/EG des Europäischen Parlaments und des Rates zur Förderung der Stromerzeugung aus erneuerbaren Energiequellen im Elektrizitätsbinnenmarkt.

² Art. 3 (7) und 11 (3) EltRL vom 26.06.2003

Es bleibt darauf hinzuweisen, dass es bei einer Abschaltung von KWK-Anlagen aufgrund des EEG-Vorrangprinzips zu Engpässen in der Wärmeversorgung kommen kann. Für die Betreiber kleiner KWK-Anlagen könnten darüber hinaus durch Betriebseinschränkungen wirtschaftliche Schwierigkeiten entstehen, die den vom KWK-G beabsichtigten Zubau kleiner KWK-Anlagen zuwider laufen. Der Betrieb bzw. die Finanzierung aufgrund des im KWK-G vorgesehenen Zuschlags wäre für die Anlagenbetreiber nicht mehr planbar, da bei zwischenzeitlicher Abschaltung der Anlage unklar bliebe, ob der für die Förderung erforderliche Wirkungsgrad erreicht würde und der vom KWK-G geförderte Zubau kleiner KWK-Anlagen noch schwerer realisierbar wäre.

Differenziert man das EEG-Vorrangprinzip nicht zugunsten des in Kraft-Wärme-Kopplung erzeugten Stroms, bleibt zudem außer Betracht, dass dieser aus ökologischer Sicht zu bevorzugende Strom die bei der unregelmäßigen Einspeisung von Strom aus Windenergieanlagen für die Gewährleistung der Versorgungssicherheit notwendige Grund- und/ oder Mittellast liefern kann, die andernfalls überwiegend durch fossile Kondensationskraftwerke bereit gestellt wird.

Der VKU schlägt daher vor, beiden Erzeugungstechnologien Vorrang gegenüber konventionell erzeugtem Strom einzuräumen.

- Anlagenbegriff (§ 3 Abs. 2 EEG)

Zu begrüßen ist, dass der Anlagenbegriff des EEG im Rahmen der Novellierung Klarstellung erfahren soll. Für die Abgrenzung wird zutreffend darauf abgestellt, ob ein selbständiger Betrieb der Anlage möglich ist.

Zur Klarstellung ist in der Gesetzesbegründung sowohl eine positive als auch eine negative Aufzählung technischer Betriebseinrichtungen enthalten, die zukünftig die Abgrenzung erleichtern soll. Aus Sicht des VKU ist es ratsam, die dort genannten Kriterien im Gesetzestext bei der jeweiligen Erzeugungstechnologie zu nennen, um abschließende Rechtsklarheit zu schaffen. Auf diese Weise können zukünftige Auslegungs- und Abgrenzungsschwierigkeiten, die zur Verzögerung bei der Abwicklung

³ Art. 8 des Entwurfs

des Einspeiseverhältnisses führen und sowohl für den Anlagenbetreiber als auch für den Netzbetreiber finanzielle Einbußen bedeuten können, vermieden werden.

Um Rechtsunsicherheit in diesem für die Vergütungszahlungen bedeutsamen Punkt zu vermeiden, sollten die für die Abgrenzung der für einen separaten Betrieb erforderlichen Komponenten, die derzeit lediglich in der Gesetzesbegründung Erwähnung finden, für jede der Erzeugungstechnologien jeweils im Gesetz gesondert festgelegt werden. Dies könnte in der Form erfolgen, dass jede Vergütungsregelungen in §§ 6 bis 11 um einen Absatz erweitert wird, in dem die Aufzählung der jeweiligen spezifischen betriebstechnischen Einrichtungen in positiver oder negativer Form erfolgt.

Zur Vereinheitlichung der Begrifflichkeiten schlägt der VKU außerdem vor, für die Beurteilung, ob es sich bei mehreren Anlagen um eine gemeinsame Anlage handelt, darauf abzustellen, ob die Anlagen *unmittelbar miteinander verbunden* sind. Auf die *unmittelbare* Verbundenheit wird bereits im KWK-Gesetz vom 19. März 2002 abgestellt. Die in § 3 Abs. 3 KWK-G enthaltene Fiktion bestimmt, dass mehrere kleine KWK-Anlagen, die unmittelbar miteinander verbunden sind, als eine Anlage gelten. Mit Hilfe dieser Fiktion soll einer möglichen Umgehung des Gesetzeszwecks, der kleine Anlagen als besonders förderungswürdig einstuft, vorgebeugt werden. Demselben Zweck dient die in § 3 Abs. 2 EEG vorgesehene Fiktion im Hinblick auf den Inbetriebnahmezeitpunkt. Nach Ansicht des VKU würde es zu einer erleichterten Rechtsabwicklung beitragen, wenn auch für die vorgesehene Fiktion einer gemeinsamen Anlage auf die unmittelbare Verbundenheit und die hierzu in der vom BAFA und in der Praxis zwischenzeitlich entwickelten Kriterien abgestellt werden würde, soweit diese übertragbar sind. In seinen Erläuterungen zum KWK-G vom 30. August 2002 stellt das BAFA darauf ab, ob zwischen den einzelnen Anlagen ein räumlicher und technisch-funktionaler Zusammenhang besteht. Indikatoren hierfür sind beispielsweise wenn sich die Module auf einem Grundstück oder in einem Bauwerk befinden, durch ein Strom- oder Wärmenetz verbunden sind etc. Hierbei handelt es sich ebenso wie bei den in der Begründung genannten Kriterien um betriebstechnische Einrichtungen.

Der VKU fordert daher an dieser Stelle, die klarstellende Vereinheitlichung der maßgeblichen Abgrenzungskriterien im EEG und KWK-G durch die Aufnahme des Erfordernisses der *unmittelbaren* Verbundenheit und das Abstellen auf den räumlich-funktionalen Zusammenhang, um die Rechtsanwendung zu erleichtern.

- **Weitergehende Konkretisierung des Anlagenbetreiber-Begriffs (§ 3 Abs. 3 EEG)**

Die im Regierungsentwurf vorgesehene Definition des Anlagenbetreibers geht durchaus vom richtigen Ansatzpunkt aus, sollte aber um zwei weitere Kriterien ergänzt werden, um ein ausreichendes Maß an Rechtssicherheit herzustellen. Wie die Erfahrungen mit dem KWK-Gesetz – insbesondere im Hinblick auf die sog. Fonds-Modelle - zeigen, ist es zwar hilfreich, aber nicht ausreichend, darauf hinzuweisen, dass die Eigentümerstellung für die Bestimmung des Anlagenbetreibers nicht maßgeblich ist. Vielmehr muss ergänzend darauf abgestellt werden, dass Anlagenbetreiber derjenige ist, der – kumulativ - das wirtschaftliche Risiko trägt und den Einsatz bzw. die Fahrweise der Anlage bestimmt. Dass der Verantwortliche, der die Anlage *betreibt*, unmittelbaren Einfluss auf den Einsatz und die Fahrweise der Anlage haben muss, ergibt sich bereits aus dem Wortlaut des Begriffs *Anlagenbetreiber* und zählt auch in verwandten Rechtsgebieten – z.B. dem Bundesimmissionsschutzgesetz – zu den maßgeblichen Abgrenzungskriterien. Um auszuschließen, dass als Konsequenz hieraus das Personal, das die Anlage bedient, als Anlagenbetreiber qualifiziert wird, ist es erforderlich, dass der Betreiber kumulativ das wirtschaftliche Risiko der Stromerzeugung trägt. Bei Berücksichtigung dieser Kriterien wird ausschließlich negativ festgestellt, dass es auf die Eigentümerstellung nicht ankommt, sondern auch Positiv-Kriterien genannt werden, auf die für die Beurteilung abzustellen ist.

- **Definition des Netzes im EEG (§ 3 Abs. 6 EEG)**

Um zu vermeiden, daß einzelne Gesetze im Bereich des Energierechts unter Berücksichtigung der jeweiligen Besonderheiten voneinander abweichende Definitionen festlegen, **sollte eine allgemein gültige Definition des Begriffs Netz im Energiewirtschaftsrecht erfolgen.** Ein solcher Vorschlag findet sich in dem vom VKU erarbeiteten Entwurf für ein novelliertes EnWG vom 10. November 2003. Dabei werden „Elektrizitätsversorgungsnetze“ als Übertragungs- und Verteilungsnetze aller Span-

nungsstufen und Umspannungen definiert. Bzgl. der derzeit im Regierungsentwurf vorgesehenen Definition könnten beispielsweise Unklarheiten auftreten, da der allgemeine Begriff des „Netzes“ für das EEG nach § 3 Abs. 6 EEG in jedem Fall der „allgemeinen Versorgung“ dienen soll. Im allgemeinen Energiewirtschaftsrecht hingegen dient nicht jedes Netz auch der allgemeinen Versorgung.

Der VKU empfiehlt eine einheitliche allgemein verbindliche Definition des Netzes für alle Bereiche des Energiewirtschaftsrechts im EnWG.

- **Übertragungs- und Verteilungspflicht bzgl. des gesamten angebotenen Stroms (§ 4 Abs. 1 S. 1 EEG)**

Zukünftig auftretende Rechtsunsicherheiten und Auslegungsdifferenzen können dadurch vermieden werden, dass die Übertragungs- und Verteilungspflicht des Netzbetreibers nicht – wie vorgesehen – **auf den gesamten angebotenen Strom**, sondern **auf den gesamten eingespeisten Strom** bezogen wird. Stellt man auf den angebotenen Strom ab, so werden in jedem Fall Unklarheiten bzgl. des Nachweises der angebotenen Strommenge auftreten. Im übrigen würde man die Regelung auf diese Weise mit dem maßgeblichen Kriterium für den Inbetriebnahmezeitpunkt („Inbetriebsetzung der Anlage“, die unabdingbar mit der Abnahme bzw. Einspeisung von Strom verbunden ist) harmonisieren.

- **Unverzügliche Ausbaupflichtung des Netzbetreibers bei Anschlußverlangen eines potentiellen Anlagenbetreibers (§ 4 Abs. 2 S. 2 EEG)**

Der Netzbetreiber soll auch weiterhin zum Netzausbau verpflichtet sein, wenn die technische Eignung für den Anschluß einer Anlage nur durch den Ausbau des Netzes hergestellt werden kann. Ausreichend für das Entstehen der eben beschriebenen Verpflichtung des Netzbetreibers soll das „Verlangen des Einspeisewilligen“ sein, ohne dass das Gesetz Anforderungen an das Planungsstadium, in dem sich die Anlage zum Zeitpunkt des Verlangens befindet, stellt. Dabei wird nicht berücksichtigt, dass der Netzausbau erhebliche finanzielle Investitionen für den Netzbetreiber bedeutet, die er gegebenenfalls vergeblich tätigt, wenn es zu keiner Realisierung des geplanten Vorhabens kommt. An dieser Stelle muß für einen angemessenen Interessenausgleich gesorgt werden, der es dem Netzbetreiber erlaubt, seinen im EnWG festgelegten Auftrag des wirtschaftlichen des Netzbetriebes nachzukommen.

Um Investitions- und Planungssicherheit sowohl auf Seiten der Anlagen- als auch der Netzbetreiber zu gewährleisten, sollten im Gesetz konkrete Anforderungen an den Grad der Umsetzung des geplanten Vorhabens als Voraussetzung für das „Verlangen des Einspeisewilligen“ aufgenommen werden.

Die Ausbaupflicht des Netzbetreibers soll nur bis zur Grenze der Zumutbarkeit bestehen. Der Begriff der Zumutbarkeit wurde bereits in der Vergangenheit kontrovers diskutiert. In der Begründung des Regierungsentwurfs werden Kriterien für die Feststellung der Zumutbarkeit genannt. Herangezogen werden sollen der Wert der einzuspeisenden Gesamtstrommenge der anzuschließenden Erzeugungsanlage sowie die Investitionskosten für die zu errichtende Anlage. Zutreffend weist die Begründung darauf hin, dass sich die Grenze der Zumutbarkeit aus dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit ergibt, der die Angemessenheit einer Maßnahme fordert. Um festzustellen, ob eine Netzausbaupflicht für den Netzbetreiber unangemessen ist, müssen aber auch die konkreten Verhältnisse des Netzbetreibers berücksichtigt werden. Tatsächlich kann ein Anschlußbegehren in einem angemessenen wirtschaftlichen Verhältnis zu dem erforderlichen Netzausbau stehen, gleichzeitig aber den betroffenen Netzbetreiber in seiner wirtschaftlichen Situation unzumutbar belasten.

Abgestellt werden muß daher bei der Beurteilung der Netzausbaupflicht auch auf die wirtschaftliche Zumutbarkeit des Netzausbaus für den Netzbetreiber.

Hinzuweisen bleibt letztlich darauf, dass es dem Anlagenbetreiber auf diese Weise ermöglicht wird, durch die konkrete Planung seines Vorhabens bzw. die Berechnung seiner Investitionskosten den Netzausbau zumutbar zu machen.

- Abgrenzung Netzausbau/ Netzanschluß (§ 4 Abs. 2 S. 3 EEG)

Wie schon zu § 3 Abs. 6 EEG ausgeführt, ist eine einheitliche Definition des Netzes, die alle, in den unterschiedlichsten Bereichen des Energiewirtschaftsrechts relevanten Aspekte berücksichtigt, im Energiewirtschaftsgesetz erforderlich. Nicht zielführend ist die Definition des Netzes in einzelnen Gesetzen unter Berücksichtigung der dortigen Besonderheiten, da es auf diese Weise zu Wertungswidersprüchen kommen kann. Unter Zuhilfenahme einer solchen, allgemein gültigen Definition dürfte eine

Ermittlung des Umfangs der Netzausbaupflicht des Netzbetreibers ohne weiteres möglich sein. Jedenfalls müssen für die Abgrenzung von Netzausbau und -anschluß sachgerechte Kriterien herangezogen werden, die die rechtliche Verpflichtung nicht durchaus zufälligen Umständen – wie dem Eigentum an einer Anschlussanlage – überlassen.

Muss für den Anschluss einer EE-Anlage eine Anschlussleitung verlegt werden, haben die Anlagenbetreiber zwar hierfür die Kosten zu tragen, oftmals erklärt sich der Netzbetreiber aber zur Übernahme des Eigentums und der damit verbundenen Instandsetzung und Wartung der Anschlussleitung einverstanden. Dieses Beispiel zeigt, dass nicht alle Leitungen etc., die im Eigentum des Netzbetreibers stehen, auch für den Netzbetrieb vonnöten sind. Unter Berücksichtigung dieser Umstände und besonderer Beachtung der in § 13 Abs. 1 S. 1 EEG vorgesehenen Verpflichtung des Anlagenbetreibers, die Anschlusskosten der Anlage zu übernehmen, zeigt sich, dass das Eigentum als Abgrenzungskriterium untauglich ist. Als taugliches Kriterium könnte auf die Funktion der betreffenden Anschlussleitung abgestellt werden. Sind an die Leitung weitere Anschlussnehmer angeschlossen, wird sie dem Netz zugerechnet, sorgt sie ausschließlich als Zuleitung für den Anschluss der betreffenden EE-Anlage, wird sie nicht dem Netz hinzugerechnet.

- **Antrag auf Netzvorprüfung (§ 4 Abs. 3 EEG)**

Der Netzbetreiber soll zukünftig verpflichtet werden, die Netzvorprüfung innerhalb einer angemessenen Frist vorzunehmen. Damit soll den Anlagenbetreibern eine zeitnahe Umsetzung ihres Vorhabens ermöglicht werden. Eine zeitliche Befristung der Prüfung bzw. Berechnung auf acht Wochen ist allerdings nicht angemessen. Dabei wird nicht berücksichtigt, dass es sich bei der Netzvorprüfung um anspruchsvolle betriebswirtschaftliche und technische Berechnungen handelt, die zum Teil nur durch externe Experten angemessen durchgeführt werden können. Darüber hinaus können gleichzeitig im Einzelfall bzw. in einzelnen Regionen Anträge auf Netzvorprüfung gleichzeitig zu bearbeiten sein, so dass diese Verpflichtung aufgrund mangelnder personeller Kapazitäten, die insbesondere bei kleineren und mittleren Unternehmen auftreten können, oder anderweitiger betriebsbedingter Umstände nicht erfüllt werden kann. Die im Regierungsentwurf vorgesehene Verschärfung durch die Vorgabe eines starren Zeitrahmens trägt weder den tatsächlichen Umständen noch den Inte-

ressen des Netzbetreibers Rechnung. **Notwendig ist eine zeitliche Begrenzung der Bearbeitungsfrist auf „in der Regel acht Wochen“.**

Gesetzlich klarge stellt werden sollte außerdem, dass der Netzbetreiber die im Rahmen der Netzvorprüfung anfallenden Leistungen nicht entgeltfrei erbringt. **Der Anlagenbetreiber sollte daher zu einer angemessenen Vergütung verpflichtet werden.** Die Höhe der Vergütung könnte ggf. durch eine Gebührenordnung im Anhang zum Gesetz geregelt werden.

Andernfalls müssten - ebenso wie bei der Verpflichtung zum Netzausbau (siehe oben) - auch für die Anträge auf Netzvorprüfung gesetzliche Anforderungen an den Grad der Realisierung des Vorhabens gestellt werden. Ansonsten könnten die Netzbetreiber mit einer Vielzahl von Anträgen konfrontiert werden, von denen ggf. der überwiegende Teil niemals über das Stadium der „ersten Idee“ hinausreichen wird.

- Ausweitung der Differenzierung bei den Vergütungsregelungen (§§ 6 bis 11 EEG)

Um der bisherigen Entwicklung im Bereich der regenerativen Stromerzeugung und den tatsächlichen Gegebenheiten zu entsprechen, sieht der Regierungsentwurf an zahlreichen Stellen weitere Differenzierungen der Vergütungsregelungen vor. So soll sich die Vergütungsregelung für Strom aus solarer Strahlungsenergie zukünftig beispielsweise beim Vorliegen einer der Anforderungen des § 11 Abs. 2 EEG erhöhen. Für die Netzbetreiber ist dabei von großer Bedeutung, wer die Einordnung der Anlage in die richtige Vergütungsklasse vornimmt und in noch viel stärkerem Maße, wer für diese Einordnung verantwortlich sein soll. Durch eine entsprechende Regelung könnte in diesem Punkt Rechtssicherheit geschaffen und zur Erreichung des auf S. 16 der Gesetzesbegründung genannten Ziels – Begrenzung des Verwaltungsaufwands – beigetragen werden.

Zu empfehlen ist die Normierung einer Nachweispflicht des Anlagenbetreibers. Dies entspricht bereits den allgemeinen Regelungen der Darlegungslast, sollte jedoch eine Klarstellung erfahren, insbesondere hinsichtlich der Art und des Umfangs des Nachweises. Dem Anlagenbetreiber die Pflicht zum Nachweis zu übertragen, er-

scheint schon deshalb sachgerecht, da dieser die Umstände vor Ort kennt, während es für den Netzbetreiber einen unverhältnismäßigen Arbeitsaufwand bedeuten und Kosten verursachen würde, da er beispielsweise bei einer Geltendmachung des Zuschlags nach § 11 Abs. 2 EEG vor Ort überprüfen müsste, ob die Photovoltaikanlage tatsächlich an einem Gebäude etc. angebracht ist. Zu denken wäre in diesem Zusammenhang auch an die Einführung eines Zulassungsverfahrens, wie es das KWK-Gesetz (§ 6 KWK-G) vorsieht. Dabei übernimmt eine staatliche Behörde (BAFA) die Einordnung der Anlage in die richtige Vergütungskategorie. Korrespondierend mit der zu normierenden Nachweispflicht des Anlagenbetreibers sollte außerdem gesetzlich klargestellt werden, dass nicht der Netzbetreiber das Risiko einer falschen Einordnung der Anlage trägt. Bei unrichtiger Kategorisierung der Anlage soll es Sache der Übertragungsnetzbetreiber sein, denen vom EEG die Abwicklung des EEG übertragen wurde, unmittelbar Rückgriff beim Anlagenbetreiber bezüglich zu viel bezahlter Vergütungen zu nehmen.

Der VKU empfiehlt daher die Normierung einer Nachweispflicht des Anlagenbetreibers bzgl. der Einordnung einer Anlage und im Falle einer Zuvielzahlung von Vergütungen die Regelung eines unmittelbaren Rückgriffsrechts des Übertragungsnetzbetreibers gegenüber dem Anlagenbetreiber.

- Vermeintliche Entbehrlichkeit eines Einspeisevertrages (§ 12 Abs. 1 EEG)

Unabhängig davon, ob man einen unmittelbaren gesetzlichen Anspruch auf Abnahme und Vergütung des in EE-Anlagen erzeugten Stroms bejaht, ist der Abschluß eines Einspeisevertrages für einen angemessenen Interessenausgleich der Beteiligten und um den Bedürfnissen des konkreten Einzelfalls entsprechen zu können, unerlässlich.

Ziel des EEG ist es, die wirtschaftliche Stromerzeugung aus regenerativen Energien zu ermöglichen. Unter dieser Prämisse greift das EEG durch die Festlegung der Vergütungssätze, die Anschluß-, Abnahme- und Verteilungspflicht in die Vertragsfreiheit der Beteiligten ein. Dieser Eingriff kann – aus verfassungsrechtlichen Gründen - nur mit der Maßgabe erfolgen, dass er auf das notwendige und erforderliche Maß beschränkt wird. Diese Grenze ist überschritten, wenn es dem Beteiligten eines Schuldverhältnisses verwehrt wird, die konkreten Einzelheiten der Abwicklung bilateral im

Rahmen der Privatautonomie zu regeln. Auch bei Schuldverhältnissen anderer Natur wie Miete, Pacht, Kauf etc. ist es üblich, die gesetzlichen Regelung durch vertragliche Vereinbarungen zu modifizieren, ohne dass dabei ein zusätzliches staatliches Eingreifen zum Schutz des vermeintlich Schwächeren für notwendig gehalten wird. Für den Netzbetreiber, der per Gesetz gleichzeitig für die Versorgungssicherheit Sorge zu tragen hat, können dabei Einzelheiten der vertraglichen Ausgestaltung von wesentlicher Bedeutung sein; so zum Beispiel: die Festlegung der Spannung und Frequenz des einzuspeisenden Stroms, die Festlegung der Einspeisungsleistung, die vertragliche Bestimmung der Person des Anlagenbetreibers, die Regelung der Übernahme des Eigentums an der Anschlußleitung, die Messzuständigkeit, die Unterbrechungsbefugnis des Netzbetreibers, der Netzverknüpfungspunkt und die Blindleistungseinspeisung (cos phi).

Die im Regierungsentwurf vorgesehene Regelung stellt ein Ungleichgewicht zuungunsten der Netzbetreiber her, da dem Anlagenbetreiber alle Ansprüche per Gesetz zugestanden werden, dem Netzbetreiber hingegen die berechtigte Durchsetzung seiner Interessen verwehrt wird. So wird sich wohl kaum ein Anlagenbetreiber bereit finden, einen Einspeisevertrag nach Beginn der Vergütungszahlungen abzuschließen, sofern eine der vorgesehenen Vertragsklauseln nicht vollumfänglich seinen Bedürfnissen entspricht.

Sofern der Abschluß eines Einspeisevertrages als Voraussetzung für die Zahlung der Vergütungsleistung nicht für notwendig gehalten wird, sollte auch jede anderweitige Regelung, die die Bedürfnisse Beteiligter beschneidet, unterbleiben.

- Aufrechnungsverbot bzgl. bestrittener oder nicht-rechtskräftiger Forderungen (§ 12 Abs. 4 EEG)

Unter der Prämisse eines angemessenen Ausgleichs der Interessen von Anlagen- und Netzbetreiber ist nicht ersichtlich, weshalb es des in § 12 Abs. 4 EEG vorgesehenen Aufrechnungsverbots bedarf. Keinesfalls sind die Forderungen der Netzbetreiber, die sich aus der Abwicklung des Einspeiseverhältnisses ergeben können, in jedem Fall, in dem sie vom Anlagenbetreiber bestritten oder gerichtlich angefochten werden, unbillig hoch. Mit dem Ziel, den Anlagenbetreiber vor unberechtigten

Einbehalten seitens des Netzbetreibers zu schützen, sollen die Rechte des Netzbetreibers, die diesem als Gläubiger einer Forderung nach dem BGB zustehen, eingeschränkt werden. Gleichzeitig wird damit einseitig dem Netzbetreiber das Insolvenzrisiko des Anlagenbetreibers aufgebürdet.

Aus den genannten Gründen ist die Streichung des Aufrechnungsverbots dringend zu empfehlen.

- Anlagenanschluß und Errichtung der Meßeinrichtungen durch einen fachkundigen Dritten (§ 13 Abs. 1 EEG)

Ausschließlich zuständig für den Anschluß der Erzeugungsanlagen und die Errichtung der Meßeinrichtungen sollte bei diesen für die Sicherheit des Netzes relevanten Tätigkeiten der Netzbetreiber sein, der auch für die Versorgungssicherheit Sorge zu tragen hat. Nach dieser Maßgabe wurden auch die einschlägigen Vorschriften des KWK-G vom 19. März 2003 ausgestaltet (vgl. § 8 Abs. 1 S. 2 KWK-G). Nicht einzusehen ist, warum in einem vergleichbaren Gesetz wie dem EEG abweichende Regelungen getroffen werden und das Auftreten weiterer Rechtsunsicherheiten in Kauf genommen wird. Unklarheiten bzw. Auslegungstreitigkeiten sind im Hinblick auf die Anforderungen *an „den fachkundigen Dritten“* in jedem Fall zu erwarten.

- Ausweitung der Netzausbaupflicht bei reaktivierten, erweiterten oder in sonstiger Weise erneuerten Anlagen (§ 13 Abs. 2 EEG)

Der Regierungsentwurf sieht vor, die Netzausbaupflicht des Netzbetreibers, die bisher nur für neu anzuschließende Anlagen bestand, auch auf reaktivierte, erweiterte oder in sonstiger Weise erneuerte Anlagen auszuweiten. Auch an dieser Stelle des Regierungsentwurf findet kein angemessener Interessenausgleich statt. So ist nicht ersichtlich, warum bei einer erneuten Inbetriebnahme einer stillgelegten Anlage nicht neuerlich der technisch günstigste Netzverknüpfungspunkt unter Berücksichtigung der konkreten Umstände zum Zeitpunkt des Anschlußbegehrens ermittelt werden muß. Ebenso werden keine Vorkehrungen getroffen, um zu verhindern, dass Anlagenbetreiber diese Verpflichtung des Netzbetreibers evtl. missbräuchlich ausnutzen, in dem sie durch den Bau einer zunächst kleineren Anlagen ihre Anschlußkosten zum technisch günstigsten Verknüpfungspunkt gering halten, während bei der an-

schließlich (von Beginn an geplanten) Erweiterung der Anlage der Netzbetreiber zur Kostentragung verpflichtet ist.

Der VKU fordert daher, die Netzausbaupflicht des Netzbetreibers auf neu anzuschließende Anlagen zu beschränken.

- Modifizierung der zeitlichen Abwicklung des Belastungsausgleichs (§ 14 EEG)

Zu begrüßen ist, dass der Regierungsentwurf, um die Abwicklung des Belastungsausgleichs zu beschleunigen, für sämtliche Stufen der Rückabwicklung Fristen vorsieht. Gleichzeitig bestimmt § 14 Abs. 3 S. 7 EEG, dass der in S. 1 vorgesehene tatsächliche Ausgleich innerhalb von 9 Monaten – beginnend am 1.1. des dem Fristablauf folgenden Jahres Folgejahres zu erfolgen hat. Zur Klarstellung sollte an dieser Stelle ergänzt werden, dass sich der tatsächliche Ausgleich sowohl auf den monetären als auch den physikalischen bezieht. Soweit von Raten die Rede ist sollte klargestellt werden, dass es sich bei den Raten um monatlich gleich hohe Beträge handelt.

Ergänzend muss den EVU ein Recht zur Weitergabe der EEG-bedingten Mehrbelastungen an den Endkunden eingeräumt werden. Die bisherige Erfahrung mit der Abwicklung des EEG hat gezeigt, dass es dabei zu einer zeitlichen Verzögerung von 3 Jahren kommen kann. Eine Weitergabe der EEG-bedingten Mehrbelastungen an die Tarifkunden ist nach der derzeitigen Rechtslage nicht in jedem Fall vollumfänglich möglich. Zusätzlich kommt bei einer derartig beträchtlichen zeitlichen Verzögerung auch eine Weitergabe an Sondervertragskunden aufgrund vertraglicher Bestimmungen nicht mehr in Betracht. Die daraus entstehenden Belastungen mussten bisher überwiegend von den Stadtwerken getragen werden. Ein entsprechendes gesetzlich festgelegtes Recht könnte zur Entlastung der Energieversorgungsunternehmen und zu mehr Rechtssicherheit beitragen. Wie § 9 Abs. 7 KWKG zeigt, unterliegt eine entsprechende Regelung auch keinen (verfassungs-)rechtlichen Bedenken.

Der VKU fordert, für die EVU das Recht zur Weitergabe der EEG-bedingten Mehrbelastungen an den Endkunden gesetzlich zu verankern.

- Transparenz (§ 15 EEG)

Positiv zu bewerten ist die im Regierungsentwurf umgesetzte Herstellung einer stärkeren Transparenz der EEG-bedingten Kosten, die vom VKU bereits im Vorfeld der Novellierung gefordert wurde. Allerdings sollte in § 15 Abs. 1 EEG nicht auf die durchschnittlichen Strombezugskosten der Elektrizitätsversorgungsunternehmen abgestellt werden, da der zeitliche Verlauf des Strombezugs für Letztverbraucher nicht dem zeitlichen Verlauf des von den Übertragungsnetzbetreibern an die Elektrizitätsversorgungsunternehmen nach § 14 Abs. 4 EEG gelieferten Stroms entspricht. Der zeitliche Verlauf des von den Übertragungsnetzbetreibern gelieferten Stroms im Rahmen des EEG-Belastungsausgleichs entspricht auch bei der Berücksichtigung des tatsächlichen Einspeiseprofils eher einem Bandprofil. **Um für die Elektrizitätsversorgungsunternehmen weiteren Arbeits- und Verwaltungsaufwand zu vermeiden, sollte daher anstatt der durchschnittlichen Strombezugskosten der börsennotierte „base-load“ des vergangenen Jahres herangezogen werden.**

Im übrigen sollte der Netzbetreiber nach § 14 EEG nicht verpflichtet werden ein Testat über die an Letztverbraucher gelieferten Strommengen vorzulegen (vgl. § 14 Abs. 2 EEG), da dies in die Sphäre der letztversorgenden Energieversorgungsunternehmen fällt.

- **Ausweitung der besonderen Ausgleichsregelung (§ 16 EEG)**

Die erst in diesem Jahr in Kraft getretene sog. Härtefallregelung ist durch den Regierungsentwurf weiter ausgeweitet worden. So sieht § 16 EEG eine Ausweitung des Kreises der Adressaten vor, die die besondere Ausgleichsregelung für sich beanspruchen können. § 16 Abs. 4 EEG legt zwar eine Beschränkung der Entlastung für den Fall fest, dass die Belastungen der nicht-begünstigten Letztverbraucher um mehr als 10% (gemessen am Vorjahr) steigt. Diese Beschränkung bedarf aus VKU-Sicht jedoch der Überprüfung. Nachdrücklich soll darauf hingewiesen sein, dass das EEG mit dieser Regelung zu einer weiteren Verteuerung des Strompreises für die nicht-begünstigten Letztverbraucher beiträgt. Die derzeit geltende Härtefallregelung hat durch ihren engen Anwendungsbereich den Bedürfnissen und Interessen besonders energieintensiver Industrien angesichts stetig steigender Belastungen Rechnung getragen. Fragwürdig ist jedoch, ob auch bei den derzeit vorgesehenen Kriterien ein sachlicher Grund vorliegt, der die Entlastung im Vergleich zu den übrigen nicht-privilegierten Kunden rechtfertigt.

- **Clearingstelle (§ 20 EEG)**

Unzureichend sind die im Regierungsentwurf bzgl. der Einrichtung einer Clearingstelle enthaltenen Änderungen. Nach der vorgesehenen Regelung bleibt unklar, aus welchen Gründen und unter welchen Umständen die Einrichtung einer solchen Stelle erforderlich ist. Darüber hinaus ist der Gesetzestext derart offen formuliert, dass nicht erkennbar ist, wer beteiligt werden *kann* und unter welchen Voraussetzungen dies erfolgen soll. Auch hier besteht also die Gefahr, dass dem Gedanken eines angemessenen Interessenausgleichs zwischen Anlagen- und Netzbetreiber nicht Rechnung getragen wird.

In die Vorschrift aufzunehmen sind daher konkrete Voraussetzungen für das Einrichten und Tätigwerden der Clearingstelle. Daneben muß der Begriff der „betroffenen Kreise“ konkretisiert werden; ihre Beteiligung ist im Falle der Betroffenheit verpflichtend vorzuschreiben.

- **Übergangsregelung in Bezug auf die zu 25% im Eigentum des Bundes oder des Landes stehenden Anlagen (§ 21 Abs. 1 EEG)**

Im Regierungsentwurf gestrichen wurde der Ausschluss von Anlagen, die zu 25% dem Bund oder Land gehören, vom Anwendungsbereich des EEG. Die Übergangsbestimmung des § 21 Abs. 1 EEG sieht allerdings vor, dass Anlagen, die vor dem Inkrafttreten des novellierten EEG in Betrieb genommen wurden, auch weiterhin vom Anwendungsbereich ausgeschlossen sein sollen. Diese Regelung erscheint jedoch widersprüchlich. Die im Anwendungsbereich vorgenommene Änderung bzgl. der Anlagen, die zu 25% dem Land oder Bund gehören, trägt dem Umstand Rechnung, dass Ausnahmen bzgl. der Eigentümerstellung der Zielsetzung des EEG widersprechen. Die Annahme, dass von der Bundesrepublik oder einzelnen Ländern betriebene Anlagen keiner Förderung bedürfen, berücksichtigt nicht, dass auch bei Einrichtungen, deren Träger die Bundesrepublik oder einzelne Länder sind, Anreize gesetzt werden sollten, Strom durch regenerative Energien zu erzeugen und mit einem Teil des so erzeugten Stroms den Eigenbedarf zu decken. Kommt der Gesetzgeber aufgrund der Erfahrungen in der Vergangenheit zu der Wertung, dass auch solche Anlagen zukünftig förderungswürdig sein sollen, ist nicht nachvollziehbar, warum dies nicht auch für bestehende Anlagen korrigiert werden soll.

Die Vergütungsregelungen des EEG sollten zukünftig auch auf bereits in Betrieb genommene Anlagen, die zu 25% dem Bund oder Land gehören, Anwendung finden.