vonBredow Valentin Herz

Partnerschaft von Rechtsanwälten mbB

Windenergie und Wasserstoff: Neue Chancen durch neue Gesetze?

11. November 2021

Dr. Florian Valentin

Rechtsanwalt | Partner

Über von Bredow Valentin Herz

vonBredow Valentin Herz
Partnerschaft von Rechtsanwälten mbB

- Beratung u.a. von Anlagenbetreibern, Projektentwicklern, Stadtwerken, Energiehändlern und Großverbrauchern
- Energierecht, Recht der erneuerbaren Energien, Bau- und Planungsrecht
- Vertragsgestaltung und -prüfung
- Gutachterliche Beantwortung von Rechtsfragen
- Vertretung in Verwaltungsverfahren und vor Gerichten
- Kauf und Verkauf von Anlagen

Facts:

- branchenfokussiert
- bundesweit tätig
- 13 RechtsanwältInnen
- Sitz in Berlin-Mitte

Im Bereich Power-to-X

vonBredow Valentin Herz
Partnerschaft von Rechtsanwälten mbB

Dr. Florian Valentin
Rechtsanwalt und Partner

- beraten wir u.a. Hersteller, Projektentwickler, Betreiber, Energieversorgungs- und Industrieunternehmen umfassend von der ersten Planung bis zur Stromvermarktung,
- entwickeln und prüfen wir neue Geschäftsmodelle,
- gestalten, prüfen und verhandeln wir alle erforderlichen Verträge (Flächennutzungsverträge, Lieferverträge, Wartungsverträge, AGB, Stromlieferverträge, H2-Lieferverträge, Betriebsführungsverträge, etc.),
- beraten wir zum Netzanschluss und setzen die Interessen von Speicherbetreibern und Projektentwicklern gegenüber Netzbetreibern durch.

In eigener Sache …

vonBredow Valentin Herz
Partnerschaft von Rechtsanwälten mbB

Erhältlich unter:

info@vbvh.de

vonBredow Valentin Herz
Partnerschaft von Rechtsanwälten mbB

vBVH-Sondernewsletter

zum EEG 2021

Hinweis zu diesem Sondernewsletter

Bitte beachten Sie, dass der Inhalt dieser Newsletter ausschließlich dazu dient, Sie allgemein über rechtliche Entwicklungen zu informieren. Eine verbindliche Rechtsberatung, bei der die Besonderheiten des jeweiligen Einzelfalls Berücksichtigung finden, kann hierdurch nicht ersetzt werden. Wir übernehmen keine Haftung für die Richtigkeit der Inhalte der in diesem Newsletter enthaltenen Links.

Unsere Hinweise zur Datenverarbeitung und zum Datenschutz durch unsere Kanzlei finden Sie hier bzw. im Impressum auf unserer Website unter www.vbvh.de.

vonBredow Valentin Herz

NEWSLETTER

VON BREDOW VALENTIN HERZ / 11.2019 VOM 26. JULI 2019

ALLE ENERGIETRÄGER IMPULSE AUS EUROPA: NEUSTART FÜR EINE DEZENTRALE ENERGIEWENDE DURCH DIE RED II?

BIOGAS FLEXIBILISIERUNG VON SATELLITEN-BHKW – GEHT DAS? ZUM URTEIL DES LANDGERICHTS FRANKFURT (ODER)

SPEICHER- & SEKTORENKOPPLUNG SPEICHER AUF DEM PRL-MARKT – BNETZA BESTÄTIGT MINDESTAKTIVIERUNGSZEITRAUM VON 15 MINUTEN

WINDENERGIE STILLSTAND AUCH IN BRANDENBURG – WINDKRAFTMORATORIUM SEIT 1. MAI 2019 IN KRAFT

THINK BEFORE YOU PRINT

vonBredow Valentin Herz
Partnerschaft von Rechtsanwälten mbB

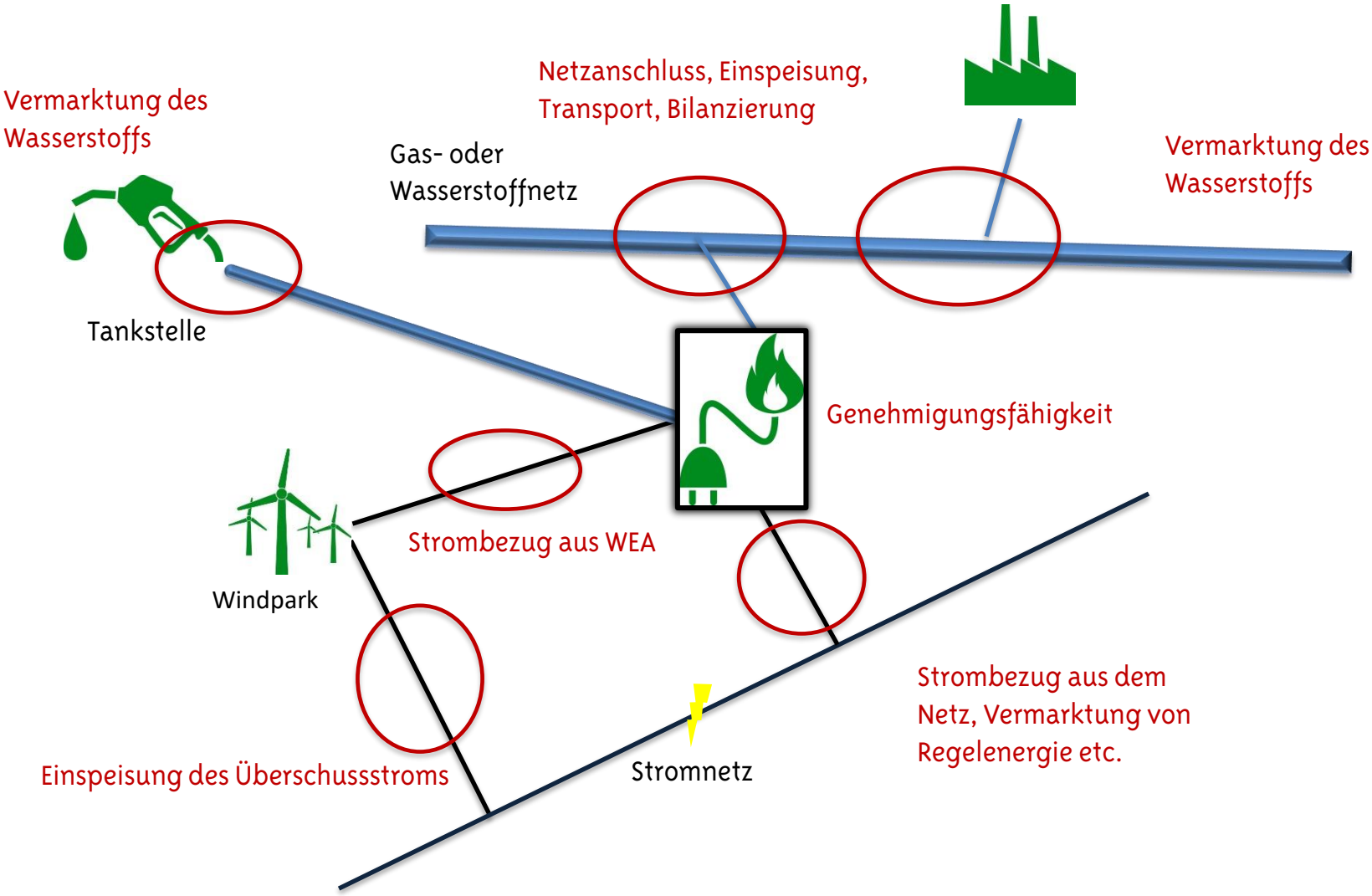
H2 aus Windkraft – Rechtsfragen im Überblick

Abgaben und Umlagen auf den genutzten Strom

Fazit und Ausblick

Überblick: Brennpunkte aus rechtlicher Sicht

vonBredow Valentin Herz
Partnerschaft von Rechtsanwälten mbB



PtX – das (rechtlich) unbekannte Wesen

vonBredow Valentin Herz
Partnerschaft von Rechtsanwälten mbB

- Klassische Fokussierung des Energierechts auf
  - Erzeugung
  - Transport
  - Verbrauch
- Für Stromspeicherung und „Sektorenübergang“ (teilweise) nicht passend
- keine eigene Definition der „Zwischenspeicherung“ von Strom
- Energierechtliche Einordnung von Speichern:
  - Einspeicherung = Letztverbrauch
  - Ausspeicherung = Stromerzeugung

Definition der „Energiespeicheranlage“ (1/2)

vonBredow Valentin Herz
Partnerschaft von Rechtsanwälten mbB

- Artikel 2 Nummer 59 EBM-RL:
  - Nummer 59. Energiespeicherung im Elektrizitätsnetz ist „die Verschiebung der endgültigen Nutzung elektrischer Energie auf einen späteren Zeitpunkt als den ihrer Erzeugung oder die Umwandlung elektrischer Energie in eine speicherbare Energieform, die Speicherung solcher Energie und ihre anschließende Rückumwandlung in elektrische Energie oder Nutzung als ein anderer Energieträger“;
  - Nummer 60. Energiespeicheranlage im Elektrizitätsnetz ist „eine Anlage, in der Energiespeicherung erfolgt.“
- § 3 Nummer 15d EnWG:
  - Energiespeicheranlagen sind „Anlagen, die elektrische Energie zum Zwecke der elektrischen, chemischen, mechanischen oder physikalischen Zwischenspeicherung verbrauchen und als elektrische Energie erzeugen oder in einer anderen Energieform wieder abgeben“

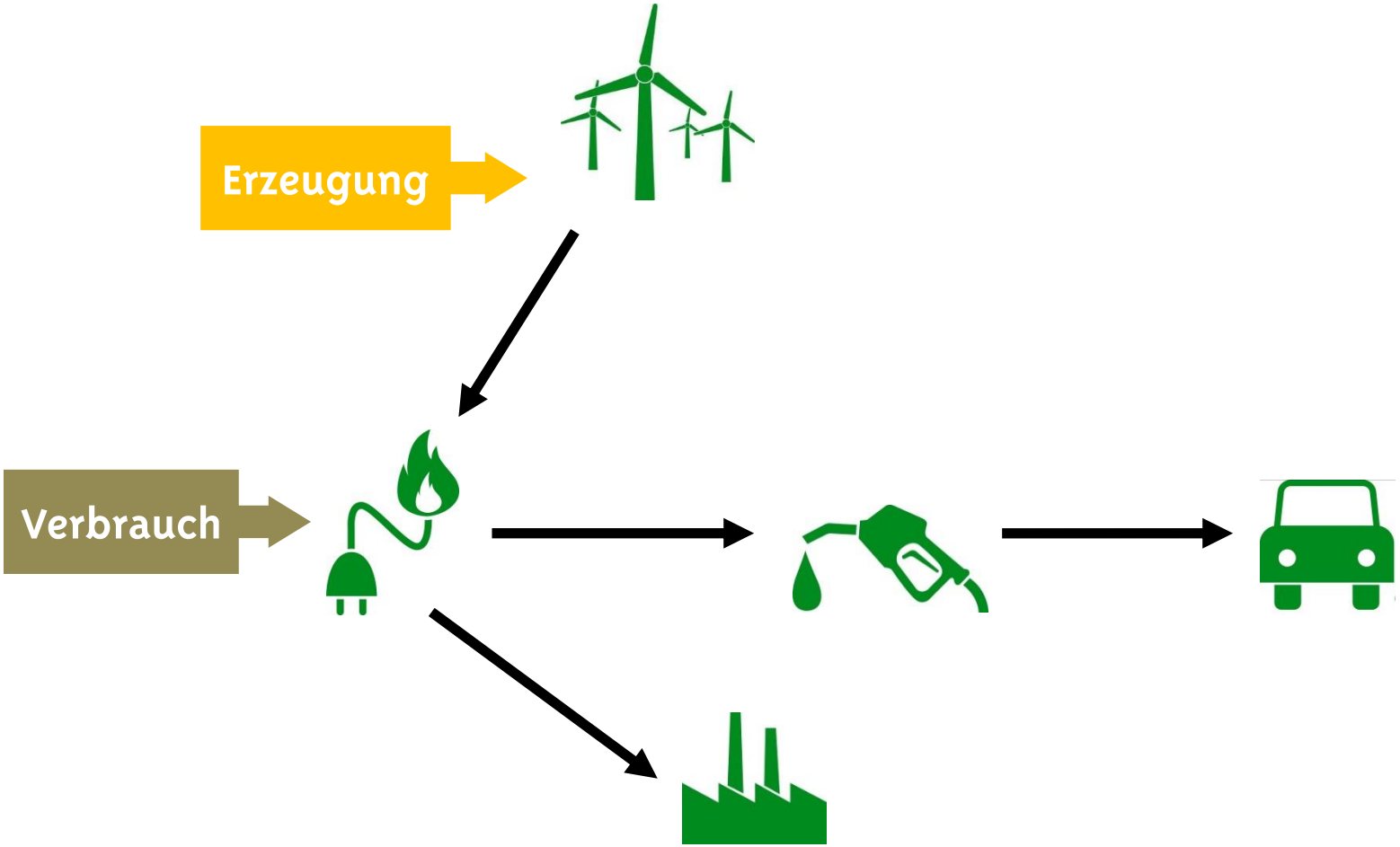
Definition der „Energiespeicheranlage“ (2/2)

vonBredow Valentin Herz
Partnerschaft von Rechtsanwälten mbB

- Kritik:
  - Definition knüpft erneut an die Begriffe „Erzeugung“ und „Verbrauch“ an. Das wesentliche Element der zeitlichen Verschiebung ist hingegen nicht enthalten.
  - Keine neue Einstufung von Speichern als „viertes Element der Energieversorgung“.
- Bedeutung:
  - Zunächst eher gering, bzw. keine nennenswerte Änderung der Rechtslage. Denn der Begriff der „Energiespeicheranlage“ wird bislang nur in §§ 11a und 11b EnWG genutzt, stattdessen:
    - „Einrichtungen, die zwischengespeicherte Energie, die ausschließlich aus erneuerbaren Energien oder Grubengas stammt, aufnehmen und in elektrische Energie umwandeln“ (§ 3 Nummer 1 EEG 2021)
    - „Stromspeicher“ (§ 61l EEG 2021)
    - „Anlage zur Speicherung elektrischer Energie“ (§ 118 Absatz 6 EnWG)
    - „Stationärer Batteriespeicher“ (§ 5 Absatz 4 StromStG)
    - „Stromerzeugungsanlage“ (§ 3 Nummer 43b EEG 2021)
    - „sonstige Energiegewinnungsanlagen“ (SoEnergieV)

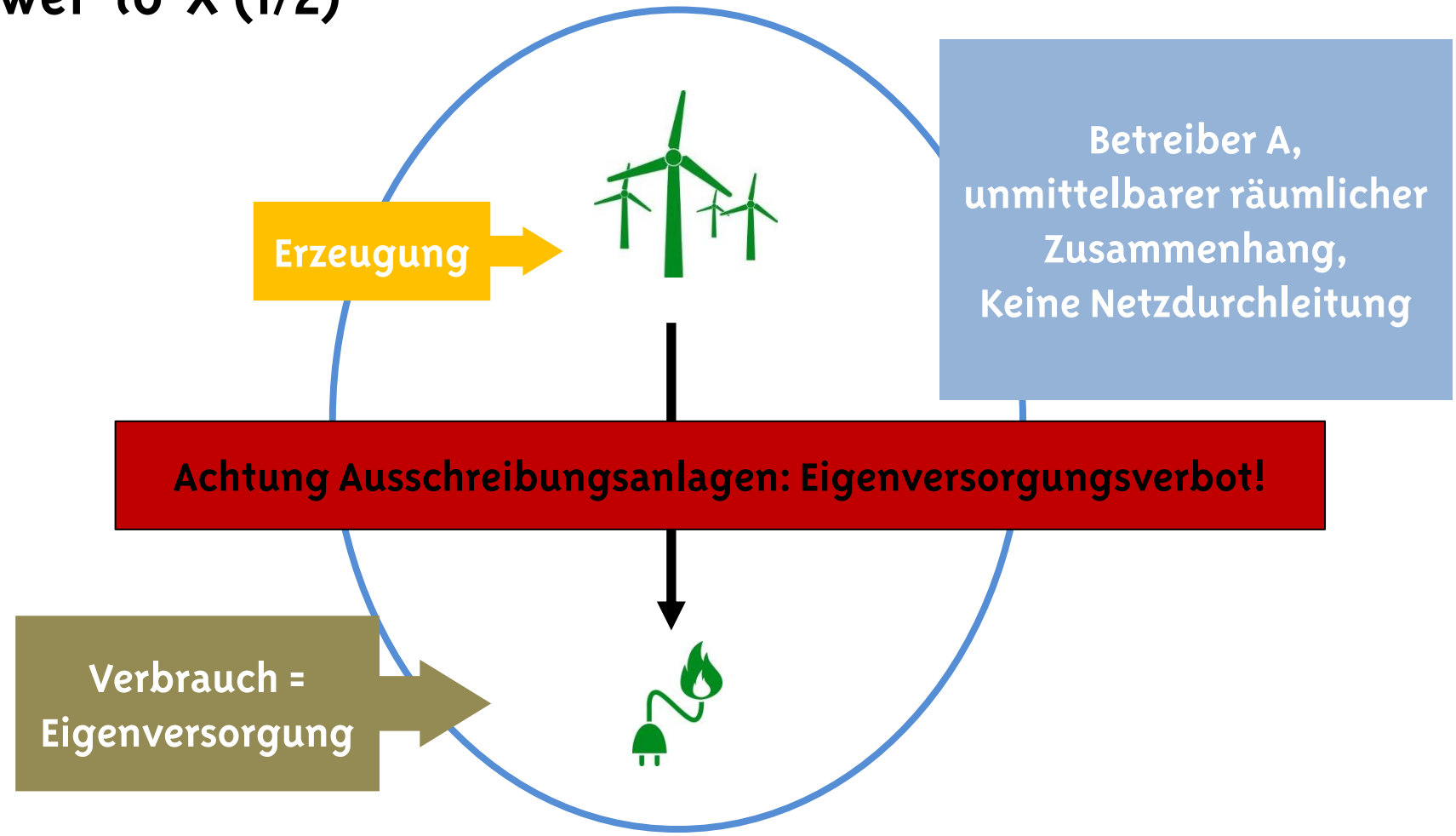
„Power-to-Gas“ = Letztverbrauch

vonBredow Valentin Herz
Partnerschaft von Rechtsanwälten mbB

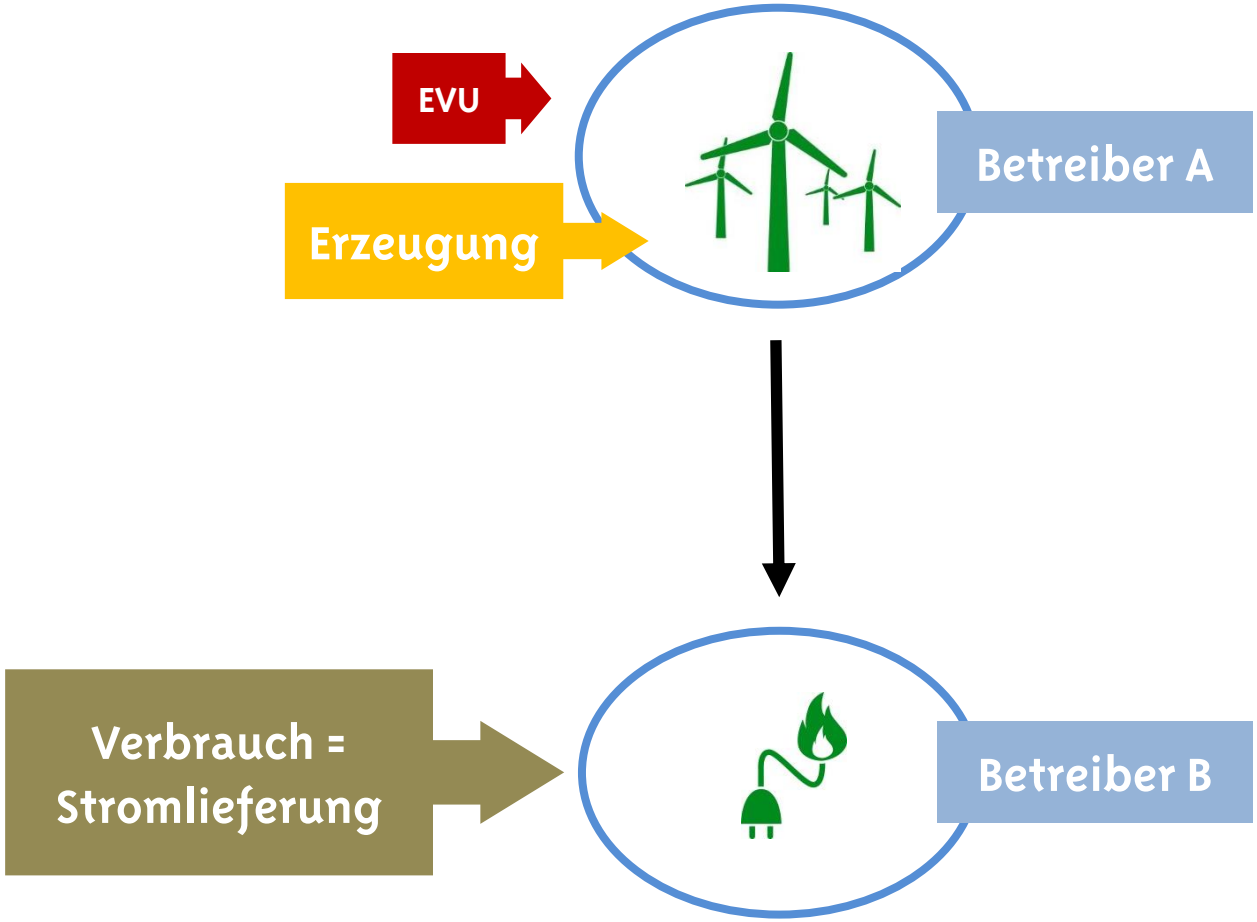


Eigenversorgung und Stromlieferung bei Power-to-X (1/2)

vonBredow Valentin Herz
Partnerschaft von Rechtsanwälten mbB



Eigenversorgung und Stromlieferung bei Power-to-X (2/2)



vonBredow Valentin Herz
Partnerschaft von Rechtsanwälten mbB

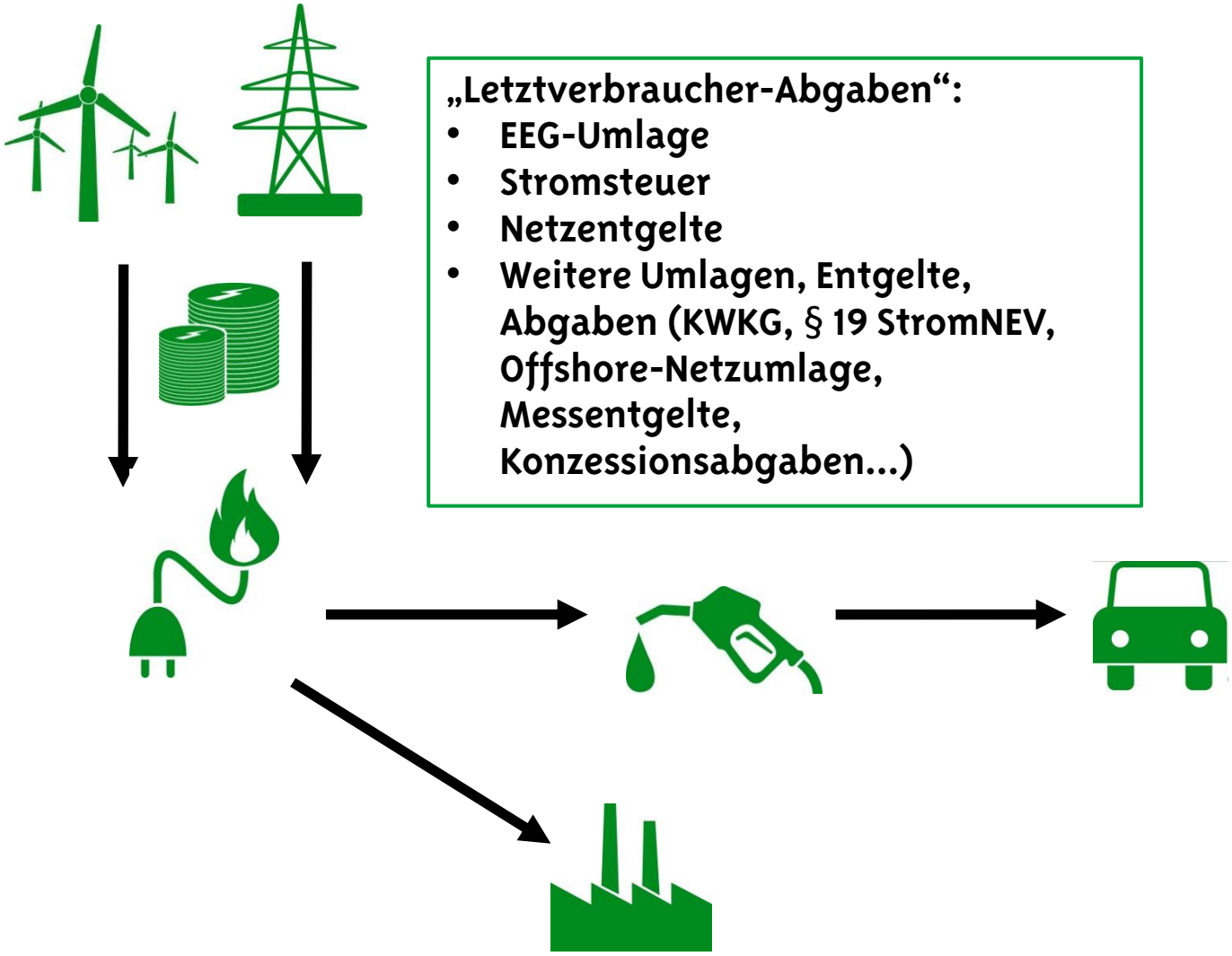
H2 aus Windkraft – Rechtsfragen im Überblick

Abgaben und Umlagen auf den genutzten Strom

Fazit und Ausblick

Abgaben und Umlagen auf „Power-to-Gas“

vonBredow Valentin Herz
Partnerschaft von Rechtsanwälten mbB



„Letztverbraucher-Abgaben“:

- **EEG-Umlage**
- **Stromsteuer**
- **Netzentgelte**
- **Weitere Umlagen, Entgelte, Abgaben (KWKG, § 19 StromNEV, Offshore-Netzumlage, Messentgelte, Konzessionsabgaben…)**

EEG 2017: Sonderregeln für Power-to-X

vonBredow Valentin Herz
Partnerschaft von Rechtsanwälten mbB

- Nur teilweise genau zugeschnitten, z.B.:
  - § 61l EEG 2017 – Sonderregeln für Zwischenspeicherung (Rückverstromung?!)
  - § 64 EEG 2017 – Besondere Ausgleichsregelung (Herstellung von „Industriegasen“?!)
  - § 118 Absatz 6 EnWG – Netzentgeltbefreiung (Rückverstromungserfordernis?!)
  - § 9a Absatz 1 Nummer 1 StromStG – Steuerbefreiung für Elektrolyse (Strommenge?!)
  - …
- ABER…
  - Viele Rechtsunsicherheiten
  - Im Detail oft wenig praxisgerecht
  - Wirtschaftlich häufig „neuralgischer Punkt“ für Projektumsetzung

Neu: spezifische Ausnahmeregeln für Power-to-Gas im EEG 2021

vonBredow Valentin Herz
Partnerschaft von Rechtsanwälten mbB

- Einige neue Sonderregeln für Power-to-Gas:
  - § 64a EEG 2021 – Begrenzung der EEG-Umlage für die Herstellung von Wasserstoff in stromkostenintensiven Unternehmen
  - § 69b EEG 2021 – Befreiung der Herstellung von Grünem Wasserstoff von der EEG-Umlage
  - § 27 KWKG – Begrenzung der KWK-Umlage (Verweis auf § 64a EEG 2021)
  - § 27d KWKG – Entfallen der KWK-Umlage (Verweis auf § 69b EEG 2021)
  - § 17f Absatz 5 EnWG – Begrenzung der Offshore-Netzumlage (Verweis auf §§ 27 und 27d KWKG)
  - § 19 StromNEV-Umlage?
  - AbLaV-Umlage?

EEG-Umlage auf grünen Wasserstoff aus WEA?

Übersicht

vonBredow Valentin Herz
Partnerschaft von Rechtsanwälten mbB

	§ 64a EEG: Besondere Ausgleichsregelung	§ 69b EEG: Befreiung für grünen Wasserstoff
Welcher Wasserstoff ist erfasst?	Jeglicher elektrochemisch hergestellter Wasserstoff	Nur „Grüner Wasserstoff“ (gemäß Verordnung nach § 93 EEG 2021)
Wann gilt die Regelung?	Seit 1. Januar 2021 (unter der Voraussetzung der Genehmigung durch die Kommission)	Ab 1. Januar 2022 (unter der Voraussetzung der Genehmigung durch die Kommission)
Wer ist berechtigt?	• Unternehmen zur Herstellung von Industriegasen (was genau heißt das hinsichtlich des Nutzungszwecks?), weiter Unternehmensbegriff • Neu gegründete Unternehmen • Selbständige Unternehmensteile • nicht-selbständige Unternehmensteile	• Alle Betreiber, soweit die Anlagen die Anforderungen erfüllen • Nur Strom, der in der „Einrichtung zur Herstellung von Wasserstoff“ verbraucht wird. • PROBLEM: Unklar, welche Mengen erfasst sind…
Wie hoch ist die EEG-Umlagebefreiung?	Reduzierung auf 15 % bzw. 0,5 % der Bruttowertschöpfung, minimal aber auf 0,1 ct/kWh	Volle Umlagebefreiung
Nachweise	Jährliches Antragsverfahren beim BAFA	Nachweis beim Netzbetreiber

Besondere Ausgleichsregelung für Wasserstoffprojekte

§ 64a EEG 2021 (1/2)

vonBredow Valentin Herz
Partnerschaft von Rechtsanwälten mbB

(1) Bei einem Unternehmen, das einer Branche mit der laufenden Nummer 78 nach Anlage 4 *[„Herstellung von Industriegasen“]* zuzuordnen ist und bei dem die elektrochemische Herstellung von Wasserstoff den größten Beitrag zur gesamten Wertschöpfung des Unternehmens leistet, erfolgt die Begrenzung unabhängig vom Verwendungszweck des hergestellten Wasserstoffs auf Antrag des Unternehmens abweichend von § 64 nach Maßgabe dieses Paragrafen. Die Begrenzung erfolgt nur, soweit das Unternehmen nachweist, dass es ein zertifiziertes Energie- oder Umweltmanagementsystem oder, sofern es im letzten abgeschlossenen Geschäftsjahr weniger als 5 Gigawattstunden Strom verbraucht hat, ein alternatives System zur Verbesserung der Energieeffizienz nach § 3 der Spitzenausgleich-Effizienzsystemverordnung in der jeweils zum Zeitpunkt des Endes des letzten abgeschlossenen Geschäftsjahrs geltenden Fassung betreibt.

(2) Die EEG-Umlage wird an den Abnahmestellen für den Strom, den das Unternehmen dort im Begrenzungszeitraum selbst verbraucht, entsprechend der Sätze 2 bis 4 begrenzt. Die EEG-Umlage wird begrenzt auf 15 Prozent der nach § 60 Absatz 1 ermittelten EEG-Umlage. Die Höhe der nach Satz 2 zu zahlenden EEG-Umlage wird in Summe aller begrenzten Abnahmestellen des Unternehmens auf höchstens 0,5 Prozent der Bruttowertschöpfung begrenzt, die das Unternehmen im arithmetischen Mittel der letzten drei abgeschlossenen Geschäftsjahre erzielt hat, sofern die Stromkostenintensität des Unternehmens mindestens 20 Prozent betragen hat. Die Begrenzung erfolgt nur so weit, dass die von dem Unternehmen zu zahlende EEG-Umlage 0,1 Cent pro Kilowattstunde nicht unterschreitet.

§ 64a EEG 2021 (2/2)

vonBredow Valentin Herz
Partnerschaft von Rechtsanwälten mbB

(5) Die Absätze 1 bis 4 sind für selbständige Teile eines Unternehmens entsprechend anzuwenden, wenn die elektrochemische Herstellung von Wasserstoff den größten Beitrag zur gesamten Wertschöpfung des selbständigen Unternehmensteils leistet. Das Gesamtunternehmen muss nicht einer Branche der Anlage 4 zuzuordnen sein. § 64 Absatz 5 Satz 2 bis 4 ist entsprechend anzuwenden.

(6) Unbeschadet von Absatz 5 sind die Absätze 1 bis 4 für einen nichtselbständigen Unternehmensteil, in dem Wasserstoff elektrochemisch hergestellt wird, entsprechend anzuwenden mit der Maßgabe, dass die Einrichtung zur Herstellung von Wasserstoff über mess- und eichrechtskonforme Messeinrichtungen an allen Entnahmepunkten und Eigenversorgungsanlagen verfügt. Das Gesamtunternehmen muss nicht einer Branche der Anlage 4 zuzuordnen sein. Abweichend von Absatz 2 wird die EEG-Umlage für den Strom begrenzt, den die Einrichtung zur Herstellung von Wasserstoff verbraucht. Bei der Ermittlung der Bruttowertschöpfung werden die Aufwendungen und Erlöse zugrunde gelegt, die in unmittelbaren Zusammenhang mit der Wasserstoffherstellung stehen.

(...)

NEU: Absatz (8)

Im Sinn der Absätze 1 bis 4 ist „Unternehmen" jeder Rechtsträger, der Einrichtungen zur elektrochemischen Herstellung von Wasserstoff betreibt.

Antrag auf Begrenzung der EEG-Umlage

vonBredow Valentin Herz
Partnerschaft von Rechtsanwälten mbB

- Zu stellen
  - bis zum 30. September für das Folgejahr, § 66 EEG 2021
  - beim Bundesamt für Wirtschaft und Ausfuhrkontrolle (BAFA)

Hinweise zum Antragsverfahren 2021

Unternehmen, die Wasserstoff elektrochemisch herstellen und Landstromanlagen können über das Online-Portal ELAN-K2Anträge auf Begrenzung der EEG-Umlage bis zum 30.09.2021 einreichen. Die materielle Ausschlussfrist für alle Verkehrsunternehmen mit elektrisch betriebenen Bussen endet ebenfalls am 30.09.2021.

Wir arbeiten mit Hochdruck an der Finalisierung des entsprechenden Merkblatts, das auch die von der Bundesregierung am 30.06.2021 verabschiedete Verordnung zu den Anforderungen an Grünen Wasserstoff nach § 93 EEG 2021 berücksichtigen wird und werden es in Kürze veröffentlichen.

Weitere wichtige Informationen zu den Verkehrsunternehmen nach § 65a EEG 2021 erhalten Sie › hier.

Achtung:
Die Gesetzesänderungen der §§ 63 bis 69 EEG 2021 sind am 29.04.2021 von der EU-Kommission, rückwirkend ab dem 1. Januar 2021, in wesentlichen Teilen genehmigt worden. Folgende Regelungen des EEG 2021 im Bereich der Besonderen Ausgleichsregelung sind noch offen:

- Die EEG-Umlagebefreiung für Verkehrsunternehmen mit elektrisch betriebenen Bussen nach § 65a EEG 2021,
- die gesetzliche Vollbefreiung für Grünen Wasserstoff nach § 69b EEG 2021,
- die Regelung zum nicht selbständigen Unternehmensteil im Rahmen der Besonderen Ausgleichsregelung für Wasserstoff nach § 64a Absatz 6 EEG 2021 sowie
- die Regelung für Schienenbahnen nach § 63 Nr. 2 i. V. m. § 65 EEG 2021.

Diese einzelnen Regelungen befinden sich weiterhin unter dem beihilferechtlichen Vorbehalt der EU-Kommission und werden in einem separaten Verfahren geprüft. Weitere Informationen dazu erhalten Sie hier.

Hinweis: Zu beachten ist, dass die Antragsvariante für den nichtselbständigen Unternehmensteil nach § 64a Absatz 6 EEG 2021 und die Modifizierung des Unternehmensbegriffs nach § 64a Absatz 8 EEG 2021 bisher noch nicht beihilferechtlich genehmigt sind und somit erst nach Erteilung der beihilferechtlichen Genehmigung durch die Europäische Kommission und nur nach Maßgabe dieser Genehmigung angewandt werden können.

Quelle:
https://www.bafa.de/DE/Energie/Besondere_Ausgleichsregelung/Antragsverfahren/antragsverfahren_node.html

NEU:
Antragsunterlagen und Merkblatt des BAFA

vonBredow Valentin Herz
Partnerschaft von Rechtsanwälten mbB

2. Unternehmen (§ 64a Absatz 1 EEG 2021)

Unternehmen, die eine Begrenzung der EEG-Umlage nach § 64a Absatz 1 EEG 2021 erhalten wollen, müssen der laufenden Nummer 78 der Anlage 4 EEG 2021 zuzuordnen sein. In der Anlage 4 EEG 2021 sind die Branchen identifiziert, die in Anbetracht ihrer Stromkosten- und Handelsintensität bei voller Umlagepflicht einem Risiko für ihre internationale Wettbewerbssituation ausgesetzt sind. Die Branchenlisten gehen auf die Umwelt- und Energiebeihilfeleitlinien der EU-Kommission (UEBLL) zurück. Bei der laufenden Nummer 78 nach Anlage 4 EEG 2021 handelt es sich um den Wirtschaftszweig (WZ) 20.11 „Herstellung von Industriegasen".

Die elektrochemische Herstellung von Wasserstoff muss den größten Beitrag zur gesamten Wertschöpfung des Unternehmens leisten. Dabei ist der Verwendungszweck des hergestellten Wasserstoffs unerheblich. Es spielt somit keine Rolle, ob der Wasserstoff in Flaschen abgefüllt oder in ein Rohrleitungsnetz geleitet wird bzw. ob er energetisch oder stofflich genutzt wird.

Für die Branchenzuordnung und die Beurteilung, ob die Wasserstoffherstellung den größten Beitrag an der gesamten Wertschöpfung des Unternehmens ausmacht, wird auf das letzte abgeschlossene Geschäftsjahr abgestellt.

Überblick über Nachweise etc.

vonBredow Valentin Herz
Partnerschaft von Rechtsanwälten mbB

Die nachfolgende Tabelle gibt eine Übersicht über die einzureichenden Nachweisunterlagen je Antragsvariante:

	Unternehmen (§ 64a Absatz 1 EEG 2021)		Selbständiger Unternehmensteil (sUT) (§ 64a Absatz 5 EEG 2021)		Nichtselbständiger Unternehmensteil (nUT) (§ 64a Absatz 6 EEG 2021)	
Begrenzung mit Super-Cap?	☒	☑	☒	☑	☒	☑
Stromlieferungsverträge und Stromrechnungen des letzten abgeschlossenen GJ	☑	☑	☑	☑	☑	☑
Strommengen der letzten drei abgeschlossenen GJ	☒	☑	☒	☑	☒	☑
Aktueller Nachweis über die Klassifizierung des Unternehmens durch die statistischen Ämter der Länder	☑	☑	☑	☑	☑	☑
Zertifiziertes Energie- oder Umweltmanagementsystem bzw. alternatives System	☑	☑	☑	☑	☑	☑
Wertschöpfungsanteil der Wasserstoffherstellung	☑	☑	☑	☑	☒	☒
Erläuterungen zu den Tatbestandsmerkmalen eines sUT	☒	☒	☑	☑	☒	☒
Prüfungsvermerk eines Wirtschaftsprüfers	☒	☑	☒	☑	☒	☑
Geprüfte Jahresabschlüsse	☒	☑	☒	☑	☒	☑
Persönliche Erklärung, die Sie am Ende des elektronischen Verfahrens erstellen und rechtsverbindlich unterschreiben müssen	☑	☑	☑	☑	☑	☑

EEG-Umlage-Befreiung für „Grünen Wasserstoff“

§ 69b EEG 2021 – Herstellung von Grünem Wasserstoff

vonBredow Valentin Herz
Partnerschaft von Rechtsanwälten mbB

(1) Der Anspruch auf Zahlung der EEG-Umlage verringert sich auf null für Strom, der zur Herstellung von Grünem Wasserstoff unabhängig von dessen Verwendungszweck in einer Einrichtung zur Herstellung von Grünem Wasserstoff verbraucht wird, die, sofern in dieser Einrichtung Strom aus dem Netz verbraucht werden kann, über einen eigenen Zählpunkt mit dem Netz verbunden ist. Satz 1 ist nicht in einem Kalenderjahr anzuwenden, in dem der Strom von einem Unternehmen oder einem selbstständigen Unternehmensteil verbraucht wird und die EEG-Umlage für dieses Unternehmen oder diesen selbstständigen Unternehmensteil nach § 64a begrenzt ist.

(2) Absatz 1 ist

1. erst anwendbar, wenn eine Verordnung nach § 93 die Anforderungen an die Herstellung von Grünem Wasserstoff bestimmt hat, und

2. nur auf Einrichtungen zur Herstellung von Wasserstoff anzuwenden, die vor dem 1. Januar 2030 in Betrieb genommen wurden.

Räumlicher Anwendungsbereich des § 69b EEG bei Elektrolyse auf See?

vonBredow Valentin Herz
Partnerschaft von Rechtsanwälten mbB

- § 5 Absatz 1 EEG 2021: **Soweit sich dieses Gesetz auf Anlagen bezieht**, ist es anzuwenden, wenn und soweit die Erzeugung des Stroms im [Staatsgebiet der Bundesrepublik Deutschland einschließlich der deutschen ausschließlichen Wirtschaftszone (Bundesgebiet)] erfolgt.
- „Anlage“ ist nach § 3 Nummer 1 EEG 2021 „jede Einrichtung zur Erzeugung von Strom aus erneuerbaren Energien [...]; als Anlage gelten auch Einrichtungen, die zwischengespeicherte Energie, die ausschließlich aus erneuerbaren Energien oder Grubengas stammt, aufnehmen und in elektrische Energie umwandeln“,
- Ein Elektrolyseur ist keine „Anlage“.
- Gilt der Teil 4 (§§ 56 bis 69b EEG) dennoch auch in der AWZ?

NEU: § 85 Absatz 2 Nummer 13 EEG 2021 Festlegungskompetenz der BNetzA

vonBredow Valentin Herz
Partnerschaft von Rechtsanwälten mbB

„Die Bundesnetzagentur kann unter Berücksichtigung des Zwecks und Ziels nach § 1 Festlegungen nach § 29 Absatz 1 des Energiewirtschaftsgesetzes treffen

(...)

im Anwendungsbereich des § 69b dazu, welche Verbrauchsgeräte als Einrichtungen zur Herstellung von Grünem Wasserstoff anzusehen sind“.

§ 93 EEG 2021 – Verordnungsermächtigung zu Anforderungen an Grünen Wasserstoff

vonBredow Valentin Herz
Partnerschaft von Rechtsanwälten mbB

- Mögliche Regelungen:
  - Die Begrenzung nach § 64a EEG 2021 kann nur noch von Unternehmen in Anspruch genommen werden, die grünen Wasserstoff herstellen.
  - Inhaltliche, räumliche oder zeitliche Anforderungen, um sicher zu stellen, dass nur Wasserstoff als grüner Wasserstoff gilt, der glaubhaft mit Strom aus erneuerbaren Energien erzeugt wurde und der mit dem Ziel einer nachhaltigen Entwicklung der Energieversorgung vereinbar ist.
  - (MUSS): Für die Herstellung des Wasserstoffs darf nur Strom aus erneuerbaren Energien verbraucht werden, der keine finanzielle Förderung nach dem EEG 2021 in Anspruch genommen hat.

§ 93 EEG 2021 – Verordnungsermächtigung zu Anforderungen an Grünen Wasserstoff

vonBredow Valentin Herz
Partnerschaft von Rechtsanwälten mbB

- Mögliche Regelungen:
  - EEG-Umlage ist nur zu einem bestimmten Prozentsatz zu zahlen, wenn bestimmte Anforderungen erfüllt werden, die geringer sind als die Anforderung für eine Begrenzung der EEG-Umlage nach § 69b auf null;
  - Nachweisführung für die Einhaltung der Anforderungen
  - Bestandsschutzregelungen für vor dem Erlass der Verordnung auf der Grundlage von § 64a gebildetes schutzwürdiges Vertrauen
  - Sonderbestimmungen zur Demonstration und Pilotvorhaben
  - NEU:

    „Soweit eine Rechtsverordnung auf Grund von Satz 1 Nummer 2 bestimmt, dass § 64a oder § 69b nur für einen bestimmten Anteil der Vollbenutzungsstunden in einem Kalenderjahr in Anspruch genommen werden darf, wird das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie ermächtigt, im Einvernehmen mit dem Bundesministerium für Umwelt, Naturschutz und nukleare Sicherheit durch Rechtsverordnung ohne Zustimmung des Bundesrates diese Anzahl abweichend zu regeln.“

Die Verordnung im Überblick

vonBredow Valentin Herz
Partnerschaft von Rechtsanwälten mbB

2860

Bundesgesetzblatt Jahrgang 2021 Teil I Nr. 44, ausgegeben zu Bonn am 19. Juli 2021

Verordnung zur Umsetzung des Erneuerbare-Energien-Gesetzes 2021 und zur Änderung weiterer energierechtlicher Vorschriften

Vom 14. Juli 2021

Auf Grund
– des § 91 Nummer 1 Buchstabe c und der Nummer 3 – des § 111f des Energiewirtschaftsgesetzes vom 7. Juli 2005 (BGBl. I S. 1970, 3621), der zuletzt durch

- Referentenentwurf vom 12. Mai 2021
- Stellungnahmefrist für Verbände: 3 Tage (Freitag bis Montag)
- Kabinettsentwurf beschlossen am 19. Mai 2021
- In Kraft seit dem 20. Juli 2021

https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/gesetz/6059

https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/gesetz/6059/material

Anwendungsbereich

vonBredow Valentin Herz
Partnerschaft von Rechtsanwälten mbB

- Zeitlicher Anwendungsbereich: ab 1. Januar 2022 (§ 12h Absatz 1 EEV)
- Aber: Der VO-Entwurf steht unter einem beihilferechtlichen Zustimmungsvorbehalt der Kommission (§ 16).
- Und: Vorbehalt der Überarbeitung nach EU-Vorgaben (siehe unten):

„(2) Die Bundesregierung wird die Anforderungen an Grünen Wasserstoff im Anwendungsbereich der gesetzlichen Befreiung von der Zahlung der EEG-Umlage nach § 69b des Erneuerbare-Energien-Gesetzes unverzüglich, nachdem die Europäische Union die Anforderungen an Grünen Wasserstoff für einen oder mehrere Nutzungspfade näher bestimmt hat, überarbeiten und an die Anforderungen der Europäischen Union anpassen. Ziel sind Anforderungen, die für alle Nutzungspfade von Grünem Wasserstoff möglichst einheitlich sind und zugleich den systemdienlichen Betrieb von Einrichtungen zur Herstellung von Grünem Wasserstoff sicherstellen, insbesondere Anforderungen an den Standort dieser Einrichtungen.“

Welche Anforderungen werden an die Definition von grünem H2 gestellt?

vonBredow Valentin Herz
Partnerschaft von Rechtsanwälten mbB

- § 12i Absatz 1 Satz 1 EEV
- Begrenzung auf die ersten 5.000 Vollbenutzungsstunden des Elektrolyseurs pro Kalenderjahr
  - *„Die Vollbenutzungsstunden eines Kalenderjahres im Sinn von Absatz 1 werden durch den Quotienten aus dem gesamten kalenderjährlichen Stromverbrauch und dem maximalen Stromverbrauch der Einrichtung zur Herstellung von Grünem Wasserstoff im Auslegungszustand während einer Betriebsstunde unter normalen Einsatzbedingungen ermittelt.“*
- Strom aus erneuerbaren Energien
- Strom zu mindestens 80 Prozent aus Anlagen, die ihren Standort in einer Preiszone haben, die mit der Preiszone für Deutschland elektrisch verbunden ist
- Strom, für den keine EEG-Förderung in Anspruch genommen wird

Wann stammt der Strom aus erneuerbaren Energien?

- Bei Lieferung über eine Direktleitung (§ 12i Absatz 2 Nummer 2 EEV)
  - Zeitgleichheitsnachweis erforderlich
- Bei Lieferung über das Netz der allgemeinen Versorgung (§ 12i Absatz 2 Nummer 1 EEV):
  - Für den Strom müssen Herkunftsnachweise für erneuerbare Energien entwertet worden sein.
  - **Die Herkunftsnachweise müssen die Angabe zur optionalen Kopplung nach § 16 Absatz 3 der Herkunfts- und Regionalnachweis-Durchführungsverordnung enthalten.**

§ 16 Absatz 3 HkNDRV

vonBredow Valentin Herz
Partnerschaft von Rechtsanwälten mbB

(3) Auf Antrag des Anlagenbetreibers kann der Herkunftsnachweis zusätzlich die Angabe enthalten, dass der Anlagenbetreiber die Strommenge, die dem Herkunftsnachweis zugrunde liegt, an dasjenige Elektrizitätsversorgungsunternehmen veräußert und geliefert hat, an das er auch den Herkunftsnachweis übertragen wird (optionale Kopplung). Bei der Antragstellung sind in diesem Fall anzugeben:

1. die Strommenge, für die Herkunftsnachweise mit der Angabe zur optionalen Kopplung nach Satz 1 ausgestellt werden sollen,
2. der Name und die Marktpartneridentifikationsnummer des Elektrizitätsversorgungsunternehmens,
3. der Energieträger, aus dem der Strom produziert wurde,
4. der Bilanzkreis, in den die erzeugte Strommenge geliefert wird, und
5. sofern die zu erzeugende Strommenge an mehrere Elektrizitätsversorgungsunternehmen geliefert wird, der jeweilige prozentuale Anteil der Strommenge, die an das jeweilige Elektrizitätsversorgungsunternehmen zu liefern ist, an der gesamten in der Anlage produzierten und an Elektrizitätsversorgungsunternehmen zu liefernden Strommenge.

Der Anlagenbetreiber ist verpflichtet, die Strommenge, die den Herkunftsnachweisen mit der Angabe zur optionalen Kopplung zugrunde liegt, in den Bilanzkreis nach Satz 2 Nummer 4 zu liefern. Die Registerverwaltung ist berechtigt, nachträglich die Lieferung der Strommenge in den Bilanzkreis nach Satz 2 Nummer 4 zu prüfen. Wird der Herkunftsnachweis von dem Elektrizitätsversorgungsunternehmen an einen Dritten weiterübertragen, wird die Angabe zur optionalen Kopplung gelöscht.

Weitere Inhalte der EEV

vonBredow Valentin Herz
Partnerschaft von Rechtsanwälten mbB

- § 12j EEV: Meldepflichten: Wirtschaftsprüferbescheinigung
- § 12k EEV: Sanktion bei Verstoß: volle EEG-Umlage
- § 12l EEV: Berichtspflichten für BMWi zu Netzauswirkungen und für UBA zu den gekoppelten HKN

Welche Inhalte hat die EEV nicht?

vonBredow Valentin Herz
Partnerschaft von Rechtsanwälten mbB

- Keine Regelung zum Ausschluss von Strom aus ausgeförderten „Ü20-Anlagen“
- Kein Anforderungen an die Regionalität des Stroms
- Keine Anforderungen an Systemdienlichkeit des Betriebs (außer der 5.000 vBh)

Entwurf des delegierten Rechtsaktes der EU

Hintergrund: Artikel 27 Absatz 3 der EE-RL

vonBredow Valentin Herz
Partnerschaft von Rechtsanwälten mbB

- Erneuerbare-Energien-Richtlinie 2018/2001
- Artikel 27: Berechnungsregeln in Hinblick auf Mindestanteile von erneuerbarer Energie im Verkehrssektor
- Anrechnung von Power-to-Gas auf die THG-Minderungsquote im Verkehrssektor:
  - Strom aus Direktleitung: wenn die Anlage a) nach oder gleichzeitig mit dem Elektrolyseur den Betrieb aufnimmt und b) nicht an das Netz angeschlossen ist oder zwar an das Netz angeschlossen ist, die betreffende Elektrizität aber nachweislich bereitgestellt wird, ohne Elektrizität aus dem Netz zu entnehmen.
  - Strom aus dem Netz: wenn der Strom ausschließlich mittels erneuerbarer Energiequellen produziert wurde und nachweislich die Eigenschaften erneuerbarer Energie aufweist sowie etwaige sonstige entsprechende Kriterien erfüllt, sodass sichergestellt ist, dass ihre Eigenschaften als erneuerbare Energie nur einmal und nur in einem Endverbrauchssektor geltend gemacht werden.

Rechtsgrundlage: Artikel 27 Absatz 3 UA 7 EE-RL

vonBredow Valentin Herz
Partnerschaft von Rechtsanwälten mbB

- *„Die Kommission erlässt bis zum 31. Dezember 2021 im Einklang mit Artikel 35 einen delegierten Rechtsakt, um diese Richtlinie durch die Einführung einer gemeinsamen europäischen Methode, in der detaillierte Vorschriften zur Einhaltung der Anforderungen von Unterabsatz 5 und 6 dieses Absatzes durch Wirtschaftsteilnehmer festgelegt werden, zu ergänzen."*
- Inoffizieller Entwurf des Rechtsaktes vom 15. April 2021 („Leak")

Inhaltliche Vorgaben des Entwurfs des delegierten Rechtsaktes I

vonBredow Valentin Herz
Partnerschaft von Rechtsanwälten mbB

- Strom aus Direktleitung:
  - Direktleitung: *"the installations generating renewable electricity are connected to the electrolyser via a direct line."*
  - Zusätzlichkeit: *"the installations generating renewable electricity came into operation in the same year as the electrolyser or later."*
  - Kein Strom aus dem Netz: *"the electrolyser is neither directly, nor indirectly via the installation generating renewable electricity, connected to the grid, or the installation producing the hydrogen is connected to the grid and it is shown with a smart metering system that measures all electricity flows from the grid that no electricity is taken from the grid for the production of renewable hydrogen;"*

Inhaltliche Vorgaben des Entwurfs des delegierten Rechtsaktes II

vonBredow Valentin Herz
Partnerschaft von Rechtsanwälten mbB

- Strom aus dem Netz
  - Abschluss eines PPA: *"the producer has concluded a renewables power purchase agreement with a producer of renewable electricity for an amount that is equivalent to the amount of electricity that is claimed as fully renewable;"*
  - *Zusätzlichkeit: "the installation generating that renewable electricity covered by the power purchase agreement came into operation in the same 12 months as the installation producing the renewable hydrogen, or later;"*
  - Keine Förderung des Stroms: *"the generation of the renewable electricity that is supplied under the renewables power purchase agreement has not received and does not receive support in form of operating aid or investment aid;"*

Inhaltliche Vorgaben des Entwurfs des delegierten Rechtsaktes III

vonBredow Valentin Herz
Partnerschaft von Rechtsanwälten mbB

- Strom aus dem Netz (Fortsetzung):
  - Gleichzeitigkeit/Überschüssigkeit: *"the electricity that is used for the production of renewable hydrogen is consumed in the same quarter of an hour as the renewable electricity supplied under the renewables power purchase agreement, or it can be demonstrated based on data reported by the national transmission system operator that the share of renewable electricity in the same quarter of the hour in the bidding zone where the electrolyser is located is higher than the average share of electricity from renewable sources in the country where the electrolyser is located, as measured two years before the year of producing of the renewable liquid and gaseous transport fuels of non-biological origin;"*
  - Kein Netzengpass: *"the installation generating renewable electricity is located at the time it came into operation in the same bidding zone as the electrolyser, or the installation generating renewable electricity is located in a neighbouring bidding zone and the competent national authorities have determined that there is no systematic electricity grid congestion between the bidding zones and electricity prices in the two bidding zones in the relevant time period are equal;"*

Netzentgelte auf Strom zur Wasserstofferzeugung?

Netzentgelte

vonBredow Valentin Herz
Partnerschaft von Rechtsanwälten mbB

- Netzentgeltbefreiung nach § 118 Abs. 6 S. 1 und 7 EnWG
  - § 118 Absatz 6 Satz 1 EnWG: *„Nach dem 31. Dezember 2008 neu errichtete Anlagen zur Speicherung elektrischer Energie, die ab 4. August 2011 innerhalb von 15 Jahren in Betrieb genommen werden, sind für einen Zeitraum von 20 Jahren ab Inbetriebnahme hinsichtlich des Bezugs der zu speichernden elektrischen Energie von den Entgelten für den Netzzugang freigestellt.“*
- Frage: Gilt das auch, wenn keine Rückverstromung des Speichergases erfolgt?

Ist eine Rückverstromung des H2 erforderlich?

vonBredow Valentin Herz
Partnerschaft von Rechtsanwälten mbB

- Erforderlich für die Freistellung von den Netzentgelten ist nach § 118 Absatz 6 Satz 3 EnWG grundsätzlich, dass die elektrische Energie *„tatsächlich elektrisch, chemisch, mechanisch oder physikalisch gespeichert worden ist, aus dem Netz der allgemeinen Versorgung entnommen wurde und zeitlich verzögert wieder in dasselbe Netz der allgemeinen Versorgung eingespeist wird"*.
- Bei Elektrolyseuren findet aber (in aller Regel) keine Wiederverstromung statt.

Aber: § 118 Absatz 6 Satz 7 EnWG

vonBredow Valentin Herz
Partnerschaft von Rechtsanwälten mbB

- *„Die Sätze 2 und 3 sind **nicht** für Anlagen anzuwenden, in denen durch Wasserelektrolyse Wasserstoff erzeugt oder in denen Gas oder Biogas durch wasserelektrolytisch erzeugten Wasserstoff und anschließende Methanisierung hergestellt worden ist.“*

- Auslegung des § 118 Absatz 6 EnWG zu P2G dennoch **umstritten**:
  - Meinung 1: Eine „Speicherung“ (Absatz 6 Satz 3) setzt IMMER eine Rückverstromung voraus. Satz 7 ist nur so zu verstehen, dass die Rückverstromung nicht am selben Standort erfolgen muss. **D.h. die Befreiung gilt trotz Satz 7 nur bei Rückverstromung.**
  - Meinung 2 (auch unsere Meinung): Die Rückverstromung ist in Satz 3 vorgesehen. Wenn Satz 3 keine Anwendung findet, muss auch keine Rückverstromung erfolgen. **D.h. eine Rückverstromung ist nicht erforderlich.**

vonBredow Valentin Herz
Partnerschaft von Rechtsanwälten mbB

H2 aus Windkraft – Rechtsfragen im Überblick

Abgaben und Umlagen auf den genutzten Strom

Fazit und Ausblick

Fazit/Zusammenfassung

vonBredow Valentin Herz
Partnerschaft von Rechtsanwälten mbB

- Die Rechtslage ist derzeit noch im Fluss. Die weiteren Entwicklungen (beihilferechtliche Genehmigungen, delegierter Rechtsakt EU) müssen noch abgewartet werden.
- Mittelfristig sollen EU-weit einheitliche Kriterien gelten für Definition von grünem Wasserstoff a) im Hinblick auf Umlagenbelastung und b) im Hinblick auf Anrechenbarkeit auf THG-Minderungsziele.
- EU-Kriterium der Zusätzlichkeit ist im Hinblick auf die Nutzung von ausgeförderten EE-Anlagen zur H2-Erzeugung ein (großes) Hindernis.
- Kriterien zur Systemdienlichkeit und Regionalität sind noch unbestimmt.
- Wichtig: Entfällt die EEG-Umlage vollständig, so fallen auch viele Rechtsfragen weg!

vonBredow Valentin Herz

Partnerschaft von Rechtsanwälten mbB

Vielen Dank!

Dr. Florian Valentin

Littenstraße 105
10179 Berlin
T: +49-30-8092482-20
F: +49-30-8092482-30

info@vbvh.de
www.vonbredow-valentin-herz.de
www.twitter.com/EE_Recht