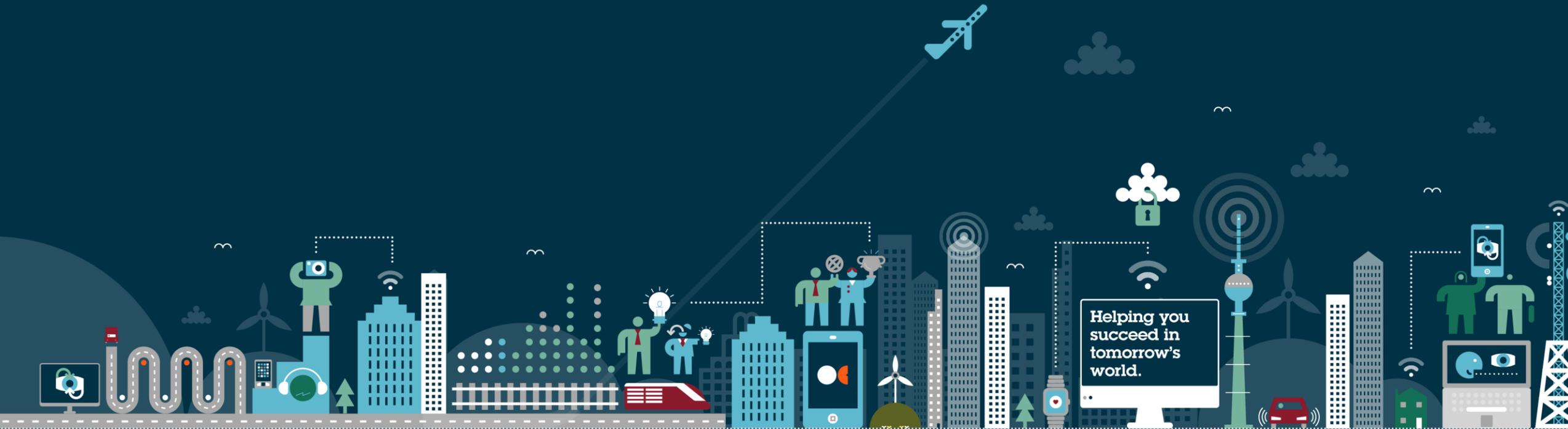


Virtual Power Purchase Agreements (vPPA) und ihr Beitrag zur Dekarbonisierung der Industrie



Windenergietage Potsdam

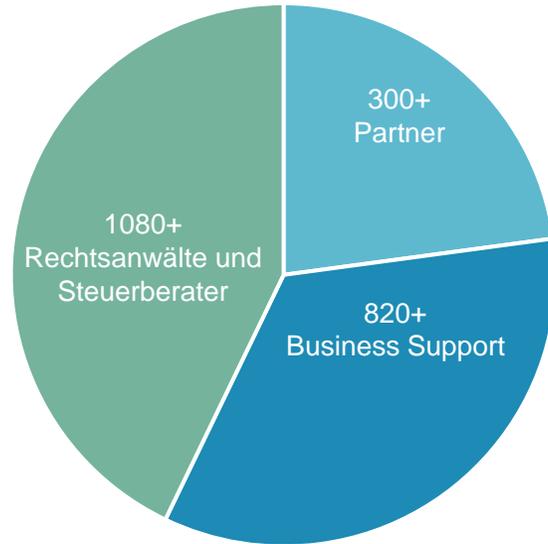
10. November 2023



Osborne Clarke International

2,220

Mitarbeiter



26

internationalen Standorten*

Europa

Belgien: Brüssel
Deutschland: Berlin, Hamburg, Köln, München
Frankreich: Paris
Italien: Busto Arsizio, Mailand, Rom
Niederlande: Amsterdam
Polen: Warschau
Schweden: Stockholm
Spanien: Barcelona, Madrid, Saragossa
Vereinigtes Königreich: Bristol, London, Reading

USA

New York, San Francisco, Silicon Valley

Asien

China: Shanghai
Indien*: Bangalore, Mumbai, Neu-Delhi
Singapur



Osborne Clarke Deutschland



Standorte

- Berlin, Hamburg, Köln, München

Mitarbeiter

- 450+ Mitarbeiter
- davon 225+ RA und StB
- davon 65 Partner

Praxisgruppen

- Capital Markets / Banking
- Commercial / Competition
- Corporate
- Employment
- Energy
- IP/IT
- Property
- Tax

Branchenfokus

- Energy & Utilities
- Financial Services
- Life Sciences & Healthcare
- Real Estate & Infrastructure
- Retail & Consumer
- Tech, Media and Comms
- Transport & Automotive



Kanzlei des Jahres
für Energiewirtschaftsrecht

Unsere Leistungen rund um PPA-Projekte

- Begleitung bei **Ausschreibungen, Lols und Term Sheets**
- Durchführung von **Workshops und Vertragsprüfungen** (Due Diligence) und Umsetzung von Erkenntnissen in der Vertragsdokumentation (PPA, Bilanzkreismanagement, Finanzierungszusage/Kreditvertrag, Direct Agreement)
- **Gestaltung von Musterverträgen** für die Stromlieferung und -abnahme (physisch, Corporate/Utility), Hedging-Geschäfte und finanzielles Settlement, Bilanzkreismanagement
- Unterstützung im Rahmen von **Vertragsverhandlungen** (Utility PPA, Corporate PPA, Financial PPA)
 - Wir bieten **360° Perspektive** und Erfahrung und beraten Projektentwickler, Anlagenbetreiber, (Projekt-)Finanzierer und Abnehmer (EVUs/Utilities und Industrie-/Gewerbekunden)

3. Vertragsbewertung im Einzelnen

Nach Prüfung der Vertragsdokumente möchten wir insbesondere auf nachfolgende Punkte hinweisen und haben diese in einer bewährten „Ampel-Logik“ farblich gekennzeichnet, um Bedenkliches von eher Unbedenklichem zu trennen.

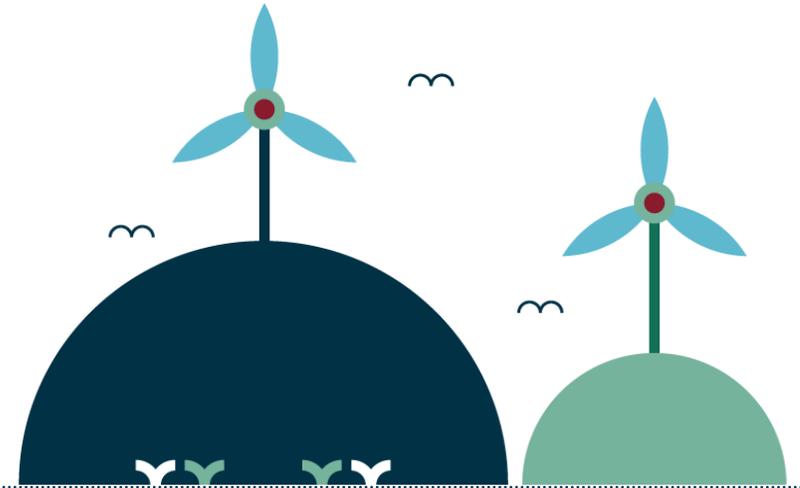
Wir haben zudem verschiedene Handlungsempfehlungen hinsichtlich der Finanzierung bzw. der Finanzierungsdokumentation aufgenommen und die wesentlichen Änderungen bereits in Form eines Markups in den entsprechenden Dokumenten vorschlagshalber umgesetzt.

3.1 PPA

Ziff.	Themen-/Risikobeschreibung	Handlungsempfehlung
Prä.	Laut Präambel beträgt die Gesamtleistung der PV-Anlage [X] MWp. Die Einspeisezusage von e.djs stellt auf eine Gesamtleistung von [X] kWp ab. In der Übersicht wird wiederum eine DC-Gesamtleistung von [X] kWp angegeben und im Kreditvertragsentwurf von [X] kWp.	Die zutreffende Gesamtleistung sowie die Aufteilung auf die verschiedenen Vermarktungswege (EEG-Teil und PPA-Teil) sollte im Kreditvertrag spezifiziert werden.
1.2	Der [X] stehen neben den HKN auch eventuelle weitere Nutzen und Vorteile aus der Umwelteigenschaft des Stroms zu. Sollten in der Zukunft weitere, vermarktbar Umwelteigenschaften eingeführt oder nutzbar werden, so kann [X] diese ohne zusätzliches Entgelt nutzen. Wir halten eine solche Regelung zwar nicht für gänzlich außergewöhnlich, eine Sprechklausel bzgl. einer angemessenen Anpassung des Arbeitspreises bzw. einer zusätzlichen Vergütung für neue Umwelteigenschaften für markt- und interessengerechter.	Zusatz bzgl. der weiteren Nutzen und Vorteile weiterer Umwelteigenschaften im PPA entweder zu streichen oder jedenfalls auf eine Sprechklausel umzustellen (primär kommerzielle Relevanz).
1.3	Die Lieferverpflichtung beginnt mit der kommerziellen Inbetriebnahme. Es ist trotz vertraglicher Begriffsbestimmung unklar, wann genau diese vorliegt.	Es wäre bevorzugt, im PPA auf etablierte Begrifflichkeiten oder Gesetzesdefinitionen abzustellen, wie etwa die technische Betriebsbereitschaft nach vollständiger Errichtung der PV-Anlage.
2.1	Die Lieferung an und Abnahme von Strom durch [X] erfolgt auf der Basis der am Vortag erstellten day ahead Prognose über stundenscharfe Fahrpläne, nicht jedoch auf Basis der tatsächlichen Erzeugung (sog. day as forecasted). Da die day ahead -Prognose nicht 100% genau ist, ist es somit erforderlich, Mehr- oder Mindermengen zu vermarkten bzw. zu beschaffen, und damit verbundene Ausgleichsenergiesrisiken zu minimieren, die nach dem	Diese Verpflichtungen müssen im Dienstleistungsvertrag mit [X] hinreichend abgebildet werden. Es muss u. a. sichergestellt werden, dass Mehrmengen in einen Bilanzkreis eingestellt und zu entsprechenden Konditionen vermarktet und dass Fehlmengen beschafft werden. Die Mengen- und Ausgleichsenergiesrisiken sind auf

Agenda

- 01 Hintergrund und Treiber für vPPAs
 - 02 Struktur und Abwicklungsmechanismus
 - 03 Wesentliche Regelungen
 - 04 Finanzaufsichtsrechtliche Besonderheiten
 - 05 Fazit
-



#1

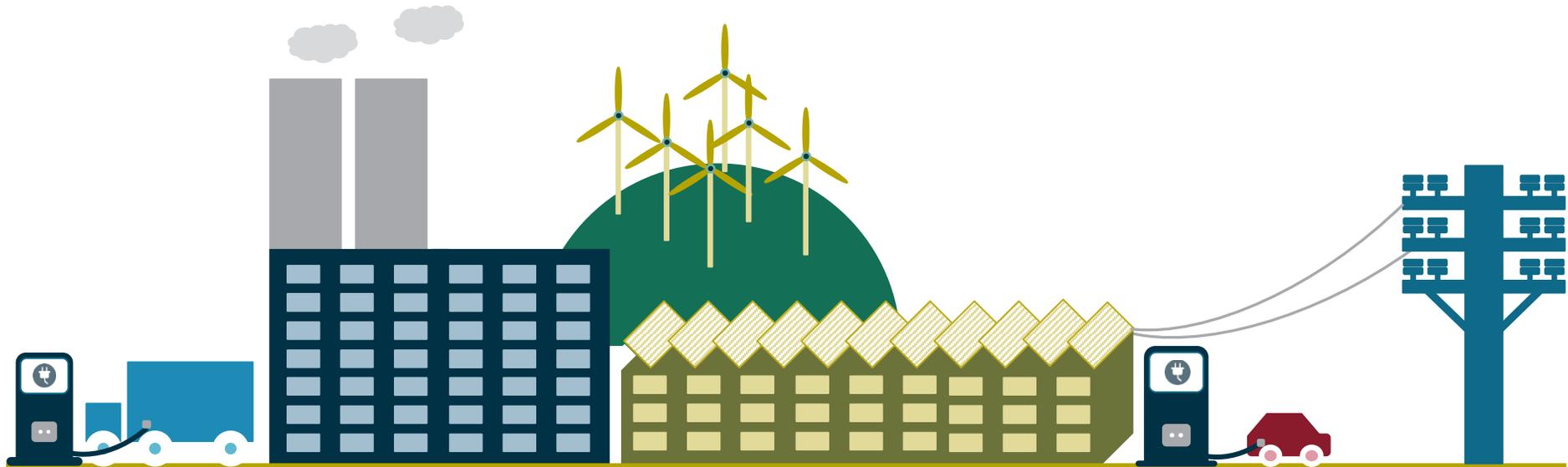
Hintergrund und Treiber für vPPAs



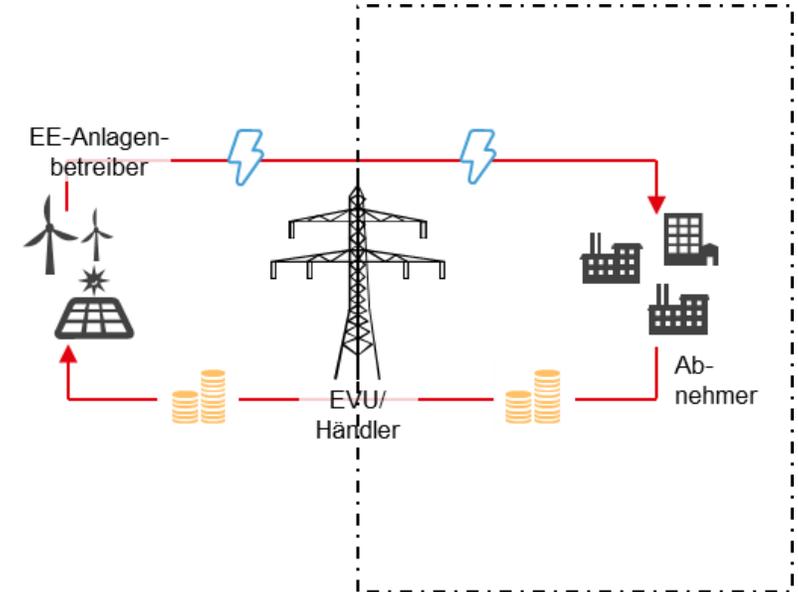
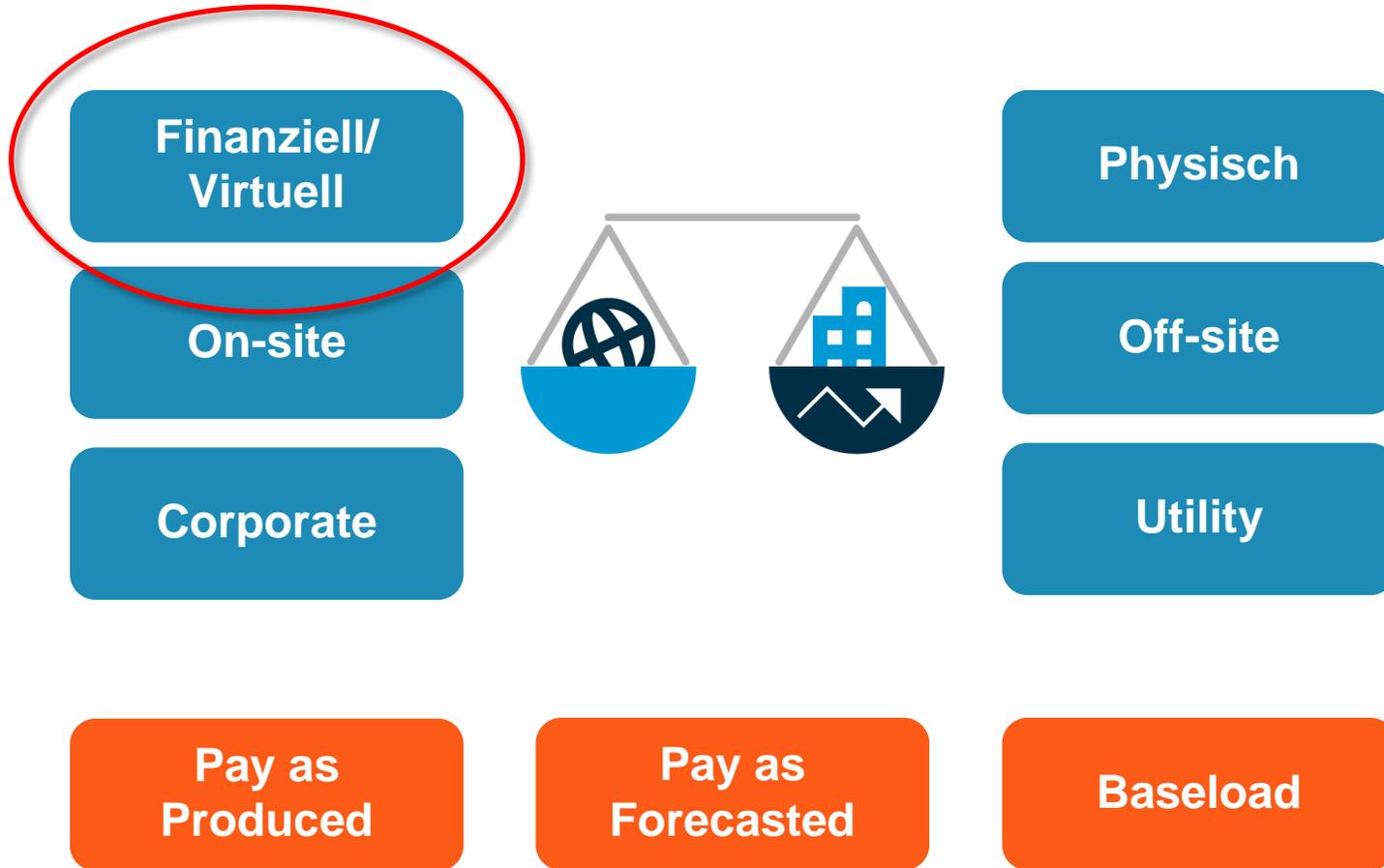
Was ist ein Power Purchase Agreement?

Legaldefinition in Art. 2 Nr. 17 EE-Richtlinie (**RED II**)

Vertrag, bei dem sich eine natürliche oder juristische Person bereit erklärt, unmittelbar von einem Elektrizitätsproduzenten erneuerbare Elektrizität zu beziehen

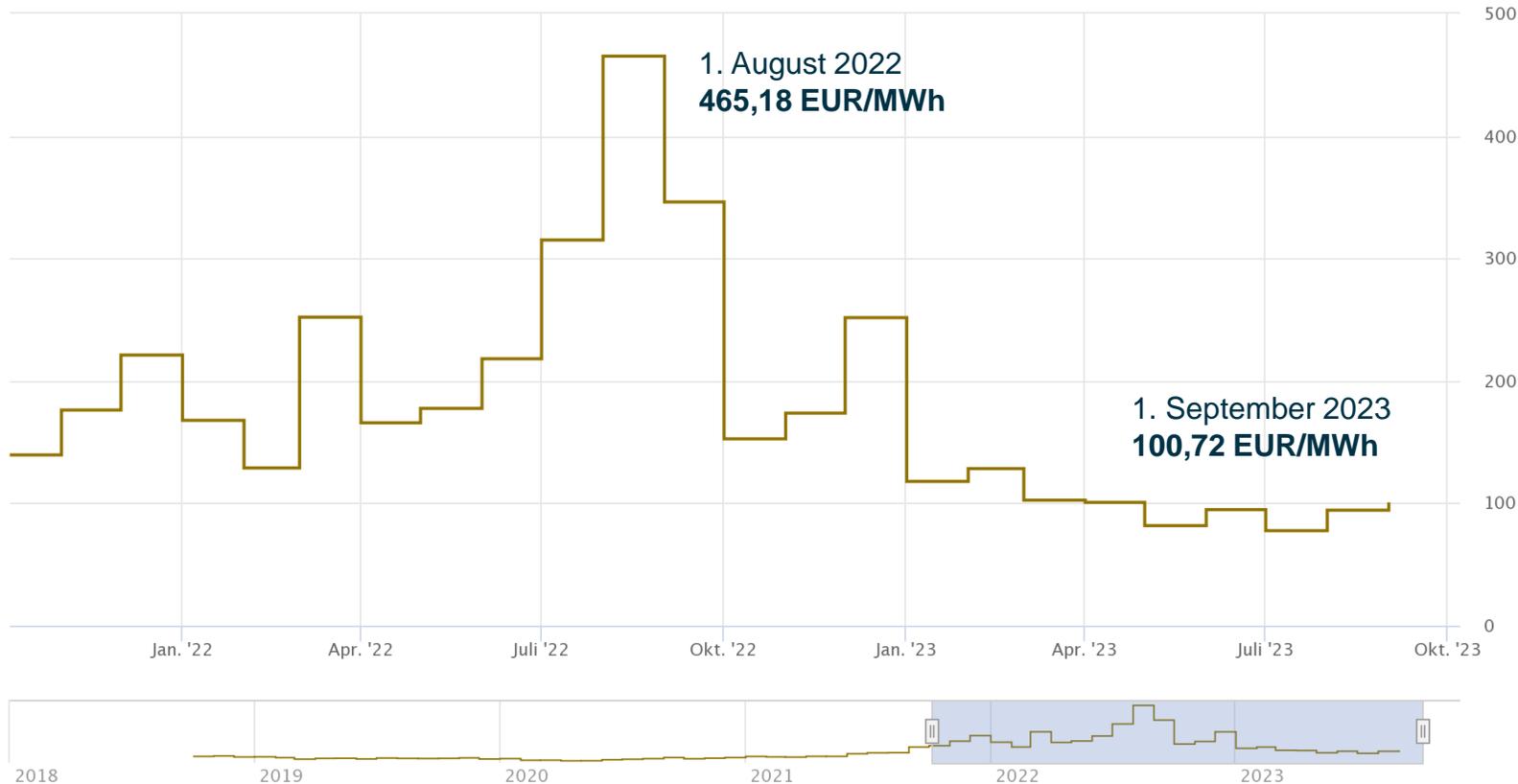


Hintergrund – Einordnung vPPAs



Treiber für vPPAs – Stark schwankende Marktpreise

Großhandelspreis Strom DE/LU, Zeitraum 06.10.2021 - 06.10.2023, Auflösung Monat (SMARD)



- Absicherung gegen schwankende Marktpreise
- Abnehmer: Kostenstabilität für Betrieb und Produktion
- Anlagenbetreiber: Partizipation an hohen Marktpreisen

Treiber für vPPAs – Dekarbonisierung und „Vergrünung“



Brüssel, den 14.7.2021
COM(2021) 550 final



MITTEILUNG DER KOMMISSION AN DAS EUROPÄISCHE PARLAMENT, DEN RAT, DEN EUROPÄISCHEN WIRTSCHAFTS- UND SOZIALAUSSCHUSS UND DEN AUSSCHUSS DER REGIONEN

„Fit für 55“: auf dem Weg zur Klimaneutralität – Umsetzung des EU- Klimaziels für 2030



Brussels, 1.2.2023
COM(2023) 62 final

Klimaschutzprogramm 2030
der Bundesregierung
zur Umsetzung des
Klimaschutzplans 2050

- Vorgaben zur Dekarbonisierung
- Elektrifizierung
- “Vergrünung” durch Herkunftsnachweise

COMMUNICATION FROM THE COMMISSION TO THE EUROPEAN PARLIAMENT, THE EUROPEAN COUNCIL, THE COUNCIL, THE EUROPEAN ECONOMIC AND SOCIAL COMMITTEE AND THE COMMITTEE OF THE REGIONS

A Green Deal Industrial Plan for the Net-Zero Age

Bundes-Klimaschutzgesetz (KSG)

KSG

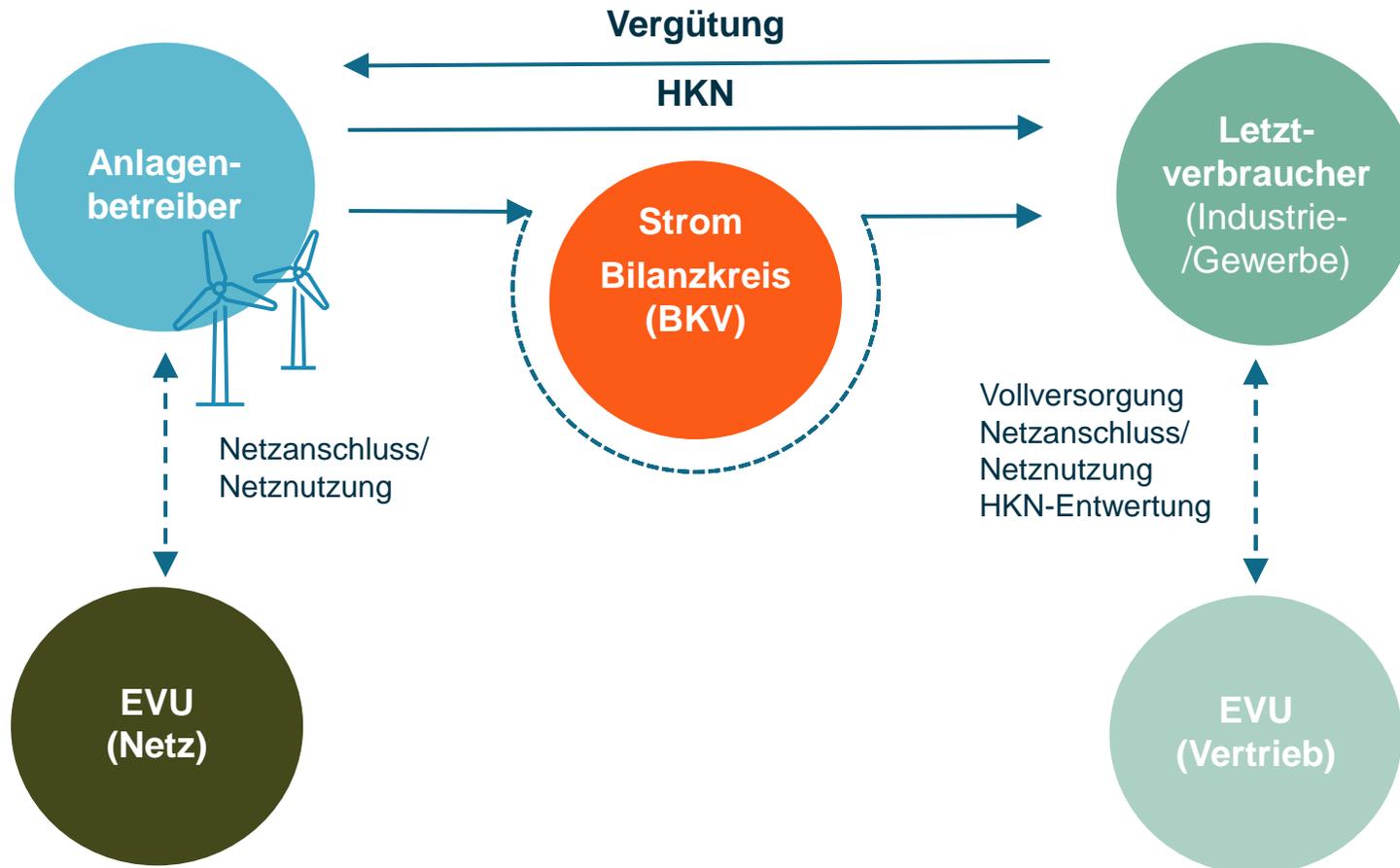
Ausfertigungsdatum: 12.12.2019

Vollzitat:

“Bundes-Klimaschutzgesetz vom 12. Dezember 2019 (BGBl. I S. 2513), das durch Artikel 1 des Gesetzes vom 18. August 2021 (BGBl. I S. 3905) geändert worden ist”

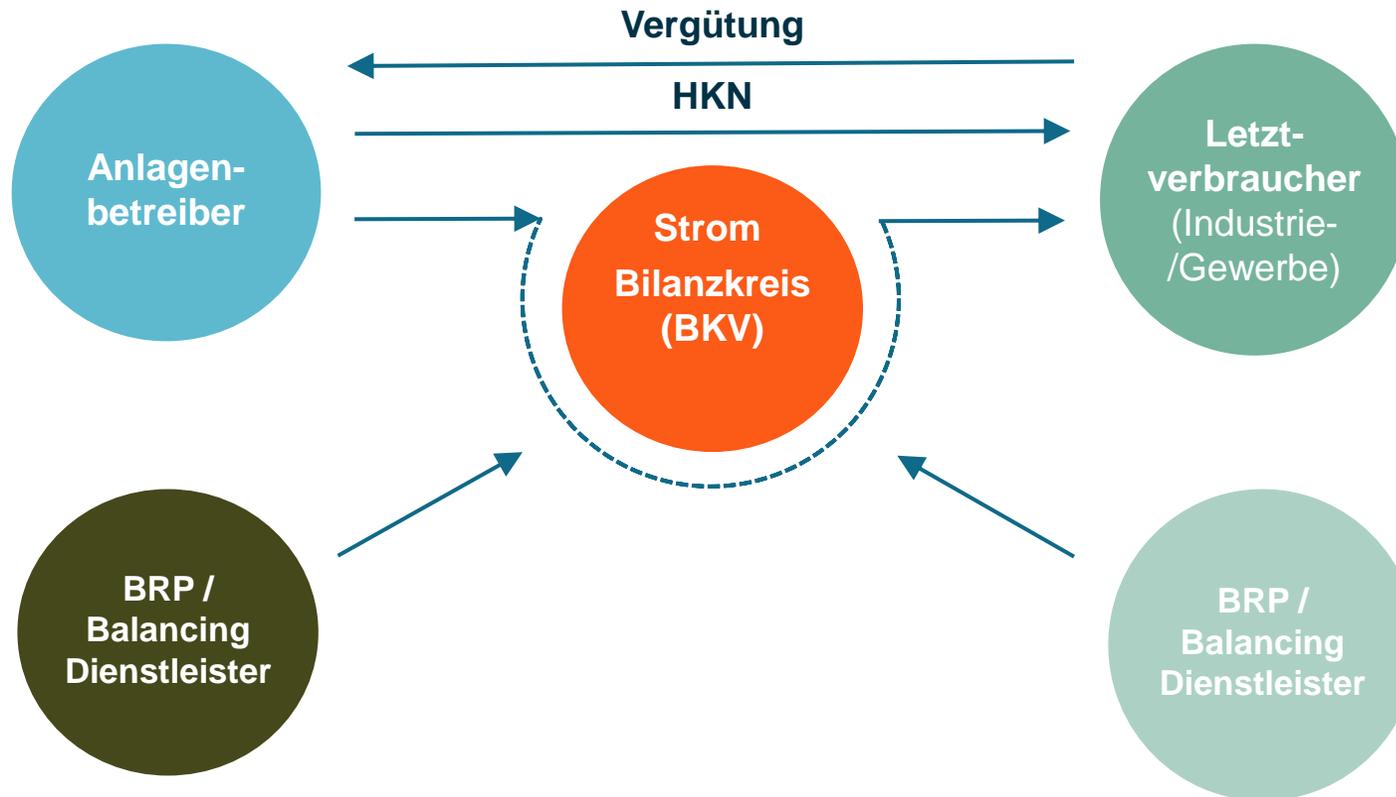
Stand: Geändert durch Art. 1 G v. 18.8.2021 | 3905

Treiber für vPPAs – Herausforderungen bei physischen cPPAs



- Lieferstruktur von Strom/HKN
- IFRS/ESG/CSR Anforderungen
- Vollversorgungsintegration und Entwertung von HKN
- Mehr-/Minderabwicklung *as produced vs. as forecasted*
- Bilanzkreismanagement
- Belieferung von Corporate als Versorger **und** Letztverbraucher
- Bankability von Corporate mit Branchen-/Bonitätsbewertung
- Umsetzung Betreiberpflichten

Treiber für vPPAs – Herausforderungen bei physischen cPPAs



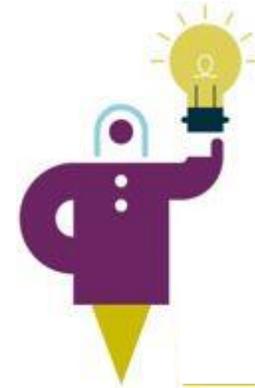
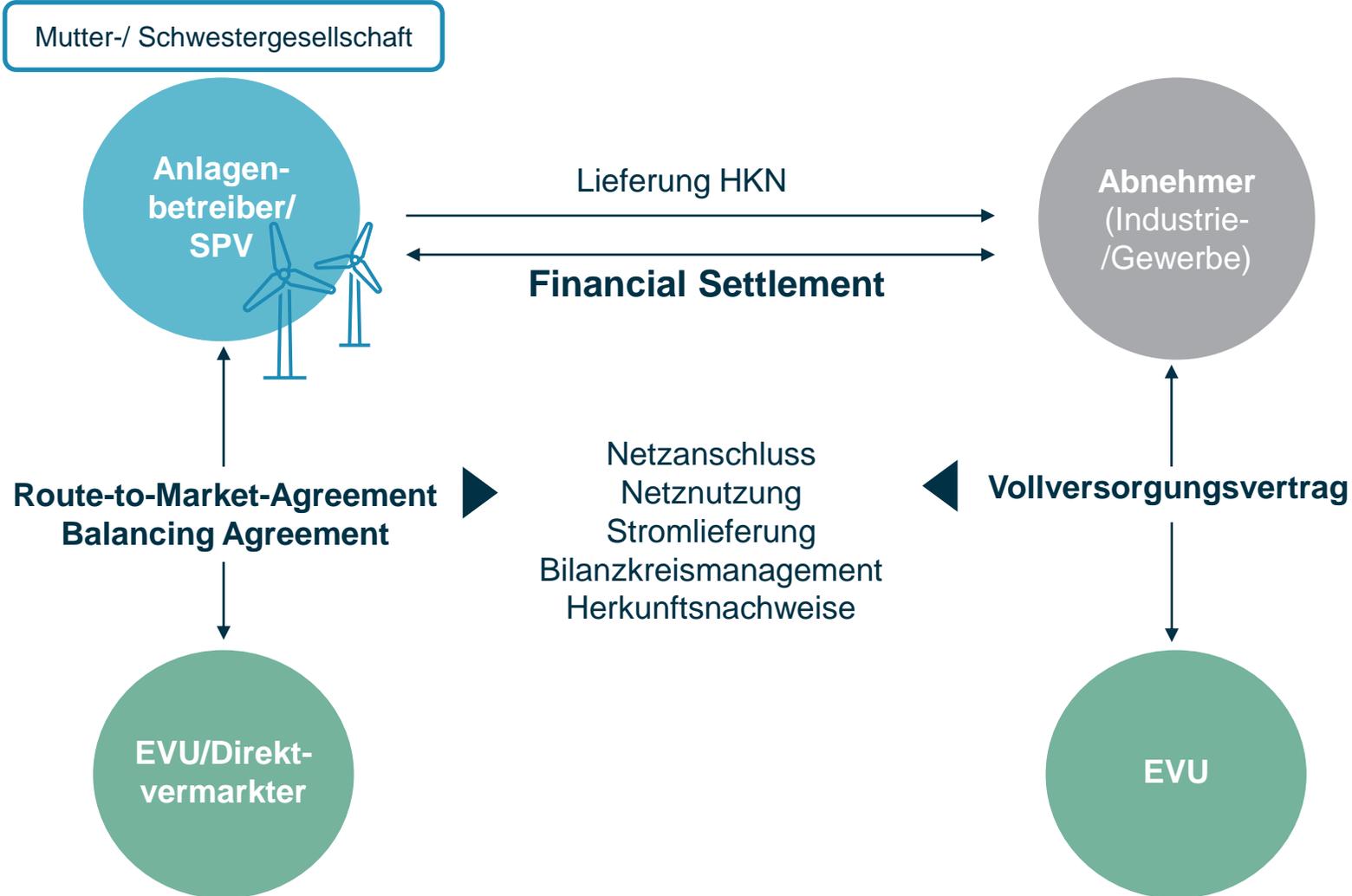
- Ausgleichsenergie
- Forecasting/Prognosen
- Vollversorgerkommunikation
- Fahrplanstrukturierung von “as produced” zu “as forecasted” / “Baseload”
- Mehr- und Mindermengenabwicklung
- HKN Übertragung
- REMIT Compliance
- Redispatch 2.0 Compliance
- Fernsteuerbarkeit
- Abrechnung

#2

Struktur und Abwicklungsmechanismus

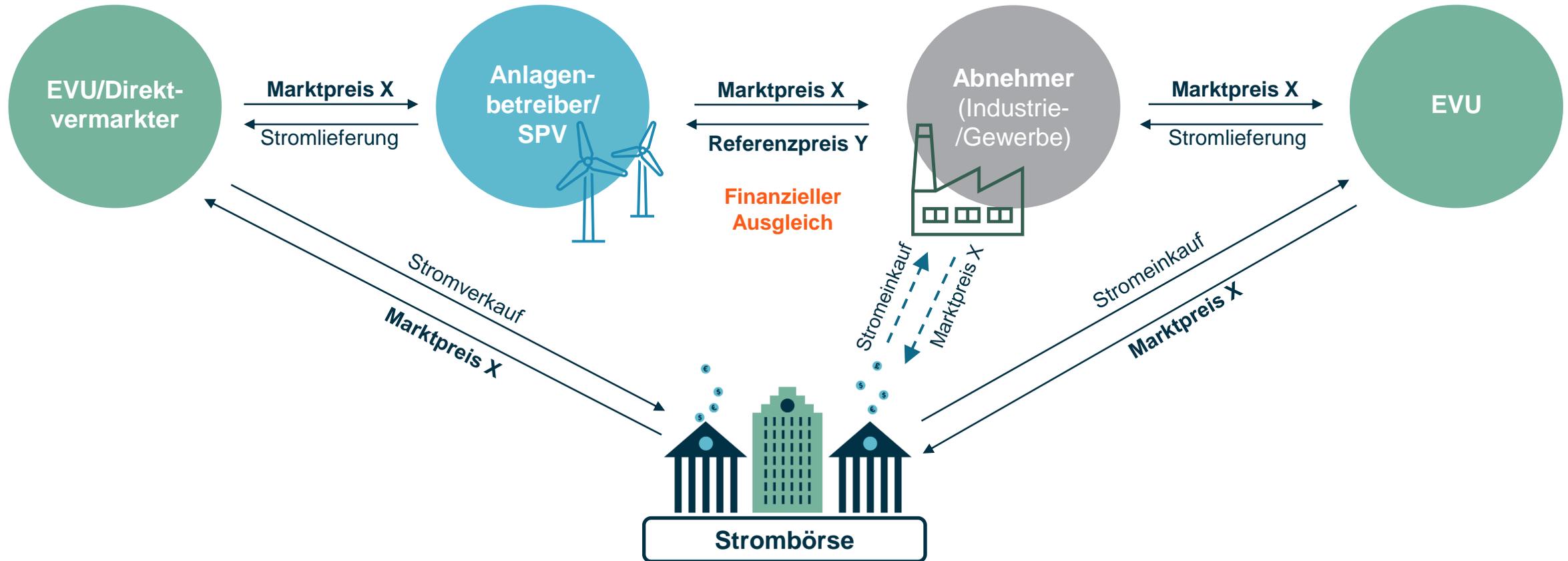


Typische Struktur beim vPPA

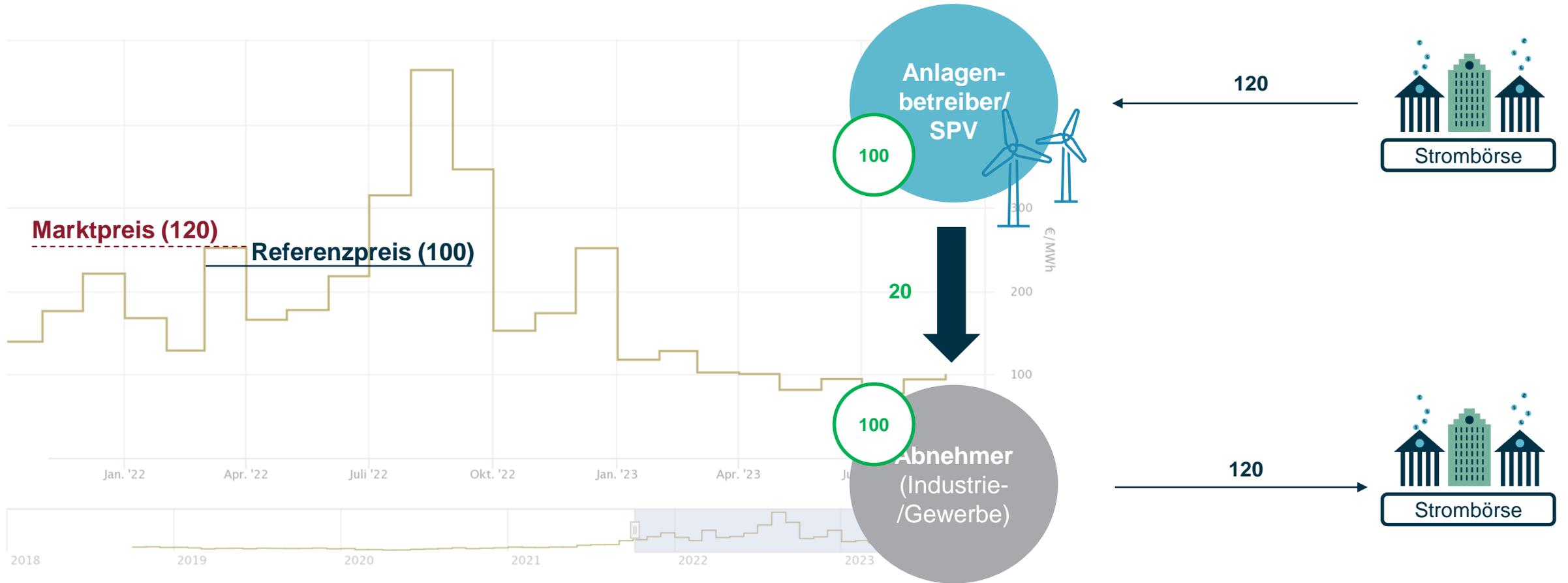


- Keine physische Stromlieferung zwischen Betreiber und Abnehmer
- Keine komplexe Integration in Strombeschaffungsstrukturen notwendig
- Möglichkeit der Preisabsicherung
- Möglichkeit, HKN zu erhalten

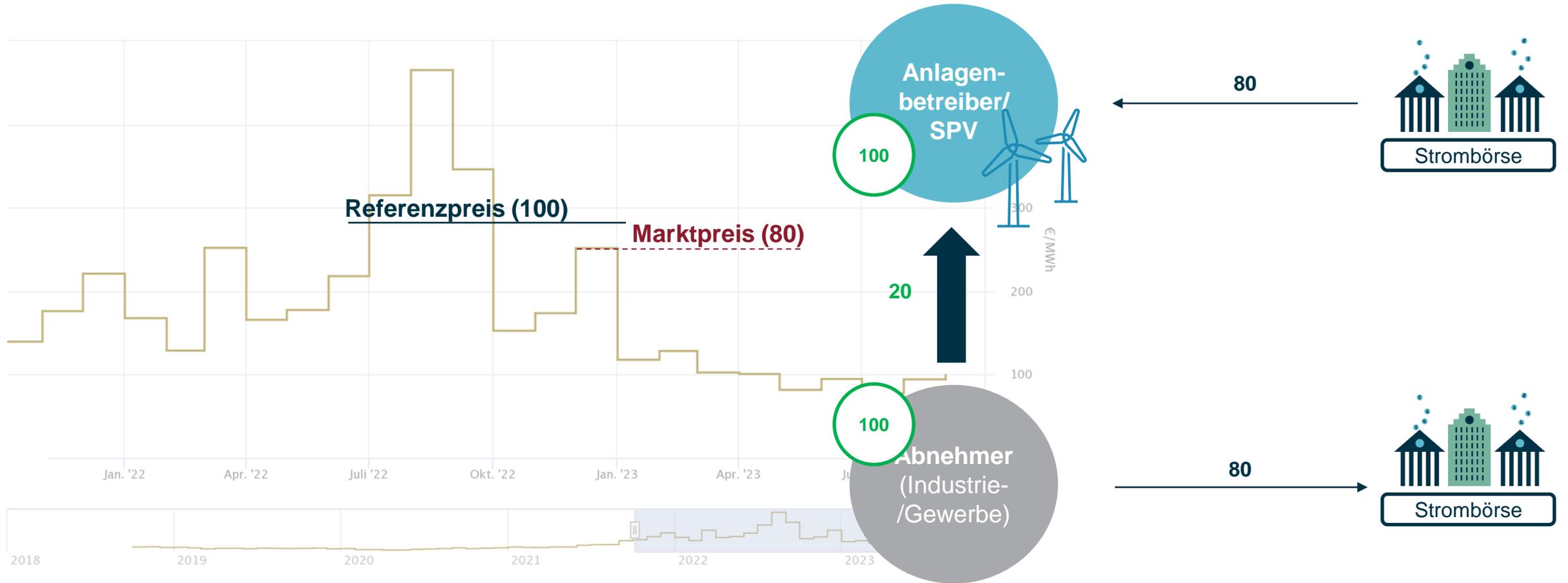
Abwicklungsmechanismus



Abwicklungsmechanismus



Abwicklungsmechanismus



#3 Wesentliche Regelungen



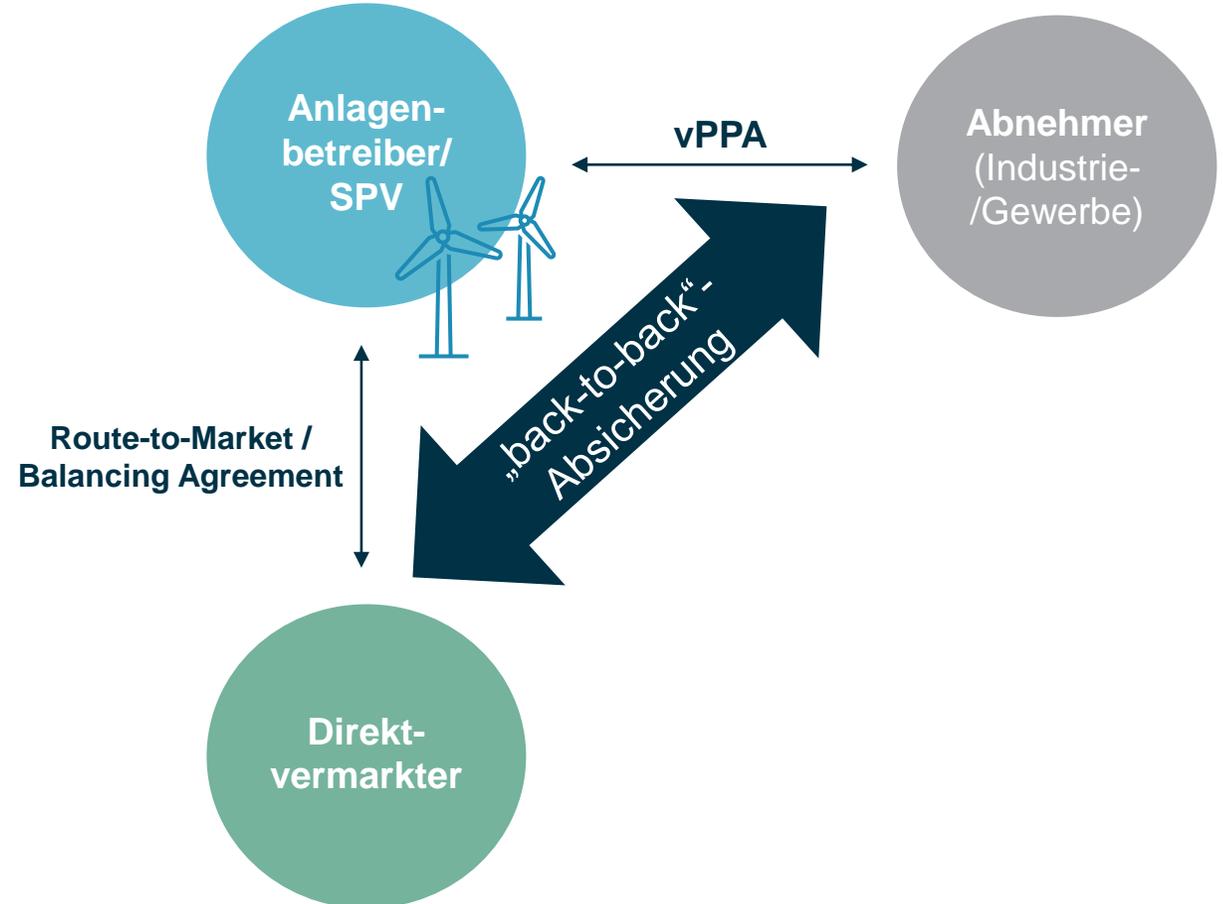
Wesentliche Regelungen eines vPPAs – Preis

▪ Komponenten zur Bildung des Referenzpreises

- CAPEX und OPEX
- Erwarteter Ertrag
- Balancingkosten
- Marktpreisentwicklung

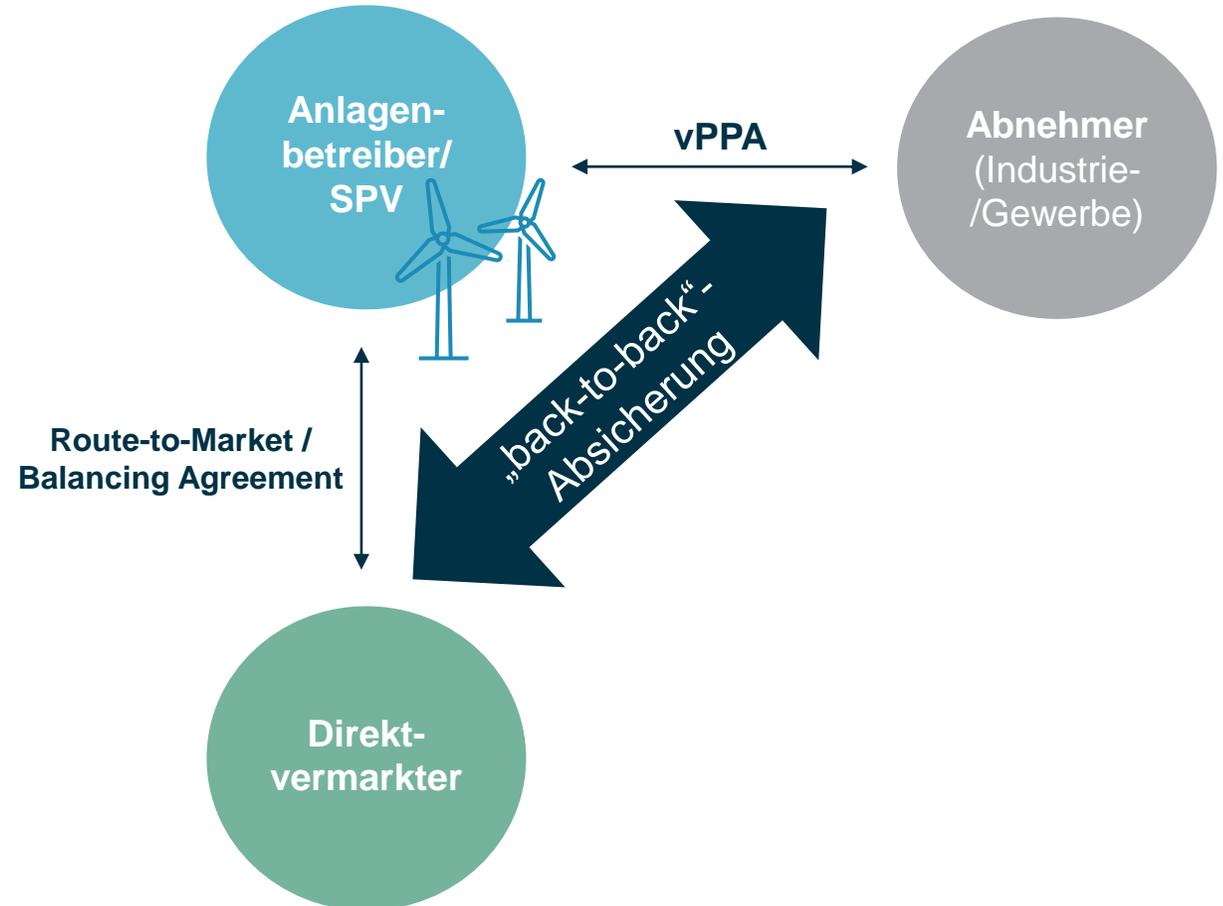
▪ Arten des Referenzpreises

- Fixpreis
- Variabler Preis (mit Floor und Cap)
- Indexierter Preis



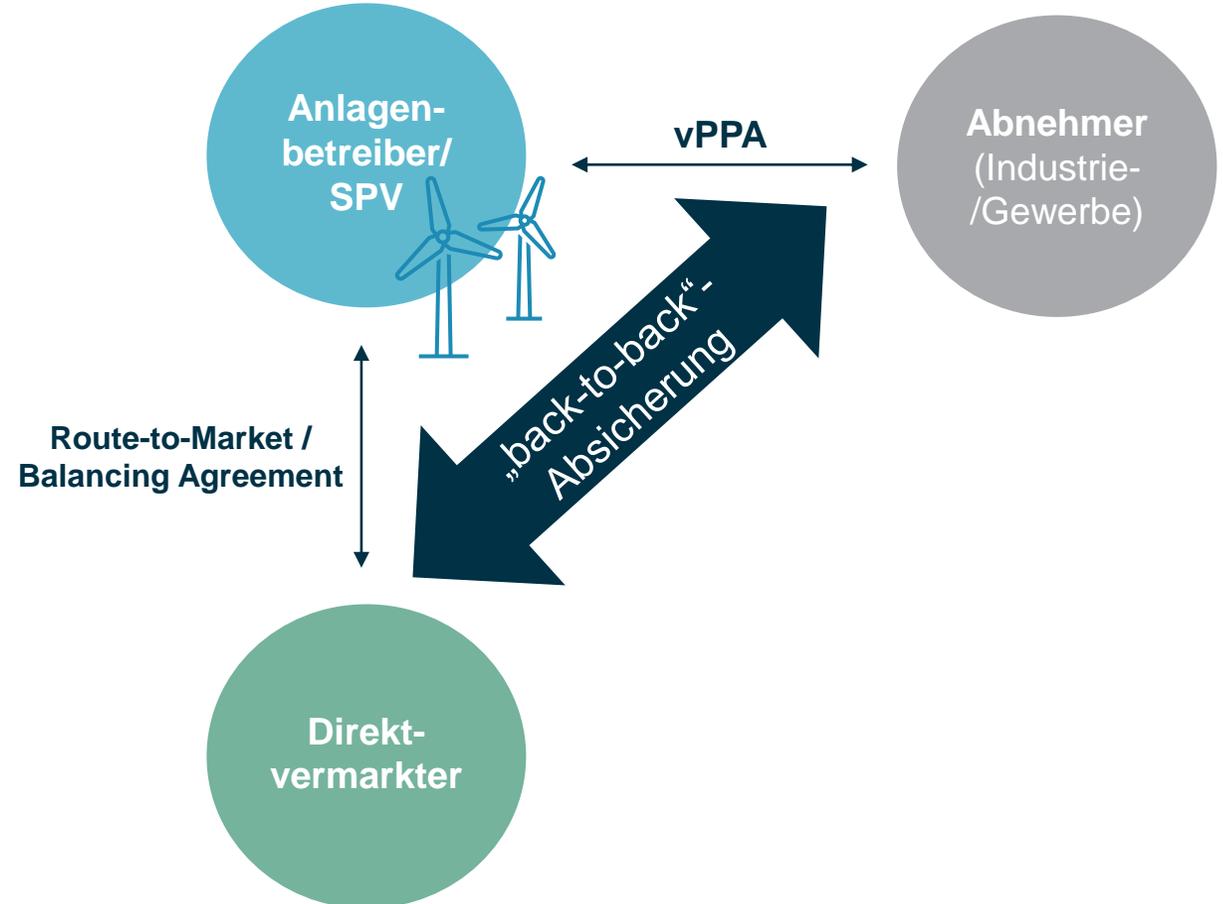
Wesentliche Regelungen eines vPPAs – Menge

- **Mengenstruktur**
 - „As produced“
 - „As forecasted“
 - „Baseload“
- **Anlagenverfügbarkeit**
 - Zeitpunkt der Inbetriebnahme
 - Anlagenkapazität
 - (Mindest-)Verfügbarkeit
 - Wartung und Instandhaltung



Wesentliche Regelungen eines vPPAs – Ausfallrisiken

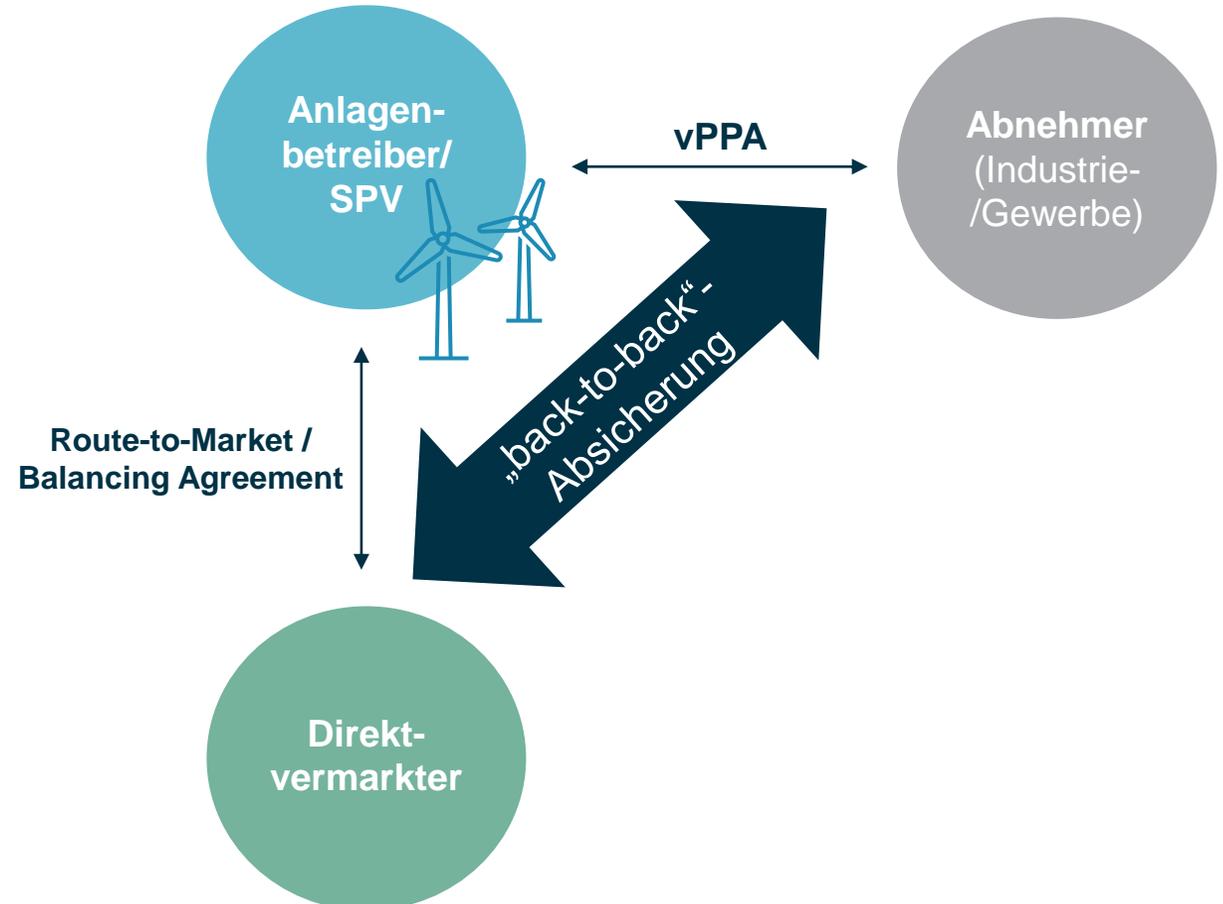
- **Ausfallrisiken des Abnehmers**
 - Bonitätsprüfung des Abnehmers
 - Sicherheitenstellung durch Abnehmer
 - Kündigungsrechte bei Bonitätsverschlechterung
- **Ausfallrisiken des Anlagenbetreibers**
 - Bankeneintrittsrecht
 - Kündigungsrechte Kreditvertrag



Wesentliche Regelungen eines vPPAs – Sonstige Regelungen

▪ Sonstige Regelungen

- Umgang mit negativen Preisen
- EMIR-Reporting
- Abrechnung und Fälligkeit
- Wirtschaftlichkeits- und Rechtsänderungsklauseln
- Rechtsnachfolge und Change of Control
- Haftung
- Laufzeit



#4

Finanzaufsichtsrechtliche Besonderheiten



Finanzaufsichtsrechtliche Qualifikation

→ Qualifikation als Finanzinstrument im Sinne des WpIG bzw. KWG in Form eines Derivats

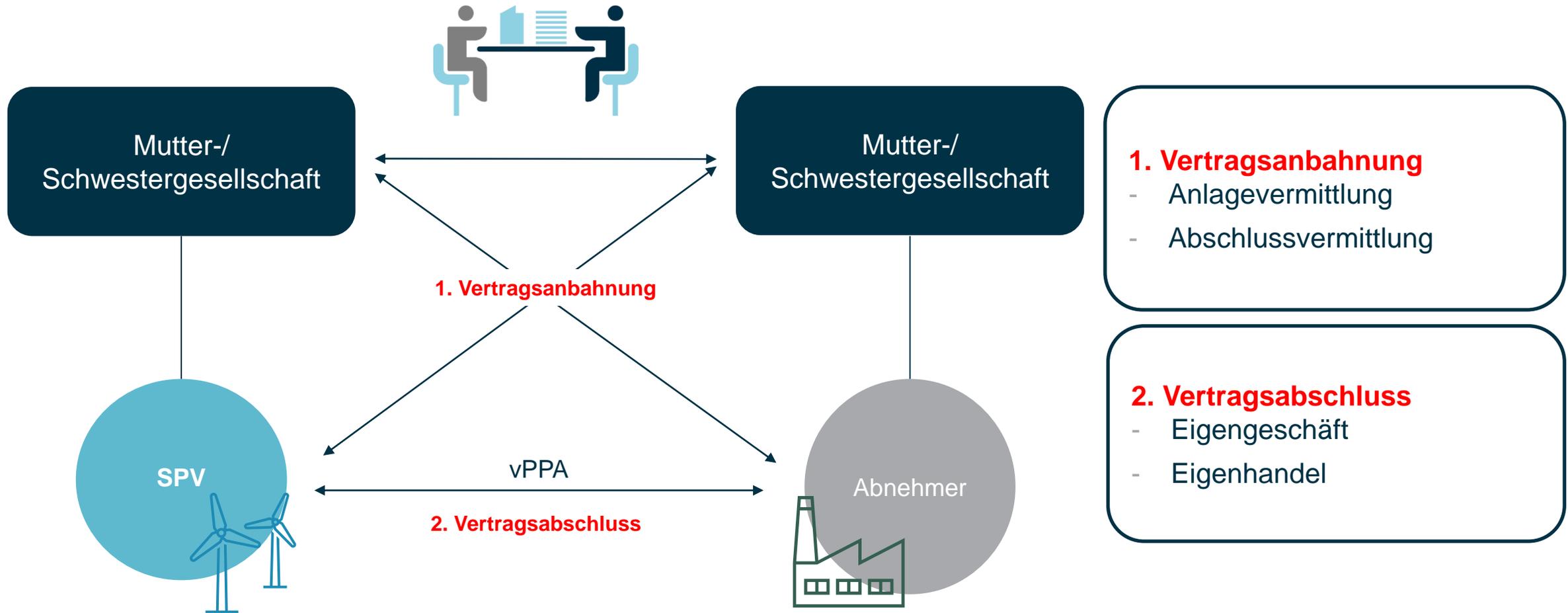
- **Waretermingeschäft**
(§ 1 Abs. 11 S. 6 Nr. 2 KWG / § 2 Abs. 8 Nr. 2 WpIG)
- **Finanzielles Differenzgeschäft - Contract for Difference, CFD**
(§ 1 Abs. 11 S. 6 Nr. 3 KWG / § 2 Abs. 8 Nr. 3 WpIG)
- **EMIR Reporting**
(Art. 9, Art. 10 EMIR Verordnung)



**Möglicherweise
erlaubnispflichtige
Tätigkeit**

(§ 15 Abs. 1 WpIG
bzw. § 32 KWG)

Mögliche erlaubnispflichtige Tätigkeiten



Meldepflichten nach EMIR

Bei Abschluss eines vPPAs müssen evtl. Meldepflichten nach der EMIR erfüllt werden.

Zu erfüllende Meldepflichten:

› EMIR

- › **Meldepflichten** an ein bei der ESMA registriertes oder anerkanntes Transaktionsregister, Art. 9, Art. 10 EMIR
 - › Pflicht besteht **für sämtliche Gegenparteien**; auch nichtfinanzielle Gegenparteien (Non-Financial Counterparty – „NFC“)
 - › Als nichtfinanzielle Gegenparteien sind sowohl das SPV als auch der Abnehmer meldepflichtig.
 - › Die Einzelheiten der Kontrakte sind spätestens an dem auf den Abschluss, die Änderung oder Beendigung des Kontraktes **folgenden Arbeitstag** zu melden.
 - › NFC müssen, sofern sie mittelgroße oder große Kapitalgesellschaft und daher nach § 316 HGB prüfungspflichtig sind, bei Überschreitung eines gewissen Geschäftsumfangs an OTC-Derivaten die Erfüllung der Meldepflicht durch einen Wirtschaftsprüfer oder vereidigten Buchprüfer bestätigen lassen (§ 20 Abs. 1, Abs. 2 und Abs. 5 WpHG).

Mögliche Rechtsfolgen bei Verstoß

Rechtsfolgen:

- › Erlaubnispflichten
- › EMIR

› **Verstoß gegen Erlaubnispflichten:**

- › vPPA wohl aus (deutscher) zivilrechtlicher Sicht **nicht unwirksam**
- › Aufsichtsbehörden könnten die (weitere) **Durchführung des Vertrages untersagen bzw. die Rückabwicklung verlangen**; in der Praxis sind uns bislang allerdings keine Fälle bekannt
- › Ggf. **Schadensersatzpflicht** gegenüber der anderen Partei, wenn eine Partei eine für den Abschluss und die weitere Durchführung der Verträge etwaig notwendige Erlaubnis nicht besäße
- › Ggf. **Straf- bzw. Bußgeldzahlungen**

› **EMIR-Sanktionen:**

- › § 120 Abs. 7 WpHG: Ein Verstoß gegen die Meldepflicht nach Art. 9 Abs. 1 EMIR ist gemäß § 120 Abs. 24 WpHG mit einer Geldbuße von bis zu 200.000 Euro belegt.
- › Art. 12 Abs. 2 EMIR: „naming and shaming“: Öffentliche Bekanntgabe verhängten Sanktionen

#5

Fazit



Fazit

- ✓ vPPAs können einige (aber nicht alle) Herausforderungen der physischen PPA Welt lösen
- ✓ Parteien können ihre Strompreise absichern und Abnehmer zugleich seine Dekarbonisierung durch Kauf von HKN voranbringen
- ✓ vPPAs bieten (insb. auch kleineren und mittelgroßen) Unternehmen einen Zugang zum PPA-Markt und können so Treiber der Energiewende insgesamt sein
- ✓ Pooling-Geschäftsmodelle sind möglich (und oft leichter umsetzbar als in der physischen Welt)
- ✓ Insbesondere die finanzregulatorischen Herausforderungen sind frühzeitig zu adressieren



Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit

Osborne Clarke ist der Firmenname für ein internationales Rechtsanwaltsbüro und die damit verbundenen Abteilungen. Alle Einzelheiten dazu hier: osborneclarke.com/verein

Diese Materialien werden nur zu allgemeinen Informationszwecken geschrieben und bereitgestellt. Sie sind nicht vorgesehen und sollten nicht als Ersatz für Rechtsberatung verwendet werden. Bevor Sie sich mit einem der folgenden Themen befassen, sollten Sie sich rechtlich beraten lassen.

© Osborne Clarke Rechtsanwälte Steuerberater Partnerschaft mbB



Dr. David Langenbach, LL.M.
Associate

Germany, Cologne

+49 221 5108 4338

david.langenbach@osborneclarke.com

Helping you
succeed in
tomorrow's
world.

The background features a stylized city skyline with various icons: a blue airplane, a green padlock with a keyhole, a green Wi-Fi symbol, a blue antenna tower, a blue smartphone, and two stylized figures (one green, one blue) holding a trophy. The overall theme is modern technology and business success.