

NEWSLETTER

VONBREDOW VALENTIN / III.2013 VOM 15. OKTOBER 2013

ENERGIERECHT ERNEUERBARE ENERGIEN PROFITIEREN VON ÄNDERUNGEN IM BAUGESETZBUCH

WINDENERGIE BÜRGERWINDPARKS AUFGEPASST -
DAS KAPITALANLAGENGESETZBUCH (KAGB) IST IN KRAFT GETRETEN

PHOTOVOLTAIK GEWERBESTEUER-SPLITTING AUCH FÜR PHOTOVOLTAIK

BIOGAS OLG NAUMBURG VERTRITT DEN "WEITEN" ANLAGENBEGRIFF



**THINK
BEFORE YOU
PRINT**

Sehr geehrte Leserin,
sehr geehrter Leser,

die Bundestagswahl ist vorbei. Und – so hofft die Branche – damit auch eine lang anhaltende Phase der Unsicherheit über die zukünftigen politischen Rahmenbedingungen. Noch laufen die Sondierungsgespräche. Erste Antworten auf die seit Monaten allgegenwärtigen Fragen rücken jedoch bereits näher:

- Wie geht es politisch weiter mit der Energiewende und den erneuerbaren Energien?
- Wann kommen die Änderungen des EEG? Wie einschneidend werden sie sein?
- Wie wird der Strommarkt der Zukunft aussehen?

Der Ausbau der Erneuerbaren Energien geht unabhängig vom politischen Tagesgeschäft weiter. Das Ziel, den Stromanteil der Erneuerbaren Energien bis zum Jahr 2050 auf mindestens 80 Prozent zu steigern, steht. Der kürzlich veröffentlichte Bericht des Weltklimarates verdeutlicht, dass eine drastische Reduzierung der Treibhausgasemissionen zwingend erforderlich ist.

Einige Highlights der rechtlichen Entwicklungen der vergangenen Monate haben wir in diesem Newsletter zusammengefasst.

Wir wünschen Ihnen eine interessante Lektüre und neue Erkenntnisse.

Wir freuen uns über Rückfragen zu unserem Newsletter.

Ihre Kanzlei von Bredow Valentin

Newsletter / vonBredow Valentin /
III.2013 vom 15. Oktober 2013

INHALT

2 In eigener Sache

3 ENERGIERECHT - ALLGEMEIN

- Erneuerbare Energien profitieren von Änderungen im Baugesetzbuch
- Novelle der Stromnetzentgeltverordnung
- Entscheidung des europäischen Parlaments zum Emissionshandel
- Novelle des EnEG beschlossen

6 WINDENERGIE

- Bürgerwindpark aufgepasst – Das Kapitalanlagegesetzbuch (KAGB) ist am 22. Juli 2013 in Kraft getreten
- Normenkontrollantrag gegen Höhenbegrenzung von Windkraftanlagen unzulässig

7 PHOTOVOLTAIK

Gewerbesteuer-Splitting auch für Photovoltaik

8 BIOGAS

- Clearingstelle entscheidet zum Anspruch auf KWK-Bonus und Nachweispflichten
- OLG Naumburg vertritt den "weiten" Anlagenbegriff

9 DIREKTVERMARKTUNG

- Bilanzielle Abwicklung von Einspeisemanagementmaßnahmen
- Neues Meldeformat für Wechsel in die Direktvermarktung

10 VORTRÄGE UND VERÖFFENTLICHUNGEN

IN EIGENER SACHE

Auch in eigener Sache gibt es wieder einige Neuigkeiten zu berichten:

Seit Juni 2013 gehört Frau Dr. Katrin Antonow unserem Team an. Mit der Vergrößerung der Kanzlei durch Katrin Antonow auf nunmehr fünf Rechtsanwälte geht erneut eine Erweiterung unseres Beratungsspektrums einher. Katrin Antonow ist bereits seit 2007 als Rechtsanwältin, rechtliche Beraterin und Dozentin im Bereich des gewerblichen Rechtsschutzes tätig. Dementsprechend können wir unsere Mandanten zukünftig auch in Fragen des Marken-, Urheber- und Patentrechts beraten. Im Januar 2014 wird Katrin Antonow in Berlin ein Seminar zum gewerblichen Rechtsschutz halten. Mehr zu Katrin Antonow erfahren Sie auf unserer Webseite.

In den vergangenen Monaten haben wir eine rechtliche Due Diligence zu einem Bürgerwindpark mit über 20 Windenergieanlagen und einer Gesamtleistung von über 80 MW durchgeführt.

Weitere Schwerpunkte unserer Beratung waren in diesem Sommer ein Verkaufsverfahren einer Biogasanlage mit Energiezentrale sowie die Direktvermarktung und Direktliefermodelle von Strom aus Erneuerbaren Energien und der Handel mit Biomethan.

Schließlich gab es auch noch die Veröffentlichung der Dissertation von Hartwig von Bredow zu feiern: Energieeffizienz als Rechts- und Steuerungsproblem - Unter besonderer Berücksichtigung der erneuerbaren Energien. Das Werk ist kürzlich als Teil der Schriftenreihe „Beiträge zur Sozialwissenschaftlichen Nachhaltigkeitsforschung“ im metropolis Verlag erschienen.

Dr. Florian Valentin und Dr. Hartwig von Bredow

ENERGIERECHT - ALLGEMEIN

Erneuerbare Energien profitieren von Änderungen im Baugesetzbuch

Am 20. September 2013 sind eine Reihe von Änderungen im Baugesetzbuch (BauGB) und in der Baunutzungsverordnung (BauNVO) in Kraft getreten. Die Änderungen bringen für Biogas-, PV- und KWK-Anlagen genehmigungsrechtliche Erleichterungen.

Im Bereich der Erneuerbaren Energien ist vor allem die Änderung der Regelung zur Privilegierung von Biogasanlagen im Außenbereich in § 35 Absatz 1 Satz 6 Buchstabe d BauGB von Bedeutung. Zukünftig kommt es für die Bewertung der Genehmigungsfähigkeit nur noch auf die Biogaserzeugungskapazität (max. 2,3 Mio. Nm³ Biogas pro Jahr) der Anlage und nicht mehr auf die Leistung dazugehöriger Blockheizkraftwerke an (siehe hierzu auch unsere Aktuelles-Meldung vom 14. Juni 2013). Weitere Änderungen des BauGB betreffen u.a. die Fristen für Veränderungssperren im Sinne des § 15 BauGB, die Vereinfachung des kommunalen Vorkaufsrechts gemäß § 27a BauGB, Ausnahmen vom Grundsatz des „Einfügens“ in den Innenbereich gemäß § 34 BauGB und die Beschränkung der Tierhaltungsprivilegierung im Außenbereich.

Von den Änderungen der BauNVO ist insbesondere der neue § 14 Absatz 3 für die Erneuerbare Energien-Branche von Bedeutung: Danach sind PV- und KWK-Anlagen auf oder in Gebäuden zukünftig auch dann als Nebenanlagen baurechtlich zulässig, wenn die erzeugte Energie vollständig oder überwiegend in das öffentliche Netz eingespeist wird. Damit bleibt es zwar auch künftig dabei, dass die PV- und KWK-Anlagen dem „Hauptgebäude“ baulich untergeordnet sein müssen. Es ist allerdings nicht mehr nötig, dass die erzeugte Energie in dem Gebäude genutzt wird. Zu beachten ist, dass diese Änderung der BauNVO auch für bereits bestehende Bebauungspläne gilt.

Ansprechpartnerin: Sabine Czech

Novelle der Stromnetzentgeltverordnung

Energieintensive Unternehmen werden aufgrund einer Änderung der StromNEV künftig nicht mehr vollumfänglich von den Netzentgelten befreit. Die gänzliche Befreiung energieintensiver Unternehmen von den Netzentgelten war in den letzten Monaten politisch immer stärker unter Druck geraten und vom OLG Düsseldorf bereits für rechtswidrig erklärt worden. Zuletzt hatte auch die Kommission Zweifel an der europarechtlichen Zulässigkeit der alten Regelungen geäußert.

Am 31. Juli 2013 hat das Bundeskabinett die Novellierung der Stromnetzentgeltverordnung (im Folgenden: StromNEV) beschlossen. In Kraft getreten sind die Änderungen nach ihrer Verkündung im Bundesgesetzblatt am 22. August 2013. Die neue Verordnung im Wortlaut finden Sie [hier](#).

Gegenstand der Novellierung war im Wesentlichen eine Neuregelung der Privilegien für energieintensive Unternehmen bei den Netzentgelten. Die alte Regelung, nach der stromintensive Unternehmen relativ großzügig zu Lasten aller anderen Verbraucher von den Netzentgelten befreit werden konnten, war im Zuge der „Strompreisdiskussion“ politisch immer stärker unter Druck geraten. Weiterhin hatte das OLG Düsseldorf (AZ: VI-3 Kart 65/12 (V)) bereits im März dieses Jahres die Privilegierung für rechtswidrig erklärt und fast zeitgleich hatte die Europäische Kommission ein Beihilfeverfahren eingeleitet (siehe hierzu unseren Newsletter vom 8. Mai 2013 auf Seite 4).

Der neue § 19 Absatz 2 StromNEV

Anstelle einer vollständigen Befreiung werden energieintensive Unternehmen künftig nur noch eine gestaffelte Reduzierung bekommen. Die Höhe des zu entrichtenden Netzentgeltes richtet sich dabei nach dem Stromverbrauch und der Benutzungszahl. Bei einem Verbrauch von mehr als 10 GWh und einer Benutzungszahl von 7.000 oder mehr sind mindestens 20 %, bei einer Benutzungszahl von 7.500 oder mehr noch mindestens 15 % und bei einer Benutzungszahl von 8.000 oder mehr nur noch mindestens 10 % des veröffentlichten Netzentgelts zu entrichten. Hintergrund ist, dass der Ordnungsgeber von einem umso größeren und damit honorierbaren Beitrag zur Netzlastung und -stabilisierung ausgeht, je höher und gleichmäßiger der Verbrauch an der jeweiligen Abnahmestelle ist.

Fortbestand genehmigter Entgeltbefreiungen bis zum Jahresende

Von der Bundesnetzagentur nach der Altregelung bereits genehmigte Entgeltbefreiungen bleiben bis zum 31. Dezember 2013 wirksam. Die Neuregelung gilt für solche energieintensiven Unternehmen erst zum 1. Januar 2014. Diese Unternehmen müssen erst dann einen neuen Antrag auf Basis der neuen Regelung stellen. Laufende, aber noch nicht abgeschlossene Antragsverfahren werden hingegen ab sofort nach der Neuregelung bewertet, und zwar unabhängig davon, wann die Antragsstellung erfolgte.

Ansprechpartner: Dr. Steffen Herz

Entscheidung des europäischen Parlaments zum Emissionshandel

Mit einem knappen Votum hat das Europäische Parlament Anfang Juni 2013 der zeitweisen Verknappung von EU-Emissionszertifikaten zugestimmt. Damit sollen der Preisverfall für Zertifikate rückgängig gemacht und das EU-Emissionshandelssystem wieder gestärkt werden.

Hintergrund zum Emissionshandel

Das 2005 eingeführte EU-Emissionshandelssystem gilt als wichtigstes klimapolitisches Instrument der Europäischen Union zur Reduzierung der Treibhausgasemissionen, hat bislang jedoch nur unzureichend Wirkung gezeigt. Die Grundidee des Emissionshandels ist es, eine absolute Begrenzung der Emissionen zu den geringsten volkswirtschaftlichen Kosten zu erreichen. Zu diesem Zweck wird die Menge der jährlich in der Europäischen Union zur Verfügung stehenden Emissionsberechtigungen limitiert und jährlich um 1,74 % abgesenkt. Dadurch sollen die Treibhausgasemissionen schrittweise reduziert werden. Unternehmen, die dem Emissionshandel unterliegen, müssen Emissionsberechtigungen (Zertifikate) erwerben. Ein Zertifikat berechtigt dabei zur Emission von einer Tonne Kohlendioxid oder einer vergleichbaren Menge Treibhausgase mit demselben Treibhauspotenzial. Dem Unternehmen steht es frei, nicht benötigte Berechtigungen am Markt zu verkaufen bzw. weitere Zertifikate zu erwerben, wenn sich die Umstellung auf saubere Technologien als teurer erweist.

Die Entscheidung des EU-Parlaments

Am 3. Juli 2013 entschied das Europäische Parlament, die Versteigerung von 900 Millionen CO₂-Zertifikaten in die Handelsperiode ab 2019 zu verschieben (Backloading), um dadurch die Preisschwankungen für Emissionszertifikate zu verringern.

Hintergrund dieses begrüßenswerten Votums ist der aufgrund des Überangebots an Zertifikaten stark gesunkene Preis, der es europäischen Unternehmen zuletzt ermöglichte, ein Zertifikat für 2,63 Euro zu erwerben. Angestrebt waren Preise von bis zu 30 Euro. Jedoch sind aufgrund des krisenbedingten Produktionsrückgangs und einer großzügigen Bemessung fast 2 Milliarden überschüssiger Zertifikate im Umlauf. Durch den starken Preisverfall wird das eigentliche Ziel, Anreize für Investitionen in saubere Technologien zu schaffen und dadurch den europäischen Klimazielen näher zu kommen, verfehlt. Als Folge stieg der Kohlendioxidausstoß in Deutschland zuletzt wieder. Zudem erleiden die Unternehmen, die im Vertrauen auf einen stabilen Zertifikatpreis in eine gesteigerte Energieeffizienz investiert haben, wirtschaftliche Nachteile.

Die Entscheidung des Parlaments ist das Ergebnis längerer Verhandlungen und stellt lediglich einen abgeschwächten Kompromiss dar. Durch das Backloading wird nicht die Anzahl der überschüssigen Zertifikate verringert, sondern lediglich die Anzahl der Auktionen während einer Handelsperiode. Eine weiterreichende Reform der EU-Kommission scheiterte knapp im April 2013. Dies lag unter anderem an der unklaren Position der Bundesregierung. Das Bundeswirtschaftsministerium und das Bundesumweltministerium hatten hier unterschiedliche Standpunkte bezogen. Die noch ausstehende Entscheidung der im Rat vertretenen EU-Staaten zum Votum wird zeigen, ob das EU-Emissionshandelssystem weiterhin den Klimazielen dienen kann oder ob es in Zukunft bedeutungslos sein wird.

Ansprechpartner: Dr. Hartwig von Bredow

Novelle des EnEG beschlossen

Das Energieeinspargesetz 2013 (EnEG 2013) ist am Tag nach seiner Veröffentlichung am 13. Juli 2013 in Kraft getreten (Bundesgesetzblatt I 2013, S. 2197-2200). Mit dem Inkrafttreten der novellierten Energieeinsparverordnung (EnEV) ist hingegen erst im Januar 2014 zu rechnen.

Das Gesetzgebungsverfahren war bis zuletzt sehr kontrovers verlaufen. So hatte der Umweltausschuss dem Bundesrat noch empfohlen, das Gesetz in der vom Bundestag beschlossenen Form nicht zu verabschieden.

Durch den Beschluss wurde nun der gesetzliche Rahmen für die ebenfalls geplante Novelle der Energieeinsparverordnung (EnEV) geschaffen. Anlass für die Novellierung ist die europäische Richtlinie zur Gesamtenergieeffizienz von Gebäuden (2010/31/EU), die eine Senkung des Energieverbrauchs in Gebäuden zur Steigerung der Energieeffizienz in den Mitgliedstaaten um 20 % bis 2020 vorsieht. Um diese Richtlinie in nationales Recht umzusetzen, hat das Bundeskabinett am 6. Februar 2013 eine Novellierung von EnEG und EnEV beschlossen. Die Änderung des EnEG ist überwiegend formaler Natur, während die eigentliche Umsetzung der europäischen Vorgaben durch die noch zu erlassene Verordnung (EnEV) erfolgen wird.

Diese novellierte Verordnung wird im Wesentlichen höhere Anforderungen an Neubauten stellen. Der zulässige Jahresenergiebedarf soll bei Neubauten in den Jahren 2014 und 2016 um jeweils 12,5 % sinken. Zudem sind die energetischen Kennwerte bei Verkauf und Vermietung in Immobilienanzeigen mit anzugeben und der Energieausweis an Käufer beziehungsweise Mieter zu übergeben. Ferner ist ein unabhängiges Stichprobenkontrollsystem für Energieausweise und Klimaanlage vorgesehen.

Der Bundesrat hat am 11. Oktober 2013 der Neufassung der EnEV unter Auflagen zugestimmt. Das Inkrafttreten der EnEV hängt nunmehr zum einen von der Annahme der Auflagen durch die Bundesregierung ab und zum anderen von einem Notifizierungsverfahren in Brüssel. Mit dem Inkrafttreten der neuen EnEV ist daher erst im Januar 2014 zu rechnen.

Ansprechpartner: Dr. Hartwig von Bredow

WINDENERGIE

Bürgerwindparks aufgepasst – Das Kapitalanlagegesetzbuch (KAGB) ist am 22. Juli 2013 in Kraft getreten

Mit dem Inkrafttreten des Kapitalanlagegesetzbuches im Juli dieses Jahres drohen insbesondere für Bürgerwindparks hohe neue gesetzliche Anforderungen. Durch die richtige Gestaltung wesentlicher Verträge ist es jedoch möglich, die Anwendbarkeit des KAGB zu vermeiden.

Neue Regelungen für Investmentfonds

Am 22. Juli 2013 trat das Gesetz zur Umsetzung der Richtlinie 2011/61/EU über die Verwalter alternativer Investmentfonds (Kapitalanlagegesetzbuch (KAGB) – AIFM-UmsG) in Kraft. Ziel der Richtlinie ist die Schaffung gemeinsamer Anforderungen für die Zulassung von und die Aufsicht über Manager alternativer Investmentfonds (AIF). Die gesetzliche Neuregelung betrifft auch die Finanzierung von Anlagen im Bereich der Erneuerbaren Energien, in besonderem Maße Bürgerwindparks. Diese werden häufig in der Form von Publikumsinvestmentvermögen finanziert.

Die 7 Kapitel des KAGB enthalten verschiedene Beschränkungen und Pflichten: so unterliegt ein AIF unter anderem Beschränkungen im Hinblick auf zulässige Investitionen (§ 262 KAGB) und hat die zulässige Höhe der Kreditaufnahme (§ 263 KAGB) zu beachten. Neben Anzeige- und Meldepflichten (§§ 34 und 35 KAGB) unterliegt der Verwalter eines geschlossenen Investmentfonds im Sinne des KAGB auch der Pflicht, eine Verwahrstelle gemäß § 80 KAGB zu beauftragen.

Operativ tätige Unternehmen als Ausnahme

Für einen Bürgerwindpark ist es aus den vorgenannten Gründen von Vorteil, wenn er aus dem Anwendungsbereich des Gesetzes herausfällt. Die Regelungen des KAGB greifen dann nicht, wenn es sich bei der Betreibergesellschaft um ein „operativ tätiges Unternehmen außerhalb des Finanzsektors“ handelt. Das Vorliegen dieser Voraussetzung dürfte in Zukunft häufig darüber entscheiden, ob ein Bürgerwindpark sich der Aufsicht der BaFin und den Vorgaben des KAGB zu unterwerfen hat oder ob er aus dem Anwendungsbereich des Gesetzes herausfällt. Nach einem Auslegungsschreiben der BaFin vom 14. Juni 2013 kommt es für die Beurteilung der operativen Tätigkeit darauf an, ob die unternehmerischen Entscheidungen im laufenden Geschäftsbetrieb bei dem Unternehmen selbst verbleiben. Um dies sicherzustellen, ist beim Abschluss von Wartungs-, Geschäftsführungs- und anderen Dienstleistungsverträgen auf eine entsprechende Gestaltung der Verträge zu achten.

Übergangsvorschrift zu den zusätzlichen Anlagen

Gemäß der Übergangsvorschrift aus § 353 Absatz 1 KAGB fallen zudem AIF-Kapitalverwaltungsgesellschaften aus dem Anwendungsbereich des KAGB heraus, die vor dem 22. Juli 2013 geschlossene alternative Investmentfonds verwalten, wenn sie nach dem 21. Juli 2013 keine „zusätzlichen Anlagen tätigen“. Der Begriff „zusätzliche Anlagen tätigen“ wurde in einem weiteren Auslegungsschreiben der BaFin zu häufigen Fragen zu den Übergangsvorschriften nach den §§ 343 ff. des KAGB vom 18. Juni 2013 ausführlich erläutert. Von einer zusätzlichen Anlage ist demnach dann auszugehen, wenn ein neuer Vertrag abgeschlossen wird, der eine Investition von Kapital zu Ertragszwecken beinhaltet. Dagegen sind werterhaltende Maßnahmen nicht als „Tätigung einer zusätzlichen Anlage“ anzusehen.

Ansprechpartnerin: Dr. Katrin Antonow

Normenkontrollantrag gegen Höhenbegrenzung von Windkraftanlagen unzulässig

Nach einer Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts (BVerwG) vom 31. Januar 2013 können Höhenbegrenzungen für Windkraftanlagen in einem Flächennutzungsplan nicht zum Gegenstand eines Normenkontrollantrags gemacht werden (Az.: 4 CN 1.12). Solche Höhenbegrenzungen können aus rechtlicher Sicht deshalb nicht bereits im Vorfeld, sondern erst im Rahmen des eigentlichen Genehmigungsverfahrens angegriffen werden.

Hintergrund des Verfahrens war, dass die Antragstellerin sechs Windenergieanlagen mit einer Höhe von jeweils 149 m errichten wollte. Die Gemeinde hatte im Flächennutzungsplan für Windkraftanlagen aber als maximal zulässige Höhe 100 m festgelegt. Die Antragstellerin wollte nun im Wege der Normenkontrolle feststellen lassen, dass der Flächennutzungsplan insgesamt oder zumindest die ausgewiesene Höhenbegrenzung unwirksam ist.

Die Entscheidung des BVerwG

Der Normenkontrollantrag war nach dem BVerwG bereits unstatthaft. Gegenstand eines Normenkontrollantrags nach § 47 Absatz 1 Nummer 1 Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO) analog kann nach dem BVerwG nämlich nur die im Flächennutzungsplan zum Ausdruck kommende planerische Entscheidung der Gemeinde sein, dass der Errichtung von Windkraftanlagen außerhalb der ausgewiesenen Konzentrationsflächen öffentliche Belange im Sinne des § 35 Absatz 3 Satz 3 Baugesetzbuch (BauGB) entgegenstehen. Ein Normenkontrollantrag kann sich folglich nur gegen die durch die Darstellungen im Flächennutzungsplan manifestierte Entscheidung zur allgemeinen räumlichen Zulässigkeit von Windkraftanlagen richten.

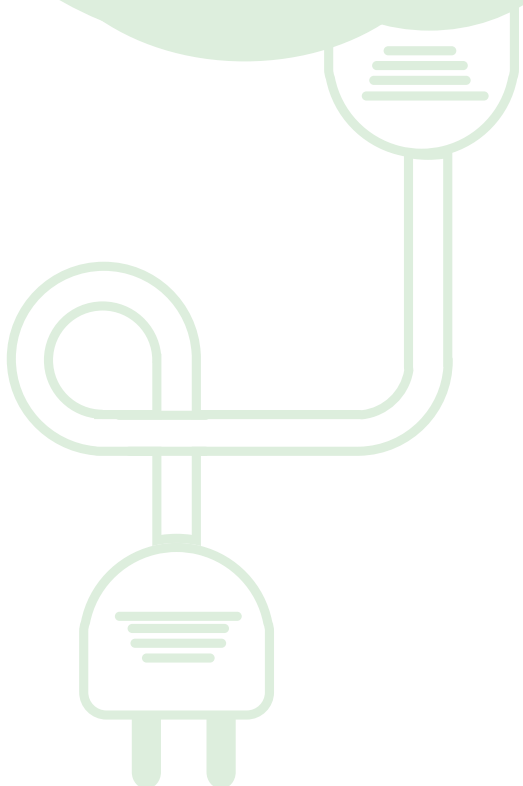
Die Angaben über die maximal zulässige Höhe einer Windkraftanlage im Flächennutzungsplan sind der verwaltungsgerichtlichen Normenkontrolle hingegen nicht zugänglich. Diese stellen nach dem BVerwG keinen Ausdruck der endgültigen planerischen Entscheidung der Gemeinde dar, da hierdurch keine Ausschlusswirkung herbeigeführt wird.

Fazit

Folge dieser Rechtsprechung ist freilich nicht, dass eine in einem Flächennutzungsplan vorgesehene Höhenbegrenzung für Windkraftanlagen nicht Gegenstand der gerichtlichen Kontrolle sein kann. Allerdings kann eine solche Höhenbegrenzung in Folge der Entscheidung nicht direkt bereits während der Planungsphase rechtlich angegriffen werden, sondern erst, nachdem die zuständige Behörde eine Genehmigung eben auf Grundlage einer solchen Höhenbegrenzung verweigert hat. Die hieraus folgenden Unsicherheiten in Hinblick auf den Erfolg von Projekten, die nicht im Einklang mit den Vorgaben des Flächennutzungsplans stehen, treffen den Anlagenplaner bzw. Errichter. Ob diese Rechtsprechung auf die Regionalplanung ausgeweitet wird, bleibt abzuwarten.

Das Urteil und die Entscheidungsgründe finden Sie [hier](#).

Ansprechpartner: **Dr. Steffen Herz**



PHOTOVOLTAIK

Gewerbsteuer-Splitting auch für Photovoltaik

Das sogenannte Gewerbesteuer-Splitting, das bei Windkraftanlagen schon seit längerem angewandt wird, gilt seit 2013 auch für neu errichtete Photovoltaik-Anlagen (PV-Anlagen). Dies hat zur Folge, dass nur noch 30 % der von dem die Anlage betreibenden Unternehmen zu entrichtenden Gewerbesteuer am Sitz des Unternehmens anfallen und die übrigen 70 % am Standort der PV-Anlage.

Hintergrund der Änderung ist, dass der Sitz des Anlagenbetreibers und der Standort der Anlage bei PV-Anlagen oftmals auseinanderfallen. Die Gesetzesänderung ermöglicht es nun, dass auch die Standortgemeinde an den beim Betrieb einer PV-Anlage anfallenden Gewerbesteuereinnahmen partizipiert.

Änderung des Gewerbesteuergesetzes

Nach der alten Gesetzeslage floss die Gewerbesteuer ausschließlich an die Gemeinde, in der die Betreibergesellschaft ihren Sitz hat. Nachdem das Gesetzesvorhaben Ende 2012 zunächst gescheitert war, soll nun nach dem am 7. Juni 2013 verabschiedeten Jahressteuergesetz 2013 der bereits seit längerem für Windkraftanlagen geltende § 29 Absatz 1 Nummer 2 Gewerbesteuergesetz auch PV-Anlagen erfassen. Nach diesem stehen der Sitzgemeinde nur noch 30 % der Gewerbesteuer zu. Die übrigen 70 % erhält diejenige Gemeinde, auf deren Gebiet sich der Solarpark befindet.

Hintergrund der Gesetzesänderung

Hinter der Gesetzesänderung steht insbesondere auch die Intention, einen wirtschaftlichen Anreiz für die Gemeinden zu schaffen, in ihrer Raumplanung verstärkt die Belange der Photovoltaik zu berücksichtigen und entsprechende PV-Flächen auszuweisen. Die Solarbranche erhofft sich von dieser Gesetzesänderung noch mehr Bürgerakzeptanz.

Wen betrifft die Gesetzesänderung?

Das Gewerbesteuer-Splitting wird zunächst nur auf nach dem 30. Juni 2013 errichtete Neuanlagen Anwendung finden. Altanlagen werden erst in 10 Jahren in das Gewerbesteuer-Splitting einbezogen werden. Den betroffenen Kommunen soll mit dieser Übergangsfrist ausreichend Zeit eingeräumt werden, um sich auf die geänderte Rechtslage einzustellen.

Den Wortlaut des Gewerbesteuergesetzes finden Sie [hier](#).

Ansprechpartnerin: **Sabine Czech**

BIOGAS

Clearingstelle entscheidet zum Anspruch auf den KWK-Bonus und zu Nachweispflichten

Die Clearingstelle EEG hat ein Votum zum KWK-Bonus nach dem EEG 2009 und den hierfür zu erbringenden Nachweisen veröffentlicht.

Betreiber von Anlagen, die vor dem 1. Januar 2004 in Betrieb genommen worden sind, können zwar keinen KWK-Bonus nach dem EEG 2004 beanspruchen. Im Fall der Einhaltung der in Anlage 3 zum EEG 2009 genannten Voraussetzungen steht ihnen jedoch nach § 66 Absatz 1 Nummer 3 Satz 3 EEG 2009 ein Anspruch auf den KWK-Bonus nach dem EEG 2009 in Höhe von 3,0 Cent je kWh bis zu einer Leistung von 500 kW zu. Voraussetzung ist dabei, dass die durch das EEG 2009 erhöhten Anforderungen an die Wärmenutzung bereits vor dem 1. Januar 2009 eingehalten worden sind.

Die Zahlung des KWK-Bonus wird jedoch nach Ansicht der Clearingstelle EEG in jedem Fall erst dann fällig, wenn der Anspruchsteller die erforderlichen Nachweise, insbesondere den Nachweis über das Vorliegen einer sinnvollen Wärmenutzung (Nummer II.2 der Anlage 3 in Verbindung mit § 66 Absatz 1 Nummer 3 Satz 3 EEG 2009 durch Vorlage eines Umweltgutachtens über das Vorliegen einer Wärmenutzung erbringt.

Die Clearingstelle nimmt dabei interessanter Weise auch zur Frage Stellung, in welchen Fällen die Nachweise nach dem EEG 2009 einmalig und in welchen Fällen diese jährlich zu erbringen sind. Hierzu findet sich im EEG keine explizite Regelung. Nach der überzeugenden Auffassung der Clearingstelle EEG ist nur bei jährlich einzuhaltenden Ober- und Untergrenzen der Wärmenutzung ein jährlicher Nachweis zu erbringen. In anderen Fällen reicht ein einmaliger Nachweis, solange sich das Wärmenutzungskonzept danach nicht ändert. Wird das Wärmenutzungskonzept geändert, ist ein erneuter Nachweis entsprechend den Vorgaben von Anlage 3 Nummer I.2 oder Nummer I.3 EEG 2009 erforderlich.

Das Votum der Clearingstelle EEG finden Sie [hier](#).

Ansprechpartner: Dr. Florian Valentin

OLG Naumburg vertritt den „weiten“ Anlagenbegriff

Mit dem OLG Naumburg hat sich ein weiteres Oberlandesgericht für den weiten Anlagenbegriff bei Biogasanlagen ausgesprochen. Blockheizkraftwerke (BHKW), die von derselben Biogasanlage gespeist werden, sind danach als eine Anlage im Sinne des § 3 Nummer 1 EEG anzusehen, soweit es sich nicht um „abgesetzte BHKW“ bzw. „Satelliten-BHKW“ handelt. Bislang haben bereits das OLG Düsseldorf (Urteil vom 5. Dezember 2012, Az.: VI-2 U (Kart) 7/12) und das OLG Brandenburg (Urteil vom 17. Juli 2012, Az.: 6 U 50/11) den „weiten Anlagenbegriff“ vertreten. Der Anlagenbegriff bleibt allerdings auch nach dieser Entscheidung umstritten. Rechtssicherheit erhofft sich die Branche durch ein für Ende Oktober 2013 erwartetes Urteil des Bundesgerichtshofs.

Zum Inhalt der Entscheidung

Das Oberlandesgericht (OLG) Naumburg hat sich mit Urteil vom 16. Mai 2013 (Az.: 2 U 129/12) dem „weiten“ Anlagenbegriff angeschlossen und sich zugleich zu den Voraussetzungen für das Vorliegen einer sogenannten „modularen Anlage“ positioniert.

Das OLG Naumburg wertete zunächst auf der Grundlage des „weiten Anlagenbegriffs“ alle BHKW die – zumindest „zeitweise“ – durch die gleiche Biogaserzeugungsanlage gespeist werden, als Bestandteil einer Biogasanlage. Dabei ging es nicht näher darauf ein, ob das dritte, etwas abgesetzt stehende BHKW als sogenanntes „Satelliten-BHKW“ und damit aufgrund der räumlichen Entfernung als eigenständige Anlage einzustufen ist.

Die beiden Biogasanlagen des Klägers fasst das OLG Naumburg dann auf der Grundlage des § 19 Absatz 1 EEG 2009 zusammen. Dass eines der BHKW nach dem Klägervortrag bereits im Jahr 2006 mit Deponiegas und somit als EEG-Anlage in Betrieb gesetzt worden ist, ist nach Ansicht des OLG Naumburg unerheblich. Schließlich findet nach Ansicht des OLG Naumburg auch die Ausnahmeregelung des § 66 Absatz 1a EEG 2009, wonach modulare Anlagen getrennt zu vergüten sind, keine Anwendung. Die Anlagen seien aufgrund der gemeinsamen Nutzung u. a. von Zu- und Ableitungen, des Gülleendlagers und des Fahrsilos durch „bauliche Anlagen“ unmittelbar miteinander verbunden.

Eine ausführliche und kritische Bewertung des Urteils finden Sie auf unserer [Website](#).

Ansprechpartner: Dr. Hartwig von Bredow

DIREKTVERMARKTUNG

Bilanzielle Abwicklung von Einspeisemanagementmaßnahmen

Die Bundesnetzagentur möchte in einem Festlegungsverfahren Regeln für den energetischen, bilanziellen und finanziellen Umgang mit Einspeisemanagementmaßnahmen der Netzbetreiber nach §11 EEG schaffen.

Immer öfter werden Erneuerbare-Energien-Anlagen von den Netzbetreibern im Rahmen von Maßnahmen des Einspeisemanagements nach § 11 EEG abgeregelt. Die in diesem Fall den Anlagenbetreibern zustehenden Schadensersatzansprüche sind in § 12 EEG, der sogenannten Härtefallregelung, geregelt. Unklarheit besteht allerdings, wie solche Maßnahmen des Einspeisemanagements bilanziell zu bewerten sind. Dieser Frage nimmt sich nun die Beschlusskammer 6 der Bundesnetzagentur in einem Festlegungsverfahren an (Az.: BK 6-13-049).

Bilanzierung von EEG-Strom im Allgemeinen

Im Hinblick auf die Bilanzierung von Strom aus EEG-Anlagen gibt es grundsätzlich zwei Möglichkeiten: Wird für den eingespeisten Strom die EEG-Vergütung geltend gemacht, übernimmt der Netzbetreiber vor Ort den Strom in seinen EEG-Bilanzkreis. Vermarktet der Anlagenbetreiber den Strom aus seinen EEG-Anlagen hingegen nach den Bestimmungen der §§ 33a ff. EEG (Direktvermarktung), wird der erzeugte Strom in der Regel in den Bilanzkreis des Vermarktungspartners bilanziert.

Bilanzielle Abwicklung von Maßnahmen des Einspeisemanagements und Festlegungsverfahren

In beiden Fällen stellt sich im Fall einer Abregelung durch den Netzbetreiber die Frage, ob die auftretenden Minderungen von einem der Beteiligten anderweitig zu beschaffen sind oder ein Ausgleich durch Regelleistung erfolgt. Folgefragen sind unter anderem, wer konkret den energetischen Ausgleich vorzunehmen hat und wie dieser bilanziell und finanziell abgewickelt werden soll.

Diese Fragen möchte die Bundesnetzagentur nun im Festlegungsverfahren BK6-13-049 klären und darüber hinaus Informationspflichten zwischen allen an Einspeisemanagementmaßnahmen Beteiligten etablieren.

Am 25. September 2013 hat die Bundesnetzagentur in einem Konsultationspapier die Eckpunkte eines Zielmodells veröffentlicht. Das Eckpunktepapier finden Sie [hier](#). Nach dem dort vorgestellten Modell sollen die abgeregelten Mengen von den Übertragungsnetzbetreibern durch das Hochfahren von Kraftwerken im Wege des Redispatch tatsächlich energetisch ausgeglichen werden. Die Ausgleichsmengen sollen zwar nicht als EE-Strom gelten. Die Bilanzkreisverantwortlichen sollen aber von dem Netzbetreiber entschädigt werden, der die Einspeisemanagementmaßnahme verursacht hat.

Stellungnahmen zu dem vorgeschlagenen Modell können bis zum 11. November 2013 abgegeben werden. Am 5. Dezember 2013 soll das Modell zudem mit allen Teilnehmern der Konsultation in einem Workshop diskutiert werden.

Ansprechpartner: Dr. Steffen Herz

Neues Meldeformat für Wechsel in die Direktvermarktung

Anlagenbetreiber und Direktvermarkter müssen bei Meldungen gegenüber dem Netzbetreiber seit dem 1. Oktober neue Formvorgaben beachten. Ein Verstoß gegen die Meldepflichten nach § 33 d EEG hat mit dem Verlust des Anspruchs auf die Marktprämie schwerwiegende Folgen. Die Regelung gilt auch für Bestandsanlagen mit Inbetriebnahmedatum vor dem 1. Januar 2012.

Ab dem 1. Oktober 2013 sind beim Wechsel von der Einspeisevergütung nach § 16 ff. des Erneuerbare-Energien-Gesetz (EEG) in die Direktvermarktung nach § 33a ff EEG sowie beim Wechsel zwischen unterschiedlichen Formen der Direktvermarktung Formvoraussetzungen zu beachten. Ab diesem Zeitpunkt muss der elektronische EDIFACT Standard genutzt werden. Bisher war die Anzeige, dass ein Wechsel erfolgen soll, formlos möglich.

Gemäß § 33d Absatz 3 EEG sollten Netzbetreiber schon bis zum 1. Januar 2013 einheitliche Verfahren der elektronischen Übermittlung der Meldedaten und diesbezüglicher Wechselvorgänge zur Verfügung stellen. Vor diesem Hintergrund hat sich die Bundesnetzagentur in einem Beschluss vom 29. Oktober 2012 (BK6-12-153) im Festlegungsverfahren zu „Marktprozessen für Einspeisestellen (Strom)“ auf einheitliche elektronische Prozesse festgelegt, die nun ab dem 1. Oktober 2013 Anwendung finden sollen.

Die Festlegung der Bundesnetzagentur finden Sie [hier](#).

Ansprechpartner: Dr. Florian Valentin

VORTRÄGE UND VERÖFFENTLICHUNGEN

Vorträge

Rechtsfragen bei der dezentralen Erzeugung von Strom und Wärme

Rechtsanwalt Dr. Hartwig von Bredow
IHK Berlin: Dezentrale Energieversorgung für Unternehmen
28. Oktober 2013 in Berlin

Rechtliche Grundlagen des Betriebes bei Biogasanlagen

Rechtsanwalt Dr. Hartwig von Bredow
MT-Academy: Schulung zur Qualifikation von Betreibern
und Betreiberpersonal von Biogasanlagen
7. November 2013 in Zeven

Energieeffizienz und erneuerbare Energien am Beispiel Biomasse / Biogas

Rechtsanwalt Dr. Hartwig von Bredow
GfU Gesellschaft für Umweltrecht e. V.: 37. Umweltrechtliche Fachtagung
7. November 2013 in Berlin

Alternativen zum Erdgas – Der Rechtsrahmen für den Betrieb von BHKW mit erneuerbaren Energien (Biomethan und Holzhackschnitzel)

Rechtsanwalt Dr. Hartwig von Bredow
Informationstag des Forum Contracting e. V.: Intelligente Energiekonzepte für die Wohnungswirtschaft
14. November 2013 in Leipzig

Rechtsfragen zur Direktvermarktung von EEG-Strom im Marktprämienmodell

Rechtsanwalt Dr. Florian Valentin
EWeRK Workshop: Eigenverbrauch, Direktlieferung und Direktvermarktung – Geschäftsmodelle zur Realisierung von EEG- und Stromsteuerprivilegien
15. November 2013 in Berlin

Direktvermarktung

Rechtsanwälte Dr. Florian Valentin, Dr. Hartwig von Bredow und Dr. Steffen Herz
Doebler | PR Agentur für Kommunikation und Politik: Kompaktseminar
29. November 2013 in Berlin

Veröffentlichungen

Energieeffizienz als Rechts- und Steuerungsproblem

Unter besonderer Berücksichtigung der erneuerbaren Energien
Dr. Hartwig Freiherr von Bredow
Metropolis Verlag für Ökonomie, Gesellschaft und Politik
443 Seiten, ISBN 978-3-7316-1027-4

Rechtsrahmen für Power-to-Gas

Dr. Hartwig von Bredow
in: VDI Verlag GmbH – Fortschritt-Berichte VDI – Reihe 6 Energietechnik – Nr. 608, 2013,
Power-to-Gas und Demand Side Management – Schlüsselfaktoren für den Erfolg der
Energiewende, S.33-44

Grüne Energie hat Recht.

Hinweis

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.

FEEDBACK

FRAGEN

LOB

KRITIK

HERAUSGEBER

von Bredow Valentin Rechtsanwälte,
Littenstraße 105, 10179 Berlin

Tel +49 (0) 30 8092482-20
Fax +49 (0) 30 8092482-30

E-Mail info@vonbredow-valentin.de
www.vonbredow-valentin.de