



vonBredow Valentin Herz

Partnerschaft von Rechtsanwälten mbB

vBVH-Sondernewsletter EEG 2023

Hinweise zu diesem Sondernewsletter

Bitte beachten Sie, dass der Inhalt dieses Newsletters 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 haben den Newsletter mit großer Sorgfalt erstellt, übernehmen jedoch keine Haftung für die Richtigkeit der Inhalte der in diesem Newsletter enthaltenen Informationen oder Links.

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

Sofern Sie den vBVH-Newsletter nicht mehr beziehen möchten, können Sie diesen jederzeit per E-Mail an info@vbvh.de abbestellen.

Liebe Leserinnen und Leser,

zum 1. Januar 2023 war es mal wieder so weit: Das EEG hat eine neue Fassung bekommen, das EEG 2023 ist in Kraft getreten. Erfreulicherweise fand diesmal die Novellierung wieder mit etwas mehr Vorlauf statt. So wurde das EEG 2023 fast ein halbes Jahr vor seinem Inkrafttreten, nämlich am 7. Juli 2022, als Teil des „Gesetzes zu Sofortmaßnahmen für einen beschleunigten Ausbau der erneuerbaren Energien und weiteren Maßnahmen im Stromsektor“ vom Bundestag verabschiedet.

Der Titel des Gesetzes („Sofortmaßnahmen“) zeigt dabei, dass das Gesetzgebungsverfahren von aktuellen politischen Ereignissen maßgeblich mitgeprägt worden ist. Der Angriff Russlands auf die Ukraine und die daraus resultierende unmittelbare Energie(beschaffungs)krise hat die Bedeutung der Energiewende und die Vorteile der Erneuerbaren Energien hervorgehoben. Energiesicherheit und die Reduzierung von Energieimporten wurden zu Argumenten, mit denen sich nun auch langjährige Zweifler an der Energiewende überzeugen ließen. In dieser Situation der Knappheit, ungewisser Aussichten für den Winter und explodierender Energiepreise wurde das EEG 2023 als Teil verschiedener Maßnahmen für eine weitere Beschleunigung der Energiewende auf den Weg gebracht. Einen Überblick über das sog. Osterpaket, zu welchem auch das EEG 2023 gehört, finden Sie etwa [hier](#).

Mit dem Inkrafttreten des EEG 2023 möchten auch wir Ihnen einmal mehr mit einem Sondernewsletter einen Überblick über die – teilweise weitreichenden – Änderungen verschaffen und auf einige Aspekte hinweisen, die uns bei der Analyse des EEG aufgefallen sind oder bereits in unserer täglichen Arbeit beschäftigt haben. Eines nehmen wir vorweg: Anders als bei einigen früheren EEG-Novellen wird beim EEG 2023 zumindest deutlich, dass der Gesetzgeber vom Ziel geleitet war, die Energiewende voranzubringen und insbesondere den Zubau zu beschleunigen. Hierfür sprechen in jedem Fall die angehobenen Ausbauziele. Eines bleibt dem Rechtsanwender aber dennoch erhalten: Einige handwerkliche und systematische „Baustellen“ bleiben und neue entstehen.

Der eine oder andere in diesem Newsletter behandelte Punkt wird auch in den folgenden beiden Aufsätzen behandelt, deren Lektüre wir zur weiteren Vertiefung gerne empfehlen:

- 🕒 [Dr. Bettina Hennig et alii, Das Osterpaket und andere neue Entwicklungen im Energierecht: Rechts- und Governance-Fragen, Zeitschrift für neues Energierecht \(ZNER\) 3.2022, S. 195 ff.](#)

- 🕒 Dr. Bettina Hennig et alii, Das Osterpaket und andere Neuerungen im deutschen und europäischen Energierecht – ein Update, Zeitschrift für neues Energierecht (ZNER) 4.2022, S. 355 ff.

Wir wünschen viel Spaß bei der Lektüre.

Ihre Anwältinnen und Anwälte der Kanzlei **von Bredow Valentin Herz**



Über vBVH

von Bredow Valentin Herz Rechtsanwälte (vBVH) aus Berlin ist eine auf Energiethemen spezialisierte Rechtsanwaltskanzlei mit Sitz in Berlin-Mitte.

Mit einem hochqualifizierten Team von derzeit 13 Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälten beraten wir Unternehmen deutschlandweit und darüber hinaus zu Rechtsfragen rund um die Erzeugung, Speicherung, Lieferung und den Verbrauch von Strom, Wärme und Gas. Am liebsten aus erneuerbaren Energien. Den Beratungsschwerpunkt bilden dabei energierechtlich-regulatorische Fragen, die Gestaltung und Prüfung aller für die Umsetzung von Energieprojekten, den Energiehandel oder die Energielieferung erforderlicher Verträge sowie das Genehmigungs- und Planungsrecht. Selbstverständlich vertreten wir dabei alle Anliegen unserer Mandant*innen auch vor Gerichten und Behörden.

von Bredow Valentin Herz

Partnerschaft von Rechtsanwälten mit beschränkter Berufshaftung

Littenstraße 105

10179 Berlin

Telefon +49 30 8092482-20

Fax +49 30 8092482-30

E-Mail info@vbyh.de

www.vbyh.de

Inhaltsverzeichnis

A.	Das EEG 2023 im Kontext des Osterpaketes 2022	6
B.	Das EEG 2023 im Kontext europarechtlicher Vorgaben	7
I.	Umsetzung von EU-Recht	7
II.	Beihilferechtlicher Genehmigungsvorbehalt	9
C.	Allgemeine Änderungen mit Auswirkungen für alle Energieträger	9
I.	Übergangsvorschriften: Für wen gilt das EEG 2023?	9
II.	Mengengerüst und Ausbaupfad	10
III.	Überragendes öffentliches Interesse und öffentliche Sicherheit	14
IV.	Anschlussförderung für ausgeförderte Anlagen	15
V.	Technische Ausstattungspflicht: Neuigkeiten bei Smart Meter und Co	16
1.	Hintergrund	16
2.	Technische Ausstattungspflichten: Derzeitiger Stand	17
3.	Änderung bei den Vorgaben für die Fernsteuerung in der Direktvermarktung	17
4.	Gesetzentwurf für ein Gesetz zum Neustart der Digitalisierung der Energiewende	17
VI.	Änderungen bei der Marktprämie: Vom Monats- zum Jahresmarktwert	18
VII.	Zeiten negativer Preise: Abschied von der 4-Stunden-Regelung	21
VIII.	Neues bei den Mess- und Meldepflichten	22
IX.	Bürgerenergiegesellschaften: Definition und Privileg	23
X.	Innovationsausschreibungen	24
XI.	Sanktionssystematik	24
XII.	Kommunenbeteiligungsmodell	26
XIII.	Wegfall des Eigenversorgungsverbots	28
D.	Die wichtigsten Änderungen für die einzelnen Energieträger und die Ausschreibungen	28
I.	Solaranlagen	28
1.	Überblick	28
2.	Ausschreibungen für Solaranlagen des ersten Segments	29
3.	Ausschreibungen für Solaranlagen des zweiten Segments („Aufdach-PV“)	34
4.	Förderung von PV-Anlagen außerhalb der Ausschreibung (gesetzliche Förderung)	35
5.	Bürgersolargesellschaften	38
6.	Neues beim Mieterstrom	38
II.	Biomasse, Biogas, Biomethan	39
1.	Fokussierung auf hochflexible Biomethananlagen	40
2.	Allgemeine Änderungen	42
3.	Änderungen durch das EnSiG-Änderungsgesetz	44
III.	Windenergie	45
1.	Änderungen an den Ausschreibungsregeln	45

2.	Weitere Änderungen.....	47
3.	Bürgerenergiegesellschaften	49
4.	Kommunenbeteiligungsmodell im Bereich Wind	50
IV.	Wasserkraft.....	51
E.	Speicher und Sektorenkopplung im EEG 2023 und im EnFG	52
I.	Belastung von Stromspeichern mit Abgaben und Umlagen	52
II.	Ausschließlichkeitsprinzip besteht fort.....	53
III.	Wasserstoff: Definition und zwei neue Ausschreibungssegmente.....	53
1.	Ausschreibung für innovative Konzepte mit wasserstoffbasierter Stromspeicherung	53
2.	Ausschreibungen zur Erzeugung von Strom aus Grünem Wasserstoff	55

A. Das EEG 2023 im Kontext des Osterpaketes 2022

Das EEG 2023 ist Teil eines umfassenden Gesetzespakets aus dem Frühjahr 2022 - dem sogenannten Osterpaket. Das Osterpaket ist ein Konglomerat aus verschiedenen Gesetzen, mit denen der Gesetzgeber auf die aktuelle energie- und sicherheitspolitische Lage zu reagieren versucht und mit denen überdies die im Ampel-Koalitionsvertrag angelegte Beschleunigung der Energiewende implementieren soll. Um die neuen Inhalte des EEG 2023 in den Kontext der weiteren Maßnahmen zur Energiewende bringen zu können, werden im Folgenden kurz die Themen der Gesetze und die Systematik des Osterpaketes vorgestellt:

🕒 Gesetz zu Sofortmaßnahmen für einen beschleunigten Ausbau der erneuerbaren Energien und weiteren Maßnahmen im Stromsektor ([BGBl. I S. 1237](#)). Dieses Artikelgesetz enthielt im Wesentlichen vier große Regelungsblöcke:

- Artikel 1: Änderungen am EEG 2021, die bereits ab der Verkündung des Gesetzes, also noch im Jahr 2022, in Kraft traten (hier waren insbesondere die Regelung zur besonderen Bedeutung der erneuerbaren Energien, Änderungen für Solaranlagen und ein neues Ausschreibungssegment für bestimmte Wasserstoffprojekte vorgesehen); diese Änderungen wurden gelegentlich als „EEG 2022“ bezeichnet, rechtstechnisch handelte es sich aber um Änderungen im EEG 2021. Diese Änderungen sind nicht Gegenstand dieses Newsletters.
- Artikel 2: Zahlreiche Änderungen und Neuregelungen, die am 1. Januar 2023 in Kraft getreten sind, das „EEG 2023“.
- Artikel 3: Gesetz zur Finanzierung der Energiewende im Stromsektor durch Zahlungen des Bundes und Erhebung von Umlagen (Energiefinanzierungsgesetz), EnFG.
- Artikel 4 bis 19: Zahlreiche Änderungen und Folgeänderungen in diversen weiteren Gesetzen und Verordnungen.
- Artikel 20: Inkraft- und Außerkrafttreten.

🕒 Zweites Gesetz zur Änderung des Windenergie-auf-See-Gesetzes und anderer Vorschriften ([BGBl. I S. 1325](#)):

- Dieses Artikelgesetz enthielt insbesondere weitreichende Änderungen des Rechtsrahmens für Offshore-Windenergieanlagen sowie einige Folgeänderungen. Das novellierte WindSeeG trat wie das EEG 2023 am

1. Januar 2023 in Kraft.

🕒 Gesetz zur Änderung des Energiewirtschaftsrechts im Zusammenhang mit dem Klimaschutz-Sofortprogramm und zu Anpassungen im Recht der Endkundenbelieferung (BGBl. I S. 1214):

- Dieses Artikelgesetz trat Ende Juli 2022 in Kraft und regelt verschiedene Einzelheiten im Energiewirtschaftsrecht, insbesondere im Zusammenhang mit dem gesetzestextprogramatischen Ziel der Treibhausgasneutralität, den hiermit verbundenen Anforderungen an die Netzausbauplanung sowie der Abmilderung von Folgen erheblicher Preisschwankungen auf den Energiemärkten für die Endverbraucher.

Nicht unmittelbar zugehörig zu dem Osterpaket im engeren Sinne, hiermit aber häufig in Verbindung gebracht wurde zudem das

🕒 Gesetz zur Absenkung der Kostenbelastungen durch die EEG-Umlage und zur Weitergabe dieser Absenkung an die Letztverbraucher (vgl. BT-Drs. 20/1025 sowie BT-Drs. 20/1544):

- Kern dieses Gesetzes war die Absenkung der EEG-Umlage ab dem 1. Juli 2022 auf 0 Cent/kWh (bis dahin betrug diese im Jahr 2022 3,723 Cent/kWh). Zudem wurden Stromlieferanten mit dem Gesetz verpflichtet, diese Absenkung an ihre Kunden weiterzugeben.

B. Das EEG 2023 im Kontext europarechtlicher Vorgaben

I. Umsetzung von EU-Recht

Das EEG 2023 diente u. a. auch der Umsetzung der Vorgaben aus dem Europäischen Sekundärrecht:

Insbesondere setzt es den in der Richtlinie (EU) 2018/2001 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Dezember 2018 zur Förderung der Nutzung von Energie aus erneuerbaren Quellen (auch „RED II“ genannt) zugrunde gelegten Begriff der **Erneuerbare-Energie-Gemeinschaften** im EEG 2023 um. So macht es gemeinsam mit den weiterführenden Bestimmungen zu Bürgerenergiegesellschaften in § 22b EEG 2023 die Definition der **Bürgerenergiegesellschaften** mit dem Begriff der Erneuerbare-Energie-Gemeinschaft aus Artikel 2 Nummer 16 der Richtlinie kompatibel.

Das EEG 2023 setzt außerdem die überarbeiteten Leitlinien der Europäischen Kommission für Klima-, Umwelt- und Energiebeihilfen vom 27. Januar 2022 (C(2022) 481 final; auch „KUEBLL“ genannt) um. Seit der Einführung der Finanzierung des EEG 2023 aus dem Sondervermögen „Energie- und Klimafonds“ ist die Förderung erneuerbarer Energien durch das EEG – wohl nunmehr unstrittig – als Beihilfe anzusehen. Daher waren nunmehr zwingend die Vorgaben des europäischen Beihilferechts zu beachten. Mit dem EEG 2023 wurden insbesondere die Voraussetzungen für die **Umlagebefreiung energieintensiver Unternehmen** an die Vorgaben der neuen Leitlinien angepasst. In § 19 Absatz 4 und 5 EEG 2023 wurde zudem verankert, dass weder **Unternehmen in Schwierigkeiten** noch Unternehmen, gegen die offene Rückforderungsansprüche aufgrund eines Beschlusses der Europäischen Kommission zur Feststellung der Unzulässigkeit einer Beihilfe und ihrer Unvereinbarkeit mit dem europäischen Binnenmarkt bestehen, Beihilfen erhalten dürfen.

In § 28d Absatz 6 EEG 2023 befindet sich eine neue Regelung zur Mengensteuerung für Biomethan, wie sie bereits aus der Windenergie bekannt ist: Die Bundesnetzagentur kann danach das **Ausschreibungsvolumen** eines Gebotstermins für Biomethan **bei einer „drohenden Unterzeichnung“** verringern. Eine drohende Unterzeichnung soll vorliegen, wenn die zwischen dem vorangegangenen und dem kommenden Gebotstermin im Register als genehmigt gemeldete Leistung zzgl. der im vorangegangenen Gebotstermin nicht bezuschlagten Leistung unter dem Volumen des durchzuführenden Termins liegt und auch der vorangegangene Gebotstermin bereits unterzeichnet war. Die Regelung soll ebenfalls der Erfüllung des europäischen Beihilferechts dienen. Der Gesetzentwurf betont hierbei jedoch ausdrücklich, dass der Bundesnetzagentur dabei ein Ermessensspielraum zusteht, da die Klima-, Umwelt- und Energiebeihilferichtlinien der EU-Kommission vorsehen, dass Unterzeichnungen in einem gewissen Umfang zu tolerieren sind und anderweitige Maßnahmen, wie etwa der Abbau regulatorischer Hemmnisse, den Wettbewerb ebenfalls fördern könnten.

Benachteiligte Gebiete, die sich aus der Verordnung (EU) Nummer 1305/2013 (ABl. (EU) L 347, S. 487 in der Fassung der Delegierten Verordnung (EU) 2021/1017 vom 15. April 2021 (ABl. L 224, S. 1) ergeben, werden ab dem 1. Januar 2023 mit Inkrafttreten des EEG 2023 ebenfalls erfasst (vgl. § 3 Nummer 7 Buchst. b EEG 2023).

II. Beihilferechtlicher Genehmigungsvorbehalt

Auch im EEG 2023 befindet sich in § 105 Absatz 6 EEG 2021 und § 101 EEG 2023 wieder eine Vorschrift, die ebenfalls im engen Zusammenhang mit europarechtlichen Vorgaben steht (ehemals § 105 EEG 2021). Die Regelung trägt den Titel „Beihilferechtlicher Genehmigungsvorbehalt“. Hiernach dürfen die betroffenen Bestimmungen des EEG 2022 und des EEG 2023 erst nach der beihilferechtlichen Genehmigung durch die Europäische Kommission und nach Maßgabe dieser Genehmigung angewendet werden.

Entsprechende Gespräche der Bundesregierung mit der Kommission wurden laut einer Pressemitteilung des BMWK vom 29. Juli 2022 diesmal früh angestoßen. Mit [Beschluss vom 21. Dezember 2022](#) hat die Kommission das [EEG 2023](#) und das [WindSeeG 2023](#) [beihilfenrechtlich genehmigt](#) und damit den Weg für eine vorbehaltlose Anwendung der Gesetze freigemacht (siehe [hier](#)).

C. Allgemeine Änderungen mit Auswirkungen für alle Energieträger

I. Übergangsvorschriften: Für wen gilt das EEG 2023?

Wenn ein neues EEG in Kraft tritt, ist stets die erste Frage, für wen es gelten soll: Nur für Neuanlagen, für den gesamten Bestand oder für den Bestand in Teilen? Hiervon wiederum hängt ab, wie kompliziert die Übergangsvorschriften ausfallen. Im EEG 2021 waren die Übergangsvorschriften im Vergleich zu den vorigen Fassungen (insbesondere EEG 2014 und EEG 2017) von geradezu erlösender Übersichtlichkeit geprägt. Das mag zumindest die- oder derjenige so empfinden, die oder der jahrelang mit den vorigen Übergangsvorschriften gearbeitet bzw. gekämpft hat. Daran ändert das EEG 2023 im Wesentlichen weder etwas zum Guten noch zum Schlechten.

Dies liegt auch an der Übergangssystematik an sich: Das EEG 2023 gilt [unmittelbar nur für Neuanlagen](#), also für solche Anlagen, die [ab dem 1. Januar 2023 in Betrieb genommen](#) werden bzw. deren [anzulegender Wert in einer Ausschreibung ab dem 1. Januar 2023 ermittelt](#) wird und für [Pilotwindenergieanlagen \(sog. Forschungs-Pilotwindenergieanlagen\)](#), deren Status durch das BMWK ab dem 1. Januar 2023 festgestellt wird. Für alle älteren Anlagen sowie für Forschungs-Pilotwindenergieanlagen, deren Status bereits vor dem 1. Januar 2023 festgestellt wurde, bleibt das EEG 2021 anwendbar (und nach dessen Übergangssystematik wiederum für Anlagen mit Inbetriebnahme vor dem 1. Januar 2021 das EEG 2017 und entsprechend das EEG 2014). Die Übergangsvorschriften

des EEG 2023 stellen – wie schon im EEG 2021 – nicht nur auf das **Inbetriebnahmedatum** der Anlagen ab, sondern auch auf den **Gebotstermin**, in dem gegebenenfalls ein Zuschlag erlangt wurde. Für Betreiber, die mit ihren Anlagen noch vor Januar 2023 erfolgreich an einer Ausschreibung teilgenommen haben, gilt also grundsätzlich weiterhin das EEG 2021.

Zusätzlich enthält das EEG 2023 allerdings eine ganze Reihe von Ausnahmeregelungen, deren Wirkung auch auf Bestandsanlagen erstreckt werden soll. Dies ordnen die Übergangsbestimmungen dann aber explizit an (vgl. § 100 Absatz 2 ff. EEG 2023). Ganz so einfach ist es daher also leider doch nicht, im Einzelfall die richtigen Regelungen für die eigene Anlage zu identifizieren. Man wird also weiterhin stets – zusätzlich zu den fortgeltenden Regelungen im EEG 2021 bzw. EEG 2017 (je nach Inbetriebnahme der eigenen Anlage) – schauen müssen, ob das EEG 2023 eine Neuregelung enthält, deren Wirkung auf die eigene Anlage erstreckt wird.

Letztlich bleibt es also dabei, was beim EEG immer gilt: Betreiber von Bestandsanlagen sind gut beraten, sich gründlich zu informieren, welche der Neuregelungen sich wie auf ihre Anlagen auswirken. Sofern besonders relevant, gehen wir nachfolgend auf Regelungen für Bestandsanlagen ein, wenn die Geltung von Neuregelungen für diese angeordnet wird (z.B. im Falle der Regelungen zur finanziellen Beteiligung der Kommunen an Wind- und Solarparks gemäß § 6 EEG 2023).

II. Mengengerüst und Ausbaupfad

Im EEG 2021 bestand das bis zum Jahr 2030 zu erreichende Ziel noch darin, einen Anteil des aus erneuerbaren Energien erzeugten Stroms am Bruttostromverbrauch von 65 % zu erreichen. Diese Zielvorgabe wird mit dem EEG 2023 stark – um fast ein Viertel – angehoben: Der Anteil des aus erneuerbaren Energien erzeugten Stroms am Bruttostromverbrauch soll auf **mindestens 80 %** im Jahr 2030 gesteigert werden. Ebenso ist das ausdrückliche **Langfristziel der Treibhausgasneutralität** der Stromerzeugung „bis vor dem Jahr 2050“ (§ 1 Absatz 3 EEG 2021) neu geregelt worden. Leider wurde insofern jedoch nicht die Formulierung aus dem Gesetzesentwurf vom 2. Mai 2022 übernommen, wonach die Stromerzeugung bereits bis zum Jahr 2035 nahezu treibhausneutral erfolgen sollte (BT-Ds. 20/1630, S. 22), sondern es wird – ohne Nennung eines konkreten Datums – die Treibhausgasneutralität nun „nach Vollendung des Kohleausstiegs“ angestrebt, § 1a Absatz 1 EEG 2023.

Dabei wird für die Erreichung des 80%-Ziels ein Bruttostromverbrauch im Jahr 2030 in Höhe von 600 TWh angenommen. Die zur Überprüfung der Erreichung dieses Gesamtziels vorgesehenen Zwischenziele hat der Gesetzgeber in § 4a EEG 2023 („Strommengenpfad“) geregelt. Im Jahr 2023 sollen danach insgesamt 287 TWh Strom aus erneuerbaren Energien erzeugt werden und sich dieser Wert kontinuierlich bis zum Jahr 2030 auf 600 TWh steigern.

Zur Erreichung der gesetzlichen Zielvorgaben schreibt § 4 EEG 2021 **neue Ausbaupfade** für einzelne Energieträger vor. Für Windenergieanlagen an Land ist dabei folgende Steigerung der installierten Leistung vorgesehen:

- 🕒 auf 69 Gigawatt im Jahr 2024,
- 🕒 auf 84 Gigawatt im Jahr 2026,
- 🕒 auf 99 Gigawatt im Jahr 2028,
- 🕒 auf 115 Gigawatt im Jahr 2030,
- 🕒 auf 157 Gigawatt im Jahr 2035
- 🕒 und auf 160 Gigawatt im Jahr 2040
- 🕒 sowie der Erhalt dieser installierten Leistung nach dem Jahr 2040,

Der Zubau für Windenergieanlagen an See richtet sich weiterhin nach dem Windenergie-auf-See-Gesetz. Dieses sieht vor, bis zum Jahr 2030 insgesamt 20 Gigawatt und bis zum Jahr 2040 insgesamt 40 Gigawatt installierte Leistung ans Netz anzuschließen.

Für Solaranlagen ist folgender Ausbaupfad vorgesehen:

- 🕒 auf 88 Gigawatt im Jahr 2024,
- 🕒 auf 128 Gigawatt im Jahr 2026,
- 🕒 auf 172 Gigawatt im Jahr 2028,
- 🕒 auf 215 Gigawatt im Jahr 2030,
- 🕒 auf 309 Gigawatt im Jahr 2035
- 🕒 und auf 400 Gigawatt im Jahr 2040
- 🕒 sowie der Erhalt dieser installierten Leistung nach dem Jahr 2040,

Für Biomasseanlagen ist eine installierte Leistung von 8.400 Megawatt im Jahr 2030 vorgesehen.

Wie auch bereits im EEG 2021 enthält § 5 EEG 2023 die Möglichkeit der **Bezuschlagung von im Ausland errichteten Anlagen im Rahmen der Ausschreibungen**. Es ist nun vorgesehen, dass zwanzig (zuvor: fünf) Prozent der gesamten jährlich zu installierenden Leistung auch in einem anderen Mitgliedsstaat der Europäischen Union bezuschlagt werden können. Zudem sieht die Regelung in § 5 EEG 2023 weiterhin vor, dass ein Überschreiten des Umfangs durch den grenzüberschreitenden Ausbau von Windenergieanlagen auf See erfolgen kann. Damit sollen künftig insbesondere Kooperationen mit Nachbarstaaten zum grenzüberschreitenden Ausbau von Windenergie auf See gefördert werden. Zudem erfolgt keine Anrechnung auf die Ausbauziele bei Anlagen, bei denen die Erzeugung des Stroms im Bundesgebiet erfolgt, sofern Zahlungen nach dem Fördersystem eines anderen Mitgliedstaats der Europäischen Union geleistet werden und eine völkerrechtliche Vereinbarung nicht etwas Gegenteiliges regelt. Jedoch werden Anlagen im Staatsgebiet eines anderen Mitgliedstaates berücksichtigt, wenn Strom aus diesen Anlagen physikalisch importiert wird oder einen vergleichbaren Effekt auf den deutschen Strommarkt hat.

Bewertung zu den Ausbauzielen:

Kritisch ist anzumerken, dass die sich am Bruttostromverbrauch von 600 TWh orientierenden Ausbauziele sich insbesondere aufgrund der Erfordernisse einer zunehmenden Sektorenkopplung zur schnellen Dekarbonisierung des gesamten Energiesystems als zu gering erweisen könnten. Spätestens dann, wenn erhebliche Strommengen benötigt werden, um Elektromobilität, grüne Wasserstofferzeugung und andere Power-to-X-Anwendungen im großen Maßstab möglich zu machen, dürfte der Strombedarf bei weitem höher sein. Es ist zu hoffen, dass die laut Gesetzesgründung vorgesehene fortlaufende Überprüfung eine angemessene und rechtzeitige Anpassung gewährleisten wird.

Wie die letzten Jahre gezeigt haben, sind die im Gesetz niedergeschriebenen Ausbauziele und die daraus abgeleiteten Ausschreibungsvolumen jedoch allein ohnehin bereits kein Garant dafür, dass der entsprechende Zubau auch wirklich in der erforderlichen Geschwindigkeit voranschreitet. So liegt der zähe Ausbau der Erneuerbaren Energien – gerade im Windbereich, zunehmend aber auch für große Freiflächensolarprojekte – eher an Flächenknappheit und der schwierigen genehmigungsrechtlichen Situation – also Hürden, die außerhalb des EEG liegen. Daneben erlangt der schleppende Netzausbau und die damit einhergehende steigende Konkurrenz der EE-Projekte untereinander um einen zeitnahen und wirtschaftlichen Netzanschluss eine immer größere Relevanz für die Verzögerung des Ausbaus. Zwar fand das Thema der genehmigungsrechtlichen Situation Eingang in die Novelle. Lösungen für die Probleme im Bereich des Netzausbaus- und -anschlusses bleiben hingegen weit hinter dem Notwendigen zurück.

Insgesamt ist dem Gesetz aber durchaus der politische Wille zu entnehmen, die Energiewende im Stromsektor stärker voranzutreiben. Es bleibt zu hoffen, dass die vorgesehenen Maßnahmen sowie die Maßnahmen hierzu einen Beitrag leisten können – reichen werden sie aber sicherlich nicht.

III. Übertreffendes öffentliches Interesse und öffentliche Sicherheit

Schon im ersten Entwurf des EEG 2021 war in § 1 Absatz 5 die gesetzgeberische Feststellung vorgesehen, dass der Ausbau der erneuerbaren Energien im öffentlichen Interesse liege und der öffentlichen Sicherheit diene. Im letzten Ausschussbericht ([BT-Drs. 19/25326, S. 10](#)) wurde dazu sodann festgestellt, dass diese Wertung bereits in ausreichender Weise gesetzlich ausgestaltet und daher im EEG 2021 nicht nötig sei. Die Regelung wurde daher im Gesetzgebungsverfahren gestrichen und fand sich nicht mehr im letztlich in Kraft getretenen EEG 2021.

Die Dringlichkeit der erforderlichen Transformation der Energieerzeugung auf nachhaltige und CO₂-freie Quellen, welche einen kurzfristigen massiven Zubau erneuerbarer Erzeugungsanlagen erfordert, ist mittlerweile nicht nur in der Bevölkerung und auf politischer Ebene angekommen, sondern wurde auch durch die jüngste Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, insbesondere den bekannten Klima-Beschluss (BVerfG, Beschluss vom 24. März 2021 – 1 BvR 2656/18 u.a.), deutlich herausgestellt. Aufgrund dessen hat der Gesetzgeber in § 2 EEG 2023 aufgenommen, dass die Errichtung und der Betrieb von Anlagen sowie den dazugehörigen Nebenanlagen im **übertreffenden öffentlichen Interesse** liegen und der **öffentlichen Sicherheit** dienen. Diese Wertung ist – so steht es auch in § 2 Satz 2 EEG 2023 – bei jeder Schutzgüterabwägung zu berücksichtigen.

Die Aufnahme der Priorisierung der erneuerbaren Energien im Rahmen von Abwägungsentscheidungen in das EEG ist klar zu begrüßen. Dennoch wirft dies die Frage auf, ob es sich dabei nicht um eine bloße und gleichzeitig nicht vollständige Kodifizierung dessen handelt, was bereits aufgrund der jüngsten Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts galt. Tatsächlich wurde die Rolle der erneuerbaren Energien und insbesondere der Windenergienutzung als von übertreffendem öffentlichem Interesse sowohl für den Klimaschutz als auch für die Sicherung der Energieversorgung **bereits unabhängig von § 2 EEG durch das Bundesverfassungsgericht festgestellt**: *„Der Ausbau der Nutzung der Windkraft leistet einen faktisch unverzichtbaren Beitrag zu der verfassungsrechtlich durch Art. 20a GG und durch grundrechtliche Schutzpflichten gebotenen Begrenzung des Klimawandels. [...] Zugleich unterstützt dieser Ausbau die Sicherung der Energieversorgung, die derzeit besonders gefährdet ist“* (BVerfG, Beschluss vom 27. September 2022 – 1 BvR 2661/21). Die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts geht dabei weiter als die Regelung des § 2 EEG. Nach dem neuen § 2 EEG sollen die erneuerbaren Energien als vorrangiger Belang *in die jeweils durchzuführenden*

Schutzgüterabwägungen eingebracht werden. Die Rechtsprechung sieht jedoch eine solche Begrenzung nicht vor. Danach ist der Vorrang der erneuerbaren Energien zum Beispiel auch bei der Auslegung von unbestimmten Begriffen zu berücksichtigen. Durch die klare Benennung der Bedeutung der erneuerbaren Energien wird jedoch für ein Übergehen oder leichtfertiges Zurückstellen der Belange der erneuerbaren Energien kein Raum mehr sein.

In der Gesetzesbegründung heißt es ausdrücklich, dass die staatlichen Behörden die Bedeutung der erneuerbaren Energien nicht nur im großen Kontext, sondern **hinsichtlich jeder einzelnen EE-Anlage** zu berücksichtigen haben. In diesem Kontext erklärte das Bundesverfassungsgericht auch jüngst ausdrücklich, es komme zur Begegnung des Klimanotstandes auf „jede einzelne Erzeugungsanlage“ an (Beschluss vom 23. März 2022 – 1 BvR 1187/17). Auch beim Artenschutz können Ausnahmen erfolgen, da etwa Windparks im Interesse der Volksgesundheit stehen (so auch die Europäische Kommission). Angesichts des Ausstiegs aus der Kohleverstromung ist das Thema der Verfügbarkeit von ausreichenden Strommengen an sich schon virulent. Strom ist für das „Funktionieren der öffentlichen Verwaltung, des Gesundheitssystems und Versorgung der Bevölkerung sowie für jegliche moderne Kommunikation zwingend erforderlich“. Wenn der Strom bis 2030 zu 80 % aus erneuerbaren Energien gewonnen werden soll, erfolgt der Ausbau auch im Interesse des Funktionierens der Verwaltung, des Gesundheitssystems, öffentlicher und privater Kommunikation etc. Die erneuerbaren Energien sind daher längst nicht mehr „nur“ aus der Perspektive des Klimaschutzes relevant, sondern auch aus Gründen der allgemeinen Versorgungssicherheit, Stabilität und Funktionierens des Gemeinwesens.

Diese neue Fixierung der Priorisierung der erneuerbaren Energien im EEG ist daher eindeutig zu begrüßen, auch wenn sie im Vergleich zur jüngsten Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zu kurz greift.

IV. Anschlussförderung für ausgeförderte Anlagen

Bezüglich der Regelungen zur Anschlussförderung haben sich kaum Änderungen ergeben. Insbesondere können weiterhin nur **Anlagen bis zu einer installierten Leistung von 100 kW** eine Anschlussförderung erhalten. Kurz vor Inkrafttreten des EEG 2023 und im Zusammenhang mit der Strompreislösung wurde allerdings die Höhe des durchzuleitenden Monatsmarktwertes bei ausgeförderten Anlagen in der Einspeisevergütung für den Zeitraum ab dem 1. Januar 2023 und bis zum Auslaufen der Anschlussförderung Ende 2027 auf 10 Cent/kWh gedeckelt. Dies erweist sich grundsätzlich als sachgerecht, da

ausgeförderte Anlagen bereits vollständig refinanziert sind und in der Vergangenheit eine auskömmliche Förderung über das EEG erhalten haben. Ansonsten wurden die bisherigen Regelungen zu (auch größeren) ausgeförderten Windenergieanlagen an Land komplett gestrichen, da der zeitliche Anwendungsbereich der bisherigen Regelungen am 31. Dezember 2021 abgelaufen und nicht verlängert worden ist. Die Regelungen zur Anschlussförderung für Altholz und Grubengas wurden zudem ersatzlos aufgehoben, weil diese Regelungen nach Einschätzung der Europäischen Kommission nicht mit dem Beihilferecht vereinbar waren.

V. Technische Ausstattungspflicht: Neuigkeiten bei Smart Meter und Co.

1. Hintergrund

Bei den intelligenten Messsystemen handelt es sich um digitale Stromzähler, die über ein Kommunikationsmodul in ein intelligentes Energienetz eingebunden werden. Durch die Verbindung mit dem Smart-Meter-Gateway kann der digitale Zähler über ein Kommunikationsnetz die erhobenen Messdaten und ggf. auch andere Informationen oder Steuerungsbefehle mit Dritten, unter anderem mit dem Netzbetreiber und dem Direktvermarkter, austauschen. Das gesetzliche Ziel ist dabei, dass möglichst viele Erneuerbare-Energien- und KWK-Anlagen ausschließlich über zertifizierte Smart-Meter-Gateways interoperabel und sicher ferngesteuert werden.

Bereits mit Einführung des § 9 EEG 2021 sollte die **Digitalisierung des Energiesystems** auch im Erneuerbare-Energien-Segment weiter vorangetrieben werden, indem grundsätzlich die schrittweise Einführung von **intelligenten Messsystemen** bei Neuanlagen sowie bei allen Altanlagen – nach Vorliegen der entsprechenden Markterklärung des Bundesamtes für Sicherheit in der Informationstechnik (BSI) – geregelt wurde. Allerdings ging der flächendeckende Einbau der Smart Meter nur schleppend voran, nach der Einstufung der Markterklärung des BSI durch das OVG Nordrhein-Westfalen mit Beschluss vom 4. März 2021 als rechtswidrig zog das BSI die Erklärung zurück. Die in Reaktion darauf erfolgte Novelle des Messstellenbetriebgesetzes trat am 27. Juli 2021 in Kraft. Anfang 2022 verkündete das BSI, dass nun alle Voraussetzungen für die Markterklärung vorliegen würden. Inzwischen liegt nun allerdings ein **Referentenentwurf für ein Gesetz zum Neustart der Digitalisierung der Energiewende (kurz: GNDEW)** vor, der eine andere Richtung einschlägt (siehe hierzu unten 4.).

2. Technische Ausstattungspflichten: Derzeitiger Stand

Grundsätzlich ist die mit dem EEG 2021 eingeführte Ausstattungspflicht mit einem Smart-Meter-Gateway im Wesentlichen unverändert auch im EEG 2023 übernommen worden. Dies betrifft die erfassten Anlagengrößen und die Voraussetzungen für die Pflicht einer Leistungserfassung und (stufenlosen) Fernsteuerung. Zu den Problemen und Details der stufenlosen Fernsteuerung verweisen wir auf unseren Newsletter zum EEG 2021, in welchem wir ausführlich auf die Thematik eingehen.

Neu ist im EEG 2023 allerdings, dass die bis zum Einbau eines intelligenten Messsystems bestehende Pflicht zum Einbau einer Einrichtung, mit der jederzeit die Einspeiseleistung ferngesteuert werden kann oder die Wirkleistungseinspeisung auf 70 % der installierten Leistung begrenzt werden muss (sog. 70-%-Kappung), für **Solaranlagen mit einer installierten Leistung von höchstens 25 Kilowatt** entfällt. Erst ab Einbau eines intelligenten Messsystems sind auch diese Solaranlagen von den Anforderungen von § 9 Absätze 1 bis 1b EEG 2023 erfasst, vgl. § 9 Absatz 2a EEG 2023. Das gilt auch für Bestandsanlagen, § 100 Absatz 3a EEG 2023.

Die Pflicht für **Betreiber von Windenergieanlagen** zur Installation einer bedarfsgesteuerten Nachtkennzeichnung (BNK) ist vom 1. Juli 2020 auf den 1. Januar 2024 weiter nach hinten verschoben worden.

3. Änderung bei den Vorgaben für die Fernsteuerung in der Direktvermarktung

Nach der völlig neuen Implementierung von § 10b im EEG 2021 hat sich kaum etwas geändert. Lediglich die Anwendbarkeit von § 21 Absatz 3 EEG 2023 auf Anlagen mit einer installierten Leistung von höchstens 100 Kilowatt bei Volleinspeisung vor Einbau eines intelligenten Messsystems wurde aufgehoben. Das bedeutet, dass Betreiber solcher Anlagen nur noch dann den Strom direktvermarkten dürfen, wenn die gesamte Ist-Einspeisung viertelstündlich gemessen und bilanziert wird.

4. Gesetzentwurf für ein Gesetz zum Neustart der Digitalisierung der Energiewende

Änderungen für den Smart-Meter-Rollout soll nunmehr ein **Referentenentwurf für ein Gesetz zum Neustart der Digitalisierung der Energiewende (kurz: GNDEW)** bringen. Der Referentenentwurf sieht insbesondere umfangreiche Änderungen des

Messstellenbetriebsgesetzes vor, um den Smart-Meter -Rollout zu beschleunigen und Entbürokratisierung zu bewirken. Wesentlichste Neuregelung dürfte hierbei die teilweise **Abkehr von der bislang geltenden „Drei-Hersteller-Regel“ und der damit verbundenen Markterklärung des BSI** sein. Stattdessen sieht der Entwurf einen sogenannten „Agilen Rollout“ vor, der grundsätzlich sofort mit Veröffentlichung des Gesetzes starten soll, spätestens aber ab 2025. Bei Kleinanlagen bis zu 25 kW sollen dabei auch Geräte zum Einsatz kommen können, die noch nicht alle nach dem Messstellenbetriebsgesetz vorgesehenen Funktionen erfüllen, später aber ein Update hierzu erhalten können. Die beabsichtigten Änderungen bewirken auch Folgeänderungen im EEG 2023, insbesondere die §§ 9 und 10b sollen mit dem Rolloutfahrplan des Messstellenbetriebsgesetzes synchronisiert werden. Anstelle der Verpflichtung zur Ausstattung mit den notwendigen Einrichtungen ab Markterklärung tritt als maßgeblicher Zeitpunkt für das Entstehen der Pflicht die Ausstattung mit einem intelligenten Messsystem selbst. Die Verpflichtung ist sanktionsbewährt nach § 52 Absatz 1 EEG 2023.

Folgeänderungen aufgrund der Anpassung des Messstellenbetriebsgesetzes ergeben sich auch für § 10b EEG 2023, der die gesetzlichen Vorgaben für die Direktvermarktung enthält. Den Änderungen liegt derselbe Ansatz wie denen des § 9 zu Grunde. Auch hier kommt es in Zukunft auf den Zeitpunkt des Einbaus eines intelligenten Messsystems an und nicht mehr auf die Markterklärung des BSI. Ab diesem Zeitpunkt muss der Direktvermarkter über ein Smart-Meter-Gateway auf die Anlagen zugreifen können.

VI. Änderungen bei der Marktprämie: Vom Monats- zum Jahresmarktwert

Für alle Anlagen, die ab dem 1. Januar 2023 in Betrieb genommen werden und die nicht bereits einen Zuschlag in den Ausschreibungen vor dem 1. Januar 2023 erhalten hatten, ändert sich grundsätzlich die Berechnungsmethode für die Marktprämie. Allerdings war diese Änderung bereits mit dem EEG 2021 eingeführt worden, tritt aber planmäßig erst jetzt in Kraft.

So wird der Marktwert, der als Abzugsposten vom anzulegenden Wert die Höhe der vom Netzbetreiber zu zahlenden Marktprämie bestimmt, für Neuanlagen künftig nicht mehr als Monatsmarktwert ermittelt, sondern als **Jahresmarktwert**. Dieser Jahresmarktwert wird dabei aus dem tatsächlichen Jahresmittelwert des Spotmarktpreises für den jeweiligen Energieträger in einem Kalenderjahr berechnet. Kurzum: Die grundlegende Ermittlungsmethode des (energieträgerspezifischen) Marktwerts bleibt gleich, soll aber

künftig eben nicht mehr jeden Monat, sondern nunmehr für jedes Kalenderjahr erfolgen und statt zwölf Monatswerten nur noch ein einheitlicher Jahreswert gebildet werden. In der Folge steht die Höhe des Anspruchs auf die Marktprämie für den eingespeisten Strom auch immer erst nach Ablauf des Kalenderjahres fest. Entsprechend werden die zwölf monatlichen Abrechnungen eines Kalenderjahres im Nachhinein anhand des ermittelten Jahresmarktwertes jeweils anzupassen sein.

Die Neuregelung gilt allerdings nur für Neuanlagen. Für Strom aus Anlagen mit Inbetriebnahmedatum oder Zuschlag vor dem 1. Januar 2023 wird die Höhe der Marktprämie weiterhin anhand des energieträgerspezifischen Monatsmarktwertes berechnet.

Bewertung zu den Änderungen zur Marktprämie:

Diese Änderung soll gemäß der Gesetzesbegründung zum EEG 2021, mit dem sie eingeführt wurde, die Optimierung von Anlagenauslegung, Wartung und Vermarktungsstrategie innerhalb eines Jahres anreizen, also darauf hinwirken, dass Anlagenbetreiber ihre Stromerzeugung über das Jahr so steuern, dass ein Erlös über dem Jahresmarktwert erzielt wird. Es wurde allerdings bereits damals von allen Marktteilnehmern (Anlagenbetreibern, Netzbetreibern und Direktvermarktern) darauf hingewiesen, dass diese Regelung ihren Zweck wohl verfehlen wird, da die Stromerzeugung bei den volumentechnisch größten erneuerbaren Energieträgern grundsätzlich von den (nicht beeinflussenden) Wetterverhältnissen abhängig ist und die Wartungstermine einer langfristigen Planung unterliegen, die nicht kurzfristig – etwa anhand der Marktsignale – angepasst werden kann. Aufgrund der – zumindest im ersten Halbjahr 2023 – erfolgenden Abschöpfung sogenannter Zufallsgewinne dürfte aktuell zusätzlich kaum Anreiz bestehen, den Anlagenbetrieb marktlich zu optimieren.

Unklar ist weiterhin, wie die Neuregelung in den Direktvermarktungsverträgen umgesetzt werden kann, in denen aktuell noch in aller Regel als Strompreis der Monatsmarktwert vereinbart wird. Aufgrund der zwangsläufig rückwirkenden Berechnung des Jahresmarktwertes und der gegebenenfalls erfolgenden Korrektur der unterjährig geleisteten Zahlungen bringt die Neuregelung wohl für alle Marktteilnehmer die Notwendigkeit mit sich, gegebenenfalls Rückstellungen bilden zu müssen, die wiederum auch steuerlich relevant sein können. Hinzu kommt im Verhältnis zwischen Anlagenbetreiber und Direktvermarkter ein erhöhtes Insolvenzrisiko, da nach Ablauf des Kalenderjahres gegebenenfalls Nach- oder Rückzahlungsansprüche bestehen.

VII. Zeiten negativer Preise: Abschied von der 4-Stunden-Regelung

Die bisherige Regelung zur Förderreduzierung bei negativen Strompreisen nach § 51 EEG 2021 wird mit dem EEG 2023 weitergehend verschärft.

So verringert sich gemäß § 51 Absatz 1 EEG 2023 der anzulegende Wert im Jahr 2023 noch nur dann auf null, wenn der Spotmarktpreis in mindestens vier aufeinanderfolgenden Stunden negativ ist. Der entsprechende Zeitraum, der für eine Verringerung der Förderung auf null erforderlich ist, wird aber in den Folgejahren sukzessive verkürzt. So erfolgt die Verringerung der Förderung in den Jahren 2024 und 2025 bereits bei negativen Preisen in mindestens drei aufeinanderfolgenden Stunden, im Jahr 2026 bei negativen Preisen in mindestens zwei aufeinanderfolgenden Stunden und ab dem Jahr 2027 bereits in jeder Stunde mit negativen Preisen. Die verkürzten Zeitspannen gelten dabei für alle Neuanlagen ab dem jeweiligen Kalenderjahr. Auch bei einer im Jahr 2023 in Betrieb genommenen Anlage greift also die Verringerung des Anzulegenden Wertes auf 0 ab dem Jahr 2027 bereits bei jeder Stunde mit negativen Spotmarktpreisen.

Als Spotmarktpreis in diesem Sinne gilt dabei weiterhin ausweislich des § 3 Nummer 42a EEG 2021 der Strompreis, der sich aus der Kopplung der Orderbücher aller Strombörsen in der vortägigen Auktion von Stromstundenkontrakten ergibt.

Weiterhin wird der Anwendungsbereich der Regelung auf alle Neuanlagen mit einer installierten Leistung ab 400 kW ausgeweitet (im EEG 2021 noch 500 kW). Ausgenommen sind aber weiterhin sog. Forschungs-Pilotwindenergieanlagen an Land, deren Status durch das BMWK festgestellt wird sowie Pilotwindenergieanlagen auf See.

Inhaltlich unverändert zum EEG 2021 sieht § 51a EEG 2023 weiterhin vor, dass sich der Förderzeitraum der Anlagen um die Zeiten, in denen die Anlagenbetreiber aufgrund von negativen Strompreisen keine Förderung erhalten haben oder erhalten hätten, nach Ablauf des 20-jährigen Förderzeitraums verlängert. Wie bereits im EEG 2021 greift diese Verlängerung aber nur bei Anlagen, deren Anzulegender Wert über die Ausschreibungen ermittelt wurde. Anlagen mit gesetzlichem Förderanspruch erhalten keine Verlängerung.

Ausgenommen vom Anwendungsbereich dieser neuen Regelungen sind alle vor dem 1. Januar 2023 in Betrieb genommene Bestandsanlagen und Anlagen, die vor dem 1. Januar 2023 einen Zuschlag in einer Ausschreibung erhalten haben. Für diese bleibt es – soweit die entsprechenden Anlagen in den Anwendungsbereich der jeweiligen Regelungen

fallen – bei den Regelungen in §§ 51, 51a EEG 2021 (Vier-Stunden-Regelung) bzw. § 51 EEG 2017 und § 24 EEG 2014 (Sechs-Stunden-Regelung).

Bewertung zu den Änderungen bei negativen Preisen:

Die Neufassung des § 51 EEG 2023 erfolgte kurz vor Inkrafttreten des EEG 2023 im Rahmen des Gesetzes zur Einführung einer Strompreisbremse und zur Änderung weiterer energierechtlicher Bestimmungen vom 20. Dezember 2022 und dient ausweislich der Gesetzesbegründung der Umsetzung einer Vereinbarung mit der Europäischen Kommission, um die beihilferechtliche Genehmigungsfähigkeit des EEG 2023 sicherzustellen. Hierfür sei ein schrittweises Auslaufen der Förderung für Neuanlagen bei negativen Preisen erforderlich gewesen.

Zwar sind die Zeiten negativer Preise aufgrund der aktuellen Hochpreisphase an den Strommärkten – insbesondere im Jahr 2022 – im Vergleich zu den Vorjahren zurückgegangen. Dennoch wird es im Falle einer Normalisierung an den Strommärkten wohl auch wieder vermehrt zu Phasen negativer Preise kommen. Insofern birgt die Neuregelung ein erhebliches Potential für Unsicherheit bei den Marktteilnehmern, insbesondere im Hinblick auf die Anlagenfinanzierung, da nur sehr schwer prognostizierbar ist, welche wirtschaftlichen Auswirkungen die Verringerung des anzulegenden Wertes auf 0 bereits in jeder Stunde mit negativen Preisen über die Gesamtbetriebsdauer einer Anlage hat.

VIII. Neues bei den Mess- und Meldepflichten

„Leider kann die Antwort hierauf sehr kurz ausfallen: Nicht wirklich viel.“, war unsere Antwort auf diese Frage angesichts des EEG 2021. Das ist dieses Mal anders: Es hat sich tatsächlich etwas verbessert! Dies hängt vor allem mit Änderungen rund um EEG-, KWKG- und die Offshore-Netzumlage zusammen. Diese Umlagen sind nunmehr in ein eigenes Gesetz ausgegliedert bzw. dort zusammengefasst worden: Das Energiefinanzierungsgesetz (EnFG).

Dabei big news first: **Die EEG-Umlage ist Geschichte**. Bis Ende 2022 auf 0 ct/kWh abgesenkt, wird sie ab 1. Januar 2023 ganz entfallen und nur dann wieder eingeführt werden können, wenn die Mittel des Energie- und Klimafonds zur Deckung des Finanzierungsbedarfs nicht ausreichen. Die ursprünglich im Entwurf noch vorgesehene Wiedereinführungsmöglichkeit ist im Lauf des Gesetzgebungsprozesses verändert worden, das EnFG sieht nun keinen solchen Mechanismus mehr vor. Damit ist die EEG-Umlage nunmehr endgültig passé.

Daneben gibt es eine weitere große Änderung, die sich auf Mess- und Meldepflichten auswirken wird: Die **Systematik bei der Erhebung der verbleibenden Umlagen** knüpft nicht mehr an den Letztverbrauch, sondern an die Netzentnahme der Strommengen an. Dies bedeutet, dass auf dezentrale Stromverbräuche – ohne Nutzung eines Netzes der allgemeinen Versorgung – keine Umlagen erhoben werden. Werden keine Umlagen erhoben, so entfallen diesbezüglich auch Mess- und Meldepflichten. Dies bedeutet eine große Erleichterung und Steigerung der Attraktivität aller dezentralen Vermarktungskonzepte – von der Eigenversorgung bis hin zum On-Site-PPA.

Das EnFG enthält zahlreiche Privilegierungen und Entlastungstatbestände (etwa für stromkostenintensive Unternehmen, Schienenbahnen und elektrisch betriebene ÖPNV-Busse sowie Landstromanlagen, Wasserstoffprojekte, Stromspeicher, Wärmepumpen und Kuppelgasanlagen). In diesem Rahmen gibt es dann **weiterhin zahlreiche Mess-, Abgrenzungs- und Meldepflichten** (vgl. §§ 45 ff. EnFG).

IX. Bürgerenergiegesellschaften: Definition und Privileg

Die entscheidendste Veränderung in Bezug auf Bürgerenergiegesellschaften ist die Form der Privilegierung: Während unter dem EEG 2021 das Privileg noch im sogenannten *uniform-pricing* bestand, sieht § 22 EEG 2023 eine vollständige **Befreiung von der Pflicht zur Teilnahme an der Ausschreibung** vor.

Dafür wurden die Anforderungen an Bürgerenergiegesellschaften verschärft. So sieht § 3 Nummer 15 EEG 2023 nunmehr vor, dass **mindestens 50 natürliche Personen** beteiligt sein müssen (zuvor zehn). Zudem sollen nunmehr 75 % der Stimmrechte bei Personen mit einer gemeldeten Wohnung in einem Postleitzahlengebiet liegen, das im Umkreis von 50 Kilometern liegt (zuvor 51% mit Hauptwohnsitz im selben Landkreis). Dabei wird für die Messung des 50-Kilometer-Radius vorgegeben, dass bei Solaranlagen vom äußeren Rand der Anlage und bei Windenergieanlagen von der Turmmitte zu messen ist. Dadurch soll es den

Bürgerinnen und Bürgern, die in bevölkerungsarmen Gegenden leben, erleichtert werden, sich am Ausbau der erneuerbaren Energien zu beteiligen. Zugleich sollen so auch Projekte, die sich an einer Landkreisgrenze befinden, besser und leichter umsetzbar sein.

Zudem dürfen sich als juristische Personen nur noch kleine oder mittlere Unternehmen oder Kommunen (kommunale Gebietskörperschaften sowie deren rechtsfähige Zusammenschlüsse) beteiligen. Gleich geblieben ist die Anforderung, dass keiner der Gesellschafter mehr als 10% der Stimmrechte innehaben darf. Ergänzend soll – entsprechend der bisherigen BGH-Rechtsprechung – die **tatsächliche Möglichkeit der Einflussnahme** auf die Gesellschaft und der Mitwirkung an Entscheidungen der Gesellschafterversammlung erforderlich sein. Dabei ist auch die Beteiligung von komplexeren Gesellschaftsstrukturen möglich: Für die tatsächliche Einflussnahmemöglichkeit der Stimmrechte genügt es, wenn eine Gesellschaft, die eine andere zu 100 % hält, diese Anforderungen erfüllt.

Zu Anforderungen an Bürgerenergiegesellschaften im Einzelnen siehe auch unten D. I. 5. (Solarenergie) und D. III. 3. (Windenergie).

X. Innovationsausschreibungen

Innovationsausschreibungen sind weiterhin für alle erneuerbaren Energien und Kombinationen oder Zusammenschlüsse verschiedener erneuerbarer Energien vorgesehen. Eine wesentliche Änderung in den Innovationsausschreibungen ist die Umstellung von der fixen Marktprämie auf die gleitende Marktprämie. Die bisherigen Innovationsausschreibungen werden zudem im Bereich Wasserstoff durch zwei neue Ausschreibungssegmente ergänzt, siehe hierzu unten E. II.

XI. Sanktionssystematik

Eine wesentliche Neuerung im EEG 2023 adressiert eine lange geäußerte Kritik an der EEG-Sanktionssystematik: So ist im neuen § 52 EEG 2023 geregelt, dass bei Verstößen gegen verschiedene im EEG geregelte Pflichten nicht mehr – wie bislang – der Förderanspruch für den erzeugten Strom ganz oder anteilig entfällt. Vielmehr werden Pflichtverstöße künftig über eine **Strafzahlung** an den Netzbetreiber sanktioniert. Hiermit wird u.a. der schon lange immer wieder geäußerten Kritik begegnet, dass der bislang geregelte Förderentfall in vielen Fällen in der Vergangenheit schlicht unverhältnismäßig war, zumal Pflichtverstöße im EEG verschuldensunabhängig sanktioniert werden und häufig erst nach längeren Zeiträumen

den Betroffenen überhaupt bekannt wurden. Hintergrund der konkreten Änderungen ist allerdings ein anderer: So knüpften die Sanktionen in der bisherigen Logik stets daran an, dass von einem unter der EEG-Förderung liegendem Marktwert ausgegangen wurde und so z.B. der Förderwert auf null bzw. auf den Marktwert reduziert wurde. Dies führt in Zeiten sehr hoher Marktpreise allerdings de facto zu einem „Verpuffen“ der Sanktionswirkung, ebenso wie bei ausgeförderten oder ihren Strom maßgeblich dezentral vermarktenden Anlagen. Durch die Umstellung der Sanktionsregelung soll nunmehr „ihre Funktion für alle Anlagen und unabhängig von Strompreisschwankungen wiederhergestellt“ werden.

In § 52 EEG 2023 ist konkret geregelt worden, dass Anlagenbetreiber, die gegen eine der im dortigen Katalog aufgeführten Pflichten verstoßen, an den jeweiligen Anschlussnetzbetreiber eine Strafzahlung in Höhe von grundsätzlich **10 Euro/kW installierter Leistung** pro Kalendermonat, in dem ganz oder zeitweise ein Pflichtverstoß vorliegt oder andauert, abführen müssen. Es gibt jedoch für verschiedene Fälle Abmilderungen oder Verschärfungen der Sanktionswirkung: So ist für einige Pflichtverstöße eine Reduktion der Strafzahlung auf **lediglich 2 Euro/kW installierter Leistung** vorgesehen, sobald die Pflicht erfüllt wird (dann rückwirkend auf den Beginn des Pflichtverstoßes). Dies betrifft Verstöße gegen verschiedene technische Vorgaben und Registrierungsspflichten beim Marktstammdatenregister bei gleichzeitiger Nicht-Mitteilung an den Netzbetreiber. Auch bei einem Verstoß gegen das neue Volleinspeisegebot bei Solaranlagen, die den sogenannten Volleinspeisebonus in Anspruch nehmen möchten (siehe hierzu unten D. I. 4. lit. d)), soll die Sanktion **lediglich 2 Euro/kW** betragen, vgl. § 52 Absatz 3 Nummer 2 EEG 2023. Dies liegt jedoch darin begründet, dass der Anlagenbetreiber bei diesem Verstoß bereits seinen Anspruch auf die erhöhte Vergütung verliert und nur noch den geringeren Eigenverbrauchstarif erhält. § 52 Absatz 4 EEG 2023 regelt jedoch wiederum Fälle, in welchen ein Verstoß eine Zahlungspflicht für mehrere Kalendermonate auslöst. Wird gleichzeitig gegen mehrere Pflichten verstoßen, ist die Zahlungsverpflichtung pro Monat **auf insgesamt 10 Euro/kW gedeckelt** (§ 52 Absatz 5 EEG 2023). Zudem enthält die Regelung Vorgaben zur Fälligkeit der Zahlungen (wobei der Netzbetreiber entsprechende Ansprüche auch gegen die EEG-Förderung aufrechnen kann), zu ergänzenden Sanktionierungen (Wegfall der Entgelte für dezentrale Einspeisungen nach § 18 StromNEV, sog. vermiedene Netzentgelte) sowie zu der Anwendbarkeit auf KWK-Anlagen.

Die sanktionsbewehrten Pflichtverstöße selbst sind im Wesentlichen inhaltlich unverändert geblieben und aus § 52 Absatz 1 – 4 EEG 2021 in § 52 Absatz 1 EEG 2023 überführt worden.

Ab dem 1. Januar 2023 gilt die neue Sanktionssystematik dabei für alle Pflichtverstöße, **auch** wenn diese von Betreibern von **Bestandsanlagen** begangen werden. Bei Verstößen gegen Registrierungspflichten im Marktstammdatenregister soll die neue Regelung ab 1. Januar 2023 dann sogar für Verstöße gelten, die vor diesem Datum begangen wurden. Die Neuregelung tritt also umfassend an die Stelle der früheren Sanktionsvorschriften, vgl. hierzu § 100 Absatz 9 EEG 2023.

Im Rahmen des Gesetzes zur Einführung einer Strompreisbremse wurden der neue § 52 Absatz 1b EEG 2023 (mit Geltung für Neuanlagen) sowie der § 100 Absatz 9 Satz 2 EEG 2023 (mit Geltung für Bestandsanlagen) eingefügt. Somit wurde für **Anlagen mit einer installierten Leistung bis 500 Kilowatt** eine Übergangsregelung zur Anwendbarkeit der Pönalregelungen bei Verstößen gegen die Vorgaben der Direktvermarktung sowie bei der Überschreitung einer der Höchstdauern der Ausfallvergütung geschaffen. Diese Anlagen erhalten eine „Karenzzeit“, da die Pönalisierung eines Verstoßes gegen die Vorgaben zur Direktvermarktung (§ 10b EEG) sowie bei Überschreitung einer der Höchstdauern der Ausfallvergütung erst ab dem 1. Januar 2024 anwendbar wird. Bis dahin sollen bei Verstößen gegen Vorgaben zur Direktvermarktung die Regelungen gemäß EEG 2021 weiter gelten, d.h. eine Absenkung des anzulegenden Wertes auf null bei Verstoß gegen § 10b und eine Absenkung auf den Marktwert bei Überschreitung einer der Höchstdauern der Ausfallvergütung.

XII. Kommunenbeteiligungsmodell

Die Regelungen zur Beteiligung der Kommunen ist im EEG 2023 in einigen Punkten geändert worden. Wesentlich ist hier insbesondere, dass **auch nicht geförderte Windenergieanlagen** (häufig als „PPA-Anlagen“ bezeichnet) den Kommunen eine Beteiligung anbieten dürfen (bisher nur Windenergieanlagen mit Förderung). Betreibern von dauerhaft oder zeitweise nicht geförderten Windenergieanlagen soll somit auch ohne strafrechtliches Risiko (§§ 331-334 Strafgesetzbuch) ein Beteiligungsangebot im Rahmen der Vorgaben des § 6 EEG 2023 möglich sein. Eine Erstattung des Kommunalbeitrags durch den Netzbetreiber erfolgt aber weiterhin nur bei nach dem EEG geförderten Anlagen.

Eine wesentliche Neuerung ist zudem, dass nach § 100 Absatz 2 EEG 2023 die neue Regelung **auch umfassend für Bestandsanlagen** der berechtigten Anlagentypen gilt. Künftig können also auch „Altanlagenbetreiber“ den Kommunen einen entsprechenden Beitrag anbieten und, wenn für die eingespeisten und die fiktiven Strommengen der Anlage eine finanzielle

Förderung in Anspruch genommen wurde (siehe hierzu gleich unten), eine Erstattung vom Netzbetreiber verlangen.

Zudem gibt es einige kleinere Änderungen, wie die Anhebung der nötigen Windenergieanlagengröße für ein Beteiligungsangebot von 750 kW auf 1.000 kW oder zur **Beteiligung mehrerer betroffener Kommunen**. Sind mehrere Kommunen betroffen, muss allen Kommunen ein solches Beteiligungsangebot unterbreitet werden. Lehnt eine Kommune ab, soll deren Anteil auf die anderen verteilt werden können. Außerdem können die Kommunen bei Freiflächenanlagen den Abschluss einer Beteiligungsvereinbarung von der Vorlage eines naturschutzfachlichen Konzepts abhängig machen, wobei diese Regelung nach einigen Stimmen für eine Erhöhung der Rechtssicherheit der Konkretisierung bzw. Klarstellung bedürfte. Zuletzt wird klargestellt, dass Anlagenbetreiber nur für solche Strommengen eine Erstattung der an die Gemeinde oder Landkreise geleisteten Zahlungen erhalten, für die sie tatsächlich eine finanzielle Förderung erhalten haben – dies soll insbesondere solche Zeiten ausklammern, in denen Betreiber ihren Strom in der sog. sonstigen Direktvermarktung, also ohne EEG-Förderung, veräußert haben oder in denen die Marktprämie aufgrund hoher Börsenpreise auf null stand. Es soll insoweit auf die Frage ankommen, ob für die jeweilige Strommenge ein tatsächlicher Zahlungsfluss vom Netz- an den Anlagenbetreiber stattgefunden hat oder nicht.

Eine weitere Änderung ist, dass die Anlagenbetreiber die Gemeinden nicht nur beteiligen dürfen, sondern *sollen*. Da es sich weiterhin nicht um eine gesetzliche Verpflichtung handelt, ist die Änderung von *dürfen* auf *sollen* rein rhetorischen Charakters. Sie bringt dennoch die Haltung des Gesetzgebers zum Ausdruck, dass eine Kommunenbeteiligung nicht nur erlaubt, sondern explizit gewünscht ist.

Kritisch zu bemerken ist jedoch, dass die Regelung nach wie vor begrifflich ausschließlich für Windenergieanlagen und Freiflächenanlagen gilt. Damit sind **Solaranlagen auf sonstigen baulichen Anlagen** nicht erfasst (vgl. § 3 Nummer 22 EEG 2023), die aber in der Praxis häufig ebenfalls als „Freiflächenanlagen“ wahrgenommen werden bzw. es hier auch in vielen Projekten einige Abgrenzungsschwierigkeiten gibt (z.B. bei Alt-Deponien oder stillgelegten Abbau- und Tagebauflächen, ehemaligen Kiesgruben, diffusen Flächen mit einzelnen baulichen Anlagen im Boden und Teil-Freiflächen u.ä.). Daher wäre es wesentlich naheliegender, hier statt auf Freiflächenanlagen auf die ebenfalls legaldefinierten Solaranlagen des ersten Segments (§ 3 Nummer 41a EEG 2023) zu verweisen und damit der

Praxis die erheblichen Rechtsunsicherheiten zu ersparen, die von dieser begrifflichen Zuordnung und dem Ausschluss von sonstigen baulichen Anlagen aus dem Anwendungsbereich des § 6 EEG 2023 ausgehen können.

Problematisch ist auch, dass der Erstattungsanspruch nach § 6 Absatz 5 EEG 2023 für solche fiktive Strommengen gilt, für die eine finanzielle Förderung in Anspruch genommen wurde. Zu den fiktiven Strommengen gehören allerdings auch Eigenversorgungsmengen, für die keine finanzielle Förderung in Anspruch genommen wurde. Fiktive Strommengen ganz von der Erstattungsfähigkeit nach § 6 Absatz 5 EEG auszunehmen wäre jedoch mit ihrer ausdrücklichen Nennung nicht vereinbar, eine Auslegung gegen den Wortlaut unbefriedigend.

XIII. Wegfall des Eigenversorgungsverbots

Sehr zu begrüßen ist der **ersatzlose Wegfall des sog. Eigenversorgungsverbotes**, das in § 27a EEG 2021 geregelt war. Ausschreibungsanlagen verlieren fortan nicht mehr ihre Förderung für das gesamte Kalenderjahr, wenn sie auch zur Eigenversorgung genutzt werden. In Ermangelung einer Übergangsvorschrift gilt dies allerdings zunächst nur für Neuanlagen mit Inbetriebnahme ab dem 1. Januar 2023. Die Streichung von § 27a EEG 2021 war vor dem Hintergrund des Wegfalls der EEG-Umlage und der Streichung des Begriffs der Eigenversorgung auch systematisch folgerichtig.

D. Die wichtigsten Änderungen für die einzelnen Energieträger und die Ausschreibungen

I. Solaranlagen

1. Überblick

Das EEG 2023 sieht einige wesentliche Änderungen des grundsätzlichen Förderdesigns vor. Insbesondere die folgenden sind dabei beachtenswert: Neuerungen hinsichtlich des Förderdesigns finden sich aber im EEG 2023:

- Für alle Solaranlagen **wird die Schwelle für die Ausschreibungspflicht von 750 kW auf 1 MW erhöht.**
- Es wurde ein sogenannter **Volleinspeisebonus** für Aufdachanlagen eingeführt, wenn der erzeugte Strom (kaufmännisch-bilanziell) vollständig in das Netz eingespeist wird.

- Der gesetzlich festgelegte anzulegende Wert für Aufdachanlagen wurde erhöht.
- Es werden mit dem EEG 2023 Privilegien für **Bürgersolargesellschaften** eingeführt, die unter bestimmten Voraussetzungen nicht an der Ausschreibung teilnehmen müssen.

Daneben gibt es noch etliche andere Detailänderungen im Rahmen der Ausschreibungen sowie bei der Förderung von Solaranlagen außerhalb der Ausschreibung, auf die im Folgenden ebenfalls eingegangen werden soll.

Zudem ist – zwar für alle EE-Anlagen aber gerade für Aufdachanlagen ist dies von großer Relevanz – das allgemeine **Eigenversorgungsverbot** nach § 27a EEG 2021 für Ausschreibungsanlagen entfallen. Eine Eigenversorgung auch mit Ausschreibungsanlagen ist damit für Neuanlagen künftig möglich (siehe auch oben C. XIII.).

2. Ausschreibungen für Solaranlagen des ersten Segments

Das EEG 2023 sieht für die Ausschreibungen für Solaranlagen des ersten Segments (Freiflächenanlagen und Solaranlagen auf sonstigen baulichen Anlagen) einige maßgebliche Änderungen vor.

a) Ausschreibungsvolumen

Erwähnenswert, wenn auch angesichts der erklärten Beschleunigungsziele nicht überraschend, sind die erheblich höheren Ausschreibungsvolumina. Bereits im Jahr 2023 sollen statt der bisherigen 1.650 MW bis zu 5.850 MW zu installierender Leistung im Rahmen der Ausschreibung gefördert werden. Für das Jahr 2024 wird das Volumen auf 8.100 MW (vorher 1.650 MW) und für die Jahre 2025 bis 2029 jeweils auf 9.900 MW (vorher 1.650 bzw. 1.550 MW) angehoben. Jedoch sieht das EEG 2023 (wie bereits das EEG 2021) auch verschiedene Anpassungsmechanismen vor.

Das Ausschreibungsvolumen verringert sich – wie auch bisher – um die Summe der installierten Leistung von Solaranlagen des ersten Segments von im EU-Ausland bezuschlagten Projekten sowie um die installierte Leistung von im Vorjahr außerhalb des EEG in Betrieb genommenen PPA-Anlagen. Zudem verringert sich das Ausschreibungsvolumen um die bezuschlagte installierte Leistung von Solaranlagen in den Innovationsausschreibungen gemäß § 39n EEG 2023 sowie Ausschreibungen für Innovative Konzepte mit wasserstoffbasierter Stromspeicherung gemäß § 39o EEG 2023.

Gleichzeitig erhöht sich das Ausschreibungsvolumen um die Mengen, für die im vorangegangenen Kalenderjahr kein Zuschlag erteilt wurde oder die nach dem 31. Dezember 2022 bezuschlagt und wieder entwertet wurden.

b) Gebotstermine

Für Solaranlagen des ersten Segments gibt es weiterhin jährlich drei Gebotstermine, die in den Jahren 2023 bis 2029 jeweils am 1. März, 1. Juli und 1. Dezember stattfinden. Dabei darf die Gebotsmenge pro Gebot nach wie vor eine zu installierende Leistung von 20 MW nicht überschreiten, § 37 Absatz 3 EEG 2023.

Abweichend davon liegt die Schwelle für alle Gebotstermine im Jahr 2023 bei 100 MW. Diese Änderung wurde nachträglich durch das „Gesetz zur Änderung des Energiesicherungsgesetzes und anderer energiewirtschaftlicher Vorschriften“ vom 8. Oktober 2022 noch in das EEG 2023 aufgenommen.

c) Änderungen hinsichtlich der Flächenkulisse

Der neue § 37 EEG 2023 sieht verschiedene Anpassungen der Flächenkulisse für die Ausschreibung von Solaranlagen des ersten Segments vor. Ziel des Gesetzgebers war eine „maßvolle“ Erweiterung der Flächenkulisse, die „zugleich naturschutzverträglich“ sein soll. Trotz einiger sinnvoller Neuerungen bleiben die vorgenommenen Erweiterungen allerdings hinter den Forderungen der Branche zurück, so dass die Flächenknappheit auch weiterhin das Nadelöhr beim Ausbau der erneuerbaren Energien darstellen dürfte.

Zunächst enthält § 37 Absatz 1 Nummer 2 EEG 2023 eine neue allgemeine Einschränkung: Es sind grundsätzlich nur solche Flächen förderfähig, bei denen es sich nicht um entwässerte und landwirtschaftlich genutzte Moorböden handelt.

Eine begrüßenswerte Erweiterung der förderfähigen Flächen sieht das EEG 2023 für die sogenannten **Seitenrandstreifen** entlang von Autobahnen oder Schienenwegen vor: So wurde der Seitenrandstreifen, auf dem eine Errichtung von Solaranlagen möglich ist, **von bisher 200 Meter auf 500 Meter** verbreitert. Zudem entfällt der mit dem EEG 2021 eingeführte 15-Meter-Tierschutzkorridor.

Zusätzlich sind auch Solaranlagen förderfähig, die die Voraussetzungen des § 35 Absatz 1 Nummer 8 lit. b BauGB erfüllen (längs von Autobahnen oder Schienenwegen und in

Entfernung zu diesen von bis zu 200 m gemessen vom äußeren Fahrbahnrand). Diese sind **neuerdings auch ohne Bebauungsplan** förderfähig.

Weiterhin wurde über eine Erweiterung der Definition des Begriffs der benachteiligten Gebiete in § 3 Nummer 7 EEG 2023 um die aktuellste EU-Verordnung den Bundesländern die Ausweisung zusätzlicher Acker- und Grünlandflächen für die Ausschreibungen in ihrem Landesgebiet ermöglicht.

Zudem wurden **schwimmende Solaranlagen** (sog. Floating-PV) und sogenannte besondere Solaranlagen explizit in die Förderkulisse des EEG 2023 aufgenommen, wobei für letztere bei Erfüllung bestimmter Voraussetzung ein Bonus auf den Zuschlagswert gewährt wird.

Floating-PV-Anlagen, die aber bereits nach den bisherigen Fassungen des EEG als Solaranlagen auf sonstigen baulichen Anlagen in der Regel errichtet werden konnten, sind nunmehr in § 37 Absatz 1 Nummer 2 lit. j EEG 2023 definiert als „Solaranlagen auf künstlichen oder erheblich veränderten Gewässern“ im Sinne des § 3 Nummer 4 oder 5 Wasserhaushaltsgesetz (WHG) wie z.B. Baggerseen, Tagebauseen oder Häfen. Allerdings gelten für Floating-PV-Anlagen die wasserrechtlichen Anforderungen des ebenfalls im Rahmen der Novelle neu eingeführten § 36 Absatz 3 WHG. Danach darf eine schwimmende Solaranlage nicht mehr als 15 % der Gewässerfläche bedecken und nicht in einem Abstand von weniger als 40 Meter vom Ufer errichtet werden.

Die weiteren bislang bekannten Flächenkategorien des ersten Segments bleiben weitgehend unverändert.

d) Besondere Solaranlagen (Agri-, Parkplatz- Moor-, Grünland-PV)

In § 37 Absatz 1 Nummer 3 EEG 2023 sind nunmehr als eigenständige Kategorie die „besonderen Solaranlagen“ aufgenommen worden. Als solche besondere Solaranlagen gelten Agri-, Grünland-, Parkplatz- und Moor-PV-Anlagen.

Die im Einzelnen von diesen besonderen Solaranlagen zu erfüllenden Voraussetzungen sollen noch im Rahmen einer Festlegung der BNetzA bestimmt werden, wobei bis dahin die bereits im Rahmen der Innovationsausschreibungen am 1. Oktober 2021 veröffentlichte Festlegung der BNetzA hierzu weitergelten soll.

Für **Agri-PV** sieht § 37 Absatz 1 Nummer 3 EEG 2023 vor, dass diese Flächen einen weiteren „Parallel-Nutzen“ zur Solarbewirtschaftung haben müssen, nämlich als landwirtschaftliche

Nutzfläche. Dies sind dies Ackerflächen mit gleichzeitigem Nutzpflanzenanbau sowie sonstige landwirtschaftliche Flächen, auf denen Dauerkulturen oder mehrjährige Kulturen angebaut werden. Bei Agri-PV-Flächen muss der Bieter in der Ausschreibung dabei eine Eigenerklärung abgeben, nach der er geprüft hat, dass es sich nicht um naturschutzrechtlich relevante Flächen handelt, § 37 Absatz 2 Nummer 3 EEG 2023.

Bei **Grünland-PV** handelt es sich um Flächen, die neben der Errichtung bzw. dem Betrieb der Solaranlagen gleichzeitig landwirtschaftlich als Dauergrünland genutzt werden. Bestimmte Flächen sind jedoch ausgeschlossen (Moorboden, Natura-2000-Gebiet i.S.v. § 7 Absatz 1 Nummer 8 BNatSchG, Lebensraumtyp nach Anhang I der RL 92/43/EWG). Das Vorliegen der entsprechenden Voraussetzungen bzw. die Prüfung der entsprechenden naturschutzfachlichen Ausschlusskategorien muss bei Geboten für Grünland-Anlagen ebenfalls per Eigenerklärung bestätigt werden.

Bei **Moor-PV** handelt es sich gemäß § 37 Absatz 1 Nummer 3 lit. e EEG 2023 um auf zuvor entwässerten und landwirtschaftlich genutzten Moorböden errichtete Solaranlagen. Voraussetzung ist, dass die Fläche mit der Errichtung der Solaranlage dauerhaft wiedervernässt wird. In der Gesetzesbegründung finden sich einige Ausführungen dazu, welche Anforderungen an die Wiedervernässung gelten sollen: Um die Bindung von Treibhausgasen zu ermöglichen, sollen Mindestwasserstände von maximal 10 cm unter Flur im Winter und maximal 30 cm unter Flur im Sommer erreicht werden. Die erfolgreiche Wiedervernässung müsse zudem durch die zuständigen Wasserbehörde bestätigt und diese Bestätigung dem Netzbetreiber vorgelegt werden. Die besonderen Anforderungen von Moor-PV soll die Bundesnetzagentur bereits zum 1. Juli 2023 in gemeinsamer Abstimmung mit dem Bundesamt für Naturschutz und dem Umweltbundesamt festlegen (§ 85c Absatz 3 EEG 2023).

e) Höchstwert für Solaranlagen des ersten Segments (§ 37b EEG 2023)

Der Höchstwert ergibt sich – wie auch bisher – aus dem um 8 % erhöhten Durchschnitt der Gebotswerte des jeweils höchsten noch bezuschlagten Gebots der letzten drei Gebotstermine, deren Zuschläge bei der Bekanntmachung des jeweiligen Gebotstermins nach § 29 EEG 2023 bereits nach § 35 Absatz 1 EEG 2023 bekanntgegeben waren. Er beträgt allerdings weiterhin **höchstens 5,9 Cent/kWh**. Für die Berechnung des Höchstwertes im Jahr 2023 sind dabei die Gebotswerte im Jahr 2022 heranzuziehen.

f) Bonus für aufgeständerte Agri-PV und Moor-PV

Für PV-Anlagen auf Ackerflächen, sonstigen landwirtschaftlich genutzten Flächen oder Grünland, die mit einer lichten Höhe von **mindestens 2,10 Metern aufgeständert** werden, erhöht sich der in der Ausschreibung erhaltene anzulegende Wert um einen Bonus in Höhe von

- 🕒 1,2 Cent/kWh (bei Zuschlag im Jahr 2023),
- 🕒 1,0 Cent/kWh (bei Zuschlag im Jahr 2024),
- 🕒 0,7 Cent/kWh (bei Zuschlag im Jahr 2025) und
- 🕒 0,5 Cent/kWh (bei Zuschlag in den Jahren 2026 bis 2028).

Die erhöhte Aufständering soll es ermöglichen, mit üblichen landwirtschaftlichen Maschinen auf dem darunterliegenden Land zu wirtschaften. Der Gesetzgeber rechtfertigt die zusätzliche Vergütung mit den durch die Aufständering verursachten höheren Stromgestehungskosten. Durch den Bonus soll der Wettbewerbsnachteil von Geboten für diese Anlagen minimiert werden.

Moor-PV erhält für die zusätzlichen Kosten dieses Anlagentyps einen Bonus auf den Zuschlag in Höhe von 0,5 Cent/kWh. Da der Gesetzgeber hier – anders als bei Agri-PV – künftig keine Skaleneffekte durch einen starken Markthochlauf erwartet, wurde hier keine degressive Ausgestaltung des Bonus gewählt.

Für Parkplatz-PV ist kein Bonus vorgesehen.

g) Repowering auch ohne Defekt/Diebstahl/Beschädigung

Das Repowering von Freiflächenanlagen wurde im Rahmen der EEG-Novelle vereinfacht.

Bisher galt, dass der Ersatz von Solaranlagen nur dann vergütungserhaltend möglich ist, wenn der Austausch der Module aufgrund eines technischen Defekts, einer Beschädigung oder eines Diebstahls erfolgt. Diese Voraussetzung entfällt nun für Solaranlagen des ersten Segments. Diese können nun ohne bestimmten Anlass ersetzt werden, ohne ihren Vergütungsanspruch aus dem Zuschlag zu verlieren, soweit die Ersetzung im Umfang der ursprünglich bezuschlagten Leistung erfolgt und mit dieser keine Leistungserhöhung einhergeht.

Für **Aufdachanlagen** bleibt es indes wie gehabt: Deren Module können vergütungserhaltend nur dann ersetzt werden, wenn sie entweder defekt/ beschädigt sind oder gestohlen wurden.

h) Sonstige Änderungen für Solaranlagen des ersten Segments

In § 38a Absatz 1 Nummer 1 EEG 2023 wurden die Wörter „und der Bieter zum Zeitpunkt der Antragstellung der Anlagenbetreiber ist“ gestrichen. Dadurch soll klargestellt werden, dass der Bieter nur zum Zeitpunkt der Inbetriebnahme – und nicht mehr zwingend auch zum Zeitpunkt der Antragstellung auf Zahlungsberechtigung – Betreiber der Solaranlage gewesen sein muss.

3. Ausschreibungen für Solaranlagen des zweiten Segments („Aufdach-PV“)

Das Ausschreibungsverfahren ändert sich für dieses Anlagensegment kaum. Neu ist allerdings, dass Gebote gemäß § 38c Absatz 2 EEG 2023 künftig eine Eigenerklärungen des Bieters enthalten müssen, dass er berechtigt ist, auf der Fläche eine Solaranlage zu errichten.

Änderungen gibt es indes bei den Ausschreibungsterminen und dem **Ausschreibungsvolumen**:

Künftig soll es in den Jahren 2023 bis 2029 jährlich drei Gebotstermine am 1. Februar, 1. Juni und 1. Oktober geben (vgl. § 28b Absatz 1 EEG 2023), anstelle der bisher vorgesehenen zwei Ausschreibungstermine.

Weiterhin wird auch für Solaranlagen des zweiten Segments das Ausschreibungsvolumen signifikant angehoben und soll bereits im Jahr 2023 auf 650 MW statt bisher 350 MW erhöht werden. Im Jahr 2024 wird das Volumen auf 900 MW (vorher 350 MW) und in den Jahren 2025 bis 2029 auf 1100 MW (vorher 400 MW) zu installierender Leistung angehoben. Auch hier greifen jedoch – wie auch bei Anlagen des ersten Segments – verschiedene Anpassungsmechanismen (vgl. § 28b Absatz 3 bis 5 EEG 2023).

So erhöht sich das Ausschreibungsvolumen nach § 28b Absatz 3 Nummer 1 EEG 2023 ab 2024 jeweils um die Menge, die in dem jeweils vorherigen Kalenderjahr keine Förderung erhalten haben.

Das Ausschreibungsvolumen verringert sich nach § 28b Absatz 3 Nummer 2 EEG 2023 jeweils um die Summe der installierten Leistung der Solaranlagen des zweiten Segments mit einer installierten Leistung von mehr als 1 Megawatt, für deren Strom kein anzulegender

Wert oder der anzulegende Wert nicht durch Ausschreibungen bestimmt worden ist (bei ersterem handelt es sich um PPA-Anlagen und bei letzterem um Aufdachprojekte von Bürgerenergiegesellschaften – hierzu sogleich unter 5.) und die in dem jeweils vorangegangenen Kalenderjahr an das Register als in Betrieb genommen gemeldet worden sind, und um die Summe der Gebotsmengen für Solaranlagen des zweiten Segments, die im vorangegangenen Kalenderjahr einen Zuschlag nach dem neuen § 39o EEG 2023 erhalten haben.

Der **Gebotshöchstwert** wird wie bislang auf **9 Cent/kWh** festgelegt (vgl. § 38e Absatz 1 EEG 2023). Die Degression des Höchstwertes um 1 % pro Kalenderjahr soll hierbei allerdings erst ab dem 1. Januar 2024 starten, vgl. § 38e Absatz 2 EEG 2023.

4. Förderung von PV-Anlagen außerhalb der Ausschreibung (gesetzliche Förderung)

Zu erwähnen sind insbesondere die folgenden Neuerungen für Solaranlagen bis zu einer installierten Leistung von 1 MW, die gesetzlich gefördert werden:

a) Neue förderfähige Anlagenkategorie

In § 48 Absatz 1 Nummer 1a EEG 2023 wurde eine gänzlich neue förderfähige Anlagenkategorie eingeführt. So sind künftig auch Solaranlagen förderfähig, die auf Grundstücken errichtet werden, auf denen ein **Wohngebäude** steht, **das nicht für die Belegung mit Solaranlagen geeignet** ist (z.B. aufgrund des Denkmalschutzes oder eines Reetdaches). Die Regelung findet jedoch nur im Innenbereich nach § 34 BauGB Anwendung, Grundstücke im Außenbereich bleiben hiervon also ausgeschlossen. Zudem sind die hiernach förderfähigen Anlagen nach der Fläche (maximal Grundfläche des Wohngebäudes) und der Leistung (maximal 20 kW) begrenzt. Für die Anlagen der neuen Förderkategorie wird jedoch nicht die erhöhte Aufdachvergütung ausgezahlt, sondern sie entspricht der Förderung für Freiflächenanlagen und Anlagen auf sonstigen baulichen Anlagen.

b) Ausweitung der Flächenkulisse (Floating-, Agri-, Parkplatz-, Moor-PV)

Auch für gesetzlich geförderte Solaranlagen wurde die förderfähige Flächenkulisse ausgeweitet. So wurden in § 48 Absatz 1 EEG 2023 letztlich dieselben Änderungen und Erweiterungen vorgenommen wie für Ausschreibungsanlagen, also die Kategorie der Floating-PV-Anlagen sowie der Agri-, Parkplatz- Moor- und Grünland-PV aufgenommen. Weiterhin wurde auch in der gesetzlichen Förderung der förderfähige Seitenrandstreifen an

Autobahnen und Schienenwegen auf 500 Meter erweitert und Flächen aufgenommen, die die Voraussetzungen des § 35 Absatz 1 Nummer 8 lit. b BauGB insoweit kann im Wesentlichen auf die obigen Ausführungen verwiesen werden.

c) Erhöhung des anzulegenden Werts

Ab 1. Januar 2023 beträgt der anzulegende Wert für Strom aus Solaranlagen auf sonstigen baulichen Anlagen sowie für Freiflächenanlagen 7,0 Cent/kWh.

Der anzulegende Wert für Strom aus Gebäudeanlagen beträgt:

- 🕒 8,60 Cent/kWh (bis einschließlich einer installierten Leistung von 10 Kilowatt),
- 🕒 7,50 Cent/kWh (bis einschließlich einer installierten Leistung von 40 Kilowatt) und
- 🕒 6,20 Cent/kWh (bis einschließlich einer installierten Leistung von 1 Megawatt).

d) Bonusregelung für Volleinspeiser und Aufteilungsoption

Ein weitere bereits viel diskutierte Neuerung ist der Bonus für Strom aus Gebäudeanlagen, deren Strom vollständig in das Netz der allgemeinen Versorgung eingespeist wird (sog. Volleinspeisebonus). Der Anlagenbetreiber kann dabei grundsätzlich wählen, ob er sich für hierfür entscheidet oder den Strom (zum Teil) auch selbst verbrauchen oder anderweitig vor Ort liefern möchte und daher auf den Bonus verzichtet.

Voraussetzung für die Inanspruchnahme der deutlich erhöhten Förderung sind nach § 48 Absatz 2a EEG 2023 insbesondere, dass der gesamte in einem Kalenderjahr erzeugte Strom in das Netz eingespeist wird. Hierbei kann es sich allerdings auch um eine sog. kaufmännisch-bilanzielle Volleinspeisung handeln, bei der rein physikalisch tatsächlich ein Vor-Ort-Verbrauch des Solarstroms stattfindet. Ausgenommen vom Volleinspeisegebot ist lediglich derjenige Strom, der in der Solaranlage oder in deren Neben- und Hilfsanlagen zur Erzeugung von Strom im technischen Sinn verbraucht wird. Ob der Volleinspeisebonus in Anspruch genommen werden soll, muss dabei dem Netzbetreiber vor der Inbetriebnahme und im Übrigen jeweils erneut vor dem 1. Dezember des vorangehenden Kalenderjahres mitgeteilt werden.

Wählt der Anlagenbetreiber den Volleinspeisebonus, erhöht sich der anzulegende Wert je nach Leistungsschwelle um:

- 🕒 4,8 Cent/kWh (bis einschließlich einer installierten Leistung von 10 kW)

- 🕒 3,8 Cent/ kWh (bis einschließlich einer installierten Leistung von 40 kW)
- 🕒 5,1 Cent/ kWh (bis einschließlich einer installierten Leistung von 100 kW)
- 🕒 3,2 Cent/ kWh (bis einschließlich einer installierten Leistung von 400 kW)
- 🕒 1,9 Cent/kWh (bis einschließlich einer installierten Leistung von 1 MW)

Erfolgt – entgegen einer entsprechenden Meldung – keine Volleinspeisung in einem Kalenderjahr, verringert sich der anzulegende Wert der betreffenden Solaranlage für das gesamte betreffende Kalenderjahr auf den Marktwert. Weiterhin ist vom Anlagenbetreiber für das gesamte Kalenderjahr eine **Pönale in Höhe von 24 Euro je kW installierter Leistung** zu zahlen.

Anstatt eine Anlage insgesamt in den Volleinspeisebonus zu melden besteht weiterhin die Option, nur für einen Anlagenteil den Volleinspeisebonus in Anspruch zu nehmen und mit dem anderen Teil eine Eigenversorgung oder eine Direktlieferung umzusetzen. Voraussetzung dafür ist, dass der Strom aus den verschiedenen Anlagenteilen über jeweils eine eigene Messeinrichtung abgerechnet wird und der Netzbetreiber vor Inbetriebnahme und dann jedes Jahr vor dem 1. Dezember für das Folgejahr darüber informiert wird, für welchen der beiden Anlagenteile der Betreiber den Volleinspeisebonus in Anspruch nehmen möchte.

e) Änderung des Degressionsmechanismus für alle Solaranlagen in gesetzlicher Förderung

Mit Inkrafttreten des EEG 2023 entfällt der sogenannte atmende Deckel. Die Degression wird künftig stattdessen linear fortgeschrieben und ist nicht mehr abhängig vom jährlichen Zubau von Solaranlagen. Weiterhin wird die Degression zunächst ausgesetzt. Konkret sinken die anzulegenden Werte nach §§ 48 und 48a EEG 2023 ab dem 1. Februar 2024 alle sechs Monate um 1 Prozent.

f) Stufenweise Abschaffung der 50%-Regel

Nach dem EEG 2021 bestand für Anlagen mit einer installierten Leistung von mehr als 300 Kilowatt in der gesetzlichen Vergütung gemäß § 48 Absatz 5 EEG 2021 ein Förderanspruch nur für 50 Prozent der in einem Kalenderjahr erzeugten Strommenge.

Bereits zum 30. Juli 2022 war die förderfähige Strommenge auf 80 % erhöht worden.

Mit dem EEG 2023 wurde diese Regelung nun ersatzlos gestrichen, was sehr zu begrüßen ist.

5. Bürgersolargesellschaften

Künftig sieht das EEG auch Privilegien für Bürgerenergiegesellschaften vor, die Solaranlagen betreiben. Diese sind von der Teilnahme an Ausschreibungen befreit, soweit die installierte Leistung der Solaranlage 6 Megawatt nicht überschreitet.

Der **anzulegende Wert** wird dann **gesetzlich bestimmt**. Bei Solaranlagen des ersten Segments beträgt der anzulegende Wert den Durchschnitt aus den Gebotswerten des jeweils höchsten noch bezuschlagten Gebots der Gebotstermine für Solaranlagen des ersten Segments in dem der Inbetriebnahme vorangegangenen Kalenderjahr (vgl. § 48 Absatz 1a Satz 1 EEG 2023). Für Gebäudeanlagen ermittelt sich der anzulegende Wert entsprechend aus den Gebotswerten des jeweils höchsten noch bezuschlagten Gebots der Gebotstermine für Solaranlagen des zweiten Segments in dem der Inbetriebnahme vorangegangenen Kalenderjahr (vgl. § 48 Absatz 1a Satz 2 EEG 2023).

Die von der Bürgersolargesellschaften zu erfüllenden Voraussetzungen entsprechen den unter C. IX. beschriebenen **Voraussetzungen für Bürgerenergiegesellschaften**. Allerdings ist bei Bürgersolaranlagen nicht die Erteilung der Genehmigung, sondern erst die Inbetriebnahme der Solaranlage drei Wochen nachdem diese erfolgte mitzuteilen. Wie auch bei Windenergieanlagen darf auch bei Solaranlagen, um von der Pflicht zur Ausschreibungsteilnahme befreit zu sein, die Bürgerenergiegesellschaft sowie ihre stimmberechtigten Mitglieder oder Anteilseigner, in den vorangegangenen drei Jahren keine weiteren Solaranlagen desselben Segments in Betrieb genommen haben.

6. Neues beim Mieterstrom

An den Voraussetzungen für den Mieterstromzuschlag hat sich durch Gesetzesänderung bis auf eine Regelung nichts geändert. Die Begrenzung auf Anlagen mit einer Leistung von bis zu 100 kW in § 21 Absatz 3 EEG 2021 ist weggefallen, sodass auch für größere Solaranlagen nunmehr der Mieterstromzuschlag in Anspruch genommen werden kann. Ob diese Änderung allein ausreichen wird, die aktuellen vielfältigen Hürden für Mieterstromprojekte wirkungsvoll zu adressieren und ihnen effektiv entgegenzuwirken, bleibt aber wohl abzuwarten.

Bewertung zu den Änderungen im Bereich Solar:

Für Solaranlagen sieht das EEG 2023 die umfangreichsten Neuerungen vor und ist diesbezüglich und insbesondere im Vergleich zu vorherigen Novellen des EEG als durchaus positiv zu bewerten. Besonders begrüßenswert sind die Anhebung der Schwelle für die Ausschreibungspflicht von 750 kW auf 1 MW für alle Solaranlagen, die Erhöhung der Ausschreibungsvolumina sowie der Wegfall der unliebsamen Begrenzung der Förderung für Aufdachanlagen ab 300 kW. Auch die Anhebung der Vergütungssätze für Solaranlagen außerhalb der Ausschreibung, die Boni für besondere Solaranlagen in der Ausschreibung, die Einführung von Bürgersolarparks, der Wegfall der Leistungsgrenze für den Erhalt des Mieterstromzuschlags und die unter C.V. beschriebenen Erleichterungen für kleine Solaranlagen im Hinblick auf die technische Ausstattung senden das richtige Signal.

Dennoch bleibt das Gesetz an vielen Stellen hinter den Forderungen der Solarbranche zurück. Zu nennen ist insbesondere, dass die Flächenkulisse nicht noch umfassender ausgeweitet wurde. Letzte Zweifel an der Erreichbarkeit der Ausbauziele für Solaranlagen von derzeit ca. 60 GW auf die angestrebten 215 GW bis zum Jahr 2030 können daher nicht ausgeräumt werden, wobei insgesamt wohl die genehmigungsrechtliche Situation für Freiflächenanlagen und der schleppende Netzausbau hier wohl das größere Hemmnis darstellen als die förderrechtlichen Bestimmungen des EEG.

II. Biomasse, Biogas, Biomethan

Für den Energieträger Biomasse ist das EEG 2023 kein großer Wurf, bringt aber dennoch einige wichtige Änderungen und zum Teil Verbesserungen mit sich. Die Änderungen für Biomasse- bzw. Biomethananlagen sind vor allem von dem Gedanken getragen, Biomasse bzw. das daraus gewonnene Biomethan als wertvollen und nicht beliebig vervielfältigbaren Rohstoff möglichst zielgenau einzusetzen. Anders als für Wind und PV sieht § 4 EEG 2023 daher keine Erhöhung des Ausbaupfads im Vergleich zu den schon im EEG 2021

vorgesehenen 8.400 MW im Jahr 2030 vor. Innerhalb des Ausbaupfads treten hochflexible Biomethananlagen stärker in den Fokus.

Es ist dabei begrüßenswert, dass der Gesetzgeber – wohl auch getrieben von Diskussionen um Flächenkonkurrenzen aufgrund des Kriegs in der Ukraine – versucht, den großen Vorteil der Energiequelle Biomasse stärker in den Vordergrund zu rücken. Es scheint allerdings fraglich, ob bei einer künftigen Höchstbemessungsleistung von nur noch 10 % noch sinnvolle Wärmekonzepte bedient werden können oder ob dadurch eine andere Stärke der Biomasse, die Kraft-Wärme-Kopplung, leidet.

1. Fokussierung auf hochflexible Biomethananlagen

Mit der Fokussierung auf hochflexible Biomethananlagen soll das besondere Potential der Biomasse als einziger nicht fluktuierender erneuerbarer Energieträger, der systemdienlich eingesetzt werden kann, verstärkt genutzt werden. Das Ausschreibungsvolumen verschiebt sich in den kommenden Jahren daher stark in Richtung hochflexibler Biomethananlagen, sogenannte Peaker:

- 🔄 Während im Jahr 2023 noch 600 MW für **Biomasseanlagen** vorgesehen sind, verringert sich das Ausschreibungsvolumen bis zum Jahr 2026 kontinuierlich auf dann nur noch 300 MW. Aus diesem Grund wird es ab dem Jahr 2026 auch nur noch einen Ausschreibungstermin für Biomasse jeweils zum 1. Juni eines Jahres geben (statt bislang und bis dahin zum 1. April und 1. Oktober), vgl. § 28c EEG 2023.
 - 2023: 600 MW zu installierende Leistung
 - 2024: 500 MW zu installierende Leistung
 - 2025: 400 MW zu installierende Leistung
 - 2026 bis 2028: jeweils 300 MW zu installierende Leistung
 - Ab 2026 erhöht sich das Ausschreibungsvolumen um die Mengen, für die in dem jeweils dritten vorangegangenen Kalenderjahr bei den Ausschreibungen für Biomasseanlagen keine Zuschläge erteilt werden konnten.

- Das Ausschreibungsvolumen verringert sich um die Summe der dem jeweils vorangegangenen Kalenderjahr installierten Leistung von Biomasseanlagen, für deren Strom kein anzulegender Wert oder dieser nicht durch Ausschreibungen bestimmt worden ist und die Anlage im Register als in Betrieb genommen gemeldet worden ist.
- Für **Biomethananlagen** bleibt das Ausschreibungsvolumen konstant bei 600 MW. Es finden ab 2023 jährlich zwei Ausschreibungen jeweils zum 1. April und 1. Oktober statt. Dabei gilt weiterhin, dass Gebote nur für Biomethananlagen abgegeben werden können, die in der Südregion errichtet werden, § 39k Absatz 3 EEG 2023. Außerdem muss es sich um Neuanlagen handeln, die nicht bereits mit anderen erneuerbaren oder fossilen Energieträgern betrieben worden sind. Die Leistungsgrenze von 20 MW wird hingegen abgeschafft. Der Gesetzgeber stellt außerdem klar, dass Biomethananlagen eine eigene förderrechtliche Kategorie darstellen und sie deshalb nicht an den Biomasseausschreibungen teilnehmen dürfen, § 39i Absatz 1a EEG 2023.
 - Anders als bei Biomasseanlagen entfällt für Biomethananlagen die automatische Verringerung des Ausschreibungsvolumens um die außerhalb der regulären Ausschreibungen registrierte Leistung.
 - Allerdings kann die Bundesnetzagentur zur Verhinderung einer drohenden Unterzeichnung das Ausschreibungsvolumen eines Gebotstermins verringern. Der Bundesnetzagentur kommt im Rahmen der in § 28d Absatz 6 EEG 2023 niedergeschriebenen Vorgaben allerdings ein Ermessen zu.

Um den möglichst systemdienlichen und flexiblen Einsatz von Biomethan anzureizen, wird bei Biomethananlagen die förderfähige **Höchstbemessungsleistung weiter von 15 % auf 10 % abgesenkt**. Damit soll verstärkt der Effekt erzielt werden, dass die Anlagen nicht einfach „durchlaufen“, sondern unter Einhaltung der Höchstbemessungsleistung nur gezielt eingesetzt werden. Der Wert von 10 % entspreche der Flexibilität, die Spitzenlastkraftwerke derzeit zeigten. Im Ergebnis müssen Biomethananlagen also noch stärker als bisher überbaut werden und dafür ausgelegt werden, nur an maximal 876 Stunden (10 % der Jahresstunden) im Jahr Strom und Wärme zu erzeugen. Um die Absenkung der Höchstbemessungsleistung zu kompensieren, wird der Höchstwert für die

Biomethanausschreibung leicht auf 19,31 Cent/kWh erhöht (für die Ausschreibungstermine im Jahr 2023, ab 2024 gilt eine 1-%-Degression).

Eine Förderung von Biomethananlagen im Rahmen der Ausschreibung für allgemeine Biomasseanlagen kommt nach dem EEG 2023 im Übrigen nicht mehr in Betracht. Ein durch einen Zuschlag für Biomasseanlagen erworbener Anspruch für Strom aus Biogas besteht nur, wenn in der Anlage kein Biomethan eingesetzt wird.

Der Einsatz von Biomethan ist nunmehr doch weiterhin nach dem KWKG förderbar. Im Osterpaket waren KWK-Anlagen, die Biomethan einsetzen, noch ausdrücklich von der Förderfähigkeit über das KWKG ab 2024 ausgeschlossen worden („mit Ausnahme von Biomethan“). In der nun in Kraft getretenen Fassung des KWKG ist der Ausschluss von Biomethan nun entfallen.

Sowohl Biomethananlagen, die nach dem EEG gefördert werden, als auch KWKG-Anlagen mit jeweils mehr als 10 MW, die nach dem 30. Juni 2023 genehmigt worden sind, müssen zudem in Zukunft „H2-ready“.

sein. Das bedeutet, dass sie ab dem 1. Januar 2028 mit höchstens 10 % der Kosten, die eine mögliche Neuerrichtung einer Biomethananlage mit gleicher Leistung betragen würde, so umgestellt werden können, dass sie ihren Strom ausschließlich auf Basis von Wasserstoff gewinnen können. In der Praxis soll das über ein technisches Gutachten in Verbindung mit einem Herstellernachweis nachgewiesen werden.

2. Allgemeine Änderungen

Der **Höchstwert** für Biomasse-Ausschreibungsanlagen wird für das Jahr 2023 auf **16,07 Cent/kWh** festgesetzt und entspricht damit genau der degressiven Fortschreibung der Werte aus dem EEG 2021.

Der Mais- und Getreidedeckel wird für Anlagen, die ab dem Jahr 2024 einen Zuschlag erhalten, weiter verschärft auf 35 (Zuschlag 2024 und 2025) bzw. 30 Masseprozent (Zuschlag 2026 bis 2028).

Eine dringend notwendige Korrektur der Übergangsvorschriften in Hinblick auf die **Flexibilitätsprämie** ist leider ausgeblieben. § 100 Absatz 12 EEG 2021 sieht vor, dass die Anlage 3 in der Fassung des EEG 2021 dann Anwendung findet, wenn Betreiber von Bestandsanlagen nach dem 31. Dezember 2020 erstmalig die zur Inanspruchnahme der

Flexibilitätsprämie zusätzlich installierte Leistung an das Register übermitteln. Im Umkehrschluss ist bei wortlautgetreuer Auslegung für Anlagen, die bereits zuvor die Flexibilitätsprämie genutzt haben, die Anlage 3 in der Fassung des EEG 2017 oder früher maßgeblich. Das führt dazu, dass für diese Anlagen weiterhin der sogenannte **Flexdeckel** gilt. Ein weiterer Zubau von Leistung für die Flexibilisierung wäre daher für diese Anlagen nicht förderfähig – eine Folge, die so vermutlich nicht beabsichtigt war und den Zielen des EEG 2021 widerspricht, denn der Flexdeckel sollte abgeschafft werden, um die Flexibilisierung im Bestand weiter anzureizen.

Deutliche **Verbesserungen sind hingegen für neue Güllekleinanlagen vorgesehen**. Die bislang geltende Überbauungspflicht für Anlagen mit einer installierten Leistung von mehr als 100 kW wurde gestrichen. Nun kann also die gesamte installierte Leistung von bis zu 150 kW auch durchgängig zur Stromerzeugung genutzt werden. Als logische Konsequenz entfällt für Güllekleinanlagen dafür der Anspruch auf den Flexibilitätszuschlag. Der anzulegende Wert liegt bis zu einer Bemessungsleistung von 75 kW bei 22,0 Cent/kWh und bis zu einer Bemessungsleistung von 150 kW bei 19,0 Cent/kWh, wobei die Fördersätze jeweils anteilig für die jeweiligen Leistungsschwellen gelten.

Für die Förderung als Güllekleinanlage ist weiterhin Voraussetzung, dass der Einsatz von Gülle mit Ausnahme von Geflügelmist und Geflügeltrockenkot bei mindestens 80 Masseprozent liegt. Allerdings darf darauf in Zukunft ein Anteil von überjährigem Klee gras von bis zu 10 Masseprozent angerechnet werden. Zur Begründung wird angeführt, dass insbesondere kleinere und Biobetriebe Schwierigkeiten hätten, den erforderlichen Gülleanteil einzuhalten. Der **Einsatz von ökologisch vorteilhaftem Klee gras** soll es auch diesen Betrieben ermöglichen, eine Güllekleinanlage wirtschaftlich zu betreiben. So sollen zusätzliche Güllemengen für die Erzeugung von Strom erschlossen werden. Der Transport von Gülle über größere Entfernungen soll vermieden werden. Diese Intention ist zwar aus ökologischen Gesichtspunkten begrüßenswert. Angesichts des aktuellen Marktwerts von Gülle aufgrund der Entwicklungen im Kraftstoffbereich ist jedoch fraglich, ob die lokale Stromerzeugung aus Gülle gegenüber einem Transport zu Biogasaufbereitungs- und Einspeiseanlagen damit tatsächlich attraktiv genug wird. Auf Bestandsanlagen wurden die Neuregelungen leider nicht ausgedehnt.

Eine weitere positive Änderung bringt das EEG für die Anschlussförderung von Biogasanlagen. Wer in der Ausschreibung für Bestandsanlagen einen Zuschlag erhält, hat

nunmehr fünf Jahre (statt bislang drei Jahre) Zeit, um in die Anschlussförderung zu wechseln. Damit haben Anlagenbetreiber eine größere Auswahl an möglichen Ausschreibungsterminen und können frühzeitig Sicherheit über die Anschlussförderung erlangen.

3. Änderungen durch das EnSiG-Änderungsgesetz

Als Antwort auf die extremen Preisanstiege auf dem Strommarkt hat der Gesetzgeber im Oktober 2022 eine Übergangsvorschrift zur **Höchstbemessungsleistung** in § 100 Absatz 16 EEG 2021 ergänzt. Danach besteht in den Jahren 2022 und 2023 der Förderanspruch nicht nur für die Höchstbemessungsleistung, sondern für die gesamte erzeugte Strommenge. Betreiber von Biogasanlagen sollen dadurch einen Anreiz haben, mehr Strom zu produzieren, um zur Entspannung auf dem Strommarkt beizutragen. Allerdings werden Mehrerlöse, die durch die Überschreitung der Höchstbemessungsleistung erzielt werden, teilweise auf den Anspruch auf Flexibilitätsprämie angerechnet. Eine Anreizwirkung dürfte von der Regelung daher nicht ausgehen. Der Gesetzgeber übersieht auch, dass allein die hohen Marktpreise bereits ausreichen, um die „Überproduktion“ attraktiv zu machen.

Eine weitere „Verschlimmbesserung“ findet sich in § 100 Absatz 17 EEG 2021: Danach soll der Güllebonus nicht endgültig entfallen, wenn der Mindestanteil von Gülle vom 13. Oktober 2022 bis zum 30. April 2023 nicht eingehalten worden ist. Diese Rechtsfolge versteht sich aber eigentlich von selbst, weil das EEG 2009 ohnehin **kein endgültiges Entfallen des Güllebonus** vorsieht. Mit der Formulierung des Gesetzgebers wird eine gegenteilige, restriktive Gesetzesauslegung gefestigt.

Beide Änderungen finden sich im EEG 2023 nicht mehr wieder. Sie dürften aber über die Übergangsvorschriften für alle Anlagen fortgelten, die vor dem 1. Januar 2023 in Betrieb genommen worden sind oder die vor dem 1. Januar 2023 einen Zuschlag erhalten haben.

Bewertung zu den Änderungen für Biomasse, Biogas und Biomethan:

Die Änderungen für Biomasse, Biogas und Biomethan durch das EEG 2023 sind überschaubar. Die Förderung fokussiert sich auf hochflexible „Biomethan-Peaker“, die mit einer Höchstbemessungsleistung von nur noch 10 Prozent auskommen müssen. Dies könnte in einigen Fällen eine sinnvolle Wärmenutzung unmöglich machen.

Verbesserungen bringt das EEG 2023 für Güllekleinanlagen, die nicht mehr überbaut werden müssen.

Leider hat der Gesetzgeber es übersehen, die Fortgeltung des sogenannten Flex-Deckels für Anlagen, die bereits vor dem 1. Januar 2021 erstmals flexibilisiert haben, zu korrigieren.

Vermeintliche Erleichterungen in den Übergangsvorschriften zum EEG 2021 dürften ferner eher kontraproduktiv sein: Die Produktion zusätzlicher Strommengen durch Biogasanlagen wird eher gehemmt als gefördert; die Regelung zum Güllebonus festigt eine zu restriktive Gesetzesauslegung.

III. Windenergie

1. Änderungen an den Ausschreibungsregeln

a) Ausschreibungsvolumen

§ 28 EEG 2023 sieht für Windenergie an Land wieder vier Gebotstermine pro Jahr (1. Februar, 1. Mai, 1. August und 1. November) vor, auf die die jährlich festgelegten Ausschreibungsvolumina gleichmäßig verteilt werden. Im Jahr 2023 werden 12.840 Megawatt ausgeschrieben. Für die Folgejahre 2024 bis 2028 beträgt das Ausschreibungsvolumen jährlich 10.000 Megawatt, sodass sich insgesamt bis zum Jahr 2028 eine zu installierende Leistung von 62.840 Megawatt ergibt.

Das konkrete Ausschreibungsvolumen kann sich allerdings nach verschiedenen Regelungen ändern:

- 🔄 So ist in § 28 Absatz 3 EEG 2023 eine Erhöhungsregel vorgesehen. Danach soll sich die ausgeschriebene Menge ab dem Jahr 2024 jeweils um die Mengen erhöhen, für

die im vorangegangenen Jahr bei den Ausschreibungen für Windenergieanlagen an Land keine Zuschläge erteilt werden konnten.

- 🕒 Das Ausschreibungsvolumen kann sich aber auch verringern – und das in größerem Umfang als nach dem EEG 2021: Nicht nur die Zuschläge aus internationalen Ausschreibungen und die summierte Leistung der im Vorjahr erstmalig geförderten Pilotwindenergieanlagen ziehen eine Verringerung des Ausschreibungsvolumens nach sich. So sind bei der Verringerung ebenfalls solche Windenergieanlagen an Land zu berücksichtigen, die im vorangegangenen Jahr als in Betrieb genommen gemeldet wurden und für die kein anzulegender Wert bestimmt ist oder für die ein anzulegender Wert zumindest nicht durch Ausschreibungen bestimmt wurde. Gleiches gilt für Innovationsausschreibungen nach § 39n EEG 2023 und Ausschreibungen für innovative Konzepte mit wasserstoffbasierter Stromspeicherung nach § 39o EEG 2023. Die Bundesnetzagentur stellt künftig jährlich bis zum 15. März eines Jahres die aufzuschlagende (oder auch für internationale Ausschreibungen oder Pilotwindenergieanlagen abzuziehende) Menge fest und verteilt diese gleichmäßig auf die folgenden drei Ausschreibungsrunden.
- 🕒 Eine echte Neuerung stellt eine technologieübergreifende Betrachtung des Ausbaufortschritts dar: Ist der Ausbaupfad für die installierte Leistung von Solaranlagen (§ 4 Nummer 3 EEG 2023) unterschritten worden, so kann die Bundesnetzagentur das Ausschreibungsvolumen für Windenergie um bis zu 30 % erhöhen, vgl. § 28 Absatz 3a EEG 2023. Eine solche Erhöhung kann die Bundesnetzagentur auch im Falle einer Unterschreitung des Strommengenpfades nach § 4a EEG 2023 vornehmen. Dritter Fall der möglichen 30%-Erhöhung ist ein Bruttostromverbrauch, der stärker gestiegen ist als in § 1 Absatz 2 EEG 2023 zugrunde gelegt.
- 🕒 Spiegelbildlich zu der 30%-Erhöhung kann die Bundesnetzagentur das Ausschreibungsvolumen für Windenergie um bis zu 30 % verringern, wenn der Ausbaupfad bei Solarenergie überschritten, der Strommengenpfad überschritten oder der Bruttostromverbrauch langsamer gestiegen ist.
- 🕒 Die „Nachholung“ nicht realisierter Zuschläge aus den Vorrunden (§ 28 Absatz 5 EEG 2023) besteht fort und bezieht sich nun auf die Gebotsmenge von

Zuschlägen, die nach dem 31. Dezember 2022 erteilt und vor der Bekanntgabe des jeweiligen Gebotstermins entwertet wurden.

- Die Reduktion bei drohender Unterzeichnung nach § 28 Absatz 6 EEG 2023 bleibt im Wesentlichen unverändert bestehen, berücksichtigt nun aber auch Bürgerenergiegesellschaften.

b) Ausschreibungsregeln im Einzelnen

Wie auch bei den Solarausschreibungen bleibt das gesetzliche Grundgerüst für die Windausschreibungen weitgehend erhalten – die Änderungen im EEG 2023 betreffen hier eher Details. So besteht ein **Förderanspruch außerhalb der Ausschreibungen** weiterhin nur für Kleinanlagen an Land (wobei die Leistungsgrenze um ein Drittel auf eine installierte Leistung bis einschließlich 1 MW angehoben wurde), weiterhin für Pilotwindenergieanlagen (bei Anlagen an Land bis zur Gesamtleistung von 125 MW pro Jahr) und neuerdings für **Windenergieanlagen von Bürgerenergiegesellschaften** mit einer installierten Leistung von maximal 18 MW.

Die Bundesnetzagentur hat kurz vor Jahresende Gebrauch von ihrer in § 85a EEG geregelten Festlegungskompetenz gemacht und den Höchstwert für die Wind-Ausschreibungen des Jahres 2023 auf 7,35 ct/kWh festgelegt. Die Anpassung des Höchstwertes erfolgte als Reaktion der Bundesnetzagentur auf die gestiegenen Kosten im Bereich der Errichtung und des Betriebs von Anlagen sowie auf gestiegene Zinskosten bei der Finanzierung von Anlagen.

2. Weitere Änderungen

Darüber hinaus haben sich an den Wind-Ausschreibungen einige Änderungen ergeben. Die wichtigsten im Überblick:

- Der sogenannte „**Südbonus**“ (§ 36d EEG 2021) entfällt im EEG 2023. Eine gewisse Förderung des Südens erfolgt nun über die allgemeinen Instrumente von Gütefaktor und Korrekturfaktor (§ 36h EEG 2023). So ist nur für die Südregion eine weitere Stufe, nämlich ein Gütefaktor von 50 % eingeführt worden. Bei einem Gütefaktor von 50 % oder darunter beträgt der Korrekturfaktor in der Südregion 1,55.
- Bei der **Berechnung des anzulegenden Wertes** für die konkrete Anlage auf Basis des Zuschlagswertes wird künftig eine weitere Korrekturstufe nur für besonders windschwache Standorte in der Südregion eingezogen (siehe den vorstehenden

Absatz). Für Anlagen in anderen Regionen gilt weiterhin ein Gütefaktor von 60 % als niedrigste Stufe. Bei einem Gütefaktor von 60 % und darunter beträgt der Korrekturfaktor für die Berechnung nun 1,42 (vgl. § 36h EEG 2023). Bis jetzt war die niedrigste Korrekturstufe hier ein Gütefaktor von 60 % mit einem Korrekturfaktor von 1,35. Durch die Änderung soll laut der Gesetzesbegründung ein weiterer Anreiz gesetzt werden, auch windschwache Standorte zu entwickeln, um damit auch „die Genehmigungsdynamik zu stärken“ und die „insgesamt für die Ausschreibungen erforderliche Wettbewerbsintensität“ zu erhöhen. Ob dies mit einer solchen Regelung effektiv gelingen kann, wird allerdings teilweise durchaus bezweifelt.

- 🕒 § 24 Absatz 2 EEG 2023, die bisherige **Anlagenzusammenfassungsverordnung** für Freiflächensolaranlagen, soll künftig auch auf Windenergieanlagen Anwendung finden. Damit sind Windenergieanlagen rechnerisch leistungsseitig zusammenzufassen (auch betreiberübergreifend), wenn sie innerhalb derselben planzuständigen Gemeinde innerhalb von 24 Kalendermonaten in einem Abstand von bis zu 2 km Luftlinie (gemessen von der Turmmitte) in Betrieb genommen wurden. Diese Regelung soll bei Windenergieanlagen aber ausdrücklich nur zum Zwecke der Leistungsschwellenermittlung nach § 22 Absatz 2 Nummer 3 EEG 2023 (18-MW-Schwelle für Bürgerenergieprojekte, dazu sogleich) gelten.
- 🕒 In der **Definition der Pilotwindenergieanlagen** in Gestalt der sog. Prototypanlagen soll in Anpassung an die geänderten beihilferechtlichen Vorgaben künftig die – ohnehin für Prototypen nicht mehr zeitgemäße – Leistungsbegrenzung auf 6 MW wegfallen, vgl. § 3 Nummer 37 EEG 2023. Auch größere Anlagen, die als erste zwei Anlagen ihres Typs in Betrieb genommen und ans Marktstammdatenregister gemeldet werden und die wesentliche technische Neuerungen enthalten sowie noch einer Typenprüfung oder Einheitenzertifizierung bedürfen, können damit künftig ausschreibungsfrei betrieben werden bzw. eine gesetzlich bestimmte Förderung nach § 46 EEG 2023 in Anspruch nehmen.
- 🕒 Durch das **EnSiG-Änderungsgesetz** wurde ein **neuer § 31k Bundesimmissionsschutzgesetz (BImSchG)** eingefügt. Auf Antrag des Betreibers soll die zuständige Behörde Abweichungen von einzelnen in der Genehmigung enthaltenen Anforderungen an die Geräusche zur Nachtzeit und an den Schattenwurf der Windenergieanlage zulassen, um so die Stromerzeugung der

Windenergieanlage zu erhöhen. Diese Regelung ist bis zum 15. April 2023 befristet. Erfolgt die Aufhebung der Alarm- oder Notfallstufe Gas noch vor diesem Datum, endet die Zulassung der Abweichungen bereits zum Ablauf des letzten Tages des auf die Aufhebung folgenden Quartals. Es gelten dann wieder die Immissionswerte aus der Genehmigung.

- U Und schließlich eine weitere Änderung, die zwar nicht im EEG 2023 enthalten ist, aber in den Zeitraum ab dem 1. Januar 2023 hineinwirkt: Für Windenergieanlagen an Land, die vor dem 29. Juli 2022 einen Zuschlag in einer Ausschreibung erhalten haben, sieht ein neu eingefügter § 100 Absatz 15 EEG 2021 die Möglichkeit vor, dass die Bundesnetzagentur auf (formlosen) Antrag die **Realisierungsfrist** einmalig um sechs Monate **verlängert**. Hiermit sollen insbesondere pandemie- und kriegsbedingten Lieferengpässen im Anlagenbau Rechnung getragen werden. Zu beachten ist hierbei allerdings, dass lediglich die Realisierungsfrist im engeren Sinne verlängert wurde, nach deren Ablauf der Zuschlag erlischt. Nicht verlängert wurde jedoch die Frist für die Beginn des Vergütungszeitraums (vgl. § 36i EEG 2021) sowie die Pönalfristen (vgl. § 55 Absatz 1 EEG 2021), weswegen in wirtschaftlicher Hinsicht nach wie vor ein starker Anreiz bestehen dürfte, die Anlagen so schnell wie möglich zu realisieren.

3. Bürgerenergiegesellschaften

Für das Privileg der Befreiung von der Pflicht zur Teilnahme an der Ausschreibung nach § 22 Absatz 2 Nummer 3 EEG 2023 müssen ergänzend zu den unter III. 3. beschriebenen Voraussetzungen für Bürgerenergiegesellschaften weitere Anforderungen erfüllt sein.

So muss die Bürgerenergiegesellschaft spätestens drei Wochen nach Erteilung der BImSchG-Genehmigung der Bundesnetzagentur unter Angabe der Registernummer mitteilen, dass die (geplanten) Windenergieanlagen an Land Anlagen einer Bürgerenergiegesellschaft sind. Das heißt unter anderem, dass die Bürgerenergiegesellschaft zum Zeitpunkt der Mitteilung bereits mindestens 50 natürliche Personen als stimmberechtigte Mitglieder/Anteilseigner haben muss.

Eine gewisse Erleichterung wurde bei den Sperrfristen hinsichtlich anderer Projektbeteiligungen vorgenommen: Um in den Genuss der Privilegierung für Bürgerenergiegesellschaften zu kommen, dürfen weder die Bürgerenergiegesellschaft noch

ihre stimmberechtigten Mitglieder/Anteilseigner – sofern sie juristische Personen sind, für natürliche Personen gilt diese Einschränkung also nicht! – oder die mit ihnen verbundenen Unternehmen, für einen Zeitraum von drei Jahren Windenergieanlagen an Land in Betrieb genommen haben bzw. künftig betreiben. Damit ist eine Verschärfung, die zunächst im Referentenentwurf des EEG 2023 enthalten war, abgewendet. Dort war vorgesehen, dass die Sperrfrist fünf Jahre beträgt und auch die Beschränkung auf juristische Personen war nicht klar. Dies wäre ein großes Hemmnis geworden, sodass die Abkehr von dieser Idee sehr zu begrüßen ist.

Die Befreiung von der Pflicht zur Teilnahme an der Ausschreibung gilt nur für solche Wind-Bürgerenergiegesellschaften, die eine installierte Leistung von maximal 18 MW haben. Dabei ist zu berücksichtigen, dass die Anlagenzusammenfassung nach § 24 Absatz 2 EEG 2023 dafür anzuwenden ist. Nach dem Wortlaut nicht ausgeschlossen ist dabei auch die Einbeziehung von anderweitigen, also Nicht-Bürgerenergie Windenergieanlagen. Dies geht jedoch über das Bestreben, eine künstliche Aufspaltung zu verhindern, hinaus und dürfte nicht beabsichtigt sein. Nach Sinn und Zweck der Regelung halten wir es daher für geboten, nur solche Windenergieanlagen nach § 24 Absatz 2 EEG 2023 zu berücksichtigen, die ihrerseits von einer Bürgerenergiegesellschaft betrieben werden.

Das Vorliegen der Voraussetzungen für das Bestehen einer Bürgerenergiegesellschaft im Sinne des § 3 Nummer 15 EEG 2023 (siehe oben C. IX.) muss zudem bei der Inbetriebnahme sowie fortlaufend alle fünf Jahre gegenüber dem Netzbetreiber nachgewiesen werden. Wird der Nachweis nicht fristgerecht geführt und nicht innerhalb von zwei Monaten nachgereicht, entfällt der Förderanspruch (vgl. § 22b Absatz 4 EEG 2023).

4. Kommunenbeteiligungsmodell im Bereich Wind

In Ergänzung zu den allgemeinen Regelungen für die Beteiligung von Kommunen (siehe allgemein hierzu oben C. XII.) ist für die Windenergie festzuhalten, welche Gemeinden „betroffen“ sind und welche nicht. Es geht dabei um einen Radius von 2.500 Metern um die Windenergieanlage, gemessen von der Turmmitte. Als betroffen gelten solche Gemeinden, deren Gemeindegebiet – zumindest zum Teil – innerhalb dieses Radius' liegt, vgl. § 6 Absatz 2 Satz 2 EEG 2023. Bei Gebieten, die keiner Gemeinde zugeordnet sind (gemeindefreie Gebiete) gilt der entsprechende Landkreis als betroffen.

Bewertung zu den Änderungen im Bereich Windenergie:

Das EEG 2023 bringt grundsätzlich punktuelle Änderungen und Verbesserungen der Rechtslage für Windenergie an Land, die zwar zu begrüßen sind, allerdings nicht hinreichend zum Ausbau der Windenergie beitragen können. Die Erhöhung der Höchstwerte in den Ausschreibungen – bereits ab der ersten Ausschreibung im Februar – ist eine richtige Reaktion der Bundesnetzagentur. Dasselbe sollte der Gesetzgeber allerdings auch für Windenergieanlagen mit einem gesetzlich festgelegten anzulegenden Wert tun.

Zudem ist bei den Regelungen zu Bürgerenergiegesellschaften das Misstrauen des Gesetzgebers angesichts der Erfahrungen aus der Umsetzung der ersten BEG-Regelungen aus dem Jahr 2017 mehr als offensichtlich: Die strengen Anforderungen und die damit verbundene Erhöhung des bürokratischen Aufwands sowie der Rechtsunsicherheit bei der Realisierung von Bürgerenergieprojekten können dazu führen, dass Bürgerenergie zukünftig weniger attraktiv für kleinere und mittlere Marktakteure wird. Typisches Beispiel solcher Anforderungen stellt z.B. die sehr kurz bemessene Frist von drei Wochen für die Mitteilung an die Bundesnetzagentur gemäß § 22b Absatz 1 Nummer 2 EEG 2023 dar, die im Zusammenhang mit der grundsätzlich bei Bürgerenergiegesellschaften gegebenen Prospektspflicht eine große Hürde bei der Projektentwicklung darstellt.

Entscheidend für den zur Erreichung der Klimaziele dringend erforderlichen schnelleren Ausbau der Windenergie an Land bleiben Maßnahmen zur Verbesserung der Genehmigungssituation. Diese sollten schnellstmöglich ergriffen werden.

IV. Wasserkraft

Für Wasserkraftanlagen bringt – wie auch schon die vorangegangenen Novellen – das EEG 2023 kaum Neuerungen. Insbesondere bleibt auch die Förderung der sogenannten „Kleinen Wasserkraft“ (Wasserkraftanlagen mit bis 500 kW Leistung) im EEG 2023 erhalten,

nachdem im Gesetzgebungsverfahren des Osterpakets in ersten Entwürfen noch eine Herausnahme der Förderung für diese Anlagen vorgesehen war.

Die einzige Änderung im Vergleich zum EEG 2021 ist, dass sich der anzulegende Wert für Wasserkraftanlagen wie folgt verringert (vgl. § 40 Absatz 1 EEG 2023):

- 🕒 von 12,15 Cent auf 12,03 Cent (Bemessungsleistung von bis einschließlich 50 kW)
- 🕒 von 8,01 Cent auf 7,93 Cent (Bemessungsleistung von bis einschließlich 2 MW)
- 🕒 von 6,13 Cent auf 6,07 Cent (Bemessungsleistung von bis einschließlich 5 MW)
- 🕒 von 5,37 Cent auf 5,32 Cent (Bemessungsleistung von bis einschließlich 10 MW)
- 🕒 von 5,18 Cent auf 5,13 Cent (Bemessungsleistung von bis einschließlich 20 MW)
- 🕒 von 4,16 Cent auf 4,12 Cent (Bemessungsleistung von bis einschließlich 50 MW)
- 🕒 von 3,4 Cent auf 3,37 Cent (Bemessungsleistung von mehr als 50 MW)

E. Speicher und Sektorenkopplung im EEG 2023 und im EnFG

Auch für Speicher- und Sektorenkopplungstechnologien sind einige Änderungen im EEG zu verzeichnen, einige dringende Änderungen aber leider weiterhin nicht:

I. Belastung von Stromspeichern mit Abgaben und Umlagen

Die Regelung zur Belastung von Speicherstrom mit Letztverbraucherabgaben sind in das neu geschaffene EnFG ausgelagert worden. Mit dem Wegfall der EEG-Umlage haben das Thema insgesamt und die diesbezüglich im Rahmen von § 61l EEG 2021 diskutierten vielfältigen Rechtsunsicherheiten und -unklarheiten massiv an Bedeutung verloren. Erleichterungen ergeben sich auch dadurch, dass nach dem EnFG nur noch auf Netzstrom überhaupt Umlagen zu zahlen sind. **Bei dezentralen Konzepten fallen – nicht nur für Speicher – keinerlei Umlagen an.** Die Messpflichten waren zuvor vielfach nicht erfüllbar gewesen, sodass faktisch eine Doppelbelastung stattgefunden hatte. Dies kann nun angesichts der entfallenen EEG-Umlage nicht mehr passieren und für sonstige Letztverbraucherabgaben allenfalls bei Konzepten, bei denen Strom aus einem Netz der allgemeinen Versorgung bezogen wird und dorthin auch wieder eingespeist wird. Ohne erneute Einspeisung in ein solches Netz findet keine zweite Netzentnahme statt, die Anknüpfungspunkt des Anfallens von Letztverbraucherabgaben sein könnte.

Das grundlegende Problem, dass die Einspeicherung von Strom nach der derzeit geltenden Lage des Energierechts als Letztverbrauch qualifiziert wird und bei späterem „echtem“ Verbrauch des Stroms eine Doppelbelastung mit Abgaben und Umlagen droht, besteht nach wie vor. Diese Folge soll weiterhin durch das nunmehr in § 21 EnFG geregelte Saldierungskonzept vermieden werden, wobei einige Rechtsfragen, die § 61l EEG 2021 aufwarf, erhalten bleiben. Unter anderem bleibt einstweilen weiter gänzlich unklar, welche technischen Bestandteile noch dem Speicher zuzurechnen sind (z.B. Kühlung?).

II. Ausschließlichkeitsprinzip besteht fort

Ferner führt das speicherbezogene Ausschließlichkeitsprinzip (weiterhin im unveränderten § 3 Nummer 1 2. Halbsatz EEG 2023 zu finden) auch weiterhin dazu, dass jede eingespeicherte kWh Graustrom den gesamten im Speicher enthaltenen Grünstrom „ergrauen“ lässt. Hier bleibt abzuwarten, ob der Gesetzgeber im Zuge der zum 1. Juli 2023 in Kraft tretenden neuen **Definition der „Energiespeicheranlage“ in § 3 Nummer 15d EnWG** (Abkehr vom Speicher als „Letztverbraucher und Erzeuger“, hin zu einer eigenständigen Bedeutung als Element der zeitlichen Verschiebung der Nutzung von Energie) diesen Begriff auch im EEG etablieren und in dem Zuge kohärente Rechtsfolgen für Energiespeicheranlagen vorsehen wird.

III. Wasserstoff: Definition und zwei neue Ausschreibungssegmente

Die Regelungen zu Wasserstoff-Projekten sind im EEG 2023 weiter ausgebaut worden, wobei erneut – wie schon beim EEG 2021 – weitreichende Regelungen erst am Ende des Gesetzgebungsprozesses im Ausschuss hinzugefügt wurden.

So ist zum einen eine Definition für „Grünen Wasserstoff“ in § 3 Nummer 27a EEG 2023 aufgenommen worden, wobei diese Definition letztlich auf die Anforderungen der Rechtsverordnung nach § 93 EEG verweist. Zum anderen sind zwei neue Ausschreibungssegmente geschaffen worden:

1. Ausschreibung für innovative Konzepte mit wasserstoffbasierter Stromspeicherung

Die neuen Regelungen in den §§ 28f, 39o und 88e EEG 2023 enthalten Maßgaben zu Ausschreibungen für Anlagenkombinationen von Erzeugungsanlagen mit einem chemischen Stromspeicher, welcher als Speichergas Wasserstoff verwendet. Konkret werden unter innovativen Konzepten grundsätzlich **Anlagenkombinationen von Windenergieanlagen an**

Land oder Solaranlagen mit Wasserstoff als Speichergas verstanden. Nach der weitreichenden Verordnungsermächtigung gemäß § 88e EEG 2023 kann aber z.B. auch festgelegt werden, dass Anlagenkombinationen auch Anlagen verschiedener erneuerbarer Energien umfassen können.

Nach den Ausschreibungsvoraussetzungen gemäß § 39o Absatz 2 EEG 2021/2023 ist dabei kein strom- oder gasnetzdienlicher Betrieb möglich. Das folgt daraus, dass die Anlagenkombination über einen gemeinsamen Netzverknüpfungspunkt Strom einspeisen, der gespeicherte Wasserstoff ausschließlich durch Elektrolyse aus dem Strom der anderen Anlagen der Anlagenkombination erzeugt worden sein muss, der Wasserstoff zuvor nicht in das Netz eingespeist worden sein darf, der Wasserstoff ausschließlich für die Erzeugung von Strom verwendet wird und nur der in dem chemischen Speicher erzeugte und gespeicherte Wasserstoff für die Erzeugung von Strom verwendet wird.

Da es bisher an einem Wasserstoffnetz fehlt, soll die wasserstoffbasierte Stromspeicherung und die Wasserstoff-Rückverstromung zunächst ortsgebunden erprobt werden. Dazu soll der chemische Stromspeicher ausweislich der Gesetzesbegründung aus separaten Anlagen zur Wasserstoff-Elektrolyse, Wasserstoff-Speicherung und Wasserstoff-Rückverstromung bestehen, um die Techniken für später geplante räumlich getrennte Erzeugung und Rückverstromung von Wasserstoff zu erproben. Diese technischen Anforderungen sucht man im Gesetz (bisher) jedoch vergeblich.

Im Zuge des künftigen Ausbaus eines Wasserstoff-Netzes sollen die bestehenden Anlagen erschlossen werden, § 39o Absatz 2 Satz 3 EEG 2021/2023. Sobald ein solches Wasserstoff-Netz besteht, bedarf es der Ausschreibungen in dieser Form nicht mehr, sodass der letzte Gebotstermin für das Jahr 2028 vorgesehen ist. Das Ausschreibungsvolumen soll während dieser Jahre von 400 MW auf 1000 MW steigen.

Vielfach Kritik gab es an dieser Umsetzung, da die Bedeutung des Wasserstoffs in der sektorübergreifenden Nutzung liegt, diese von diesem Ausschreibungsdesign aber gerade nicht erfasst wird. Angesichts der erheblichen Energieverluste bei der zwischenzeitlichen Speicherung und anschließenden Rückverstromung des Wasserstoffs stellt sich zudem die Frage nach der Wirtschaftlichkeit. Ein nicht unerheblicher Höchstwert dürfte in den Ausschreibungen erforderlich sein, damit Betreiber ein betriebswirtschaftlich tragfähiges Gebot abgeben können. Der Entwurf der Verordnung nach § 88e EEG darf insofern mit Spannung erwartet werden.

2. Ausschreibungen zur Erzeugung von Strom aus Grünem Wasserstoff

Die nach den neuen Regelungen in § 28g, 39p und 88f EEG 2023 vorgesehenen Ausschreibungen adressieren nicht Kombinationen aus Erzeugungs- und Speicheranlagen, sondern gefördert wird danach ausschließlich die Stromerzeugung aus Wasserstoff.

Die entscheidenden Anforderungen an Grünen Wasserstoff und an die Ausschreibungen selbst werden in Verordnungen festgelegt werden, vergleiche hierzu die umfassenden Verordnungsermächtigungen in den §§ 88f und 93 EEG 2023.

Die Ausschreibungen sind mit jährlich steigenden Volumen von 800 MW bis 1400 MW bis zum Jahr 2026 beschränkt.

Die früher im EEG enthaltenen Privilegierungen für Wasserstoff bei der EEG-Umlage und sonstigen Letztverbraucherabgaben sind mit der Abschaffung der EEG-Umlage nun weitgehend obsolet. Die ehemaligen §§ 64a, 69b EEG 2021 wurden in das EnFG überführt, betreffen aber künftig nur noch die KWKG-Umlage sowie die Offshore-Netzumlage. Im EnFG sollen sowohl die bislang im EEG geregelte besondere Ausgleichsregelung für – qualitätsunabhängige – Wasserstoffprojekte in stromkostenintensiven Unternehmen im Grundsatz fortgeführt werden (§ 36 EnFG) als auch die bislang in § 69b EEG 2021 i.V.m. §§ 12h ff. EEG geregelte Vollbefreiung für dezidiert grüne Wasserstoffprojekte (§§ 25 ff. EnFG). Die genauen Anforderungen an grünen Wasserstoff in diesem Sinne sollen in einer Verordnung durch die Bundesregierung konkretisiert werden (§ 26 Absatz 2 EnFG). Hierbei ist jedoch davon auszugehen, dass die Bundesregierung derzeit die Entwicklungen auf europäischer Ebene abwarten wird, wo aktuell zur Konkretisierung der Anforderungen an grünen Wasserstoff für die Anrechnung im Rahmen der Treibhausgasreduzierungen im Kraftstoffsektor ein sog. Delegierter Rechtsakt der EU-Kommission vorbereitet wird. Es ist davon auszugehen, dass die Bundesregierung sich an den dort festgelegten Kriterien für grünen Wasserstoff dann auch im Rahmen des EnFG bzw. der zu erarbeitenden Verordnung orientieren wird.

Bewertung zu den Änderungen im Bereich Speicher und Sektorenkopplung:

Die Bewertung des EEG 2023 aus Sicht von Speichern und Sektorenkopplung fällt gemischt aus:

Das EEG 2023 bringt einige spezifische Verbesserungen für Speicher und die Sektorenkopplung mit sich. Betreiber von Speichern profitieren zudem ebenso wie andere Branchenakteure auch vom Wegfall der EEG-Umlage und der damit einhergehenden – erheblichen – Reduzierung der Komplexität dezentraler Energiekonzepte.

Die in vielen Punkten unklare Rechtslage für Speicher in Deutschland wird jedoch auch mit dem EEG 2023 noch nicht grundlegend adressiert. Dringend erforderliche Änderungen wie die Änderung oder Abschaffung des Ausschließlichkeitsprinzips für Speicher sucht man vergeblich. Immerhin wird am 1. Juli 2023 eine einheitliche Definition des Stromspeichers in § 3 Nummer 15d EnWG in Kraft treten. Es bleibt zu hoffen, dass in dem Zug der für diesen Zeitpunkt angekündigten Speicherstrategie auch die überfälligen Klarstellungen im EEG erfolgen werden.

Für Wasserstoff wird sich erst nach dem Vorliegen der Verordnungen zu den neuen Ausschreibungssegmenten ein Zwischenfazit ziehen lassen. Davon hängt ab, welche wirtschaftlichen Möglichkeiten sich damit bieten dürften. Zudem steht die Konkretisierung der Anforderungen an „Grünen Wasserstoff“ auf EU-Ebene ebenso noch aus wie die darauffolgende Umsetzung der Anforderungen im deutschen Rechtsrahmen. Die Hängepartie im Bereich Wasserstoff dauert damit jedenfalls noch etwas an.