

Bundesverband BioEnergie Godesberger Allee 142-148 D-53175 Bonn

Clearingstelle-EEG

RA Dr. Sebastian Lovens

Charlottenstraße 65

10117 Berlin

Bonn, 28. Februar 2011

Stellungnahme des BBE zum Empfehlungsverfahren 2011/1

Sehr geehrter Herr Dr. Lovens,

wir danken Ihnen für die Möglichkeit zur Abgabe einer Stellungnahme zum Empfehlungsverfahren 2011/1. Das Empfehlungsverfahren hat folgende Fragen zum Gegenstand:

- 1. Ist die Stelle mit der in der Luftlinie kürzesten Entfernung zum Standort der Anlage auch dann der richtige Netzverknüpfungspunkt gemäß § 5 Abs. 1 Satz 1 EEG2009, wenn zwar kein anderes, wohl aber dasselbe Netz einen technisch und wirtschaftlich günstigeren Netzverknüpfungspunkt aufweist?**
- 2. In welchem Verhältnis stehen § 5 Abs. 1, § 5 Abs. 2 und § 5 Abs. 3 EEG2009 zueinander?**
- 3. Ist die Anlagenbetreiberin bzw. der Anlagenbetreiber nach § 5 Abs. 1 Satz 2 EEG2009 berechtigt, vom Netzbetreiber den Anschluss einer oder mehrerer Anlagen mit einer Leistung von insgesamt bis zu 30kW, die sich auf einem Grundstück mit bereits bestehendem Netzanschluss befinden, an diesen Netzanschluss zu verlangen, wenn der Netzverknüpfungspunkt oder das Netz deshalb nach § 5**

Abs. 4 i.V. m. § 9 EEG2009 optimiert, verstärkt oder ausgebaut werden müsste, diese Maßnahmen aber nach § 9 Abs. 3 EEG2009 für den Netzbetreiber wirtschaftlich unzumutbar sind ?

Stellungnahme

Der Bundesverband BioEnergie e. V. (BBE) beantwortet die Fragen wie folgt:

Zu Frage 1:

- 1. Ist die Stelle mit der in der Luftlinie kürzesten Entfernung zum Standort der Anlage auch dann der richtige Netzverknüpfungspunkt gemäß § 5 Abs. 1 Satz 1 EEG2009, wenn zwar kein anderes, wohl aber dasselbe Netz einen technisch und wirtschaftlich günstigeren Netzverknüpfungspunkt aufweist?**

Der BBE beantwortet dies mit „JA“.

Dies ergibt sich zum einen aus dem Wortlaut und zum anderen aus der Systematik des § 5 EEG 2009.

Der Wortlaut verweist insofern eindeutig darauf, dass nur ein „anderes“ Netz einen technisch und wirtschaftlich günstigeren Netzverknüpfungspunkt aufweist. Es wird nicht auf „ein“ Netz abgestellt sondern ausdrücklich auf „ein anderes“. Der Wortlaut stützt daher diese Antwort.

Auch aus der Gesetzesbegründung wird diese Sichtweise gestützt. In der Begründung zu § 5 EGG 2009 wurde nicht ausgeführt, dass sich die Rechtslage gegenüber der Vorgängerregelung nicht verändern soll. Dies hat der Gesetzgeber aber ausdrücklich in der Begründung zu §§ 7 Abs. 1, 8 Abs. 2, Abs. 4, 18, 22 EEG 2009 getan (BT-Drucksache 16/8148). Da der Gesetzgeber zu dem Zeitpunkt der Formulierung EEG 2009 wusste, dass der BGH den Wortlaut erweiternd auslegt, er aber dennoch an dieser bisherigen Formulierung festgehalten hat, zeigt es, dass er die engere Sichtweise beibehalten und nicht dem BGH folgen wollte. Wäre der Gesetzgeber dem BGH gefolgt, hätte er die Novelle des EEG zum Anlass genommen, dies klarzustellen.

Weiterhin war in der Gesetzesbegründung zum EEG 2004 ausdrücklich zu lesen, dass die wirtschaftliche Gesamtbetrachtung bei "demselben oder einem anderen Netz" eine Rolle spielt (BT- Drucksache 15, 2864, S.33). Dies fehlt in der Begründung zum EEG 2009 völlig.

Hinsichtlich Sinn und Zweck schließt sich der BBE den Ausführungen des LG Duisburg (ZNER 2010, 521-523) an:

„Auch Sinn und Zweck der Normen des neuen EEG 2009 erfordern nicht mehr eine erweiterte Auslegung. Der in Bezug auf die wirtschaftliche Gesamtbetrachtung wortgleiche § 4 Abs. 2 S. 1 EEG a.F. (2004) hat als Vorgängerregelung den verpflichteten Netzbetreiber definiert, während § 5 Abs. 1 EEG erstmalig unmittelbar die Kriterien zur Ermittlung des konkreten Verknüpfungspunktes bestimmt. Es besteht also kein Bedürfnis mehr für eine Übertragung der Kriterien der Kostentragungspflicht (der alte § 13 Abs. 2 EEG 2004) auf den verpflichteten Netzbetreiber (der alte § 4 Abs. 1 EEG 2004). Die Einheitlichkeit entsteht heute dadurch, dass der Anschlusspunkt konkret in § 5 Abs. 1 EEG definiert wird (vgl. ausführlich dazu Reshöft aaO, Rn. 26). Zudem stützte der BGH seine erweiterte Auslegung der Norm auf den Sinn und Zweck der in § 4 Abs. 2 S. 1 EEG erwähnten gesamtwirtschaftlichen Betrachtung, nämlich die Vermeidung von unsinnigen volkswirtschaftlichen Kosten. Dies wird im EEG 2009 durch die §§ 5 Abs. 3, 13 Abs. 2 erreicht. Nach § 5 Abs. 3 EEG wird der Netzbetreiber von der Pflicht eines eventuellen wirtschaftlich unsinnigen Netzausbaus aufgrund der §§ 5 Abs. 1, Abs. 4 EEG befreit, wenn er dem Anlagenbetreiber einen anderen Verknüpfungspunkt zuweist. Zwar muss der Netzbetreiber dann die Mehrkosten des Anlagenbetreibers übernehmen, doch wird der Netzbetreiber aufgrund dieser Kostenübernahmeverpflichtung aus eigenem Antrieb die gesamtwirtschaftlich günstigste Lösung auswählen und so unsinnige Kosten vermeiden. Sinn und Zweck muss folglich nicht mehr durch eine erweiterte Auslegung zur Geltung gebracht werden, sondern ist seit der Neuregelung dem Gesetz immanent.“

Hintergrund des so geschaffenen Systems des Netzanschluss ist auch, dass der Anlagenbetreiber wenig bis gar keine Möglichkeit dahingehend hat, ob die Nennung der Netzausbaukosten, die der Netzbetreiber zu tragen hat, realistisch sind oder nicht.

Die gesamtwirtschaftlichen Kosten setzen sich zusammen aus den Netzanschlusskosten nach § 13 EEG 2009 und den Netzausbaukosten nach § 14 EEG 2009; erstere trägt der Anlagenbetreiber, letztere der Netzbetreiber. Üblicherweise bestimmt der Netzbetreiber den wirtschaftlich günstigsten Netzverknüpfungspunkt nach § 5 Abs. 1 EEG 2009. Auf die beim Netzbetreiber bei diesem Verknüpfungspunkt anfallenden Kosten hat der Anlagenbetreiber keinen Einfluss und kann sie nicht nachprüfen. Aus Eigeninteresse wird der Netzbetreiber im Zweifel einen solchen Verknüpfungspunkt wählen, der niedrige Kosten für ihn verursacht.

Sind mit diesem Verknüpfungspunkt nach § 5 Abs. 1 EEG 2009 für den Anlagenbetreiber hohe Aufwendungen verbunden, so kann er von seinem Recht nach § 5 Abs. 2 EEG 2009 Gebrauch machen, einen anderen Verknüpfungspunkt zu wählen.

Bedeutet dieser nach § 5 Abs. 2 EEG 2009 gewählte Netzverknüpfungspunkt für den Netzbetreiber höhere Kosten, hat dieser die Möglichkeit, dem Anlagenbetreiber einen anderen Verknüpfungspunkt zuzuweisen. Dadurch, dass der Netzbetreiber dann die Mehrkosten des Anlagenbetreibers tragen muss, wird der Netzbetreiber automatisch einen wirtschaftlich günstigen Verknüpfungspunkt wählen.

Durch diese Systematik ist eine Wahl des Netzverknüpfungspunktes nach wirtschaftlichen Gesichtspunkten stets gewährleistet.

Zu Frage 2:

2. In welchem Verhältnis stehen § 5 Abs. 1, § 5 Abs. 2 und § 5 Abs. 3 EEG2009 zueinander?

Die genannten Vorschriften stehen in einem Ausschließlichkeitsverhältnis zueinander:

Grundsätzlich gilt § 5 Abs. 1 EEG, nach diesem Absatz ist zunächst der Netzverknüpfungspunkt zu bestimmen

Macht der Anlagenbetreiber jedoch von seinem Recht nach § 5 Abs. 2 EEG 2009 Gebrauch, verdrängt dies den Anwendungsbereich des § 5 Abs. 1 EEG 2009.

Macht wiederum der Netzbetreiber von seinem Recht nach § 5 Abs. 3 EEG 2009 Gebrauch, so überlagert dies den Anwendungsbereich von Absatz 2 und Absatz 1 von § 5.

Zu Frage 3:

- 3. Ist die Anlagenbetreiberin bzw. der Anlagenbetreiber nach § 5 Abs. 1 Satz 2 EEG2009 berechtigt, vom Netzbetreiber den Anschluss einer oder mehrerer Anlagen mit einer Leistung von insgesamt bis zu 30kW, die sich auf einem Grundstück mit bereits bestehendem Netzanschluss befinden, an diesen Netzanschluss zu verlangen, wenn der Netzverknüpfungspunkt oder das Netz deshalb nach § 5 Abs. 4 i.V. m. § 9 EEG2009 optimiert, verstärkt oder ausgebaut werden müsste, diese Maßnahmen aber nach § 9 Abs. 3 EEG2009 für den Netzbetreiber wirtschaftlich unzumutbar sind ?**

Der BBE beantwortet diese Frage mit „JA“.

Die Gesetzesbegründung zu § 5 Abs. 1 S. 2 EEG 2009 führt aus:

„Für Kleinanlagen bis 30 kW installierter Leistung nach Satz 2, die sich auf einem Grundstück mit bestehendem Netzanschluss befinden, wird unwiderleglich vermutet, dass der Verknüpfungspunkt des Grundstückes mit dem Netz der günstigste ist.“

In der Gesetzesbegründung für das EEG 2004 war neben der vorgenannten Regelung noch zu lesen:

„Die Grenze für die Ausbaupflicht stellt, soweit kein Fall des § 13 Abs. 1 Satz 2 vorliegt, auch in Zukunft die wirtschaftliche Zumutbarkeit als Ausprägung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes dar. Die Abweichung in § 13 Abs. 1 Satz 2 ist gerechtfertigt, da bei diesen Kleinanlagen, insbesondere im Bereich der Fotovoltaik, der Hausanschluss regelmäßig in der Lage ist, die

Strommengen aufzunehmen und eine pauschalisierende Regelung aus Gründen der Vereinfachung und aufgrund von in der Vergangenheit aufgetretenen Missbrauchsfällen erforderlich ist.“

Da der Wortlaut des Gesetzes an dieser Stelle aber gleich blieb und es im Gegensatz zu der Thematik bei Frage 1 auch keine zwischenzeitliche BGH-Rechtsprechung gab, die bei der Gesetzgebung zu berücksichtigen gewesen wäre, ist davon auszugehen, dass der Gesetzgeber diese Regelung auch so beibehalten wollte. Denn an der Kernaussage, dass der Hausanschluss regelmäßig in der Lage ist, die Strommengen aufzunehmen, hat sich nichts geändert. Seit 2004 ist es vielmehr so, dass die Hausanschlüsse eher größer dimensioniert werden und so dieser Regelfall eher noch verstärkt auftritt.

Wir danken für die Einräumung der Möglichkeit zur Stellungnahme zu diesem Empfehlungsverfahren und bitten um Berücksichtigung obiger Anmerkungen.

Mit freundlichen Grüßen

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'B. Geisen'.

Bernd Geisen
Geschäftsführung