



STELLUNGNAHME

Sehr geehrter Herr Teichmann,

in Ihrer E-Mail vom 03.07.2020 teilten Sie uns mit, dass ein Gericht die Clearingstelle EEG | KWKG um eine Stellungnahme in einem Rechtsstreit ersucht hat. Für das daraufhin eingeleitete Stellungnahmeverfahren hat die Clearingstelle EEG | KWKG gem. § 29a Abs. 4 Nr. 1 ihrer Verfahrensordnung die grundsätzliche Bedeutung festgestellt. Für die Gelegenheit, uns zu den aufgeworfenen Rechtsfragen äußern zu können, bedanken wir uns und nehmen wie folgt Stellung:

A. Zu den Fragen 1a und 1b

I. Fragen

1. Wie ist der „Nutzwärmebedarf“ i. S. v. Anlage 3 Nr. I.2 i. V. m. Nr. III.2 EEG 2009 (sog. Wärmenetzklausele) einer an ein Wärmenetz angeschlossenen Wärmenutzung zu definieren?

Insbesondere: Ist dies

(a) der tatsächliche Wärmeverbrauch („gesamte bezogene“ Wärmemenge unabhängig von Effizienzkriterien) der konkreten Wärmenutzung oder

(b) die für die Versorgung der konkreten Wärmenutzung theoretisch und unter Berücksichtigung von Effizienzkriterien „notwendige“ Wärmemenge?

II. Stellungnahme

Die GEODE ist der Auffassung, dass für den „Nutzwärmebedarf“ i. S. v. Anlage 3 Nr. I.2 i. V. m. Nr. III.2 EEG 2009 nur die für die Versorgung der konkreten Wärmenutzung theoretisch und unter Berücksichtigung von Effizienzkriterien notwendige Wärmemenge (Variante 1., (b) der aufgeworfenen Fragen) maßgeblich ist.



Dafür spricht bereits der Wortlaut der Norm. Darin werden die Begriffe „Wärmenutzung“ und „Nutzwärmebedarf“ verwendet. Anknüpfungspunkt ist daher zunächst die „Wärmenutzung“ bzw. „Nutzwärme“. Wärme, die auf dem Weg zur Wärmesenke verloren geht oder in der Wärmesenke keinen Zweck mehr erfüllen kann (hier weil die Trocknung bereits abgeschlossen ist), wird bereits nicht genutzt. Der Wortlaut stellt aber ausdrücklich klar, dass es gerade auf die Nutzung der Wärme ankommt.

Darüber hinaus knüpft der Wortlaut auch an den „Bedarf“ an Nutzwärme an. Ausgangspunkt ist also die Wärme, die nötig ist, um die Wärmesenke „zu füllen“, hier den Trocknungsvorgang abzuschließen. Wärme, die nicht dem Zweck – hier der Holz Trocknung – dient, bedarf es danach aber bereits nicht. Dem lässt sich nicht entgegenhalten, dass es eines Wärmetransports hin zur Wärmesenke bedarf und deshalb auch Transportverluste vom Bedarf umfasst sein müssten (also letztlich die gesamte bezogene Wärmemenge, Frage 1a). Denn es geht um den Nutzwärmebedarf der Wärmekunden, d. h. den Nutzern der Wärmesenke. Auch bei den übrigen in der Positivliste aufgeführten Wärmenutzungen ist Ansatzpunkt der Wärmebedarf in der konkreten Wärmesenke (Beheizung eines Gebäudes, von Betriebsgebäuden, Tierställen, Unterglasanlagen und Aufbereitung von Gärresten). Die mit der Abluft von Trocknungsanlagen ungenutzt an die Umwelt abgegebene Wärme stellt keinen Nutzwärmebedarf dar, da sie nicht zum Zweck der Wärmesenke beiträgt. Bei sehr einfacher Verfahrenstechnik (offene Container, keine Abluftleitung, keine Wärmerückgewinnung) ist aufgrund der verfahrensbedingten hohen Wärmeverluste ein effizienter Betrieb der Trocknungsanlage kaum möglich. Gleiches gilt für eine intermetierende Trocknung (unterbrochene Trocknung), da hier durch die zwischenzeitliche Abkühlung von Container und Trockengut, diese mehrfach erwärmt werden müssen. Der dadurch verursachte erhöhte Wärmebedarf stellt keinen Nutzwärmebedarf dar, da durch die mehrmalige Erwärmung kein zusätzlicher Nutzen sondern nur zusätzliche Verluste entstehen.

Schließlich spricht auch der Normzweck für eine Begrenzung auf die für die Versorgung notwendige Wärmemenge. Gemeinsamer Nenner der in der Positivliste aufgeführten Wärmenutzungen ist der Effizienzgedanke. Die Wärmenutzung an dem jeweiligen Ort muss sich auf das bei einem rationellen Umgang mit Wärme notwendige Maß beschränken (*Rostankowski/Vollprecht*, in: *Altrock/Oschmann/Theobald*, EEG, 3. Aufl. 2011, Anlage 3 Rn. 36 m. w. N.; *Schäferhoff*, in: *Reshöft*, EEG, 3. Aufl. 2009, Anlage 3 Rn. 42). Mit dem KWK-Bonus sollen solche Wärmenutzungen gefördert werden, durch die tatsächlich fossile Energieträger eingespart werden (BT-Drs. 16/8148, S. 81; *Rostankowski/Vollprecht*, in: *Altrock/Oschmann/Theobald*, EEG, 3. Aufl. 2011, Anlage 3 Rn. 58). Fossile Energieträger werden aber auch nur im notwendigen Maß eingesetzt. Im Übrigen käme für den Einsatz fossiler Energieträger nur eine Förderung nach dem KWKG in Betracht.

Schließlich ist zu beachten, dass der Gesetzgeber für die Berechnung des KWK-Bonus nicht nur die in der Wärmesenke eingesetzte Wärme in Ansatz bringt, sondern die in das Wärmenetz eingespeiste Wärmemenge, d. h. auch die Wärmeverluste auf dem Weg zur Wärmesenke



werden bei der Berechnung des KWK-Bonus einbezogen. Damit berücksichtigt der Gesetzgeber bereits die Besonderheiten der Biomasse. Während beim Einsatz fossiler Energieträger die Wärmequelle regelmäßig direkt bei der Wärmesenke errichtet wird, ist dies bei Biomasse regelmäßig nicht oder nur mit erheblichen Aufwand möglich. Im Vergleich zu fossilen Energieträgern würden also die Wärmeverluste nicht oder nicht in dem Umfang auftreten. Dem hat der Gesetzgeber dadurch Rechnung getragen, dass Transportverluste bis zu einem bestimmten Umfang „mitentgolten“ werden. Um aber die „Ersetzungsfunktion“ des KWK-Bonus nicht leerlaufen zu lassen, bleibt Ausgangspunkt der Bedarf der Wärmesenke und Wärmeverluste sind nur zu einem begrenzten Umfang (25 % des Nutzwärmebedarfs) zulässig. Durch den direkten Bezug der Wärmeverluste auf den Nutzwärmebedarf schließt der Gesetzgeber nicht nur überdimensionierte oder ungenügend wärmedämmte also ineffiziente Wärmenetze, sondern auch ineffiziente Wärmesenken mit hohen Wärmeverlusten von der Förderung aus. Bei größeren Verlusten geht der Gesetzgeber nicht mehr von einer Ersetzung fossiler Energieträger aus. Die Errichtung des Wärmenetzes ist kein Selbstzweck, sondern soll tatsächlich vorhandene Wärmesenken erschließen (BT-Drs. 16/8148, S. 81; *Rostankowski/Vollprecht*, in: *Altrock/Oschmann/Theobald*, EEG, 3. Aufl. 2011, Anlage 3 Rn. 34 m. w. N.).

B. Zu den Fragen 2a und 2b

I. Fragen

2. Wenn 1.b bejaht wird:

(a) Ist hierbei von Belang, ob es sich um eine Wärmenutzung handelt, für die Anlage 3 Nr. III EEG 2009 (sog. Positivliste) bestimmte Obergrenzen vorsieht (Nr. 1, Nr. 4 und Nr. 5) oder ob es sich um eine in der Positivliste nicht genauer beschriebene Wärmenutzung handelt?

(b) Nach welchen Maßstäben ist die Trocknungseffizienz einer Holz Trocknungsanlage zu bestimmen? Kann eine Holz Trocknungsanlage (noch) als effizient bewertet werden, wenn sie die Standardwerte des KTBL (Kuratorium für Technik und Bauwesen in der Landwirtschaft) überschreitet? Wenn ja, in welchem Umfang kann eine Trocknungsanlage diese Werte überschreiten, damit sie noch als effiziente Wärmenutzung bzw. die tatsächlich bezogene Wärmemenge als „Nutzwärmebedarf“ i. S. v. Anlage 3 Nr. III.2 EEG 2009 angesehen werden kann?

II. Stellungnahme

Es ist ohne Belang, dass die Nr. III.2 Anlage 3 zum EEG 2009 im Gegensatz zu anderen Wärmenutzungen in der Positivliste keine Obergrenze aufführt.

Denn anders als bei den anderen in der Positivliste aufgeführten Wärmenutzungen ist hier die konkrete Wärmeverwendung nicht vorgegeben. Wegen der vielfältig denkbaren Wärmeverwendungen konnte der Gesetzgeber eine Obergrenze nicht vorgeben oder wäre eine solche



wohl nicht sachgerecht gewesen. Die „Obergrenze“ ergibt sich vielmehr aus dem tatsächlichen Bedarf der Wärmenutzung und den darauf bezugnehmenden, höchstens zulässigen Wärmeverlusten. Die Obergrenze ist insofern „wärmesenkenabhängig“ bestimmt worden. Die Norm unterscheidet sich daher nicht von den übrigen Wärmenutzungen der Positivliste. Dass der Gesetzgeber damit von einer Obergrenze ausging, zeigt sich auch darin, dass er in der Nachfolgeregelung Nr. 3c), bb) Anlage 2 zum EEG 2012 die Holz Trocknung bis zu einem Wärmeeinsatz von 0,9 kWh je kg Holz als förderfähig ansah und dies in eine gesetzliche Regelung (die Holz Trocknung ist einer häufigsten Anwendungsbereiche) überführte (BT-Drs. 17/6071, S. 97 sowie für das EEG 2009 die Äußerung des Bundesrates und Gegenäußerung der Bundesregierung: BR-Drs. 16/8393, S. 5).

Speziell für die Holz Trocknung liegt mit den Standardwerten der KTBL (Kuratorium für Technik und Bauwesen in der Landwirtschaft) letztlich eine Obergrenze vor, die dem Gesetzgeber auch bekannt war (BT-Drs. 17/6247, S. 35). Als Maßstab für die Trocknungseffizienz einer Holz Trocknungsanlage können die Standardwerte der KTBL herangezogen werden. Diese stellen den Stand der Technik dar und werden allgemein in der Branche angewendet. Entsprechend hat sich der Gesetzgeber bei der Nachfolgeregelung an den Standardwerten der KTBL orientiert (BT-Drs. 17/6247, S. 35).

Auch ist das KTBL „unverdächtig“ überzogene oder praxisferne Vorgaben zu machen. Denn der Verein will nach seinem Satzungszweck (§ 2 Abs. 1 Vereinssatzung) die Entwicklung der Agrartechnik und des landwirtschaftlichen Bauwesens anregen und fördern und für die Anwendung und Verbreitung neuer Erkenntnisse auf diesen Gebieten sorgen. In diesem Rahmen unterstützt dieser alle Maßnahmen, die dazu dienen, die wirtschaftlichen Grundlagen der Landwirtschaft und des Gartenbaus unter Berücksichtigung ökologischer Anforderungen zu verbessern, und wirkt so an der Entwicklung der ländlichen Räume mit. Der Verein fördert eine zukunftsorientierte Landwirtschaft durch Beratung aller Akteure und die Bereitstellung von Daten und Fakten. Dazu führt das Kuratorium rund 400 Persönlichkeiten aus Landwirtschaft, Wissenschaft, gewerblicher Wirtschaft, Verwaltung und Beratung zusammen.

Mit Blick auf Überschreitungen der Standardwerte der KTBL (0,8 – 1,1 kWh je kg Wasser) ist zunächst zu beachten, dass diese selbst eine Spannweite und damit eine Toleranz aufweisen, d. h. auch weniger effiziente Anlagen gelten gleichwohl als noch effizient. Damit wird den vielfältigen Sachverhaltskonstellationen und Besonderheiten bei der Wärmenutzung im Rahmen der Biomasseverstromung bereits Rechnung getragen.

Überschreitet eine Trocknungsanlage die Standardwerte, zieht dies ein Begründungserfordernis des Anlagenbetreibers und damit letztlich des Umweltgutachters nach sich. Es mag Sachverhaltskonstellationen geben, in denen nicht in der Sphäre des Anlagenbetreibers liegende Umstände, keine Effizienz entsprechend den Standardwerten der KTBL zulassen. Regelmäßig werden die Umstände aber in der Sphäre des Anlagenbetreibers liegen.



Umgekehrt ist zu berücksichtigen, dass die Effizienzwerte – als Stand der Technik – dynamisch sind und im Laufe des Förderzeitraums strenger werden können. In diesem Rahmen mögen Abweichungen von dem dann aktuellen Stand der Technik denkbar sein. Dann sind der Anlagenbetreiber und der Umweltgutachter in der Pflicht, zu begründen, warum eine Effizienzverbesserung nicht möglich oder wirtschaftlich unzumutbar ist (ähnlich zum Einsatz fossiler Einsatzstoffe zur Zünd- und Stützfeuerung OLG Hamm, Urt. v. 29.11.2005 – 21 U 57/05).

Im Übrigen können allenfalls geringfügige Abweichungen, die etwaige Messungenauigkeiten Rechnung tragen, von den Standardwerten hingenommen werden, was allenfalls 5 %, max. 10 % sein dürften. Aber auch dann bleibt der Anlagenbetreiber und sein Umweltgutachter in der Pflicht dies zu begründen.

C. Zu den Fragen 3a bis 3c

I. Fragen

Ist – auch unabhängig vom Vorliegen einer bestimmten Trocknungseffizienz – die Gewährung des KWK-Bonus gemäß Anlage 3 Nr. I.2. i. V. m. Nr. III.2 EEG 2009 (sog. Wärmenetzklausel) nach Sinn und Zweck oder aufgrund einer etwaigen missbräuchlichen Inanspruchnahme ausgeschlossen, wenn (kumulativ)

(a) die Holz Trocknungsanlage in unmittelbarer räumlicher Nähe zum BHKW errichtet wird, d. h. ein Wärmenetz offensichtlich für die Wärmeversorgung der Holz Trocknungsanlage nicht notwendig ist und

(b) die Wärmeabnahme durch die Trocknungsanlage gegenüber den übrigen Wärmenutzungen wesentlich überwiegt (hier: etwa 85 % zu 15 %) sowie

(c) das Verlustkriterium der sog. Wärmenetzklausel (Verluste durch Wärmeverteilung und -übergabe unter 25 % des Nutzwärmebedarfs, Anlage 3 Nr. III.2 EEG 2009) nur durch die übrigen Wärmeabnehmer und ohne den Anschluss der Holz Trocknungsanlage an das Wärmenetz aufgrund der Gegebenheiten aus (a) und (b) nicht erfüllt werden könnte?

II. Stellungnahme

Die hier von der Clearingstelle unterstellte Notwendigkeit, dass die Punkte kumulativ vorliegen müssen, erschließt sich nicht. Bereits jeder Punkt für sich ist geeignet einen Missbrauch zu begründen, zumal diese Punkte in dieser konkreten Zusammensetzung selten auftreten werden und Frage 3c nicht zu den Fragen 3a und 3b „passt“.



Zur Frage 3a: Nach Einschätzung der GEODE ist bei einer Errichtung einer Holztrocknungsanlage unmittelbar neben dem BHKW eine Vergütung mit dem KWK-Bonus für ein darum errichtetes Wärmenetz ausgeschlossen. Der KWK-Bonus wird nach Anlage 3 Nr. III.2 EEG 2009 für die Errichtung eines Wärmenetzes mit einem Umfang von mindestens 400 Metern gewährt. Wie bereits dargelegt ist die Errichtung eines Wärmenetzes kein Selbstzweck, sondern soll tatsächlich vorhandene Wärmesenken erschließen (*Rostankowski/Vollprecht*, in: *Altrock/Oschmann/Theobald*, EEG, 3. Aufl. 2011, Anlage 3 Rn. 34 m. w. N.). Für die Erschließung einer Wärmesenke unmittelbar neben dem BHKW bedarf es bei isolierter Betrachtung allerdings keines Wärmenetzes mit der geforderten Ausdehnung von mindestens 400 Metern. Der Umstand, dass Anlage 3 Nr. III, 2 EEG 2009 an die Errichtung eines Wärmenetzes mit dem geforderten Mindestumfang anknüpft, spricht dafür, dass vorrangig Wärmesenken erschlossen werden sollen, die sich in einer gewissen räumlichen Entfernung zum BHKW befinden. Denn für die Erschließung einer Wärmesenke unmittelbar neben dem BHKW bedarf es keines Wärmenetzes. Vor diesem Hintergrund ist daher die unmittelbare räumliche Nähe der Wärmesenke zum BHKW bei isolierter Betrachtung geeignet, einen Missbrauchstatbestand zu begründen. Dies gilt insbesondere, wenn dazu (kumulativ) die unter 3b) beschriebene Konstellation hinzutritt (siehe dazu auch Frage 3b sowie *Loibl*, in: *Loibl/Maslaton/von Bredow/Walter*, Biogasanlagen im EEG, 4. Auflage, § 27, Rn. 34 und 35).

Zu bedenken ist darüber hinaus, dass der Anlagenbetreiber auch bei in unmittelbarer räumlicher Nähe zum BHKW vorhandenen Wärmesenken nicht mit leeren Händen dastehen muss. Denn er kann die Wärmenutzung auch einer anderen Nutzung nach der Positivliste oder der Generalklausel zuordnen. Allerdings müssen dann die jeweiligen Voraussetzungen erfüllt sein (*Rostankowski/Vollprecht*, in: *Altrock/Oschmann/Theobald*, EEG, 3. Aufl. 2011, Anlage 3 Rn. 35 m. w. N.). Auf einem anderen Blatt steht, dass die Anlagenbetreiber dies in Bezug auf Holztrocknungen oft die Voraussetzungen nicht nachweisen können, da mit Blick auf die Generalklausel regelmäßig nicht nachzuweisen sein wird, dass fossile Energieträger in einem mit dem Umfang der fossilen Wärmenutzung vergleichbaren Energieäquivalent ersetzt werden.

Zu Frage 3b: Wenn die anfallende Wärme für mehrere Wärmesenken genutzt werden soll, müssen grundsätzlich die entsprechenden Voraussetzungen zur Erlangung des KWK-Bonus hinsichtlich jeder Wärmesenke vorliegen. Allenfalls denkbar ist es, dass eine ineffiziente Wärmenutzung von untergeordneter Bedeutung unschädlich ist (bspw. eine hauptsächliche Wärmenutzung in Wohngebäuden und eine untergeordnete Wärmenutzung zur Trocknung von Holzhackschnitzel). In der Literatur wird für eine untergeordnete Wärmenutzung bereits ein Wert von unter 50 % der Gesamtwärmenutzung angegeben (*Schäferhoff*, in: *Reshöft*, EEG, 3. Aufl. 2009, Anlage 3 Rn. 42; *Loibl*, in: *Loibl/Maslaton/von Bredow/Walter*, Biomasseanlagen im EEG, 3. Aufl. 2013, § 19 Rn. 33 f.). Für eine tatsächlich untergeordnete Wärmenutzung dürften nach Einschätzung der GEODE allerdings eher Werte von 1/3 oder 1/4 der Gesamt-



wärmenutzung anzunehmen sein. Jedenfalls kann eine untergeordnete Wärmesenke (Wärmenutzung in Wohngebäuden) ein ineffizientes Wärmenetz nicht „retten“. Die ineffiziente Wärmenutzung muss sich vielmehr auf eine „Nutzung bei Gelegenheit“ beschränken. Bei der hier vorliegenden Wärmenutzung liegt der Anteil der ineffizienten Wärmenutzung deutlich über 50 % der Gesamtwärmenutzung, sodass von einer untergeordneten Wärmenutzung keine Rede mehr sein kann. In der Literatur wird als Beispiel für eine Missbrauchskonstellation auch explizit auf eine Hackschnitzeltrocknung Bezug genommen, die in 400 Metern Entfernung an ein Wärmenetz „angehängt“ wird und – damit das Vorliegen eines Netzes belegt werden kann – ein weiterer Nachbar angeschlossen wird (*Loibl*, in *Loibl/Maslaton/von Bredow/ Walter, Biogasanlagen im EEG*, 4. Auflage, § 27 Rn. 34 und 35). Entfällt dann der „Hauptanteil“ der abgenommenen Wärme auf die Holz Trocknung, für die es ohne die Wärmeleitung nur unter der Voraussetzung der Anlage 3 Nr. I.3 EEG 2009 (sog. Generalklausel) den KWK-Bonus geben kann, sei ein Missbrauch nicht auszuschließen (ebd.). Denn eine Hackschnitzeltrocknung erfolgt in der Regel nicht mit fossilen Energien und wäre mit diesen auch nicht wirtschaftlich zu betreiben, so dass die Voraussetzungen der Generalklausel regelmäßig nicht erfüllt werden können (ebd.).

Zu Frage 3c: Die GEODE versteht die Frage so, dass das Verlustkriterium bei isolierter Betrachtung der ohne die Holz Trocknungsanlage angeschlossenen Wärmekunden nicht eingehalten werden kann und nur durch den (ggfs. zeitweisen) Anschluss der Holz Trocknungsanlage die Verlustgrenze erfüllt werden kann, wobei sich die Holz Trocknung dabei zum einen in unmittelbarer räumliche Nähe zum BHKW befindet (3a)) und zum anderen Hauptabnehmer der Wärme darstellt (3b)). Nach Einschätzung der GEODE kann unter diesen Gegebenheiten der KWK-Bonus nicht beansprucht werden. Denn der Gesetzgeber setzt für eine Förderung nach Nr. III.2 Anlage 3 zum EEG 2009 voraus, dass ein Wärmenetz vorliegt, in dem die Verluste durch Wärmeverteilung und -übergabe 25 % nicht übersteigen. Die Verlustgrenze zeigt, dass mit dem in der Nr. III.2 Anlage 3 zum EEG 2009 definierten Wärmenutzungstatbestand ausschließlich effiziente Wärmenetze gefördert werden sollen (*Rostankowski/Vollprecht*, in: *Altrock/Oschmann/Theobald, EEG*, 3. Aufl. 2011, Anlage 3 Rn. 36 m. w. N.; *Schäferhoff*, in: *Reshöft, EEG*, 3. Aufl. 2009, Anlage 3 Rn. 42; *BT-Drs. 16/8148*, S. 81). Kann die Verlustgrenze aber nur durch die Wärmeabnahme einer Holz Trocknung eingehalten werden, bei der aufgrund der unmittelbaren räumlichen Nähe der Holz Trocknung zum BHKW das Netz wenn überhaupt nur geringfügig (wenige Meter Leitungslänge) in Anspruch genommen wird, liegt in der Gesamtheit kein „effizientes“ Wärmenetz vor, dessen Errichtung mit dem KWK-Bonus nach Nr. III.2 Anlage 3 zum EEG 2009 aber gerade gefördert werden soll. Ein solches Wärmenutzungskonzept entspricht damit nicht dem Sinn und Zweck der Förderung durch Nr. III.2 Anlage 3 zum EEG 2009.



Berlin, 31.07.2020

Dr. Götz Brühl
Vorstandsvorsitzender

GEODE Deutschland e.V.
Magazinstraße 15/16
10179 Berlin
Tel.: 0 30 / 611 284 070
Fax: 0 30 / 611 284 099
E-Mail: info@geode.de
www.geode.de
www.geode-eu.org

Die GEODE ist der europäische Verband der unabhängigen privaten und öffentlichen Strom- und Gasverteilerunternehmen. Mit dem Ziel, diese Unternehmen in einem sich zunehmend europäisch definierten Markt zu vertreten, wurde der Verband 1991 gegründet. Mittlerweile spricht die GEODE für mehr als 1.200 direkte und indirekte Mitgliedsunternehmen in vielen europäischen Ländern, davon 150 in Deutschland.