

Berlin, 05.04.2018

### **Power Purchase Agreements am deutschen Markt und als internationale Herausforderung**

Dr. Liane Thau

#### **1. Vorbemerkungen**

Zeit ist schnelllebig. Fast ist vergessen, dass das Gesetz über den Vorrang Erneuerbarer Energien vom 29. März 2000 (EEG 2000) revolutionärer Nachfolger des früheren Stromeinspeisegesetzes (zuletzt geändert 1998) war, etliche Fassungen (das EEG 2004, das EEG 2006, das EEG 2009, das EEG 2010, das EEG 2012, das EEG 2014) hinter sich gelassen hat, und seine klaren Fördertarife für die Einspeisevergütung erst seit dem EEG 2014 in die Marktintegration der Erneuerbaren Energien überführt. Dass mit dem EEG 2017 definitiv die Ära des wirtschaftlichen Betriebes von Erneuerbare Energien-Anlagen außerhalb des EEG-Förderrahmens begann, ist nicht überraschend, und – wie so vieles liebgeworden endliches – nun ein Zwang zu Alternativen. So rücken vernachlässigte alternative Stromvermarktungskonzepte zurück in das Augenmerk der Marktteilnehmer. *Power Purchase Agreements* – PPAs – sind solche Alternativen und auf dem internationalen Strommarkt durchaus längst etabliert, nachgefragt und als Vertrag gelebt.

In Deutschland begegnet die Alternative, eine partnerschaftliche Projektentwicklung außerhalb des staatlichen Förderregimes abzuschließen, im Bereich der „konventionellen“ und Erneuerbaren Energien bisher noch Zurückhaltung. Dies dürfte sich ändern. Wir stellen daher – unter Aufgreifen aktueller Veröffentlichungen zur Behandlung von Erneuerbare Energien-Anlagen (EE Anlagen) außerhalb des EEG Förderrahmens nachstehend kurz dar, wie *Power Purchase Agreements* rechtlich einzuordnen sind und welche Vertragskonstellationen bereits gelebt werden.

#### **2. Immer dieser Anglizismus: *Power Purchase Agreement* = Energieversorgungsvertrag**

Es hilft nichts: Die Branche ist längst international und die Errichtung und Versorgung kennen ebenso wenig nationale Grenzen. Zudem ist die rechtliche Zuordnung dieses Vertragstyps auch unter deutschen Recht simpel. Gegenstand der *Power Purchase Agreements* ist die Stromlieferung; es handelt sich um einen Stromliefervertrag.

PPAs unterscheiden sich von zumeist klassischen EVU-Stromlieferverträgen zwischen Energieversorgungsunternehmen und Letztverbrauchern, insbesondere Haushaltskunden.

Wie diese aber unterfallen sie als Vertrag über die Lieferung von Elektrizität § 3 Nr. 18 a EnWG und sind ein Energieversorgungsvertrag.

#### **3. Varianten**

##### **Direktleitung zum Abnehmer (*on site* PPA)**

Am einfachsten zu beschreiben und auf dem deutschen Markt wahrscheinlich am seltensten ist die Direktleitungs-PPA. Hier erfolgt die vertragliche Abwicklung unmittelbar zwischen Anlagenbetreiber und Energieabnehmer. Der Anlagenbetreiber stellt – typischerweise direkt auf dem Grundstück des Abnehmers oder in dessen unmittelbarer Umgebung – nach Errichtung und Inbetriebnahme der Energieerzeugungsanlage den Strom dem Abnehmer zur Verfügung. Das öffentliche Stromnetz wird nicht tangiert; dem Abnehmer entstehen mithin keine Netzkosten. Der vor Ort erzeugte Strom wird vom Abnehmer auf der Grundlage eines zuvor vereinbarten Strompreises bezahlt. Gegebenenfalls wird die Direktleitungs-PPA von einem ergänzenden EVU-Stromliefervertrag für Überschuss- und Reststrom begleitet.

##### **Keine Direktleitung zum Abnehmer (*off site* PPA)**

Eine Direktleitung zwischen Anlagenbetreiber und Abnehmer ist entweder nicht möglich oder nicht sinnvoll. Stattdessen wird die Energieerzeugungsanlage in einem für den jeweiligen Energieträger besonders geeigneten Standort errichtet und betrieben und von dort der erzeugte Strom in das Netz der allgemeinen Versorgung eingespeist. Der Strombezug erfolgt unter Nutzung des öffentlichen Stromnetzes. Die Abrechnung der im *off site* PPA vereinbarten Strommenge erfolgt bilanziell durch den Anlagenbetreiber und erfordert demzufolge den korrespondierenden Abschluss eines Bilanzkreisvertrages/die Einschaltung eines Bilanzdienstleisters und die Sicherstellung der Herkunftsnachweise. Auch hier kommt die

Ergänzung um einen EVU-Stromliefervertrag für die Reststromlieferung begleitend in Betracht.

## Finanz-PPA

Bei diesem Vertragsmodell geht es nicht um die direkte physische Lieferung von Strom oder um die bilanzielle Lieferung von Strom. Vertragsinhalt sind typischerweise Festpreisabreden ergänzt um Regelungen für den Fall der Abweichung des Marktpreises vom PPA-Festpreis. Diese Vertragstypen setzen die Errichtung einer Energieerzeugungsanlage und deren Betrieb an einen dafür besonders geeigneten Standort und die physische Einspeisung des in der Energieerzeugungsanlage erzeugten Stroms physisch in das Netz der allgemeinen Versorgung voraus.

## 4. Erneuerbare Energien Anlagen in PPAs

Aus der rechtlichen Einordnung der Erneuerbare Energien-Anlagenbetreiber als Energie-/Elektrizitätsversorgungsunternehmen im Sinne von § 3 Nr. 13 EnWG/§ 3 Nr. 20 EEG resultieren für den Anlagenbetreiber als Vertragspartner des PPA energieregulierungsrechtliche Vorschriften. Ihn treffen

- gemäß § 5 a EnWG Speicherungs- und Veröffentlichungspflichten
- gemäß § 42 EnWG Verpflichtungen zur Stromkennzeichnung
- und gemäß § 74 EEG Mitteilungspflichten.

Die Marktteilnahme außerhalb des Ausschreibungsregimes des EEG entbindet die Parteien von PPAs von den anderenfalls maßgeblichen EEG-rechtlichen Anforderungen, die auf ein Ausschreibungsverfahren anderenfalls gelten.

Die ungeförderete Stromvermarktung bleibt trotz der Befreiung von EEG-rechtlichen Einschränkungen netz- und abnahmerelevant privilegiert:

- keine Andienungspflicht und kein Verbot der Teilnahme am Regelmarkt
- die Möglichkeit der Inanspruchnahme vermiedener Netzentgelte
- keine flächenbezogenen Ausbaubeschränkungen

- netz- und abnahmerelevante Pflichten des Netzbetreibers.

Die Abnehmer der Stromlieferung sind Letztverbraucher i. S. v. § 3 Nr. 25 EnWG, § 3 Nr. 33 EEG. Denn sie kaufen Strom für den eigenen Verbrauch und verbrauchen diesen Strom. PPA-Modelle zielen auf eine Veräußerung des in der Anlage erzeugten Strom ohne Inanspruchnahme eines EEG-Vergütungsanspruches ab. Stromlieferungen von EE-Anlagenbetreibern an PPA-Abnehmer sind grundsätzlich im Rahmen von PPA's EEG-umlagepflichtig.

Als nicht gefördertes Vermarktungsmodell für Strom sind PPA-Modelle als Nachbarbelieferung (*on site* PPAs) oder sonstige Direktvermarktung (*off site* PPAs und Finanz-PPAs) zu beurteilen und damit als Veräußerungsform nach dem EEG zugelassen, § 3 Nrn. 12 und 16 EEG i. V. m. § 110 EnWG, §§ 21a, 21 b Abs. 1 Nr. 4 EEG.

Marktprämie, Einspeisevergütung oder Mieterstromzuschlag werden bei PPA-Konstellationen nicht in Anspruch genommen. Auch Eigenversorgungskonstellationen sind nicht einschlägig.

## 5. Bereits existierende Anlagen

Ein Wechsel in einen der vorgenannten Vertragstypen von PPAs (und damit in eine Nachbarbelieferung oder sonstige Direktvermarktung) ist grundsätzlich immer möglich, § 21 b Abs. 1 Satz 2 EEG, § 21 c Abs. 1 EEG, für *on site* PPAs mit der Besonderheit nach § 21 b Abs. 4 EEG.

Zudem mag es Bestandsanlagen geben, die aus der gesetzlichen Förderung laufen, aber noch betriebsfähig und für eine Stromlieferung unter einem PPA attraktiv sind.

## Hinweis

Dieser Überblick dient ausschließlich der allgemeinen Information und kann konkreten Rechtsrat im einzelnen Fall nicht ersetzen. Sprechen Sie bei Fragen bitte Ihren gewohnten Ansprechpartner bei GÖRG bzw. die Autorin Dr. Liane Thau unter +49 30 884 503-187 oder [lthau@goerg.de](mailto:lthau@goerg.de) an. Informationen zur Autorin finden Sie auf unserer Homepage [www.goerg.de](http://www.goerg.de).

## Unsere Standorte

GÖRG Partnerschaft von Rechtsanwälten mbB

### BERLIN

Kantstraße 164, 10623 Berlin  
Tel. +49 30 884503-0, Fax +49 30 882715-0

### FRANKFURT AM MAIN

Ulmenstraße 30, 60325 Frankfurt am Main  
Tel. +49 69 170000-17, Fax +49 69 170000-27

### HAMBURG

Dammtorstraße 12, 20354 Hamburg  
Tel. +49 40 500360-0, Fax +49 40 500360-99

### KÖLN

Kennedyplatz 2, 50679 Köln  
Tel. +49 221 33660-0, Fax +49 221 33660-80

### MÜNCHEN

Prinzregentenstraße 22, 80538 München  
Tel. +49 89 3090667-0, Fax +49 89 3090667-90