

Luther.

# Auswirkungen des Energiesammelgesetz auf die Praxis stromkostenintensive Unternehmen

Dr. Angelo Vallone  
Köln, 21. März 2019

# Inhalt

- Das EnSaG und die BesAR: Entwicklung bis zum Dezember 2018
- Strommengenbestimmung nach §§ 62a, 62b EEG n.F.
- ~~B~~ Besondere Ausgleichsregelung und Bruttowertschöpfung: Neues zu Werk- und Dienstverträgen?
- ~~B~~ Begrenzung der EEG-Umlage in 2019: Wie geht es weiter?

Luther.

Das EnSaG und die BesAR:  
Entwicklung bis zum Dezember  
2018

# Hintergrund: Eigenverbrauchsabgrenzung

## § 63 Grundsatz

Auf Antrag begrenzt das Bundesamt für Wirtschaft und Ausfuhrkontrolle abnahme-  
stellenbezogen

1. nach Maßgabe des § 64 die EEG-Umlage für Strom, der von stromkostenintensiven Unternehmen selbst verbraucht wird, um den Beitrag dieser Unternehmen zur EEG-Umlage in einem Maße zu halten, das mit ihrer internationalen Wettbewerbssituation vereinbar ist, und ihre Abwanderung in das Ausland zu verhindern, und

# Hintergrund: Eigenverbrauchsabgrenzung

## § 60a EEG-Umlage für stromkostenintensive Unternehmen

Die Übertragungsnetzbetreiber sind berechtigt und verpflichtet, für Strom, der von einem Elektrizitätsversorgungsunternehmen an einen Letztverbraucher geliefert wird, die EEG-Umlage abweichend von § 60 Absatz 1 Satz 1 von dem Letztverbraucher zu verlangen, wenn und soweit der Letztverbraucher ein stromkostenintensives Unternehmen ist und den Strom an einer Abnahmestelle verbraucht, an der die EEG-Umlage nach § 63 oder § 103 begrenzt ist; die EEG-Umlage kann nur nach Maßgabe der Begrenzungsentscheidung verlangt werden. Im Übrigen sind die Bestimmungen dieses Gesetzes zur EEG-Umlage für Elektrizitätsversorgungsunternehmen auf Letztverbraucher, die nach Satz 1 zur Zahlung verpflichtet sind, entsprechend anzuwenden. Der zuständige Übertragungsnetzbetreiber teilt einem Elektrizitätsversorgungsunternehmen, das Strom an einen Letztverbraucher liefert, der nach Satz 1 zur Zahlung verpflichtet ist, jährlich bis zum 31. Juli das Verhältnis der für dessen Abnahmestelle im jeweils vorangegangenen Kalenderjahr insgesamt gezahlten EEG-Umlage zu der an dessen Abnahmestelle im jeweils vorangegangenen Kalenderjahr umlagepflichtigen und selbst verbrauchten Strommenge elektronisch mit. Letztverbraucher, die nach Satz 1 zur Zahlung verpflichtet sind, teilen dem zuständigen Übertragungsnetzbetreiber bis zum 31. Mai alle Elektrizitätsversorgungsunternehmen elektronisch mit, von denen sie im vorangegangenen Kalenderjahr beliefert worden sind.

# Entwicklung seit dem EEG 2014

- **EEG 2014 ändert die Definition der Abnahmestelle § 64 Abs. 6 EEG:**

„**Abnahmestelle**“ ist die Summe aller räumlich und physikalisch zusammenhängenden elektrischen Einrichtungen einschließlich der Eigenversorgungsanlagen eines Unternehmens, die sich auf einem in sich abgeschlossenen Betriebsgelände befinden und über einen oder mehrere Entnahmepunkte mit dem Netz verbunden sind; sie muss über eigene Stromzähler an allen Entnahmepunkten und Eigenversorgungsanlagen verfügen.

§ 103 Übergangs- und Härtefallbestimmungen zur Besonderen Ausgleichsregelung:

(1) Für Anträge für das Begrenzungsjahr 2015 sind die §§ 63 bis 69 mit den folgenden Maßgaben anzuwenden (...)

3. § 64 Absatz 6 Nummer 1 letzter Halbsatz ist nicht anzuwenden

- EEG verlangt seit 1. Januar 2015 die Verwendung von Stromzählern.  
**Verwendung geeichter Zähler wurde im Gesetz bislang nicht verlangt.**

# Entwicklung seit dem EEG 2014

- **Hinweisblätter des BAFA zu Stromzählern seit 2014**
- Erste Veröffentlichung am 11. November 2014: Hinweis auf neue Anforderung, wonach Definition der Abnahmestelle „Stromzähler“ verlangt. Nach Auffassung des BAFA müssen diese Stromzähler geeicht sein.
  - BAFA beruft sich auf das Mess- und Eichrecht. Betrieb von ungeeichten Stromzählern und Verwendung von hiermit ermittelten Messdaten „im geschäftlichen Verkehr“ stellt Ordnungswidrigkeit dar. Ausnahmen nach § 35 MessEG werden auch vom BAFA anerkannt.
- Aktualisierung im Dezember 2014: BAFA verlängert Frist zur Installation geeichter Stromzähler in Absprache mit dem BMWi bis zum 31. März 2015.
  - Fristverlängerung erfolgte ohne Rechtsgrundlage.

# § 62b Abs. 1 EEG: Mess- und Eichpflicht (2)

- Eichpflicht gilt nur im **geschäftlichen Verkehr**: Jede Tätigkeit (..), sofern dabei Messwerte ermittelt oder verwendet werden, **die geeignet sind, den wirtschaftlichen Wert einer Sache oder einer Dienstleistung näher zu bestimmen, § 6 Nr. 6 MessEV**
  - Betrifft die EEG-Umlage den wirtschaftlichen **Wert** einer Sache oder Dienstleistung?
- Zivilrechtliche Rechtsprechung lässt auch Verwendung ungeeicht ermittelter Werte zum Nachweis zu (grundlegend BGH, Urteil vom 17. November 2010, VIII ZR 112/10, zuletzt LG Limburg, Urteil vom 31. August 2018, 3 S 39/18): Nicht geeicht gemessenen Werten kommt nur keine „Vermutung tatsächlicher Richtigkeit“ zu.

# Entwicklung seit dem EEG 2014

- **Hinweisblätter des BAFA zu Stromzählern seit 2014**
- **18. März 2015:** Hinweisblatt für den Zeitraum ab 1. April 2015 führt bei Stromweiterleitungen Unterscheidung ein zwischen „**Stromverbräuchen für das antragstellende Unternehmen**“ und „**Stromverbräuchen für den Dritten**“.

*„Zu unterscheiden von der Weiterleitung ist jedoch die Bereitstellung von Strom innerhalb der Abnahmestelle für die unternehmenseigenen Zwecke. Von einer solchen ist z.B. in der Regel auszugehen bei für unternehmenseigene Zwecke geleasten/gemieteten Geräten (wie Getränkeautomaten), Handwerkerleistungen im Unternehmen, externem Reinigungspersonal, Hausmeisterwohnungen oder durch Dritte betriebene Kantinen, soweit diese „für“ das antragsstellende Unternehmen selbst verbraucht und aus diesem Grunde bereitgestellt werden.“*

- **Frühjahr 2017:** Überprüfung zu weitergeleiteten Strommengen bei mehr als 200 Unternehmen. BAFA geht von zahlreichen „Missbrauchsfällen“ aus.

# Entwicklung seit dem EEG 2014

## 5. 27. April 2018: BAFA veröffentlicht neues Hinweispapier für das Antragsjahr 2018 und gibt die bisherige Unterscheidung auf.

- Nur noch eigene Stromverbräuche des antragsstellenden Unternehmens werden berücksichtigt. Einzige Ausnahme: *„Bei zeitweisen und in geringem Umfang von Dritten erfolgten Verbräuchen durch vorhandene oder mitgebrachte Stromverbrauchseinrichtungen wird davon ausgegangen, dass es sich nicht um Stromweiterleitungen handelt.“*
- Eigener Stromverbrauch ist anhand der Betreiberstellung an dem Strom verbrauchenden Gerät zu ermitteln. Stromweiterleitungen müssen eichrechtskonform erfolgen, d.h. grundsätzlich geeichte Zähler und Wandler.
- Sofern keine eichrechtskonforme Messung erfolgt ist, werden sachgerechte Schätzungen **„unter dem Vorbehalt einer entsprechenden zukünftigen gesetzlichen Regelung, deren Erlass noch während der Antragsbearbeitungsfrist des BAFA geplant ist“**, zugelassen.

# Entwicklung seit dem EEG 2014

- **Vom BAFA anerkannte „Schätzmethoden“:**
- Bei **durchmischten Stromverbräuchen** wird der gesamte Stromverbrauch als Fremdverbrauch eingeordnet. Beispiel: In einem Verwaltungsgebäude werden einzelne Büros Dritten zur Verfügung gestellt. Wenn der Stromverbrauch des gesamten Gebäudes geeicht gemessen wird, kann dieser als Fremdverbrauch angegeben werden.
- **Worst Case Betrachtung:** Leistungswerte der einzelnen Strom verbrauchenden Geräte werden ermittelt und mit der Anzahl der Stunden des Kalenderjahres (8.760) multipliziert.
- **Sachgerechte Hochrechnung:** *„Ist eine Ermittlung der selbstverbrauchten Strommengen nach vorstehenden [Methoden] nicht möglich, etwa wenn die maximale Leistungsaufnahme sämtlicher Verbrauchseinrichtungen für die Vergangenheit nicht ermittelt werden kann, muss eine geeignete Hochrechnung erfolgen, die die Weiterleitung nachvollziehbar und überzeugend ermittelt und - notfalls durch Sicherheitsabschläge - sicherstellt, dass keinesfalls zugunsten des Antragstellers hochgerechnet worden ist.“*
- Neue Anforderungen galten **nur für das Nachweisjahr 2017**. Bei Berücksichtigung der bisherigen Hinweisblätter sollten die bereits in früheren Antragsverfahren für den Zeitraum bis einschließlich 2016 angegebenen Strommengen weiterhin akzeptiert werden.

# Strenge Anforderungen des VG Frankfurt

VG Frankfurt/Main, Urteil vom 2. Dezember 2014, 5 K 2116/13.F:

**1. Der Nachweis über verbrauchte Strommengen i. S. v. § 41 Abs. 1 Nr. 1, 41 Abs. 2 EEG 2009 ist konkret zu führen und kann nicht aufgrund von Schätzungen oder Umlageverfahren annähernd ermittelt werden. Der gilt auch für einen selbstständigen Unternehmensteil i. S. v. § 41 Abs. 5 EEG 2009. (amtlicher Leitsatz)**

- Erfordernis einer gesicherten Tatsachenbasis für Umlagenbegrenzung
- Exakter Nachweis der verbrauchten Strommengen, Sachverständigengutachten hierfür nicht ausreichend
- Restriktive Ausgestaltung der BesAR und der Nachweiserfordernisse im Interesse des Verbraucherschutzes
- Strenger als die Anforderungen des BAFA-Merkblatts

# Weniger strenge Anforderungen des BVerwG

- BVerwG, Urteil vom 22. Juli 2015, 8 C 7/14:
  - Erfordernis einer verlässlichen, ohne weitere behördliche Ermittlungen überprüfbaren unternehmensspezifischen Tatsachengrundlage
  - Dies ist unproblematisch etwa dann möglich, wenn der Unternehmensteil über eine eigene Abnahmestelle verfügt oder die Verteilung des Stroms auf die Unternehmensteile durch Stromzähler gemessen wird („vgl. nunmehr § 64 VI Nr. 1 letzter Hs. EEG 2014“)
  - „Die Voraussetzungen, unter denen andere Arten der Nachweisführung geeignet und ausreichend sein können, müssen hier nicht abschließend geklärt werden.“
  - Nachweise müssen bis zum Ablauf der materiellen Ausschlußfrist (30. Juni) vorliegen; Nachbesserungen des Antrags nicht zulässig

# Luther.

## Strommengenbestimmung nach § 62a, § 62b EEG n.F.

Stromweiterleitung an Dritte im Rahmen  
der Besonderen Ausgleichsregelung und  
des Stromsteuerrechts

# Struktur der Neuregelungen

- Die **wesentlichen Vorschriften** finden sich in **§§ 62a, 62b EEG** und werden durch **Übergangsregelungen in § 104 Abs. 10 und Abs. 11 EEG** ergänzt.
- Regelungen stehen **nicht im Abschnitt „Besondere Ausgleichsregelung“**, sondern im Abschnitt „Bundesweiter Ausgleich“, d.h. sie **gelten primär für die Belieferung von Letztverbrauch durch EVU sowie für Eigenverbrauchssachverhalte**. **§ 62b Abs. 6 EEG** ordnet aber die **entsprechende Anwendbarkeit auf die Besondere Ausgleichsregelung** mit bestimmten Maßgaben an.
- Darüber hinaus gelten die Regelungen durch gesetzliche Verweise **entsprechend für alle „Netzumlagen“** (KWK- Umlage, § 19-StromNEV-Umlage, Offshore-Umlage, AbLast-Umlage), **nicht aber für die Konzessionsabgabe!** (Regelungslücke?)

# Luther.

§ 62a EEG: Abgrenzung des  
Eigenverbrauchs vom  
Fremdverbrauch

# § 62a EEG: Stromverbraucher

- § 62a EEG regelt **die Zuordnung des Stromverbrauchs zu einer Person.**
- Regelung basiert auf dem Grundsatz, dass **Stromverbraucher** der **Betreiber** eines Strom verbrauchenden Geräts ist. Es kommt daher **nicht auf das Eigentum an den Geräten an!**
- Betreiber ist in Anlehnung an die BGH-Rechtsprechung zur Bestimmung des Stromerzeugers, wer
  1. die **tatsächliche Sachherrschaft** (= Besitz) über das Gerät hat,
  2. die **Arbeitsweise** des Geräts **eigenverantwortlich bestimmt** und
  3. das **wirtschaftliche Risiko** des Betriebs trägt.
- Diese Kriterien sind **in jedem Einzelfall zu prüfen.** Entgegen dem Schreiben des BAFA vom 17. Dezember 2018 ist die **Einordnung als Dienst- oder Werkvertrag für die Zuordnung des Stromverbrauchs nicht relevant!**

# Stromverbraucher -Betreiber

- **Verhältnis der drei Kriterien zueinander:**
  - Da es nur einen Betreiber geben kann, muss zwingend eine Gesamtabwägung erfolgen.
  - Mindestvoraussetzung ist die tatsächliche Sachherrschaft. Wer keine Verfügungsgewalt über eine Sache hat, kann sie nicht betreiben!
  - Bestimmung des wirtschaftlichen Risikos aus dem Betrieb eines Strom verbrauchenden Gerätes entgegen Gesetzesbegründung oft schwierig.
- **Tatsächliche Sachherrschaft** ergibt sich aus § 854 ff. BGB. Eigene Sachherrschaft hat **nur der Besitzer, nicht der Besitziener!**
  - Betriebsführer daher nicht Betreiber. Betriebsführungsmodelle werden durch EnSaG nicht berührt.
  - Schlüsselgewalt rechtlich kein maßgebliches Kriterium.
- Mittelbarer Besitz vermittelt keine eigene tatsächliche Sachherrschaft
- **Wirtschaftliches Risiko:** Stillstandsrisiko, Kosten für Wartung und Ersatzbeschaffung, etc.

# Betreiberkriterien

- **Verhältnis der drei Kriterien zueinander:**
  - Da es nur einen Betreiber geben kann, muss zwingend eine Gesamtabwägung erfolgen.
  - Mindestvoraussetzung ist die tatsächliche Sachherrschaft. Wer keine Verfügungsgewalt über eine Sache hat, kann sie nicht betreiben!
  - Bestimmung des wirtschaftlichen Risikos aus dem Betrieb eines Strom verbrauchenden Gerätes entgegen Gesetzesbegründung oft schwierig.
- **Tatsächliche Sachherrschaft** ergibt sich aus § 854 ff. BGB. Eigene Sachherrschaft hat **nur der Besitzer, nicht der Besitzdiener!**
  - Betriebsführer daher nicht Betreiber. Betriebsführungsmodelle werden durch EnSaG nicht berührt.
  - Schlüsselgewalt rechtlich kein maßgebliches Kriterium.
- **Wirtschaftliches Risiko:** Stillstandsrisiko, Kosten für Wartung und Ersatzbeschaffung, etc.

# Praxisbeispiele:

- **Geleaste Geräte** (Drucker, Kopierer, Laptops, Handy, etc.): **Atypischer Mietvertrag, der dem Leasingnehmer die alleinige Sachherrschaft vermittelt. Betreiber ist daher immer der Leasingnehmer.** In welcher Form der Mietzins gezahlt wird (z.B. pro Seite) ist ebenso irrelevant, wie Full-Service.
- **Verpflegungsautomaten:** Abhängig von der vertraglichen Ausgestaltung. Wird der Automat angemietet und selbst bewirtschaftet, dann ist der Mieter Betreiber, andernfalls der Automatenaufsteller.
- **Überlassene Räume:** Jedenfalls bei vermieteten Räumen wird der Mieter Betreiber der in den Räumen befindlichen Geräte. Bei unentgeltlicher Überlassung abhängig von der tatsächlichen Handhabung.
- **Gabelstapler, Kräne, etc.:** Wird der Dritte nach Weisung des Auftraggebers tätig? Wem gehören die Geräte? Besteht ein Miet- oder Pachtvertrag?

# Praxisbeispiel: Ladesäulen für E-Dienstwagen

- **Rechtsprechung zum Halter-Begriff:** Halter ist, wer ein Fahrzeug für **eigene Rechnung** in Gebrauch hat und **die tatsächliche Verfügungsgewalt** besitzt, die ein solcher Gebrauch voraussetzt.
- Halterbegriff entspricht weitgehend dem Betreiberbegriff, daher kann auf Rechtsprechung zur Halterstellung an Dienstwagen zurückgegriffen werden:
  - Auf Rechnung des Arbeitgebers (AG) auch dann, wenn der Wagen privat genutzt werden darf, es sei denn, Arbeitnehmer (AN) muss Kosten anteilig erstatten.
  - Für die tatsächliche Verfügungsgewalt genügt es, wenn AG über „gewisse Einwirkungsmöglichkeiten durch Weisungsbefugnis hinsichtlich des Fahrzeuggebrauchs verfügt“.
- **Wer Betreiber eines E-Dienstwagens ist, muss einzelfallbezogen geprüft werden**

# § 62a EEG: Abweichende Zuordnung des Stromverbrauchs

- § 62a EEG sieht in so genannten „**Bagatellfällen**“ eine Abweichung von dem Grundsatz vor, dass nur der Betreiber als Stromverbraucher anzusehen ist.
- **Stromverbräuche einer anderen Person werden einem Letztverbraucher zugerechnet, wenn sie**
  1. geringfügig sind,
  2. üblicherweise und im konkreten Fall nicht gesondert abgerechnet werden,
  3. in den Räumlichkeiten, auf dem Grundstück oder dem Betriebsgelände des Letztverbrauchers verbraucht werden und
  4. zur Erbringung einer Leistung gegenüber dem Letztverbraucher erfolgen.

# § 62a EEG: Geringfügigkeit

- Gesetz enthält aufgrund einer bewussten Entscheidung des BMWi/Gesetzgebers **keinen maximalen Wert: Entscheidend sind die Umstände des Einzelfalls!**
- **Gesetzesbegründung** enthält **Konkretisierungen**, die aber **teils widersprüchlich** sind und in Teilen **kaum mit dem Gesetzeswortlaut in Einklang zu bringen** sind:
- Stromverbräuche im Bereich des „**Sozialadäquaten**“ sind „jedenfalls“ geringfügig: In der Gesetzesbegründung genannte Beispiele sind
  - Stromverbrauch **von Gästen und Passagieren**
  - Stromverbrauch von **Reinigungsdiensten und Handwerkern** auf Werkvertragsbasis
  - Persönlicher Stromverbrauch von Mitarbeitern (Teekochen und andere Aktivitäten).

# § 62a EEG: Geringfügigkeit

- **ABER:** „Auf das Jahr bezogen dürfte der **Stromverbrauch eines gewöhnlichen Haushaltskunden** im Regelfall aber **keinen Bagatellverbrauch** mehr darstellen. **Maßgeblich** sind auch hier die **Umstände des Einzelfalls**, wie beispielsweise die **Größe eines Unternehmens** und die **Zahl der Mitarbeiter**“.
  - Durchschnittshaushalt besteht aus ca. zwei Personen. Durchschnittsstromverbrauch beträgt 1.600 kWh. Gewöhnlicher Stromverbrauch eines Haushaltskunden liegt bei **ca. 3,2 MWh**.
  - Bei einem großen Unternehmen verbrauchen aber auch Reinigungsdienste deutlich mehr. Unklar, ob bei großen Unternehmen auch mehr als 5 MWh für Reinigungsdienste verbraucht werden können.
  - Stromverbrauch von Versorgungs- und Getränkeautomaten (Kalt- oder Heißgetränke) liegt bei ca. 1,5 MWh/a. Bereits bei drei Automaten wäre die Geringfügigkeitsschwelle (Menge) überschritten.

# § 62a EEG: Geringfügigkeit



- Gesetzesbegründung hält auch **zeitliche Dimension** für relevant.
  - Kurze Dauer spreche für Geringfügigkeit.
  - Dauerhafte Nutzung eines Geräts durch eine Person „dürfte nur in Ausnahmefällen einen geringfügigen Stromverbrauch darstellen“.
  - Bei **Untervermietung über mehr als einen Monat** soll **regelmäßig keine Geringfügigkeit** mehr gegeben sein.
  - Entscheidend seien aber auch hier stets die konkreten Umstände des Einzelfalls.
- **Dies ergibt sich nicht aus dem Gesetz! Geringfügigkeit ist ein Mengenkriterium und kein Zeitkriterium.**
- IDW hält bei dauerhaftem Stromverbrauch 1.000 kWh noch für geringfügig.

# § 62a EEG: Keine Rechnungsstellung

- Der überlassende Strom darf weder **üblicherweise** noch im konkreten Fall gesondert in Rechnung gestellt werden.
- **Wann wird Strom üblicherweise nicht in Rechnung gestellt?**
- Nach Auffassung des BMWi/Gesetzesbegründung jedenfalls nicht beim Verbrauch von Kleingeräten wie Handys.
- In der gewerblichen Praxis regelmäßig dann nicht, wenn der Strom zur Erbringung einer Leistung gegenüber dem Stromlieferanten genutzt wird.
- **Ladesäulen für Elektroautos:** Nach Gesetzesbegründung wird Ladestrom üblicherweise in Rechnung gestellt und soll zudem regelmäßig auch nicht mehr geringfügig sein. Ausnahmen nur, wenn ein Gelegenheitsbesucher eine sonst nur von einer Person genutzte Ladesäule mit nutzt.

# Das Pendant zu § 62a EEG 2018 in StromStV

- **§ 17b Abs. 4 StromStV**

„Vom Antragsteller erzeugter oder bezogener Strom gilt auch dann als für betriebliche Zwecke entnommen, wenn

1. der Strom durch ein anderes Unternehmen im Betrieb des Antragstellers entnommen wird und dieses Unternehmen damit **nur zeitweise** dort eine Leistung erbringt, die ausschließlich auf dem Betriebsgelände des Antragstellers erbracht werden kann,
2. solcher Strom üblicherweise nicht gesondert abgerechnet wird und
3. der Empfänger der unter Entnahme des Stroms erbrachten Leistung der Antragsteller ist.“

- Unterschied zu 62a EEG: Menge irrelevant, dafür Zeitfaktor entscheidend. § 17b Abs. StromStV erfasst **Baustromsachverhalte!**
- **Forderung: Angleichung des EEG an Stromsteuerrecht!**

# Luther.

§ 62b Abs. 1 EEG: Grundsatz der  
eichrechtskonformen Messung  
weitergeleiteter Strommengen

# § 62b Abs. 1 EEG: Mess- und Eichpflicht (1)

- § 62b Abs. 1 EEG: Erstmals wird ausdrücklich die Pflicht eingeführt, Strommengen im Regelfall mess- und eichrechtskonform zu erfassen, wenn für diese die volle oder eine anteilige EEG-Umlage anfällt. Verstoß soll zur vollen EEG-Umlage für die gesamte Strommenge führen (so die Gesetzesbegründung).
- Sofern für verschiedene Strommengen die EEG-Umlage in unterschiedlicher Höhe anfällt, sind diese Strommengen mess- und eichkonform zu erfassen.
- Mess- und eichkonform bedeutet in der Regel die Verwendung geeichter Messgeräte sowie ggf. geeichter Wandler.
- **Ausnahmen aus dem Mess- und Eichrecht werden durch § 62b Abs. 1 EEG ebenfalls anerkannt.**
  - **Praxisrelevant ist § 35 MessEG:** Die Verwendung von Strommessgeräten unter gleich bleibenden gewerblichen Vertragspartnern kann mit Zustimmung beider auf Antrag durch die Landeseichbehörde von der Eichpflicht freigestellt werden.
  - Befreiungen werden **nur mit Wirkung für die Zukunft** erteilt.

# Luther.

§ 62b Abs. 2 EEG: Zulässigkeit  
sachgerechter Schätzungen in  
Ausnahmefällen

# § 62b Abs. 2 EEG: Ausnahmsweise Zulässigkeit von Schätzungen

- Vorschrift lässt in drei Konstellationen dauerhaft Ausnahmen von der eichrechtskonformen Messung zu:
  1. Für die gesamte Strommenge wird der höchste in Betracht kommende EEG-Umlagesatz geltend gemacht bzw. die gesamte Strommenge wird als weitergeleitet angegeben: Verzicht auf niedrigere EEG-Umlage für eine Teilmenge.
    - Entspricht Hinweisblatt des BAFA in seiner letzten Fassung: Bei Vermietung von einzelnen Büroräumen wird der Stromverbrauch des gesamten Verwaltungsgebäudes als Fremdverbrauch angesetzt.
  2. Abgrenzung ist technisch unmöglich.
  3. Abgrenzung ist mit unvertretbarem Aufwand verbunden und Ansatz des höchstens in Betracht kommenden Umlagesatzes (Variante 1) ist wirtschaftlich unzumutbar.

# § 62b Abs. 2 EEG: Ausnahmsweise Zulässigkeit von Schätzungen

- Fälle technischer Unmöglichkeit stellen angesichts am Markt verfügbarer mobiler Stromzähler seltene Ausnahmefälle dar.
  - Prinzipiell denkbar, wenn mehrere Personen Strom über einen Stromkreis oder eine Steckdose beziehen. Auch dann wird eine geeichte Messung über mobile Zähler aber oftmals möglich sein.
- Unvertretbarer Aufwand: Prinzipiell gegeben, wenn ein Stromkreis oder eine Steckdose von mehreren Verbrauchern genutzt wird, so dass mobile Stromzähler ständig gewechselt werden und Wechsel protokolliert werden müsste.
  - Denkbar, wenn Kosten für die Errichtung einer geeichten Messung im Verhältnis zur betroffenen Strommenge und der daraus resultierenden Umlage unverhältnismäßig wäre.
  - Allerdings fallen Errichtungskosten nur einmal an, EEG-Umlage (+ ggf. Netzumlagen) fallen jährlich an.

# § 62b Abs. 2 EEG: Ausnahmsweise Zulässigkeit von Schätzungen

- Unvertretbarer Aufwand alleine genügt nicht für ein Recht zur Schätzung! Zusätzlich muss es auch **wirtschaftlich unzumutbar** sein, die Strommenge hinter dem letzten geeichten Zähler als weitergeleitet bzw. Fremdverbrauch anzugeben.
- Wirtschaftliche Unzumutbarkeit jedenfalls dann gegeben, wenn hierdurch eine relevante SKI-Schwelle (14%, 17% oder 20 %) unterschritten würde?
- Wirtschaftliche Unzumutbarkeit auch bei „**hohen Stromverbräuchen**“, für die auf das Umlageprivileg verzichtet wird.
  - Hoher Stromverbrauch ist jedenfalls bei 1 GWh zu bejahen, da ab diesem Stromverbrauch die BesAR greift.
  - Darunter ist auf das Verhältnis zum Gesamtstromverbrauch abzustellen. Bei einem Anteil ab 5 % des Gesamtstromverbrauchs vertretbar?
- **Recht zur dauerhaften Schätzung wird Ausnahme bleiben!**



Luther.

Übergangsweise Zulässigkeit  
von Schätzungen bis Ende 2019

# Übergangsregelung: Schätzung bis Ende 2019 zulässig

- § 104 Abs. 10 EEG enthält eine Übergangsregelung für Fremdverbräuche und weitergeleitete Strommengen **in den Jahren 2018 und 2019.**
- Über § 62b Abs. 6 Nr. 4 EEG gilt diese Übergangsregelung **im Rahmen der BesAR auch für die Stromverbräuche des Jahres 2017 bzw. des letzten abgeschlossenen Geschäftsjahres** vor der Antragstellung.
  - Ist keine geeichte Messung erfolgt, bleibt für diese drei Jahre eine sachgerechte Schätzung auch dann zulässig und verpflichtend, wenn die Voraussetzungen des § 62b Abs. 2 EEG **nicht** vorliegen.

# Übergangsregelung: Schätzung bis Ende 2019 zulässig

- Sofern weitergeleitete Strommengen im Nachweisjahr 2017 nicht geeicht gemessen wurden, besteht damit nunmehr die im Hinweisblatt des BAFA zur **Voraussetzung gemachte gesetzliche Grundlage für Schätzungen!**
- Sofern weitergeleitete Mengen für das Nachweisjahr 2017 im Antrag 2018 noch nicht korrekt angegeben wurden, hat BAFA mit Schreiben vom 11. Dezember 2018 **Nachbesserungsmöglichkeit** eingeräumt.
- **Begrenzungsanträge für die Jahre 2019 und 2020 können auch dann gestellt werden, wenn Fremdverbräuche nicht vollständig geeicht gemessen wurden!**

# Übergangsregelung: Schätzung bis Ende 2019 zulässig

- § 104 Abs. 10 EEG verlangt im originären Anwendungsbereich (Eigenversorger und EVU gegenüber Netzbetreibern) einen Nachweis, dass und wie § 62b EEG ab dem 1. Januar 2020 eingehalten wird.
  - Nachweis muss auf Verlangen des Netzbetreibers durch Wirtschaftsprüfer testiert werden.
- Im Rahmen der BesAR muss ein solcher Nachweis gegenüber dem BAFA **nicht** erbracht werden.

Luther.

# Anforderungen an Schätzungen

# Sachgerechtigkeit der Schätzung

- Ist eine Schätzung zulässig, muss diese sachgerecht sein und für einen nicht [!] sachverständigen Dritten jederzeit nachvollziehbar und nachprüfbar sein.
- Schätzung muss sicherstellen, dass nicht weniger EEG-Umlage gezahlt wird, als bei eichrechtskonformer Messung.
  - Anforderung ist bewusst strenger als im Stromsteuerrecht gewählt. In der Regel werden auf die den Hauptzollämtern mitgeteilten Schätzwerte zusätzliche Sicherheitsaufschläge erforderlich sein. Sicherheitsaufschlag von 10 % in der Regel ausreichend?

# Sachgerechtigkeit der Schätzung

- § 62b Abs. 3 S. 3 EEG nennt als Möglichkeit zur sachgerechten Schätzung die bislang vom BAFA zugelassene Worst-Case-Methode: Leistungswert x 8.760 h (8.784 h) = Fremdstromverbrauch.
  - Diese Vorgehensweise ist nicht zwingend und würde in vielen Fällen zu massiv überhöhten Fremdverbräuchen führen.
  - Kann zuverlässig nachgewiesen werden, dass ein Stromverbrauch nicht ganzjährig oder mit voller Leistung erfolgt, kann die Schätzung entsprechend erfolgen.

**Beispiel:** Kantine ist nachweisbar ausschließlich werktags zwischen 7 Uhr und 15 Uhr in Betrieb gewesen.
  - Ggf. sind dann aber wieder **Sicherheitsaufschläge** erforderlich.

# Transparenzanforderungen bei Schätzungen

- Ist eine Schätzung dauerhaft oder übergangsweise zulässig, sind nach § 62b Abs. 4 EEG umfangreiche Mitteilungspflichten gegenüber dem BAFA bzw. den Netzbetreibern zu erfüllen. Das Gesetz verlangt folgende Angaben:
  - Ob und welche Strommengen geschätzt wurden.
  - Höhe des EEG-Umlagesatzes für Schätzungen.
  - **Art und Anzahl der Stromverbrauchseinrichtungen sowie max. Leistungsaufnahme** (Erleichterung möglich).
  - Betreiber der Stromverbrauchseinrichtung (Erleichterung möglich).
  - Begründung der Unmöglichkeit oder Unvertretbarkeit.
  - Erläuterung der Schätzmethode.

Luther.

Amnestieregelung für vor 2017  
weitergeleitete Strommengen

# Amnestieregelung gemäß § 62b Abs. 6 S. 3 EEG

- Nach § 62b Abs. 6 S. 3 EEG wird im Rahmen der Besonderen Ausgleichsregelung für die Begrenzungsjahre 2019 und 2020 **unwiderleglich vermutet**, dass vom BAFA bereits einmal geprüfte Eigenstromverbräuche in den Jahren bis einschließlich 2016 richtig sind.
  - Angaben zu den Eigenstrommengen der **Jahre 2015 und 2016**, die vom BAFA bereits für den Begrenzungsbescheid 2018 geprüft wurden und auch für den Begrenzungsbescheid 2019 bzw. 2020 (Nachweisjahr 2016) relevant sind, müssen daher nicht mehr korrigiert werden!
  - Aktuelle Nachfragen des BAFA beziehen sich daher nur auf das Jahr 2017!
  - Voraussetzung ist eine bereits erfolgte Bescheidung durch das BAFA. Sind die Eigenstrommengen der Vergangenheit strittig, gilt die Vermutung nicht.
- **Vermutung gilt nicht für die Pflicht zur Zahlung der vollen EEG-Umlage gegenüber den Übertragungsnetzbetreibern.** Hier besteht ggf. Korrekturbedarf auch für Zeiträume vor 2017 fort!

# Leistungsverweigerungsrecht für die Vergangenheit gemäß § 104 Abs. 11 EEG

- Netzbetreiber haben teilweise die volle EEG-Umlage bzw. die vollen Netzumlagen für die gesamte bezogene Strommenge verlangt, wenn weitergeleitete Strommengen nicht eichrechtskonform gemessen wurden.
- § 104 Abs. 11 EEG gewährt in diesen Fällen ein Leistungsverweigerungsrecht für Stromverbräuche vor dem 1. Januar 2018 (Inkrafttreten des § 62b EEG), wenn
  - Abgrenzung durch sachgerechte Schätzung nach § 62b Absatz 3 bis 5 erfolgt ist,
  - EEG-Umlage auf Basis der Schätzung gezahlt wurde und
  - nachgewiesen wird, dass ab dem 1. Januar 2020 eine eichrechtskonforme Abgrenzung erfolgt.

Luther.

Begrenzung der EEG-Umlage in  
2019: Wie geht es weiter?

# Wirbel um Begrenzungsbescheide für 2019

- **11. Dezember 2018:** 1. Auskunftsverlangen des BAFA
  - Bitte um Aussage dazu, ob auf Basis bisher eingereicherter Daten zu Stromverbräuchen/Weiterleitungen entschieden werden soll oder ob Änderungen/Korrekturen erforderlich sind
    - Dann abgeänderte Wirtschaftsprüferbescheinigung erforderlich
  - Korrekturen nach Erlass der Begrenzungsbescheide nicht statthaft
    - Ankündigung der Aufhebung etwa als Folge von Außenprüfungen
- **17. Dezember 2018:** 2. Auskunftsverlangen des BAFA
  - Personaleinsatz im Rahmen von Werkverträgen oder von Dienst- bzw. Dienstverschaffungsverträgen?
  - Ordnungsgemäßer Nachweis der von Werkvertragskräften verbrauchten Strommengen?
  - Auswirkungen auf Bruttowertschöpfungsberechnung

# BAFA-Schreiben vom 17. Dezember 2018

2) Wurden in Ihrem Unternehmen, im letzten abgeschlossenen Geschäftsjahr vor der Antragsstellung 2018<sup>2</sup>, bezogen auf die jeweils im Antrag benannte Abnahmestelle, Arbeitskräfte im Rahmen von Dienstverträgen/ Dienstverschaffungsverträgen eingesetzt?

- Nein.
- Ja und bei den Angaben wurde berücksichtigt, dass bei dienstvertraglichen Regelungen, die auch sämtliche Dienstverschaffungsverhältnisse (u.a. Arbeitnehmerüberlassungsverträge) umfassen, der Stromverbrauch dem Auftraggeber zuzurechnen ist und es sich damit für das antragsstellende Unternehmen um selbst verbrauchte Strommengen handelt. Die Personalkosten wurden dementsprechend bei der Bruttowertschöpfung wie Personalkosten für Leiharbeitsverhältnisse im Sinne von §64 Absatz 6 Nummer 2 EEG behandelt.
- Ja, jedoch wurden die selbst verbrauchte Strommenge und/oder die Bruttowertschöpfung (noch) nicht EEG-konform berechnet.

Bitte beachten Sie hierzu, dass neben der Korrektur der selbst verbrauchten und weitergeleiteten Strommengen gegebenenfalls eine neue Berechnung der Bruttowertschöpfung zu erfolgen hat. Beachten Sie bitte auch, dass bei einer Änderung der entsprechenden Anlagen des Prüfervermerks des Wirtschaftsprüfers ein geänderter Prüfervermerk eingereicht werden muss.

# Bruttowertschöpfung

- Bruttowertschöpfung, § 64 Abs. 6 Nr. 2 EEG 2017:  
*„Bruttowertschöpfung“ die Bruttowertschöpfung des Unternehmens zu Faktorkosten nach der Definition des Statistischen Bundesamtes, Fachserie 4, Reihe 4.3, Wiesbaden 2007, ohne Abzug der Personalkosten für Leiharbeitsverhältnisse; die durch vorangegangene Begrenzungsentscheidungen hervorgerufenen Wirkungen bleiben bei der Berechnung der Bruttowertschöpfung außer Betracht“*

# Bescheidung unter Korrekturvorbekhalt

- 21. Dezember 2018: Bescheide wurden im Januar 2019 erteilt mit Frist für Korrekturmeldung 31. März 2019.

BETREFF **Erneuerbare Energien Gesetz (EEG)**

HIER Bescheiderteilung im Rahmen der Besonderen Ausgleichsregelung für 2019

BEZUG Ihr Antrag in 2018 zur Besonderen Ausgleichsregelung nach §§ 63 ff. EEG 2017; unsere Schreiben vom 11.12.2018 sowie vom 17.12.2018

Sehr geehrte Damen und Herren,

bezugnehmend auf unsere Schreiben vom 11.12.2018 und vom 17.12.2018 teilen wir Ihnen in Absprache mit dem Bundesministerium für Wirtschaft und Energie Folgendes mit:

Anders als im Schreiben vom 11.12.2018 zunächst angekündigt, wird das BAFA nunmehr mit der Erstellung und Versendung der Begrenzungsbescheide beginnen. Mit dem Zugang der Begrenzungsbescheide ist daher ab der zweiten Januarwoche zu rechnen.

In den Fällen, in denen das Bundesamt für Wirtschaft und Ausfuhrkontrolle (BAFA) noch keine Rückmeldung auf die Auskunftsverlangen vom 11.12.2018 und vom 17.12.2018 erhalten hat, erfolgt die Bescheidung unter der vorläufigen Zugrundelegung der im Rahmen der ursprünglichen Antragstellung gemachten Angaben, soweit einer Begrenzungsentscheidung keine sonstigen Gründe entgegenstehen. Die Bescheidung erfolgt unter Korrekturvorbekhalt und mit einer Nebenbestimmung. Danach werden die Antragsteller bis zum 31. März 2019 dem BAFA Rückmeldung zu den mit den Auskunftsverlangen vom 11.12.2018 und vom 17.12.2018 aufgeworfenen Fragen geben müssen. Auf Grundlage der

# Betriebliche to dos (1)

- Von überragender Bedeutung: Schaffung der Voraussetzungen für die Einhaltung der Anforderungen des § 62b EEG ab 1. Januar 2020
  - Erfassung sämtlicher Verbrauchs- und Weiterleitungsmengen durch meß- und eichrechtskonforme Messungen bzw. Schätzungen, wenn Voraussetzungen dafür vorliegen
  - Relevant bereits für Umlagenabrechnung für das Kalenderjahr 2019 § 104 Abs. 4 EEG: Akzeptanz nicht geeicht gemessener und geschätzter Strommengen nur bei Vorlage einer Bescheinigung, daß die Voraussetzungen des § 62b EEG ab dem 1. Januar 2020 eingehalten werden
  - Erforderlich somit: Unverzögliche Schaffung der Voraussetzungen für eine meß- und eichrechtskonforme Erfassung sämtlicher relevanter Strommengen, Vorsichtsprinzip beachten

# Betriebliche to dos (1)

- Fristgerechte Erfüllung: Vorsichtsprinzip beachten:
  - Auswertung von Kreditorenlisten, SAP Einkauf, etc.
  - Ermittlung von Baustromsachverhalten
  - Möglichst eigene „Außenprüfung“ durchführen
  - Genaue, ausführliche und leicht verständliche Darstellung der Schätzmethode
  - Ggf. alternative Datensätze („Haupt- und Hilfsdatensatz“) nutzen

# Betriebliche to dos (2)

- Schaffung der Voraussetzungen für die Einhaltung der Anforderungen des § 62b EEG ab 1. Januar 2020
  - Erfassung sämtlicher Verbrauchs- und Weiterleitungsmengen durch meß- und eichrechtskonforme Messungen bzw. Schätzungen, wenn Voraussetzungen dafür vorliegen
  - Erforderlich somit: Unverzögliche Schaffung der Voraussetzungen für eine meß- und eichrechtskonforme Erfassung sämtlicher relevanter Strommengen, Vorsichtsprinzip beachten

Vielen Dank

Die Angaben in dieser Präsentation sind ausschließlich für die genannte Veranstaltung bestimmt. Die Überlassung der Präsentation erfolgt nur für den internen Gebrauch des Empfängers. Die hier zusammengestellten Texte und Grafiken dienen allein der Darstellung im Rahmen dieser Veranstaltung und dokumentieren die Thematik ggf. nicht vollständig.

Die Präsentation stellt keine Rechts- oder Steuerberatung dar und wir haften daher nicht für den Inhalt. Diese erfolgt individuell unter Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalls auf der Grundlage unserer Mandatsvereinbarung. Die Verteilung, Zitierung und Vervielfältigung – auch auszugsweise – des Inhalts zum Zwecke der Weitergabe an Dritte ist nur nach vorheriger Absprache gestattet.