

Berlin, 3. März 2022

BDEW Bundesverband  
der Energie- und  
Wasserwirtschaft e.V.

Reinhardtstraße 32  
10117 Berlin

[www.bdew.de](http://www.bdew.de)

## Anwendungshilfe

# Anwendungshilfe zum KWKG 2020

Mit den Änderungen durch das „Kohleausstiegsgesetz“,  
das „EEG-Änderungsgesetz 2020“ und die „EnWG-Früh-  
jahrsnovelle 2021“

Version: 2.0

Der Bundesverband der Energie- und Wasserwirtschaft (BDEW), Berlin, und seine Landesorganisationen vertreten über 1.900 Unternehmen. Das Spektrum der Mitglieder reicht von lokalen und kommunalen über regionale bis hin zu überregionalen Unternehmen. Sie repräsentieren rund 90 Prozent des Strom- und gut 60 Prozent des Nah- und Fernwärmeabsatzes, 90 Prozent des Erdgasabsatzes, über 90 Prozent der Energienetze sowie 80 Prozent der Trinkwasser-Förderung und rund ein Drittel der Abwasser-Entsorgung in Deutschland.

## Inhalt

A. Einleitung ( <b>aktualisiert</b> )	5
I. „Kohleausstiegsgesetz“ 2020	5
II. „EEG-Novelle 2020“ ( <b>neu</b> )	6
III. „EnWG/EEG/KWKG-Frühjahrsnovelle 2021“ ( <b>neu</b> )	6
IV. Benennung der verschiedenen Fassungen des KWK-Gesetzes	6
V. Dokumente der Gesetzgebungsverfahren ( <b>aktualisiert</b> )	7
B. Zusammenfassung der wesentlichen Änderungen im KWK-Gesetz ( <b>aktualisiert</b> )	8
C. Die Änderungen im Einzelnen	16
I. Änderungen beim Netzanschluss von KWK-Anlagen ( <b>neu</b> )	16
1. Änderungen bei den Regelungen zum Netzanschluss ( <b>neu</b> )	16
2. Trennung von Anschluss- und physikalischer Abnahmepflicht hinsichtlich des Vorrangprinzips ( <b>neu</b> )	17
II. Änderungen bei der Grundförderung (KWK-Zuschlag)	18
1. Höhe der Grundförderung (KWK-Zuschlag)	19
2. Gesetzliche Förderdauer, geförderte Anzahl der Vollbenutzungsstunden, „Negative-Preise-Regelung“ und Weiteres zu den Fördergrundlagen	28
3. Inanspruchnahme einer Förderung durch das EEG und das KWKG durch dieselbe KWK-Anlage ( <b>neu</b> )	53
4. Abschlagszahlungen bei laufenden BAFA-Zulassungsverfahren ( <b>neu</b> )	54
III. Änderungen bei den Ausschreibungen und -bedingungen ( <b>aktualisiert</b> )	55
1. Änderungen beim Leistungssegment für die Ausschreibungspflicht ( <b>aktualisiert</b> )	55
2. Anpassung des Volumens für KWK-Ausschreibungen ( <b>neu</b> )	57
3. Änderungen in der KWK-Ausschreibungsverordnung	57
4. Änderungen beim Monitoring	65

<b>IV. Neu eingeführte bzw. geänderte Boni (aktualisiert)</b>	<b>65</b>
1. Allgemeine Anforderungen an die Boni (aktualisiert)	66
2. Aufteilung der neuen Boni auf die verschiedenen Förderformen (aktualisiert)	66
3. Bonus für innovative erneuerbare Wärme (EE-Wärmebonus) nach § 7a KWKG 2020 (aktualisiert)	68
4. Bonus für elektrische Wärmeerzeuger (PtH-Bonus) nach § 7b KWKG 2020 (aktualisiert)	75
5. Geänderter Kohleersatzbonus nach § 7c KWKG 2020 (aktualisiert)	77
6. Südbonus nach § 7d KWKG 2016 (aktualisiert)	83
7. Mitteilungspflicht im Zusammenhang mit der Inanspruchnahme der Boni nach § 7e KWKG 2020	83
<b>V. Änderungen bei der Förderung von Wärme-/Kältenetzen (aktualisiert)</b>	<b>85</b>
1. Änderungen bei Einsatzstoffen und Mindest-Wärmeanteilen (aktualisiert)	85
2. Änderungen bei der Höhe der Wärmenetzförderung	86
3. Änderungen bei der Zulassung der Wärmenetzförderung	87
4. Änderung der Zuständigkeitsregelung für die Wärmenetzförderung	88
5. Einführung einer Übergangsregelung für Wärme- und Kältenetze	88
6. Entsprechende Geltung der Änderungen für Kältenetze	89
<b>VI. Änderungen bei Wärme-/Kältespeichern (aktualisiert)</b>	<b>90</b>
<b>VII. Änderungen bei der KWK-Umlage und dem Belastungsausgleich (aktualisiert)</b>	<b>91</b>
1. Änderungen bei den Umlageprivilegierungen (neu)	91
2. Änderungen bei den Mitteilungspflichten (aktualisiert)	95
3. Änderungen bei den Testierungspflichten	96
4. Messung und Schätzung bei den Umlagen nach dem KWK-Gesetz und nach der StromNEV sowie bei der Offshore-Netzumlage	96
5. Weitere Änderungen beim Belastungsausgleich	100
<b>VIII. Weitere Änderungen im KWK-Gesetz</b>	<b>101</b>

1.	Übergangsregelung in § 35 Abs. 17 KWKG 2016 (neu)/KWKG 2020 für die neuen Förderbestimmungen	101
2.	Änderung der Befugnisse der BNetzA	103
3.	Änderungen bei den Verordnungsermächtigungen	104
4.	Erweiterte Monitoring-Pflichten der Bundesregierung	104
5.	Änderungen bezüglich Herkunftsachweisen (neu)	105
6.	Änderungen bezüglich der Clearingstelle EEG/KWKG (neu)	106
<b>IX.</b>	<b>Änderungen bei der Zulassung nach § 10 KWKG 2020 und der Ausstellung von Vorbescheiden nach § 12 KWKG 2020 (aktualisiert)</b>	<b>109</b>
1.	Änderung bei der Zulassung von KWK-Anlagen nach § 10 KWKG 2020-2	109
2.	Änderungen bei der Ausstellung von Vorbescheiden nach § 12 KWKG 2020 (aktualisiert)	110
<b>X.</b>	<b>Beihilferechtlicher Vorbehalt (aktualisiert)</b>	<b>112</b>
1.	Übersicht über die Inhalte der beihilferechtlichen Genehmigung (neu)	113
2.	Förder- und Umlagertatbestände mit bislang fehlender beihilferechter Genehmigung (neu)	120
3.	Exkurs: Beihilferechtliche Vorbehalte für das KWKG 2016 und KWKG 2020 (neu)	121
<b>XI.</b>	<b>Rechtsfolgen der Versäumung der Registrierungsfrist für KWK-Anlagen nach KWK-Gesetz und MaStRV (neu)</b>	<b>126</b>
1.	Rechtslage für seit dem 1. Juli 2017 in Betrieb genommene KWK-Anlagen	128
2.	Rechtslage für vor dem 1. Juli 2017 in Betrieb genommene KWK-Anlagen	128

## Anwendungshilfe zum KWK-Gesetz 2020, 2. Auflage

### A. Einleitung (aktualisiert)

Das Kraft-Wärme-Kopplungsgesetz (KWK-Gesetz, KWKG) ist vor allem durch die nachfolgend unter Nr. I. bis III genannten Novellen seit dem Jahre 2020 geändert worden.



Diese Anwendungshilfe soll den Mitgliedsunternehmen des BDEW die Anwendung des KWKG mit seinen Änderungen durch das Kohleausstiegsgesetz und die Folge-Novellen erleichtern. Die Anwendungshilfe wurde vom BDEW-Fachausschuss "Rechtsfragen EEG und KWK-G" erarbeitet, der vor allem aus Juristen verschiedener Mitgliedsunternehmen aller Wertschöpfungsstufen gebildet wird. Dementsprechend gibt die Anwendungshilfe Branchenmeinungen wieder.

Die Anwendungshilfe fußt auf den bisherigen BDEW-Anwendungshilfen zum KWK-Gesetz 2016 und stellt die Änderungen gegenüber der Rechtslage zum KWKG 2016 dar. Die BDEW-Anwendungshilfen zum KWKG 2016 stehen unter folgenden Links zur Verfügung:

- [Anwendungshilfe zum Kraft-Wärme-Kopplungsgesetz 2016, Teil 1, 4. Auflage \(Förderung und Ausschreibungspflicht\)](#) und
- [Anwendungshilfe zum Kraft-Wärme-Kopplungsgesetz 2016, Teil 2, 3. Auflage \(Belastungsausgleich und Umlagen\).](#)

### I. „Kohleausstiegsgesetz“ 2020

Das „[Kohleausstiegsgesetz](#)“ (KAG) ist zum ganz überwiegenden Teil am 14. August 2020 in Kraft getreten. In seinem Art. 7 hat es zu beachtlichen Änderungen im KWKG geführt. Dabei ist die grundsätzliche Förderstruktur des Gesetzes unverändert geblieben. Allerdings wurden

- Boni neu eingeführt,
- der bestehende „Kohleersatzbonus“ grundlegend geändert sowie
- v.a. die „Negative-Preise-Regelung“ und das „Kumulierungsverbot“ modifiziert.

Nicht alle dieser Änderungen sind auch auf bestehende KWK-Anlagen anwendbar. Daher ist der nachstehend dargestellte „zeitliche Anwendungsbereich“ der Änderungen bei den Fördergrundlagen (nachfolgend unter C I.) und den Boni (nachfolgend unter C III.) besonders zu beachten.

## II. „EEG-Novelle 2020“ (neu)

Darüber hinaus ist am 1. Januar 2021 das „[Gesetz zur Änderung des Erneuerbare-Energien-Gesetzes und weiterer energierechtlicher Vorschriften](#)“ vom 21. Dezember 2020 in Kraft getreten. Dessen Artikel 17 hat zu weiteren Änderungen im KWK-Gesetz geführt, teilweise Änderungen durch das „Kohleausstiegsgesetz“ wieder rückgängig gemacht und die ab dem 1. Januar 2021 geltende Fassung des KWKG generell in „KWKG 2020“ umbenannt. Dieses Änderungsgesetz wird in der Anwendungshilfe als „EEG-Änderungsgesetz 2020“ bezeichnet.

## III. „EnWG/EEG/KWKG-Frühjahrsnovelle 2021“ (neu)

Im Sommer 2021 ist dann das Gesetzgebungsverfahren zum „[Gesetz zur Umsetzung unionsrechtlicher Vorgaben und zur Regelung reiner Wasserstoffnetze im Energiewirtschaftsrecht](#)“ und das Verordnungsgebungsverfahren zur „[Verordnung zur Umsetzung des Erneuerbare-Energien-Gesetzes 2021 und zur Änderung weiterer energierechtlicher Vorschriften](#)“ mit Inkrafttreten der Verordnung am 20. Juli 2021 und des Gesetzes am 27. Juli 2021 abgeschlossen worden.<sup>1</sup> Beide Verfahren haben auch zu Änderungen im KWKG 2020 und in der KWK-Ausschreibungsverordnung (KWAusV) geführt.

Die vorstehend unter I. bis III beschriebenen Änderungen werden in der vorliegenden Auflage dieser Anwendungshilfe beschrieben.

## IV. Benennung der verschiedenen Fassungen des KWK-Gesetzes

Aufgrund der verschiedenen Novellen des KWKG bezeichnen im Rahmen dieser Anwendungshilfe folgende Begriffe die jeweiligen Fassungen des KWK-Gesetzes:

- **KWKG 2016 (alt)** die vor dem 14. August 2020 geltende Fassung des KWK-Gesetzes,
- **KWKG 2016 (neu)** die ab dem 14. August 2020 geltende Fassung des KWK-Gesetzes (nach der Änderung durch das „Kohleausstiegsgesetz“),
- **KWKG 2020-1** die seit dem 1. Januar 2021 geltende Fassung des KWK-Gesetzes (nach der Änderung durch das „EEG-Änderungsgesetz 2020“) und
- **KWKG 2020-2** die seit dem 27. Juli 2021 geltende Fassung des KWK-Gesetzes (nach der Änderung durch die „EnWG-Frühjahrsnovelle 2021“).

<sup>1</sup> Weitere Informationen zum Gang des Gesetzgebungsverfahren s. [BDEW-Anwendungshilfe „Änderungen im EEG und KWK-Gesetz durch die „EnWG-Frühjahrsnovelle 2021“](#).

## V. Dokumente der Gesetzgebungsverfahren (**aktualisiert**)

### „Kohleausstiegsgesetz“:

- [Regierungsentwurf des Gesetzes](#),
- [Beschlussempfehlung des Wirtschaftsausschusses des Deutschen Bundestages](#),
- Gesetzesbeschluss zum „Kohleausstiegsgesetz“ mit sämtlichen Änderungen im KWKG 2016 als [Bundesrats-Drucksache](#).

### EEG 2021 („EEG-Änderungsgesetz 2020“):

- [Regierungsentwurf des EEG 2021](#) vom 23. September 2020,
- [Stellungnahme des Bundesrates zum Regierungsentwurf](#) vom 6. November 2020,
- [Gegenäußerung der Bundesregierung](#) zur Stellungnahme des Bundesrates vom 11. November 2020,
- [Beschlussempfehlung des Wirtschaftsausschusses des Deutschen Bundestages zum Regierungsentwurf](#), und [Begründung](#) derselben, vom 15. Dezember 2020 und
- [Vollständiger Gesetzesbeschluss des Deutschen Bundestages zum EEG 2021 als Bundesrats-Drucksache](#).

### „EnWG/EEG/KWKG-Frühjahrsnovelle 2021“:

- [Regierungsentwurf der „EnWG-Novelle“](#),
- [Regierungsentwurf der EEG/KWKG-Formulierungshilfe](#),
- [Beschlussempfehlung des Wirtschaftsausschusses des Deutschen Bundestages zur gesamten „Frühjahrsnovelle“](#) und
- [Begründung der Beschlussempfehlung](#).

### **Ansprechpartner**

Christoph Weißenborn

Tel.: +49 30 300199 – 1514

[christoph.weissenborn@bdew.de](mailto:christoph.weissenborn@bdew.de)

## B. Zusammenfassung der wesentlichen Änderungen im KWK-Gesetz (aktualisiert)

Das „Kohleausstiegsgesetz“ (KAG) hat zusammen mit dem „EEG-Änderungsgesetz 2020“, dem „EEG-Verordnungspaket 2021“ und der „EnWG-Frühjahrsnovelle 2021“ insbesondere zu folgenden Änderungen am KWKG geführt, wobei die aktuellen Änderungen durch „Neu“ gekennzeichnet sind:

### Netzanschluss und physischer Abnahmeverrang für KWK-Strom:

- Bei Netzanschlussbegehren für KWK-Anlagen mit einer installierten Leistung von bis zu 10,8 kW ab dem 1. Januar 2021 bestimmt das KWKG 2020, dass Netzbetreiber den Anlagenbetreibern den Zeitplan für den beabsichtigten Netzanschluss innerhalb von einem Monat nach Eingang des Netzanschlussbegehrens übermitteln müssen. Erfolgt diese Übermittlung nicht innerhalb von einem Monat nach Eingang des Netzanschlussbegehrens, sieht das Gesetz vor, dass die Anlagen angeschlossen werden können (§ 3 KWKG 2020 i.V. mit § 8 Abs. 5 Satz 2 EEG 2021, nachfolgend unter C I.1).
- **Neu:** Netzbetreiber bleiben weiterhin verpflichtet, KWK-Anlagen gleichrangig mit EEG-Anlagen an ihr Netz *anzuschließen*, wie dies [§ 3 Abs. 1 KWKG 2020](#) bereits ab dem 1. Januar 2021 vorgesehen hatte. Allerdings ist seit dem 27. Juli 2021<sup>2</sup> die physikalische Verpflichtung zur *Abnahme, Übertragung und Verteilung* von KWK-Strom aus KWK-Anlagen nur noch nachrangig zu der von Strom aus EEG-Anlagen (§ 3 Abs. 2 KWKG 2020-2, nachfolgend unter C I.2).

### Förderungsgrundlagen:

- **Neu:** Die Anwendbarkeit der „**Negative-Preise-Regelung**“ wird auf KWK-Anlagen oberhalb von 50 kW elektrischer Leistung beschränkt. Dies galt ursprünglich nur für solche Anlagen mit Beginn des Dauerbetriebs ab dem 14. August 2020 (Inkrafttreten des Kohleausstiegsgesetzes). Aufgrund des „EEG-Änderungsgesetzes“ wird aber auch für alle KWK-Anlagen bis 50 kW und Inbetriebnahme bis zum 13. August 2020, die nach dem KWKG 2016 gefördert werden, nach § 15 Abs. 4 Satz 3 KWKG die Sanktionierung mit Wirkung ab 1.1.2020 nicht mehr angewandt. Soweit die Betreiber dieser Anlagen für frühere Kalenderjahre keine Daten zu den Negative-Preise-Zeiten liefern oder lieferten hatten, wird diese Regelung auch auf die entsprechenden vergangenen Jahre angewandt; insoweit ist dann die „Negative-Preise-Regelung“ des KWKG 2016 (alt) bzw.

<sup>2</sup> Inkrafttreten des „EnWG/EEG/KWKG-Änderungsgesetzes“.

KWKG 2016 (neu) auch auf diese Anlagen nicht anzuwenden, weshalb auch deren Förderung während dieser Zeiten nicht ausgesetzt wird (§ 35 Abs. 17 Satz 4 und 5 KWKG 2020, nachfolgend unter C II.2 d).

- **Neu:** Für KWK-Anlagen mit Beginn des Dauerbetriebs ab dem 14. August 2020 (Inkrafttreten des Kohleausstiegsgesetzes) wird parallel der während eines solchen „Negative-Preise-Zeitraums“ erzeugte KWK-Strom nun auf die Dauer der Zahlung nach § 8 KWKG 2016 (neu)/KWKG 2020 angerechnet. Die begünstigende Regelung, dass die entsprechenden Fördermengen im Anschluss an die allgemeine Förderung nachgeholt werden, § 7 Abs. 7 Satz 2 KWKG 2016 (alt) ist bereits im KWKG 2016 (neu) weggefallen (, nachfolgend unter C II.2 d).<sup>3</sup>
- **Neu:** Der bisherige strombezogene Ausschluss der Geltendmachung von Förderungen aus dem KWKG und dem EEG wurde durch die „Frühjahrsnovelle“ auf einen anlagenbezogenen Ausschluss umgestellt (nachfolgend unter C II.3),
- **Neu:** Die 1 kW-Regelung hinsichtlich den „technischen Einrichtungen“ ist gestrichen und mit den Vorgaben nach § 9 EEG 2021 synchronisiert worden (nachfolgend unter C II.2 a),
- **Neu:** Die Bindungswirkung eines Vorbescheides ist hinsichtlich Höhe und Dauer der Zuschlagzahlung auf Projektrealisierungen in 2027 bis 2029 erweitert worden, soweit bis 31. Dezember 2026 eine verbindliche Bestellung der KWK-Anlage oder bei einer Modernisierung eine verbindliche Bestellung der wesentlichen die Effizienz bestimmenden Anlagenteile im Sinn des § 2 Nr. 18 KWKG 2020 erfolgt ist oder für das Vorhaben bis zum 31. Dezember 2026 eine BImSchG-Genehmigung vorgelegen hat (nachfolgend unter IX.2),
- Das **kalenderjährige Förderbudget des KWK-Gesetzes** wurde von 1,5 auf 1,8 Mrd. Euro erhöht.

---

<sup>3</sup> § 35 Abs. 17 Satz 6 KWKG 2020 verwies bislang auf § 7 Abs. 6 Satz 2; eine solche Regelung existiert allerdings seit dem „EEG-Änderungsgesetz 2020“ nicht (mehr); korrekt wäre der Verweis entweder auf § 7 Abs. 6 Satz 2 KWKG in der am 31. Dezember 2020 geltenden Fassung oder § 7 Abs. 5 Satz 2 KWKG 2020 gewesen. Diesen fehlerhaften Verweis hat der Gesetzgeber im Rahmen der „EnWG/EEG/KWKG-Novelle“ wieder korrigiert.

**Gesetzliche Förderung:**

- Der **KWK-Zuschlag** (Grundvergütung) für **neue**, ab dem 1. Januar 2020 in Dauerbetrieb genommene KWK-Anlagen bis 50 kW installierter elektrischer KWK-Leistung wird auf 16 Cent/kWh angehoben, bei entsprechender Stauchung der förderfähigen Vollbenutzungsstunden von derzeit 60.000 auf 30.000 für diese Anlagen (nachfolgend unter C II.1 d).
- **Neu:** Es ist rückwirkend zum 14. August 2020 klargestellt worden, dass die Verdopplung der Zuschläge unter Hälftelung des Förderzeitraums nach [§ 7 Abs. 3a KWKG 2020](#) nur für **neue** KWK-Anlagen mit einer elektrischen KWK-Leistung von bis zu 50 Kilowatt gilt, nicht für modernisierte KWK-Anlagen (nachfolgend unter C II.1 d),
- Für den KWK-Leistungsanteil von mehr als 2 MW beträgt der KWK-Zuschlag für neue KWK-Anlagen 3,4 Cent/kWh, für modernisierte KWK-Anlagen 3,4 Cent/kWh und für nachgerüstete KWK-Anlagen 3,1 Cent/kWh (bislang jeweils 3,1 Cent/kWh; nachfolgend unter C II.2 b).
- Parallel dazu wird der „TEHG-Zuschlag“ nach § 7 Abs. 4 KWKG 2016 von bislang 0,3 Cent/kWh gestrichen (nachfolgend unter C II.2 b).
- § 35 Abs. 20 KWKG 2020 stellt allerdings klar, dass die vorstehende Anhebung des KWK-Zuschlags für den KWK-Leistungsanteil von mehr als 2 MW nur anzuwenden ist auf KWK-Anlagen, die nach dem 31. Dezember 2020 den Dauerbetrieb aufgenommen oder nach einer erfolgten Modernisierung wieder aufgenommen haben. Im Gegenzug ist der „TEHG-Bonus“ nach § 7 Abs. 4 des Kraft-Wärme-Kopplungsgesetzes in der am 31. Dezember 2020 geltenden Fassung anzuwenden auf KWK-Anlagen, die vor dem 1. Januar 2021 den Dauerbetrieb aufgenommen haben oder nach einer erfolgten Modernisierung wieder aufgenommen haben (nachfolgend unter C II.2 b).
- **Neu:** Für neue KWK-Anlagen mit Beginn des Dauerbetriebs ab dem 1. Januar 2023 wird der KWK-Zuschlag für den KWK-Leistungsanteil größer 2 MW um 0,5 Cent auf dann 3,9 Cent/kWh angehoben. Dies soll den künftigen Wegfall der „vermiedenen Netzentgelte“ nach § 120 EnWG i.V. mit § 18 StromNEV kompensieren. Die Erhöhung steht aber unter einem Prüfvorbehalt in 2022 (nachfolgend unter C II.1 c).
- Für alle ab dem 1. Januar 2020 in Dauerbetrieb genommenen KWK-Anlagen besteht der Anspruch auf einen Zuschlag für KWK-Strom, der in ein Netz der allgemeinen Versorgung eingespeist wird, nur dann in der in § 7 Abs. 1 KWKG genannte Höhe, soweit auf diese KWK-Strommengen die **EEG-Umlageprivilegien** nach §§ 61e bis 61g und § 104 Abs. 4 EEG 2017/2021 *nicht* anzuwenden sind. Bei KWK-Anlagen mit vor dem 1. Januar 2020 beantragtem Vorbescheid gilt dies mit Einschränkungen (nachfolgend unter C II.2 a).

- Das bislang für KWK-Anlagen mit mehr als 20 kW elektrischer Leistung unbeschränkt geltende **Kumulierungsverbot** einer KWKG-Förderung mit Investitionszuschüssen ist relativiert worden, soweit für einzelne Komponenten einer KWK-Anlage oder eines innovativen KWK-Systems eine investive Förderung nach den Richtlinien zur Förderung der Nutzung erneuerbarer Energien im Wärmemarkt oder nach der Bundesförderung für effiziente Wärmenetze in Anspruch genommen wurde (nachfolgend unter C II.2 c).
- Die durch das „Kohleausstiegsgesetz“ geregelte Ausweitung der **gesetzlichen Förderdauer** auf KWK-Anlagen, die bis zum 31. Dezember 2029 in Dauerbetrieb genommen worden sind, wird für die Zeit jenseits des 31. Dezember 2026 unter beihilferechtlichen Vorbehalt gestellt (nachfolgend unter C II.2 a).
- Der **Kohleersatzbonus** in § 7c KWKG 2016 (neu) wird in seiner Höhe auf drei Alterskohorten (Inbetriebnahme ab 1975, 1985 und 1995) sowie auf jährliche Degressionsstufen (in Abhängigkeit zum Inbetriebnahmepunkt der Ersatz-KWK-Anlage) festgelegt. Eine ähnliche Staffelung hatte der BDEW gefordert. **Neu:** Durch das „EEG-Änderungsgesetz 2020“ ist allerdings der Bonus deutlich abgesenkt worden, wenn die bestehende KWK-Anlage *nach dem 31. Dezember 1974, aber vor dem 1. Januar 1985* erstmals in Betrieb genommen worden ist. Der Bonus ist eine Einmalzahlung nach der elektrischen KWK-Leistung der zu ersetzenen KWK-Anlage (nachfolgend unter C IV.5).
- Die Anforderung beim Kohleersatzbonus aus dem Regierungsentwurf zur „EEG-Novelle 2020“, dass KWK-Anlagen, die Strom auf Basis von Biomasse gewinnen, nur dann den Bonus für den Strom aus Biomasse erhalten, wenn hierfür ausschließlich biogene Rest- und Abfallstoffe eingesetzt werden, ist wie vom BDEW gefordert schlussendlich durch den Bundestag gestrichen worden.
- **Neu:** Der **Bonus für innovative erneuerbare Wärme** in § 7a KWKG 2016 (neu) wird für alle KWK-Anlagen in innovativen KWK-Systemen mit Beginn des Dauerbetriebs ab Inkrafttreten des „Kohleausstiegsgesetzes“ und einer elektrischen Leistung > 10 MW als Erhöhung des KWK-Zuschlags für in das Netz der allgemeinen Versorgung eingespeisten Strom gezahlt. Das KWKG 2016 (neu) sah noch eine Leistung von mehr als 1 MW vor. Die Bonus-Höhe (0,4 bis 7,0 Cent/kWh) ist abhängig vom Anteil innovativer erneuerbarer Wärme an der Referenzwärme, die die Komponente zur Bereitstellung innovativer erneuerbarer Wärme des innovativen KWK-Systems in einem Kalenderjahr in das Wärmenetz einspeist, in das auch die KWK-Anlage die erzeugte Nutzwärme einspeist oder in ein hiermit über einen Wärmetauscher oder sonst hydraulisch verbundenes, weiteres Wärmenetz oder Teilnetz. Die Bonuszahlung ab einem Anteil von 5 % innovativer erneuerbarer Wärme wurde vom BDEW gefordert (nachfolgend unter C IV.3).

- **Neu:** Der „Erneuerbare-Wärme-Bonus“ nach § 7a KWKG 2020 wurde dahingehend erweitert, dass eine anderweitige Wärmebereitstellung der innovativen erneuerbaren Wärme für Raumheizung, Warmwasserbereitung, Kälteerzeugung oder Prozesswärme der Einspeisung in ein Wärmenetz im Sinn von § 7 Abs. 1 Satz 1 KWKG 2020 gleichzustellen ist, wenn kein unmittelbarer oder mittelbarer Anschluss des innovativen KWK-Systems an ein Wärmenetz besteht (nachfolgend unter C IV.3),
- Der **Bonus für elektrische Wärmeerzeuger** in § 7b KWKG 2016 (neu) wird für neue oder modernisierte KWK-Anlagen mit elektrischer Leistung von mehr als 1 MW gewährt, wenn die Anlage technisch dazu in der Lage ist, die Wärmeleistung, die aus dem KWK-Prozess ausgekoppelt werden kann, mit einem mit der Anlage verbundenen fabrikneuen elektrischen Wärmeerzeuger zu mindestens 30 % zu erzeugen. **Neu:** Die Regelung gilt allerdings nicht wie bislang für alle KWK-Anlagen mit Beginn des Dauerbetriebs ab Inkrafttreten des „Kohleausstiegsgesetzes“, sondern für KWK-Anlagen, die nach dem 31. Dezember 2024 in Dauerbetrieb genommen worden sind. Die Maßgabe, dass sich der Standort der KWK-Anlage nicht in der Südregion nach der Anlage des Gesetzes befinden darf, ist genauso wie die Südregion selber durch das „EEG-Änderungsgesetz 2020“ gestrichen worden. Außerdem ist die Anforderung an die Wärmeleistung von 80 % im KWKG 2016 (neu) durch das „EEG-Änderungsgesetz 2020“ auf 30% abgesenkt worden. Der Bonus von 70 Euro/kW thermischer Leistung des elektrischen Wärmeerzeugers wird nur bis zu einer thermischen Leistung des elektrischen Wärmeerzeugers gewährt, die der Wärmeleistung entspricht, die aus dem KWK-Prozess maximal ausgekoppelt werden kann (nachfolgend unter C IV.4).
- **Neu:** Der **Südbonus** nach dem bisherigen § 7d KWKG 2016 (neu) ist genauso wie die vom KWKG 2016 (neu) festgelegte Südregion ersatzlos gestrichen worden. (nachfolgend unter C IV.6)
- Die **förderefähigen Vollbenutzungsstunden** (Vbh) je Kalenderjahr werden von 5.000 Stunden in den Jahren 2021/2022 über 4.000 Vbh in 2023/2024 auf 3.500 Vbh ab dem Jahr 2025 reduziert, statt kalenderjährlichen 3.500 im Regierungsentwurf. Auch der BDEW hatte einen flexibleren Ansatz statt einer starren Begrenzung gefordert (nachfolgend unter C II.2 a und b).

#### Förderung mittels KWKG-Ausschreibungen:

- Die Teilnahmepflicht an einer **KWKG-Ausschreibung** ist für neue und modernisierte KWK-Anlagen anstelle des bisherigen Anlagensegments einer elektrischen Leistung von 1 bis 50 MW auf eine Leistung von 500 kW bis 50 MW ausgedehnt worden. Für KWK-

Anlagen des Leistungssegments zwischen 500 kW und 1 MW, die vor dem 1. Juni 2021 den Dauerbetrieb aufgenommen haben oder nach einer erfolgten Modernisierung wieder aufgenommen haben, gilt aber die bislang geltende Regelung des § 5 Abs. 1 KWKG 2016 (neu) weiter, weshalb diese Anlagen noch nicht in die Ausschreibungspflicht fallen (§ 35 Abs. 21 KWKG 2020),

- **Neu:** Die Übergangsvorschriften in § 35 KWKG 2020 sind durch die „Frühjahrsnovelle“ dahingehend geändert, dass der bisherige Schwellenwert für die Ausschreibungspflicht von 1 MW auch anwendbar ist für KWK-Anlagen, für die vor dem 1. Januar 2021 eine verbindliche Bestellung oder im Fall einer Modernisierung eine verbindliche Bestellung der wesentlichen die Effizienz bestimmenden Anlagenteile im Sinn des § 2 Nr. 18 KWKG erfolgt ist und die vor dem 1. Januar 2023 den Dauerbetrieb aufgenommen haben oder nach einer erfolgten Modernisierung wieder aufgenommen haben (nachfolgend unter C III.1).
- Hinsichtlich der „innovativen KWK-Systeme“ hat der Gesetzgeber klargestellt, dass diese mit einer elektrischen Leistung von mehr als 1 bis einschl. 10 MW einen Förderanspruch nach §§ 7c und 8b KWKG 2020 i.V. mit der KWK-Ausschreibungsverordnung (Kohleersatzbonus zzgl. eines Ausschreibungszuschlags) haben und bei einer elektrischen Leistung von mehr als 10 MW unbeschadet eines Anspruchs auf Zuschlagerteilung nach der gesetzlichen, nicht ausschreibungsgebundenen Förderung einen Förderanspruch nach den §§ 7a und 7b KWKG 2020 haben (Bonus für innovative erneuerbare Wärme und Bonus für elektrische Wärmeerzeuger). Die bisherige Öffnung des Ausschreibungssegments von innovativen KWK-Systemen für die Boni nach §§ 7a und 7c KWKG 2016 (neu) sowie dem gestrichenen § 7d KWKG 2016 (neu) ist damit entsprechend eingeschränkt worden.
- Das „EEG-Änderungsgesetz 2020“ hat die Änderungen bei den KWKG-Ausschreibungen auch entsprechend in der KWK-Ausschreibungsverordnung nachvollzogen.
- **Neu:** Die Definition der „innovativen erneuerbaren Wärme“ in § 2 Nr. 12 KWKAusV ist um die „Wärme aus dem gereinigten Wasser von Kläranlagen“ erweitert worden (nachfolgend unter C III.3 a) und
- **Neu:** Es ist eine kalenderjährige Nachweispflicht der Betreiber von innovativen KWK-Systemen hinsichtlich der innovativen erneuerbaren Wärme auch für die Zeit vor 2021 eingeführt worden (§ 20 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 b) KWKAusV, nachfolgend unter C III.3 f). Dies betrifft allerdings nur Betreiber von innovativen KWK-Systemen, die in das Ausschreibungssegment fallen, nicht solche jenseits des Ausschreibungssegments, da § 7a Abs. 3 KWKG 2020 nicht auf § 20 Abs. 2 KWKAusV verweist.

### Förderung von Wärme- oder Kältenetzen und -speichern:

- **Neu:** Die Förderung von Wärme- oder Kältenetzen nach §§ 18 bis 20 KWKG 2020 erfolgt erst nach beihilferechtlicher Genehmigung durch die Europäische Kommission, wenn die Zuschlagszahlungen nach § 18 KWKG einen Betrag von 15 Millionen Euro je Unternehmen überschreiten (nachfolgend unter C V.3),
- **Neu:** Es ist eine neue Übergangsregelung bei der Wärmenetzförderung nach § 18 KWKG 2020 eingefügt worden. Hiernach müssen die Anforderungen nach § 18 Abs. 1 Nr. 2 KWKG eingehalten werden für die Versorgung der Abnehmenden, die an das neue oder ausgebauten Wärmenetz angeschlossen sind, *bei einem Wärmenetz, das nach dem 31. Dezember 2019 und vor dem 1. Juli 2021 in Betrieb genommen worden ist, innerhalb von 48 Monaten ab Inbetriebnahme des neuen oder ausgebauten Wärmenetzes und bei einem sonstigen Wärmenetz innerhalb von 36 Monaten ab Inbetriebnahme des neuen oder ausgebauten Wärmenetzes* (unter beihilferechtlichem Vorbehalt, nachfolgend unter C V.5),

### KWKG-Umlageprivilegien

- Die Privilegien bei der KWKG-Umlage werden in § 27 KWKG 2020 auf die Änderung der „Besonderen Ausgleichsregelung“ in §§ 63 und 64 EEG 2021 hin angepasst (nachfolgend unter C VII.1).
- Die Umlageprivilegierung in § 27 KWKG 2020 wird für die Herstellung von Wasserstoff in stromkostenintensiven Unternehmen nach § 64a EEG 2021 geöffnet und bereits ab der ersten Kilowattstunde gewährt (nachfolgend unter C VII.1).
- **Neu:** Es wird zudem eine KWKG-Umlageprivilegierung für die Produktion von „Grünem Wasserstoff“ nach § 27d KWKG 2020 i.V. mit § 69b EEG 2021 und §§ 12h ff. EEV gewährt (unter beihilferechtlichem Vorbehalt, nachfolgend unter C VII.1 c) und
- **Neu:** Die Umlageermäßigungen bei Produktion von Wasserstoff nach §§ 27 und 27d KWKG wurden nicht nur für „Unternehmen“ geöffnet (nachfolgend unter C VII.1 d).

Jegliche Änderungen im KWK-Gesetz aufgrund des „Kohleausstiegsgesetzes“<sup>4</sup> sowie zahlreiche Änderungen aufgrund des „EEG-Änderungsgesetzes 2020“ und der „EnWG/EEG/KWKG-Frühjahrssnovelle“ und der Verordnung zur Umsetzung des Erneuerbare-Energien-Gesetzes 2021 und zur Änderung weiterer energierechtlicher Vorschriften dürfen erst nach Vorlage einer

<sup>4</sup> Siehe Art. 10 des „Kohleausstiegsgesetzes“.

beihilferechtlichen Genehmigung durch die Europäische Kommission und nach Maßgabe der Bestimmungen dieser Genehmigung angewandt werden. Die erste beihilferechtliche Genehmigung zum KWKG 2016/2020 vom 3. Juni 2021 liegt mittlerweile vor (s. [Genehmigung](#) und [Pressemitteilung](#)). Eine Übersicht über die bereits beihilferechtlich genehmigten Änderungen im KWKG und der KWKAusV aufgrund der v.g. Gesetze und Verordnungen ist nachfolgend in Kapitel X enthalten.

## C. Die Änderungen im Einzelnen

Das „Kohleausstiegsgesetz“ (KAG), die „EEG-Novelle 2020“ und die „EnWG-Frühjahrsnovelle“ haben im Einzelnen zu folgenden Änderungen im KWK-Gesetz (KWKG) geführt:

### I. Änderungen beim Netzanschluss von KWK-Anlagen (neu)

#### 1. Änderungen bei den Regelungen zum Netzanschluss (neu)

Die Regelungen zum Netzanschluss von KWK-Anlagen in § 3 KWKG 2016 sind grundsätzlich weder durch das „Kohleausstiegsgesetz“ noch durch das „EEG-Änderungsgesetz 2020“ tangiert worden. Allerdings hat das „EEG-Änderungsgesetz 2020“ in § 8 Abs. 5 EEG 2021 in Umsetzung der Erneuerbare-Energien-Richtlinie der EU folgenden neuen Satz 2 eingefügt:

*„(5) Netzbetreiber müssen Anschlussbegehrenden nach Eingang eines Netzanschlussbegehrens unverzüglich einen genauen Zeitplan für die Bearbeitung des Netzanschlussbegehrens übermitteln. In diesem Zeitplan ist anzugeben,*

- 1. in welchen Arbeitsschritten das Netzanschlussbegehr bearbeitet wird und*
- 2. welche Informationen die Anschlussbegehrenden aus ihrem Verantwortungsbereich den Netzbetreibern übermitteln müssen, damit die Netzbetreiber den Verknüpfungspunkt ermitteln oder ihre Planungen nach § 12 durchführen können.*

***Übermitteln Netzbetreiber Anschlussbegehrenden im Fall von Anlagen mit einer installierten Leistung von bis zu 10,8 Kilowatt den Zeitplan nach Satz 1 nicht innerhalb von einem Monat nach Eingang des Netzanschlussbegehrens, können die Anlagen angeschlossen werden.***

Da § 3 KWKG 2016/2020 anordnet, dass § 8 des Erneuerbare-Energien-Gesetzes in der jeweils geltenden Fassung auf den vorrangigen Netzanschluss anzuwenden ist, gilt nun auch § 8 Abs. 5 Satz 2 EEG 2020 für KWK-Anlagen. Dies betrifft aufgrund des zeitlichen Anwendungsbereichs des „EEG-Änderungsgesetzes 2020“ aber nur Netzanschlussbegehren für KWK-Anlagen, die ab dem 1. Januar 2021 gestellt werden.



Der BDEW hat die Inhalte der neuen Regelung in seiner „[Anwendungshilfe zum EEG 2021](#)“ in Kapitel 7 beschrieben. Eine ausführliche Darstellung der Rechtslage ist für die 2. Auflage der Anwendungshilfe zum EEG 2021 vorgesehen, die im Herbst 2021 erscheinen soll.

## 2. Trennung von Anschluss- und physikalischer Abnahmepflicht hinsichtlich des Vorrangprinzips (neu)

Gemäß Art. 12 Nr. 3 des „[Gesetzes zur Umsetzung unionsrechtlicher Vorgaben und zur Regelung reiner Wasserstoffnetze im Energiewirtschaftsrecht](#)“ ist das Vorrangprinzip in § 3 KWKG 2020 geändert worden.

Netzbetreiber bleiben weiterhin verpflichtet, KWK-Anlagen gleichrangig mit EEG-Anlagen an ihr Netz anzuschließen, wie dies [§ 3 Abs. 1 KWKG 2020](#) bereits ab dem 1. Januar 2021 vorgesehen hatte. Allerdings ist nun in Umsetzung von Art. 13 der EU-Binnenmarktverordnung (Verordnung EU 2019/943) die physikalische Verpflichtung zur Abnahme, Übertragung und Verteilung von KWK-Strom aus KWK-Anlagen nur noch nachrangig zu der von Strom aus EEG-Anlagen ([§ 3 Abs. 2 KWKG 2020-2](#)). § 3 KWKG 2020 ist dafür wie folgt gefasst worden:

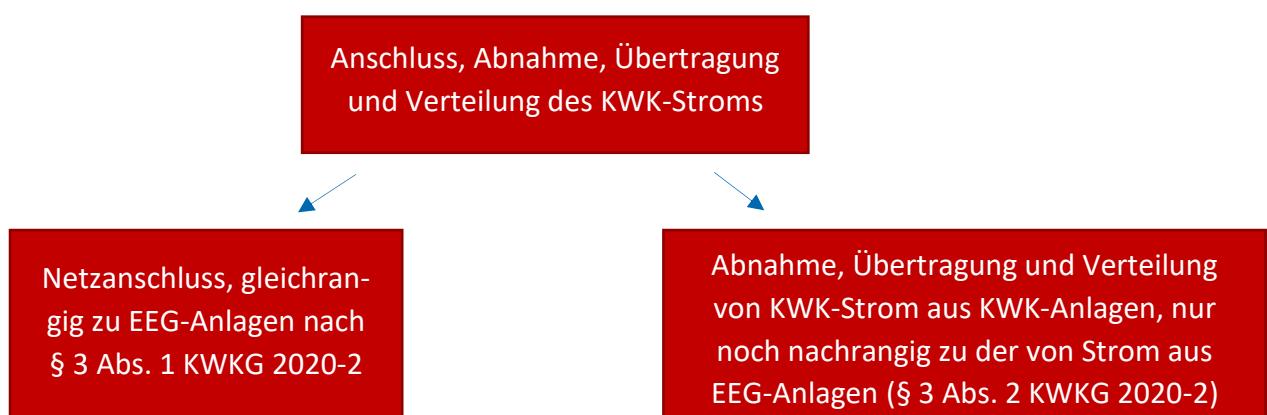
„§ 3

### Anschluss- und Abnahmepflicht

(1) Netzbetreiber müssen unabhängig von der Pflicht zur Zahlung von Zuschlägen nach den §§ 6 bis 13 hocheffiziente KWK-Anlagen unverzüglich vorrangig an ihr Netz anschließen. § 8 des Erneuerbare-Energien-Gesetzes in der jeweils geltenden Fassung ist auf den vorrangigen Netzzugang anzuwenden. Bei Neuanschlüssen und Anschlussveränderungen von KWK-Anlagen mit einer elektrischen KWK-Leistung von weniger als 100 Megawatt sind die Regelungen nach § 8 der Kraftwerks-Netzzuschlussverordnung vom 26. Juni 2007 (BGBl. I S. 1187) ungeachtet der Spannungsebene entsprechend anzuwenden.

(2) Netzbetreiber müssen vorbehaltlich des § 13 des Energiewirtschaftsgesetzes und unabhängig von der Pflicht zur Zahlung von Zuschlägen nach diesem Gesetz oder nach der KWK-Ausschreibungsverordnung den in hocheffizienten KWK-Anlagen erzeugten KWK-Strom unverzüglich vorrangig physikalisch abnehmen, übertragen und verteilen. Die §§ 9 und 11 Absatz 5 des Erneuerbare-Energien-Gesetzes in der jeweils geltenden Fassung sind auf den vorrangigen Netzzugang entsprechend anzuwenden.“

Hieraus ergibt sich folgende Trennung der Verpflichtungen:



Diese Änderung wird im Bericht zur Beschlussempfehlung des Wirtschaftsausschusses des Deutschen Bundestages wie folgt begründet:<sup>5</sup>

*Der bisherige § 3 KWKG 2020, der die Anschluss- und Abnahmepflicht regelt, entspricht seit dem Inkrafttreten der Verordnung über den Elektrizitätsinnenmarkt 2019/943 zum 1. Januar 2020 nicht mehr der unionsrechtlichen Grundlage, da der aus Artikel 13 der Verordnung (EU) 2019/943 abgeleitete Einspeisevorrang von Strom aus erneuerbaren Energieanlagen gegenüber den KWK-Anlagen nicht hinreichend abgebildet wird. Daher wird im Rahmen der Neufassung des § 3 KWKG 2020 die Gleichrangigkeit der Abnahme von Strom aus erneuerbaren Energien und aus Grubengas sowie von durch KWK-Anlagen erzeugtem Strom in Absatz 2 gestrichen. Die vorliegende Neufassung des § 3 KWKG 2020 tritt an die Stelle der Neufassung des § 3 durch das Gesetz zur Beschleunigung des Energieleitungsbaus vom 13. Mai 2019 (BGBl. I, S. 706), die zum 1. Oktober 2021 in Kraft treten sollte. Aufgrund der vorliegenden Neufassung des § 3 wird daher als eine Folgeänderung Artikel 6 Nummer 1 des Gesetzes zur Beschleunigung des Energieleitungsbaus zur Änderung des KWKG aufgehoben.*

## II. Änderungen bei der Grundförderung (KWK-Zuschlag)

Hierbei ist zu differenzieren zwischen

- den Änderungen bei der Höhe der Grundförderung (KWK-Zuschlag; nachfolgend unter Nr. 1)
- den Änderungen bei der gesetzlichen Förderdauer und der geförderten Anzahl der Vollbenutzungsstunden (nachfolgend unter Nr. 2),
- dem durch die „EnWG/EEG/KWKG-Frühjahrsnovelle“ eingeführten Verbot der parallelen Inanspruchnahme von EEG und KWKG durch dieselbe Anlage (nachfolgend unter Nr. 3) und
- den BDEW-Praxishinweisen zu Abschlagszahlungen bei laufenden BAFA-Zulassungsverfahren (nachfolgend unter Nr. 4).

---

<sup>5</sup> BT-Drs. 19/31009, S. 51 f.

## 1. Höhe der Grundförderung (KWK-Zuschlag)

Die Grundförderung (KWK-Zuschlag) wurde grundsätzlich durch das Kohleausstiegsgesetz nicht geändert. Allerdings nimmt das Gesetz Modifizierungen an den geltenden Regelungen vor

- für ab 2020 in das Netz eingespeiste Strommengen aus KWK-Anlagen mit einem EEG-Umlageprivileg nach §§ 61e bis 61g und § 104 Abs. 4 EEG 2017 (nachfolgend unter a),
- für den KWK-Leistungsanteil von mehr als 2 MW durch Streichung des TEHG-Zuschlags für ab 2021 in Dauerbetrieb genommene neue und modernisierte KWK-Anlagen (nachfolgend unter b),
- für ab 2023 in Dauerbetrieb genommene neue KWK-Anlagen ab einem KWK-Leistungsanteil von mehr als 2 MW (nachfolgend unter c) und
- für neue, ab dem 1. Januar 2020 in Dauerbetrieb genommene KWK-Anlagen bis 50 kW elektrische KWK-Leistung (nachfolgend unter d).

### a) Förderbeschränkung bei in das Netz eingespeisten KWK-Strommengen mit EEG-Umlageprivileg (**aktualisiert**)

Das Kohleausstiegsgesetz hatte festgelegt, dass der Anspruch auf einen Zuschlag für KWK-Strom, der in ein Netz der allgemeinen Versorgung eingespeist wird, nur dann in der in § 7 Abs. 1 KWKG genannte Höhe besteht, soweit auf diese KWK-Strommengen die EEG-Umlageprivilegien nach §§ 61e bis 61g und § 104 Abs. 4 EEG 2017 *nicht* anzuwenden sind. Gemäß der Übergangsregelung in § 35 Abs. 17 Satz 2 KWKG 2016 (neu) gilt dies für alle KWK-Anlagen mit Beginn des Dauerbetriebs ab dem 1. Januar 2020 und bereits im Kalenderjahr 2020. Bei KWK-Anlagen, für die bis zum 31. Dezember 2019 ein Vorbescheid beantragt worden ist, wird dieser Förderausschluss eingeschränkt: Dann wird der Zuschlag für KWK-Strom bis zu einer Strommenge gewährt, die maximal der Stromerzeugung der KWK-Anlage in der Hälfte der nach § 8 KWKG 2016 insgesamt vorgesehenen förderfähigen Vollbenutzungsstunden entspricht, auch wenn auf diesen Strom die §§ 61e bis 61g und § 104 Abs. 4 EEG 2017 anzuwenden sind.

Die Begründung des Regierungsentwurfs zum Kohleausstiegsgesetz erläutert diese Änderung wie folgt:<sup>6</sup>

*„Die Förderung des KWKG ist so ausgestaltet, dass KWK-Anlagen, die ihren Strom ins Netz der allgemeinen Versorgung einspeisen und anschließend vermarkten, angemessen*

---

<sup>6</sup> BT-Drs. 19/17342, S. 159.

*vergütet werden. Eigenerzeuger und -versorger sind für selbstverbrauchten Strom von der Förderung grundsätzlich ausgeschlossen. Begründete Ausnahmen von diesem Grundsatz sind explizit in § 6 Absatz 3 KWKG geregelt. Die Änderung schließt die Regelungslücke, die es Eigenerzeugern, die nicht die Kriterien des § 6 Absatz 3 KWKG erfüllen, bisher erlaubt, KWKG-Förderung im Fall einer Eigenerzeugung über das Netz der allgemeinen Versorgung zu erhalten. Anlagen, die über Bestands- und Übergangsregelungen im EEG von Eigenerzeugungs- oder Scheibenpachtprivilegien bei der EEG-Umlage profitieren, werden von einer Förderung durch das KWKG ausgeschlossen“.*

Anders, als diese Begründung nahelegen könnte, gilt der Föderausschluss für die betroffenen KWK-Anlagen aber nicht absolut: Nimmt eine KWK-Anlage für einen Teil der in das Netz der allgemeinen Versorgung eingespeisten KWK-Strommenge eine EEG-Umlageprivilegierung nach §§ 61e bis 61g und § 104 Abs. 4 EEG 2017 in Anspruch, weil diese Strommengen am Ort der Entnahme als dem Stromnetz für die Eigenversorgung des KWK-Anlagenbetreibers genutzt werden, für einen anderen Teil aber nicht, weil diese z.B. an Dritte oder Letztverbraucher abgegeben werden, ist dieser Föderausschluss auf die letztgenannte Strommenge nicht anwendbar.

Der Föderausschluss ist sachlich anwendbar auf Strommengen aus der KWK-Anlage, für die der Anlagenbetreiber folgende EEG-Umlageprivilegierungen in Anspruch nimmt:

- [§ 61e EEG 2017/2021](#) (Verringerung der EEG-Umlage bei Bestandsanlagen),
- [§ 61f EEG 2017/2021](#) (Verringerung der EEG-Umlage bei älteren Bestandsanlagen),
- [§ 61g EEG 2017/2021](#) (Verringerung der EEG-Umlage bei Ersetzung von Bestandsanlagen) und
- [§ 104 Abs. 4 EEG 2017/2021](#) (Amnestieregelung für anteilige vertragliche Nutzungsrechte eines Letztverbrauchers an einer bestimmten Erzeugungskapazität einer Stromerzeugungsanlage, „Scheibenpacht-Anlage“).

Zu beachten ist, dass die Formulierung „*und auf den die §§ 61e bis 61g und 104 Absatz 4 des Erneuerbare-Energien-Gesetzes nicht anzuwenden sind*“ bedeutet, dass eine KWK-Zuschlagszahlungsmöglichkeit entfällt, wenn die betreffenden Anlagenbetreiber für diesen Strom die EEG-Umlageprivilegierungen nutzen dürfen, unabhängig davon, ob sie diese tatsächlich nutzen oder nicht. Dies liegt daran, die EEG-Umlagepflicht nach §§ 61e bis 61g und § 104 Abs. 4 EEG 2017 automatisch nicht besteht, wenn die dortigen Voraussetzungen vorliegen. Demgegenüber hängt ein Zuschlagszahlungsanspruch nach dem KWK-Gesetz letztlich von der entsprechenden Antragstellung auf Zulassung und von der Geltendmachung durch den Anlagenbetreiber ab. Dementsprechend entfällt in diesen Fällen der Anspruch auf den KWK-Zuschlag auch dann, wenn der betreffende Anlagenbetreiber für den Eigenverbrauchsstrom die Privilegierungen nach §§ 61e bis 61g und § 104 Abs. 4 EEG 2017 gar nicht in Anspruch nimmt.

**Praxistipp**

Praktisch ist dies allerdings auch insoweit unproblematisch, als der KWK-Zuschlag der Höhe nach zumindest für KWK-Anlagen größerer Leistung in den Jahren 2020 und 2021 noch geringer war<sup>7</sup>, als die Privilegierung von der EEG-Umlagepflicht.<sup>8</sup> Darüber hinaus wurde diese Regelung gerade deshalb vom Gesetzgeber eingeführt, weil sich KWK-Anlagenbetreiber parallel auf eine Privilegierung von der EEG-Umlagepflicht und eine Bezugsschlagung der eigenverbrauchten KWK-Strommengen berufen hatten. Es ist daher praktisch aktuell wohl noch ausgeschlossen, dass Betreiber entsprechender KWK-Anlagen für die in das Netz eingespeisten KWK-Strommengen einen KWK-Zuschlag geltend machen, aber auf die Privilegierung bei der EEG-Umlagepflicht verzichten.

Diese Fördereinschränkung ist

- zum einen nur anwendbar im Falle der EEG-Umlageprivilegien nach den §§ 61e bis 61g und § 104 Abs. 4 EEG 2017, nicht im Falle anderer EEG-Umlageprivilegien,
- zum zweiten nur auf den KWK-Strom, für den entsprechend die EEG-Umlageprivilegien gelten, nicht auf die gesamte KWK-Anlage, wenn aus dieser z.B. auch Letztverbraucher mit vollständiger EEG-Umlagepflicht versorgt werden, und
- zum dritten nur auf KWK-Anlagen, die nach dem 31. Dezember 2019 in Dauerbetrieb genommen worden sind, und dort bei Beantragung eines Vorbescheides bis zum 31. Dezember 2019 auch nur in eingeschränktem Umfang.

Zweitgenanntes ergibt sich aus der strom- und nicht anlagenbezogenen Formulierung des neuen § 7 Abs. 1 Nr. 1 KWKG 2016 (neu). Hier ist die anlagenbezogene Formulierung in der Begründung des Regierungsentwurfs missverständlich.

Drittgenanntes ergibt sich aus § 35 Abs. 17 Satz 2 und 3 KWKG 2016 (neu). Hiernach ist u.a. § 7 Abs. 1 des Kraft-Wärme-Kopplungsgesetzes in der am 14. August 2020 geltenden Fassung ab dem Kalenderjahr 2020 anzuwenden auf KWK-Anlagen und Wärmenetze, die nach dem 31. Dezember 2019 in Dauerbetrieb genommen worden sind. *Wenn für das Vorhaben ein Vorbescheid bis zum 31. Dezember 2019 beantragt worden ist*, ist in diesen Fällen allerdings § 7 Abs. 1 KWKG 2016 (neu) mit der Maßgabe anzuwenden, dass der Zuschlag für KWK-Strom bis

<sup>7</sup> Je nach KWK-Leistungsanteil der KWK-Anlage von 3,1 Cent/kWh auf 8 Cent/kWh aufsteigend.

<sup>8</sup> Die EEG-Umlage betrug für das Kalenderjahr 2020 6,756 Cent/kWh.

zu einer Strommenge gewährt wird, die maximal der Stromerzeugung der KWK-Anlage in der Hälfte der nach § 8 KWKG 2016 (neu) insgesamt vorgesehenen förderfähigen Vollbenutzungsstunden entspricht, auch wenn auf diesen Strom die §§ 61e bis 61g und § 104 Abs. 4 EEG 2017/2021 anzuwenden sind.

**b) Streichung des TEHG-Zuschlags und teilweise Anhebung des KWK-Zuschlags (neu)**

Der Zuschlag für KWK-Strom, der in ein Netz der allgemeinen Versorgung eingespeist wird und auf den die §§ 61e bis 61g und 104 Abs. 4 EEG 2017/2021 nicht anzuwenden sind, beträgt nunmehr

1. für den KWK-Leistungsanteil von bis zu 50 kW: 8 Cent/kWh,
2. für den KWK-Leistungsanteil von mehr als 50 kW und bis zu 100 kW: 6 Cent/kWh,
3. für den KWK-Leistungsanteil von mehr als 100 Kilowatt bis zu 250 Kilowatt: 5 Cent/kWh,
4. für den KWK-Leistungsanteil von mehr als 250 kW bis zu 2 MW: 4,4 Cent/kWh und
5. für den KWK-Leistungsanteil von mehr als 2 MW
  - a) für neue KWK-Anlagen 3,4 Cent/kWh,
  - b) für modernisierte KWK-Anlagen 3,4 Cent/kWh,
  - c) für nachgerüstete KWK-Anlagen 3,1 Cent/kWh.

Bislang galt für den KWK-Leistungsanteil von mehr als 2 MW noch ein Zuschlag von 3,1 Cent/kWh. Die vorstehende Erhöhung um 0,3 Cent/kWh für neue und modernisierte KWK-Anlagen korreliert mit einer entsprechenden Streichung des TEHG-Zuschlags für KWK-Anlagen nach dem bisherigen § 7 Abs. 4 KWKG 2016. Der Gesetzgeber hat damit klargestellt, dass der bisherige TEHG-Zuschlag im Gewande des erhöhten KWK-Zuschlags nur noch für neue oder modernisierte KWK-Anlagen zu zahlen ist, aber nicht mehr für nachgerüstete KWK-Anlagen.



§ 35 Abs. 20 KWKG 2020 stellt allerdings klar, dass die vorstehende Nummer 5 nur anzuwenden ist auf KWK-Anlagen, die nach dem 31. Dezember 2020 den Dauerbetrieb aufgenommen oder nach einer erfolgten Modernisierung wieder aufgenommen haben. Im Gegenzug ist der „TEHG-Bonus“ nach § 7 Absatz 4 des Kraft-Wärme-Kopplungsgesetzes in der am 31. Dezember 2020 geltenden Fassung anzuwenden auf KWK-Anlagen, die vor dem 1. Januar 2021 den Dauerbetrieb aufgenommen haben oder nach einer erfolgten Modernisierung wieder aufgenommen haben.

Die vorstehend dargestellte Streichung des TEHG-Bonus ist beihilferechtlich nicht genehmigungspflichtig. Daher gilt für die Zeit bis zu einer etwaigen beihilferechtlichen Genehmigung, dass die Förderung für Großanlagen über 50 MW, die nach dem 31. Dezember 2020 den

Dauerbetrieb aufgenommen oder nach einer erfolgten Modernisierung wieder aufgenommen haben, für den KWK-Leistungsanteil über 2 MW auf der Grundlage der niedrigeren Sätze des KWKG 2016 (neu), aber bereits unter Wegfall der TEHG-korrelierten Zuschläge erfolgt.

**c) Anhebung des KWK-Zuschlags für KWK-Anlagen oberhalb 2 MW und Beginn des Dauerbetriebs ab 2023 (aktualisiert)**

Der KWK-Zuschlag für den in das Netz eingespeisten Strom wird

- zum einen für den *KWK-Leistungsanteil* von mehr als 2 MW
- und zum zweiten bei *neuen KWK-Anlagen* mit Beginn des Dauerbetriebs ab dem 1. Januar 2023

von 3,4 auf 3,9 Cent/kWh angehoben (Förderkategorie in § 7 Abs. 1 Nr. 5 a) KWKG 2020). Bislang galt eine Erhöhung von 3,1 auf 3,6 Cent/kWh für KWK-Anlagen mit Beginn des Dauerbetriebs oder Abschluss einer Modernisierung ab dem 1. Januar 2023.



Diese Erhöhung steht allerdings unter dem Vorbehalt, dass das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie (BMWi) im Jahr 2022 die Angemessenheit der Erhöhung überprüft und festgestellt hat, dass mit der Erhöhung die Zuschläge für die Differenz zwischen den Gesamtgestehungskosten der Stromerzeugung der KWK-Anlagen und dem Marktpreis nicht überschritten wird und dies im Bundesanzeiger veröffentlicht hat (§ 7 Abs. 1 Satz 1 und 2 KWKG 2020).

Parallel hierzu wird Art. 11 Abs. 3 KAG durch Art. 23 Nr. 2 des „EEG-Änderungsgesetzes 2020“ aufgehoben. Nach dem Art. 11 Abs. 3 KAG sollte die Anhebung um diese 0,5 Cent/kWh in Art. 7 Nr. 6 a) bb) KAG erst zum 1. Januar 2023 in Kraft treten. Parallel dazu sollte auch die Übergangsregelung des § 35 Abs. 18 KWKG 2016 (neu) in Art. 7 Nr. 28 KAG erst zum 1. Januar 2023 in Kraft treten. Danach war § 7 Abs. 1 KWKG 2016 in der am 31. Dezember 2022 geltenden Fassung anzuwenden auf KWK-Anlagen, die bis zum 31. Dezember 2022 in Dauerbetrieb genommen worden sind oder den Dauerbetrieb nach einer Modernisierung wieder aufgenommen haben.

Dies ist nun durch eine entsprechende Übergangsregelung in § 35 Abs. 18 KWKG 2020 abgelöst worden. Hiernach gilt die Anhebung um die 0,5 Cent/kWh nach dem neuen § 7 Abs. 1 Satz 2 KWKG 2020 zwar formal bereits ab dem 1. Januar 2021. Allerdings stellt § 35 Abs. 18 KWKG 2020 nun klar, dass diese Regelung nicht anzuwenden ist auf KWK-Anlagen, die vor dem 1. Januar 2023 in Betrieb genommen worden sind. Damit gilt letztlich die gleiche Rechtslage wie nach dem „Kohleausstiegsgesetz“, mit Ausnahme des Prüf- und Anpassungsvorbehaltens durch das BMWi.

Die Anhebung des KWK-Zuschlags für Anlagen dieser Leistungsklasse resultiert aus dem Auslaufen des Anspruchs auf vermiedene Netzentgelte für KWK-Anlagen mit Inbetriebnahme ab dem 1. Januar 2023 nach § 120 Abs. 1 des Energiewirtschaftsgesetzes (EnWG).

**d) Anhebung des KWK-Zuschlags für KWK-Anlagen bis 50 kW elektrische KWK-Leistung und Inbetriebnahme ab 2020 (aktualisiert)**

Für **neue<sup>9</sup>** kleine KWK-Anlagen mit einer elektrischen KWK-Leistung von bis zu 50 kW werden neue Zuschlagssätze eingeführt (§ 7 Abs. 3a KWKG 2016 neu). Hiernach beträgt der KWK-Zuschlag

- 16 Cent/kWh für KWK-Strom, der in ein Netz der allgemeinen Versorgung eingespeist wird, und
- 8 Cent/kWh für KWK-Strom, der nicht in ein Netz der allgemeinen Versorgung eingespeist wird.



Diese Erhöhung des KWK-Zuschlags auf 16 Cent/kWh für eingespeisten und 8 Cent/kWh für nicht eingespeisten Strom ist allerdings gemäß dem Wortlaut des neuen § 7 Abs. 3a KWKG 2016 (neu) nur anwendbar für KWK-Anlagen mit einer elektrischen KWK-Leistung von bis zu 50 kW. KWK-Anlagen mit einer höheren Leistung können diese Erhöhung nicht geltend machen, auch nicht anteilig.

Diese Erhöhung geht außerdem einher mit einer Verkürzung der Förderdauer von bisher 60.000 Vollbenutzungsstunden auf die generelle Förderdauer von 30.000 Vollbenutzungsstunden (§ 8 KWKG 2016 neu/KWKG 2020, s. nachfolgend unter Nr. 2 a und b).<sup>10</sup> Sie führt folglich letztlich zu einer Stauchung der bisherigen Förderung auf eine kürzere Förderlaufzeit.

Diese Regelung ist anzuwenden auf

- sämtliche neue kleine KWK-Anlagen
- mit einer elektrischen KWK-Leistung von bis zu 50 kW und
- Beginn des Dauerbetriebs nach dem 31. Dezember 2019.

<sup>9</sup> Klarstellung durch die „EnWG/EEG/KWKG-Frühjahrsnovelle“.

<sup>10</sup> So auch die Begründung der Beschlussempfehlung des Wirtschaftsausschusses des Deutschen Bundestages zum Kohleausstiegsgesetz: BT-Drs. 19/20714, S. 172.

Die Übergangsregelung des § 35 Abs. 17 KWKG 2016 (neu)/KWKG 2020 stellt zwar klar, dass die Bestimmungen des KWK-Gesetzes in der am letzten Kalendertag vor Inkrafttreten des Kohleausstiegsgesetzes (13. August 2020) geltenden Fassung auf KWK-Anlagen anzuwenden sind, die bis zu diesem Tag in Dauerbetrieb genommen worden sind. Damit ist klargestellt, dass für KWK-Anlagen mit Beginn des Dauerbetriebs vor Inkrafttreten des Kohleausstiegsgesetzes die bisherigen Regelungen des KWKG 2016 (alt) weiter gelten.

Hier von macht nur § 35 Abs. 17 Satz 2 KWKG 2016 (neu)/KWKG 2020 eine Ausnahme: Hier-nach sind

- § 7 Abs. 1 und Abs. 3a,
- § 8 Abs. 1 und 4,
- § 18 und § 19 KWKG 2016 in der neuen, am Tage des Inkrafttretens des Kohleaus-stiegsgesetzes geltenden Fassung (14. August 2020)

ab dem Kalenderjahr 2020 anzuwenden auf KWK-Anlagen und Wärmenetze, die nach dem 31. Dezember 2019 in Dauerbetrieb genommen worden sind. In diesen Fällen ist § 7 Abs. 1 KWKG 2016 (neu) mit der Maßgabe anzuwenden, dass der Zuschlag für KWK-Strom bis zu einer Strommenge gewährt wird, die maximal der Stromerzeugung der KWK-Anlage in der Hälfte der nach § 8 KWKG 2016 (neu) insgesamt vorgesehenen förderfähigen Vollbenutzungsstunden entspricht, auch wenn auf diesen Strom die §§ 61e bis 61g und § 104 Abs. 4 EEG 2017 anzu-wenden sind, wenn für das Vorhaben ein Vorbescheid bis zum 31. Dezember 2019 beantragt worden ist. Die Beschlussempfehlung des Wirtschaftsausschusses des Deutschen Bundestages zum „Kohleausstiegsgesetz“ begründet dies wie folgt:<sup>11</sup>

*„Für die Änderungen des § 7 Absatz 3a und § 8 Absatz 1 und 4 KWKG bedeutet dies, dass für Anlagen bis 50 kW der erhöhte Fördersatz nach § 7 Absatz 3a KWKG rückwirkend für das gesamte Kalenderjahr 2020 zu gewähren ist, sich aber im Gegenzug die förderfähigen Vollbenutzungsstunden für diese Anlagen von 60.000 auf 30.000 reduzieren und damit die Förderung früher endet. Einer Anpassung der entsprechenden Zulassungsbescheide durch das Bundesamt für Wirtschaft und Ausfuhrkontrolle bedarf es nicht, da die Ausweisung der Förderhöhe und Förderdauer in den Zulassungsbescheiden rein deklaratorische Wirkung entfal-tet. Die in § 35 Absatz 17 Satz 3 KWKG neu eingefügte Übergangsbestimmung zu § 7 Absatz 1 KWKG für KWK-Anlagen, für die vor dem 1. Januar 2020 ein Vorbescheid beantragt wor-den ist, bestimmt, dass abweichend von § 7 Absatz 1 KWKG solche Anlagen auch dann noch eine Förderung für KWK-Strom erhalten, auf den die EEG-Umlageprivilegien der §§ 61e bis 61g und 104 Absatz 4 EEG 2017 Anwendung finden. In diesen Fällen ist die KWKG-*

---

<sup>11</sup> BT-Drs. 19/20714, S. 175

*Förderung allerdings auf die Hälfte der nach § 8 KWKG insgesamt für das Vorhaben vorgesehenen Vollbenutzungsstunden begrenzt. Durch das Wort „insgesamt“ wird dabei klar gestellt, dass die Regelung lediglich die in § 8 insgesamt vorgesehene Förderdauer betrifft und nicht die unterjährige Begrenzung der förderfähigen Vollbenutzungsstunden. Im Falle einer Modernisierung, bei der die Kosten der Modernisierung mindestens 50 Prozent der Kosten einer möglichen Neuerrichtung einer KWK-Anlage mit gleicher Leistung nach dem aktuellen Stand der Technik betragen, kann für eine Förderdauer von 15 000 Vollbenutzungsstunden eine Förderung auch dann erfolgen, wenn gleichzeitig die betreffenden EEG-Umlageprivilegien in Anspruch genommen werden. Im Ergebnis wird die grundsätzlich mögliche Förderdauer der Anlagen dadurch nicht gekürzt. Die andere Hälfte der nach § 8 KWKG vorgesehenen förderfähigen Vollbenutzungsstunden erhalten diese Anlagen jedoch nur, wenn auf die entsprechende Strommenge nicht gleichzeitig die genannten EEG-Umlageprivilegien Anwendung finden. Im Übrigen können die Anlagenbetreiber die betroffenen Vollbenutzungsstunden innerhalb eines Jahres flexibel zwischen Eigenstrom- und Fremdstromanteilen auf teilen, um die Stromerzeugungsanlage flexibel im Sinne des KWKG betreiben zu können“.*

Die Förderanhebung des § 7 Abs. 3a KWKG 2016 (neu) und die Stauchung des Förderzeitraums nach § 8 Abs. 4 KWKG 2016 (neu) sind folglich auf alle „neuen“ KWK-Anlagen mit einer elektrischen KWK-Leistung von bis zu 50 kW und mit Beginn des Dauerbetriebs ab dem 1. Januar 2020 anzuwenden.

Die eingangs genannte Eingrenzung der **Förderung von KWK-Kleinanlagen** nach dieser Regelung auf „KWK-Strom aus **neuen** KWK-Anlagen mit einer elektrischen KWK-Leistung von bis zu 50 Kilowatt“ ist durch die „EnWG/EEG/KWKG-Frühjahrsnovelle“ rückwirkend<sup>12</sup> zum 14. August 2020 in Kraft getreten.

Der Bericht des Wirtschaftsausschusses des Deutschen Bundestages zu seiner Beschlussempfehlung<sup>13</sup> begründet diese Ergänzung wie folgt:

*„Mit der Änderung von § 7 Absatz 3a KWKG 2020 wird die durch das Kohleausstiegsgesetz eingeführte Verdoppelung des Fördersatzes für KWK-Anlagen mit einer elektrischen KWK-Leistung bis zu 50 kW auf neue KWK-Anlagen beschränkt. Die Verdoppelung des Fördersatzes diente der Kompensation der Halbierung der Förderdauer von ehemals 60.000 Vollbenutzungsstunden auf mittlerweile 30.000 Vollbenutzungsstunden. Da die Förderdauer von 60.000 Vollbenutzungsstunden nach § 8 Absatz 1 Nummer 1 aF KWKG 2017 indes nur neuen*

---

<sup>12</sup> Art. 15 Abs. 4 des Gesetzentwurfs i.d.F. der Formulierungshilfe bzw. § 15 Abs. 5 des Gesetzes.

<sup>13</sup> BT-Drs. 19/31009, S. 52.

KWK-Anlagen gewährt wurde, darf die Verdoppelung des Fördersatzes auch nur für diese Anlagen erfolgen.

Die Änderung tritt nach Art. 15 Absatz 4 rückwirkend zum 14. August 2020 in Kraft und ist damit von der Übergangsregelung des § 35 Absatz 17 Satz 2 KWKG 2020 erfasst. Gegen ein rückwirkendes Inkrafttreten bestehen keine verfassungsrechtlichen Bedenken. Die Regelung steht nach wie vor unter beihilferechtlichem Vorbehalt nach Artikel 10 des Kohleausstiegsge setzes (BGBl. I S. 1818 v. 13.08.2020), Vertrauensschutz konnte insoweit nicht erworben werden.“

§ 35 Abs. 17 Satz 2 KWKG 2020 bestimmt wiederum, dass v.a. § 7 Abs. 3a KWKG in der am 14. August 2020 geltenden Fassung *ab dem Kalenderjahr 2020* anzuwenden ist auf KWK-Anlagen und Wärmenetze, die nach dem 31. Dezember 2019 in Dauerbetrieb genommen worden sind. Dementsprechend wird die nun vorgesehene Präzisierung so zu verstehen sein, dass *neue* KWK-Anlagen mit einer elektrischen KWK-Leistung von bis zu 50 kW und Beginn des Dauerbetriebs ab dem 1. Januar 2020 die neuen Förderhöhen nach § 7 Abs. 3a KWKG 2020 geltend machen können, aber unter gleichzeitiger Stauchung der Förderung auf 30.000 Vollbenutzungsstunden. Dies schließt eine Anwendung dieser Regelung auf *modernisierte Bestandsanlagen* aus.



#### Praxistipp

Wie damit zu verfahren ist, wenn für diese KWK-Anlagen bis 50 kW elektrischer KWK-Leistung und Beginn des Dauerbetriebs ab Januar 2020 bereits Bescheide des Bundesamtes für Wirtschaft und Ausfuhrkontrolle (BAFA) vorliegen, die noch die bisherige Förderhöhe und Förderlaufzeit ausweisen, ist gegenwärtig noch nicht ersichtlich. Dies ergibt sich letztlich aus der laufenden Verwaltungspraxis des BAFA. Das BAFA hat auf seiner [Internetseite zur Zulassung von KWK-Anlagen](#) keine weitergehenden Informationen zu dieser Fragestellung veröffentlicht.

Denkbar ist eine Neuausstellung der entsprechenden BAFA-Bescheide aufgrund der aktuellen Rechtslage nach mittlerweile erfolgter beihilferechtlicher Genehmigung (s. nachfolgend unter C X). Gemäß den Informationen, die dem BDEW vorliegen, hat das BAFA es allerdings gegenüber Anlagenbetreibern ausdrücklich abgelehnt, derartige Altbescheide zu ändern. Das BAFA hat dies damit begründet, dass es sich bei den in den Bescheiden aufgeführten Förderbeträgen um deklaratorische Wiedergaben des Gesetzes handele, die nicht Bestandteil der Entscheidung der Höhe nach seien, sondern dahingehend auszulegen seien, dass die jeweils *gesetzliche* Förderung zu zahlen sei.

Spätere ergangene Bescheide sind gemäß den BDEW-Informationen allgemeiner formuliert.

Wenn für KWK-Anlagen bis 50 kW elektrischer Leistung ab Januar 2020 das [elektronische Anmeldeverfahren beim BAFA](#) anstelle einer Zulassung der Anlage nach §§ 10 und 12 KWKG beschritten worden war, passt sich die nach einer entsprechenden elektronischen Anmeldung zu zahlende Förderung und die entsprechende Förderdauer ohnehin der vorstehend dargestellten, geänderten Rechtslage an.

## 2. Gesetzliche Förderdauer, geförderte Anzahl der Vollbenutzungsstunden, „Negative-Preise-Regelung“ und Weiteres zu den Fördergrundlagen

Das „Kohleausstiegsgesetz“ führt zu folgenden Änderungen bei den Fördergrundlagen:

- Verlängerung der gesetzlichen Förderdauer (nachfolgend unter a),
- kalenderjährige Staffelung der geförderten Vollbenutzungsstunden (nachfolgend unter b),
- geändertes Kumulierungsverbot bei Investitionszuschüssen (nachfolgend unter c),
- geänderte Förderkappung in Zeiten „negativer Preise“ (nachfolgend unter d),
- Nichtgeltung der Regelungen zu den Vollbenutzungsstunden und zu „negativen Preisen“ bei Kleinanlagen bis 2 kW (nachfolgend unter e),
- Anhebung der jährlichen Gesamtfördergrenze (nachfolgend unter f),
- Änderung der Definition der „innovativen KWK-Systeme“ (nachfolgend unter g) und
- beihilferechtliche Genehmigungspflicht der Zulassung von Großanlagen (nachfolgend unter h).

### a) Gesetzliche Förderdauer (**aktualisiert**)

Die gesetzliche Gesamtförderdauer war bislang auf KWK-Anlagen mit (Wieder-) Aufnahme des Dauerbetriebs vor dem 31. Dezember 2025 beschränkt. Aufgrund des Kohleausstiegsgesetzes war diese Förderdauer nun auf Anlagen erweitert worden, die bis zum 31. Dezember 2029 in Dauerbetrieb genommen worden sind (§ 6 Abs. 1 Nr. 1 a KWKG 2016 neu). Dies hat der Gesetzgeber allerdings durch das „EEG-Änderungsgesetz 2020“ insoweit wieder korrigieren müssen, als eine beihilferechtliche Genehmigung für das KWKG 2016 (alt) nur für Anlagen mit Beginn des Dauerbetriebs bis zum 31. Dezember 2026 vorgelegen hatte. Dementsprechend gliedern sich die zuschlagsberechtigten Anlagen nach § 6 Abs. 1 Satz 1 KWKG 2020 nun wie folgt auf:

Betreiber von neuen, modernisierten oder nachgerüsteten KWK-Anlagen im Sinn des § 5 Abs. 1 Nr. 1 KWKG 2020 haben gegenüber dem Netzbetreiber, mit dessen Netz ihre KWK-Anlage unmittelbar oder mittelbar verbunden ist, einen Anspruch auf Zahlung eines Zuschlags für

KWK-Strom nach Maßgabe des KWK-Gesetzes 2020 sowie der aufgrund des Gesetzes erlassenen Rechtsverordnungen, wenn

1. die Anlagen

- a) bis zum 31. Dezember 2026 in Dauerbetrieb genommen worden sind,
- b) über einen in einem Zuschlagsverfahren nach § 11 der KWK-Ausschreibungsverordnung erteilten Zuschlag verfügen, der nicht nach § 16 der KWK-Ausschreibungsverordnung entwertet wurde, oder
- c) nach dem 31. Dezember 2026, aber vor dem 1. Januar 2030 in Dauerbetrieb genommen worden sind,<sup>14</sup>

2. die Anlagen Strom auf Basis von Abfall, Abwärme, Biomasse, gasförmigen oder flüssigen Brennstoffen gewinnen,

3. die Anlagen hocheffizient sind,

4. die Anlagen keine bestehende Fernwärmeversorgung aus KWK-Anlagen verdrängen,

5. die Anlagen, die Anforderungen nach § 9 Absatz 1, 1a oder 2 des Erneuerbare-Energien-Gesetzes erfüllen,<sup>15</sup> und

6. eine Zulassung von dem Bundesamt für Wirtschaft und Ausfuhrkontrolle erteilt wurde.

Bis zur Vorlage einer beihilferechtlichen Genehmigung für KWK-Anlagen mit Beginn des Dauerbetriebs im Zeitraum 2027 bis 2029 sind daher nur KWK-Anlagen mit Beginn des Dauerbetriebs bis Ende 2026 förderfähig.

Der Gesetzgeber hat diese Verlängerung aber weiterhin für KWK-Anlagen mit einer elektrischen Leistung bis einschließlich 50 MW eingeschränkt, soweit im Rahmen der Evaluierung des KWK-Gesetzes im Jahr 2022 festgestellt werden sollte, dass von diesen Anlagen unter den geltenden Förderbedingungen kein die Förderung rechtfertigender Nutzen für die Erreichung der Ziele nach § 1 Abs. 1 KWKG 2016 für den Zeitraum nach dem 31. Dezember 2025 mehr ausgehen und der Bundestag insoweit mit Wirkung zum 1. Januar 2026 Änderungen an den

---

<sup>14</sup> Diese Regelung steht gemäß § 35 Abs. 19 KWKG 2020 weiterhin unter beihilferechtlichem Vorbehalt.

<sup>15</sup> Die Fassung der Nr. 5, dass „die Anlagen, soweit es sich um Anlagen mit einer installierten Leistung im Sinn von § 3 Nr. 31 EEG von mehr als 1 Kilowatt handelt, die Anforderungen nach § 9 Abs. 1, 1a oder 2 des Erneuerbare-Energien-Gesetzes erfüllen“ müssen, wurde durch das EEG-Änderungsgesetz 2020 in die vorstehend dargestellte Fassung hin abgeändert, siehe unten.

Förderbedingungen für diese Anlagen beschließen sollte. Die Bundesregierung ist zudem verpflichtet worden, dem Bundestag rechtzeitig einen Vorschlag zu unterbreiten, unter welchen Voraussetzungen eine Förderung dieser Anlagen für den Zeitraum nach dem 31. Dezember 2025 fortgeführt werden sollte (§ 6 Abs. 1 Satz 2 ff. KWKG 2020).



Diese Einschränkung der KWK-Anlage bis 50 MW erfasst allerdings dem Wortlaut nach nur die KWK-Anlagen nach § 6 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 *a) und c)* KWKG 2020, nicht die KWK-Anlagen nach § 6 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 *b)* KWKG 2020. Daher sind faktisch die KWK-Anlagen innerhalb des Ausschreibungssegments von der Einschränkung nicht betroffen, sondern nur Anlagen bis einschließlich 500 kW und Beginn des Dauerbetriebs nach dem 31. Dezember 2026, aber vor dem 1. Januar 2030.

**Die Neuformulierung von § 6 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 KWKG 2020** knüpft an die entsprechende Änderung von § 9 Abs. 1, 1a oder 2 EEG 2021 gegenüber dem § 9 EEG 2017 an. Hierin wird allerdings nicht vorgegeben, dass bereits KWK-Anlagen oberhalb einer installierten Leistung von 1 kW mit „technischen Einrichtungen“ bzw. intelligenten Messeinrichtungen ausgestattet werden müssen. Vielmehr gelten

- die Verpflichtungen nach § 9 Abs. 1 EEG 2021 für Betreiber von Anlagen und KWK-Anlagen *mit einer installierten Leistung von mehr als 25 Kilowatt und Betreiber von Anlagen, die hinter einem Netzanschluss betrieben werden, hinter dem auch mindestens eine steuerbare Verbrauchseinrichtung nach § 14a EnWG betrieben wird*, und
- die Verpflichtungen nach § 9 Abs. 1a EEG 2021 für Betreiber von Anlagen und KWK-Anlagen mit einer *installierten Leistung von mehr als 7 Kilowatt und höchstens 25 Kilowatt*, die nicht hinter einem Netzanschluss betrieben werden, hinter dem auch mindestens eine steuerbare Verbrauchseinrichtung nach § 14a EnWG betrieben wird.

Hiernach sind folglich KWK-Anlagen erst bei einer Leistung von mehr als 7 kW mit entsprechenden Einrichtungen auszustatten.

Bis zum Einbau eines intelligenten Messsystems und unbeschadet weiterer Vorgaben im Zusammenhang mit steuerbaren Verbrauchseinrichtungen im Sinn von § 14a EnWG müssen Betreiber von

1. (EEG-) Anlagen und KWK-Anlagen mit einer installierten Leistung **von mehr als 100 Kilowatt**, die bis zu dem Zeitpunkt in Betrieb genommen werden, zu dem das Bundesamt für Sicherheit in der Informationstechnik die technische Möglichkeit nach § 30 des Messstellenbetriebsgesetzes in Verbindung mit § 84a Nummer 1 und 2 feststellt, ihre Anlagen mit technischen Einrichtungen ausstatten, mit denen der Netzbetreiber jederzeit die Ist-Einspeisung abrufen und die Einspeiseleistung ganz oder teilweise ferngesteuert reduzieren kann,

2. (EEG-) Anlagen und KWK-Anlagen mit einer installierten Leistung von **mehr als 25 Kilowatt und höchstens 100 Kilowatt**, die bis zu dem Zeitpunkt in Betrieb genommen werden, zu dem das Bundesamt für Sicherheit in der Informationstechnik die technische Möglichkeit nach § 30 des Messstellenbetriebsgesetzes in Verbindung mit § 84a Nummer 1 und 2 feststellt, ihre Anlagen mit technischen Einrichtungen ausstatten, mit denen der Netzbetreiber jederzeit die Einspeiseleistung ganz oder teilweise ferngesteuert reduzieren kann (...).

Für die Übergangszeit bis zum Eingreifen von § 9 Abs. 1 und Abs. 1a EEG 2021 trifft somit nur Betreiber von KWK-Anlagen mit einer installierten Leistung von mehr als 25 kW die Verpflichtung nach § 9 Abs. 2 EEG 2021.

Allerdings gilt § 9 Abs. 1 und Abs. 1a EEG 2021 ausdrücklich „vorbehaltlich abweichender Vorgaben einer Verordnung nach § 95 Nummer 2“ EEG 2021. § 95 Nr. 2 EEG 2021 wiederum ermächtigt die Bundesregierung, durch Rechtsverordnung ohne Zustimmung des Bundesrates im Anwendungsbereich des § 9 EEG 2021 zu regeln, ab welchem Schwellenwert die Pflichten des § 9 Abs. 1 oder 1a EEG 2021 auch für Anlagen und KWK-Anlagen mit einer installierten Leistung von weniger als 25 Kilowatt gelten und, soweit erforderlich, dafür kostenschützende Regelungen angelehnt an die Preisobergrenzen in § 31 des Messstellenbetriebsgesetzes vorzusehen.

Solange also § 9 Abs. 1, 1a und 2 EEG 2021 keine solche Verpflichtung über eine Verordnung nach § 95 Nr. 2 EEG 2021 aufstellt, gelten die Schwellenwerte nach § 9 Abs. 1, 1a und 2 EEG 2021, und nicht der 1 kW-Schwellenwert.

Zu beachten ist, dass durch die „EnWG/EEG/KWKG-Frühjahrsnovelle“ die Vorgabe in § 6 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 KWKG 2020 gestrichen worden ist, dass auch KWK-Anlagen mit einer installierten Leistung im Sinn von § 3 Nummer 31 des Erneuerbare-Energien-Gesetzes von mehr als 1 Kilowatt die Anforderungen an „technische Einrichtungen“ nach § 9 Abs. 1, 1a oder 2 EEG 2021 erfüllen müssen. Dementsprechend richtet sich diese Verpflichtung nun – wie vom BDEW gefordert – alleine nach den jeweils geltenden Vorgaben in § 9 EEG 2021-2 und den dortigen Schwellenwerten (s. vorstehend unter C I).



Die [BDEW-Anwendungshilfe zum EEG 2021](#) in Kapitel 7 und 8 sowie die [BDEW-Anwendungshilfe zur „EnWG/EEG/KWKG-Frühjahrsnovelle“](#) in Kapitel C I. informieren über die neuen Regelungen zu „technischen Einrichtungen“ und intelligenten Messeinrichtungen nach § 9 Abs. 1, 1a und 2 EEG 2021 samt Übergangsregelungen.

#### b) Geförderte Anzahl der Vollbenutzungsstunden (aktualisiert)

Bei der geförderten Anzahl der Vollbenutzungsstunden muss zwischen

- der zeitlichen und sachlichen Geltung der kalenderjährlichen Beschränkung der Vollbenutzungsstunden nach [§ 8 Abs. 4 KWKG 2020](#) (nachfolgend unter aa),
- der Anwendbarkeit der kalenderjährlichen Beschränkung der Vollbenutzungsstunden trotz Vorlage von Vorbescheiden (nachfolgend unter bb) und
- der Berechnungsmethodik der kalenderjährlichen Beschränkung der förderfähigen Vollbenutzungsstunden (nachfolgend unter cc)

differenziert werden.

#### **aa) Geltung der kalenderjährlichen Beschränkung der Vollbenutzungsstunden**

Die Dauer der Zuschlagszahlung in Form der förderfähigen Vollbenutzungsstunden (VBH) ist durch das „Kohleausstiegsgesetz“ geändert worden:

Korrespondierend mit der Anhebung der Zuschlagshöhe für **neue KWK-Anlagen mit einer elektrischen KWK-Leistung von bis zu 50 kW** (s. vorstehend unter Nr. 1 d) wird nun generell die Zuschlagszahlungsdauer für neue KWK-Anlagen ab Aufnahme des Dauerbetriebs der Anlage auf 30.000 Vollbenutzungsstunden begrenzt (§ 8 Abs. 1 KWKG 2016 neu). Bislang bestand die Zuschlagszahlungspflicht für neue KWK-Anlagen mit einer elektrischen KWK-Leistung von bis zu 50 kW für 60.000 Vollbenutzungsstunden und für neue KWK-Anlagen mit einer elektrischen KWK-Leistung von mehr als 50 kW für 30.000 Vollbenutzungsstunden, jeweils ab Aufnahme des Dauerbetriebs der Anlage.

Darüber hinaus wurde die im Regierungsentwurf des „Kohleausstiegsgesetzes“ noch enthaltene **Begrenzung der jährlichen Zuschlagszahlungen** auf 3.500 Vollbenutzungsstunden durch den Bundestag nun gestaffelt: Ab dem Kalenderjahr 2021 wird der Zuschlag für bis zu 5.000 Vollbenutzungsstunden, ab dem Kalenderjahr 2023 für bis zu 4.000 Vollbenutzungsstunden und ab dem Kalenderjahr 2025 für bis zu 3.500 Vollbenutzungsstunden pro Kalenderjahr gezahlt (§ 8 Abs. 4 KWKG 2016 neu/KWKG 2020).

Diese Begrenzungen sind bezogen auf die jeweiligen genannten Kalenderjahre. Wenn eine KWK-Anlage daher in 2021 in Dauerbetrieb genommen wird, erhält sie in diesem Kalenderjahr und in 2022 5.000 förderfähige Vollbenutzungsstunden zugewiesen. Wenn die KWK-Anlage dagegen in 2023 in Dauerbetrieb genommen wird, beträgt die Anzahl der förderfähigen Vollbenutzungsstunden in diesem Kalenderjahr und in 2024 nur 4.000 Vollbenutzungsstunden. Es ist somit nicht so, dass eine Anlage im ersten Kalenderjahr ihres Beginns des Dauerbetriebs immer 5.000 förderfähige Vollbenutzungsstunden zugewiesen bekommt.

Die Anzahl der insgesamt förderfähigen Vollbenutzungsstunden wird allerdings durch diese unterschiedlichen Kalenderjahreswerte auch nicht gekürzt. Je später die KWK-Anlage letztlich

in Dauerbetrieb genommen wird, desto langsamer läuft die gesetzliche Gesamtförderdauer ab.

Überschreitet eine KWK-Anlage innerhalb eines Kalenderjahres die maximale Anzahl der geförderten Vollbenutzungsstunden, werden die überschießenden Stunden wie bislang nicht nach dem KWKG gefördert. Ein solches Überschreiten reduziert folglich auch nicht die insgesamt förderfähigen Vollbenutzungsstunden.

Die Beschränkung auf 30.000 förderfähige Vollbenutzungsstunden sowie die neue Staffelung der förderfähigen Vollbenutzungsstunden von 2021 bis 2025 und danach gelten nach § 35 Abs. 17 KWKG 2016 (neu) für sämtliche KWK-Anlagen, die ab dem 1. Januar 2020 in Dauerbetrieb genommen worden sind.

#### **bb) Kalenderjährliche Beschränkung der Vollbenutzungsstunden und Vorbescheide (aktualisiert)**

§ 8 des KWKG 2016 (alt) enthielt für gesetzlich geförderte KWK-Anlagen (ohne Ausschreibung) noch keine kalenderjährige Beschränkung der förderfähigen Vollbenutzungsstunden. Diese wurde erst durch das „Kohleausstiegsgesetz“ eingeführt ([§ 8 Abs. 4 KWKG 2020](#), s. vorstehend unter aa).

Allerdings bestand bereits nach § 12 Abs. 1 KWKG in der Fassung vor dem Kohleausstiegsgesetz die Möglichkeit der Ausstellung eines Vorbescheides bei einem beabsichtigten KWK-Anlagenprojekt. Auf Antrag entschied das BAFA hiernach vor Inbetriebnahme von neuen KWK-Anlagen mit einer elektrischen KWK-Leistung von mehr als 50 Megawatt über die Frage der Zuschlagberechtigung durch schriftlichen oder elektronischen Vorbescheid. Die Bindungswirkung des Vorbescheides umfasste *Höhe und Dauer der Zuschlagzahlung* ab Aufnahme des Dauerbetriebs der Anlage gemäß der zum Zeitpunkt der Stellung des Antrags auf den Vorbescheid geltenden Fassung dieses Gesetzes, soweit die Voraussetzungen nach § 6 Abs. 1 Nr. 1 bis 5 KWKG 2016 sowie im Fall des § 7 Abs. 2 KWKG 2016 („Kohleersatzbonus“) dessen Voraussetzungen im Rahmen der Zulassung bestätigt werden.

§ 35 Abs. 17 Satz 2 KWKG 2016 (neu)/KWKG 2020 legt fest, dass die kalenderjährige Beschränkung der förderfähigen Vollbenutzungsstunden nach § 8 Abs. 4 KWKG 2020 ab dem Kalenderjahr 2020 auf KWK-Anlagen anzuwenden ist, die nach dem 31. Dezember 2019 in Dauerbetrieb genommen worden sind. In den Fällen ist § 7 Abs. 1 KWKG mit der Maßgabe anzuwenden, dass der Zuschlag für KWK-Strom bis zu einer Strommenge gewährt wird, die maximal der Stromerzeugung der KWK-Anlage in der Hälfte der nach § 8 KWKG insgesamt vorgesehenen förderfähigen Vollbenutzungsstunden entspricht, auch wenn auf diesen Strom die §§ 61e bis 61g und § 104 Absatz 4 EEG anzuwenden sind, wenn für das Vorhaben ein Vorbescheid bis zum 31. Dezember 2019 beantragt worden ist.

Ob ein solcher Vorbescheid nun dazu führt, dass die Förderstaffelung nach § 8 Abs. 4 KWKG 2016 (neu) bzw. § 8 Abs. 4 KWKG 2020 nicht auf die KWK-Anlage anzuwenden ist, ist in der Branche strittig.

**Zusammenfassung der Ansichten:**

Im BDEW-FA „Rechtsfragen EEG und KWKG“ konnte zu dieser Rechtsfrage keine einheitliche Meinung gebildet werden. Nach einer einen Ansicht bewirkt der ausgestellte Vorbescheid nicht, dass § 8 Abs. 4 KWKG 2020 nicht auf diese Anlagen anwendbar ist, weil diese Regelung nicht die Höhe und Dauer der Zuschlagzahlung im Sinne von § 12 KWKG 2020 regelt, sondern nur die innerhalb eines Kalenderjahres maximal für die KWK-Anlage in Anspruchnehmbaren Vollbenutzungsstunden. Nach anderer Ansicht bewirke diese Begrenzung jedoch auch für das Kalenderjahr gesehen eine Beschränkung der Höhe und Dauer der Zuschlagszahlungen. Der BDEW empfiehlt, sich in Streitfällen an die Clearingstelle EEG/KWKG zu wenden.

Die **eine Ansicht** bezweifelt, dass die Bindungswirkung eines vor Inkrafttreten des Kohleausstiegsgesetzes erlangten Vorbescheides auch die Förderstaffelung nach § 8 Abs. 4 KWKG 2016 (neu) bzw. § 8 Abs. 4 KWKG 2020 umfasst. Die Bindungswirkung des Vorbescheides erstreckt sich hiernach neben der Höhe der Zuschlagszahlung auf deren Dauer. Die Dauer der Zuschlagszahlung im Sinne der geförderten Vollbenutzungsstunden sei aber durch das „Kohleausstiegsgesetz“ insoweit nicht geändert worden, sondern nur die kalenderjährlich maximal in Anspruchnehmbare Anzahl an Vollbenutzungsstunden. Dementsprechend gelte § 8 Abs. 4 KWKG 2016 (neu) bzw. § 8 Abs. 4 KWKG 2020 im Zweifel auch im Rahmen von Vorbescheiden, die vor dem 14. August 2020 beantragt worden sind.

Hierbei sei zu berücksichtigen, dass das BAFA nach § 10 Abs. 1 Satz 1 KWKG 2020 wie bisher über den Anspruch auf Zahlung des Zuschlags sowie der Boni nach den §§ 7a bis 7c KWKG 2020 entscheidet, also über die Anspruchshöhe und die Anspruchsdauer in Form der förderfähigen Vollbenutzungsstunden. Die Anzahl einer in einem Kalenderjahr förderfähigen Vollbenutzungsstunden nach § 8 Abs. 4 KWKG 2020 sei jedoch – wie im Falle einer per KWKG-Ausbeschreibung förderfähigen KWK-Anlage nach § 19 Abs. 2 KWKAusV – nicht Gegenstand der BAFA-Zulassung. Vielmehr erfolge die Prüfung der Ausschöpfung der förderfähigen Vollbenutzungsstunden und die Auszahlung der entsprechenden KWK-Zuschläge durch den Netzbetreiber, an dessen Netz die KWK-Anlage angeschlossen ist. Der Anlagenbetreiber habe dem BAFA nach § 15 Abs. 2 und 3 KWKG 2020 hierfür die innerhalb der dortigen Zeitfenster abgelaufenen Vollbenutzungsstunden mitzuteilen. Auch dies spricht nach dieser Auffassung dagegen, dass ein vor dem 14. August 2020 beantragter Vorbescheid zur Nichtanwendbarkeit von § 8 Abs. 4 KWKG 2020 führt. Da der Vorbescheid nach § 12 KWKG nur das BAFA im Rahmen der Zulassung der Anlage nach § 10 KWKG bindet, müsste eine Erstreckung des Vorbescheides auf die Frage, in welchem Umfang je Kalenderjahr förderfähige Vollbenutzungsstunden bestehen, dann jedenfalls durch das BAFA im Rahmen der Zulassung der Anlage bestimmt werden.

Dieser Meinung wird von der **anderen Ansicht** entgegengehalten, dass die Höhe der Förderung durch die Neuregelung des § 8 Abs. 4 KWKG durchaus eingeschränkt worden ist, indem § 8 Abs. 4 KWKG 2020 die kalenderjährlich maximal in Anspruchnehmbare Förderung nach dem Gesetz auf die dort genannte Anzahl der Vollbenutzungsstunden beschränkt. Hierdurch sei auch der Regelungsinhalt des § 12 KWKG bei Vorlage eines Vorbescheides berührt.



Ob die Bindungswirkung eines vor Inkrafttreten des Kohleausstiegsgesetzes erlangten Vorbescheides die Förderstaffelung nach § 8 Abs. 4 KWKG 2016 (neu) bzw. § 8 Abs. 4 KWKG 2020 aufhebt, ist ggf.

- im Rahmen einer Auseinandersetzung zwischen dem Anlagenbetreiber und dem BAFA zu klären, oder
- bei einer Auseinandersetzung zwischen dem Anlagenbetreiber und dem Netzbetreiber oder dem Verteil- und dem Übertragungsnetzbetreiber vor der Clearingstelle EEG/KWKG.

Letzteres gilt insbesondere dann, wenn das BAFA sich für die Umsetzung dieser Frage nicht für zuständig erklärt. Hierbei ist zu berücksichtigen, dass die in § 8 Abs. 4 KWKG 2016 (neu) bzw. KWKG 2020 rückwirkend angeordnete Kürzung der jährlichen förderfähigen Vollbenutzungsstunden vom Gesetzgeber mit nicht gegebenem Vertrauenschutz der Anlagenbetreiber begründet wird. Sie ist vom Netzbetreiber umzusetzen, wenn das BAFA den Bescheid nicht entsprechend ändert.

#### **cc) Berechnungsmethodik der kalenderjährlichen Beschränkung der förderfähigen Vollbenutzungsstunden (neu)**

Wie die konkret vom Netzbetreiber auszuzahlende Förderung berechnet werden muss, wenn eine KWK-Anlage innerhalb eines Kalenderjahres die für sie geltende Anzahl förderfähiger Vollbenutzungsstunden übersteigt, kann aus dem Gesetz nicht zweifelsfrei herausgelesen werden. Deshalb ist diese Frage in der Branche strittig. Dies gilt insbesondere dann, wenn der Betreiber der KWK-Anlage für diese nicht nur eine Förderung für die in das Netz eingespeisten KWK-Strommengen in Anspruch nimmt, sondern auch für die nicht in das Netz eingespeisten KWK-Strommengen. Ob der Anlagenbetreiber die förderfähigen Vollbenutzungsstunden frei Hand auf diese beiden Strommengen aufteilen darf, ggf. ausschließlich auf die höher geförderten, in das Netz eingespeisten Strommengen, oder ob die zeitliche Begrenzung mit dem Beginn des Kalenderjahres unabhängig von der Art der Verwendung der KWK-Strommengen zu zählen beginnt, oder ob die Vollbenutzungsstunden ratierlich auf die eingespeisten und nicht eingespeisten Strommengen im Verhältnis zueinander aufgeteilt werden müssen, ist umstritten.

### c) Förderbegrenzung bei Inanspruchnahme von Investitionszuschüssen

Der bisherige § 7 Abs. 6 KWKG 2016 hatte für alle KWK-Anlagen mit einer elektrischen Leistung von mehr als 20 kW eine Kumulierung mit Investitionszuschüssen für unzulässig erklärt, mit dem Effekt einer möglichen Rückzahlungspflicht der KWKG-Förderung bei paralleler Inanspruchnahme von Investitionszuschüssen. Bei KWK-Anlagen mit einer elektrischen Leistung bis einschließlich 20 kW war eine Kumulierung mit Investitionszuschüssen dagegen in engen Grenzen zulässig.

Dieser Kumulierungsausschluss ist durch das „Kohleausstiegsgesetz“ nun – in [§ 7 Abs. 4 KWKG 2020](#) - auf die nach dem KWKG „gewährten Zuschläge und Boni“ erweitert und zudem - mit Wirkung für alle KWK-Anlagen mit einer elektrischen Leistung von mehr als 20 kW - wie folgt relativiert worden:

*„Dies ist nicht anzuwenden, soweit für einzelne Komponenten einer KWK-Anlage oder eines innovativen KWK-Systems eine investive Förderung nach den Richtlinien zur Förderung der Nutzung erneuerbarer Energien im Wärmemarkt oder nach der Bundesförderung für effiziente Wärmenetze in Anspruch genommen wurde. In den Fällen des Satzes 2 verringert sich der Bonus oder der Zuschlag ab der ersten Vollbenutzungsstunde für die Anzahl von Vollbenutzungsstunden auf null, die bei vollem Zuschlagswert oder Bonus dem Betrag der für die einzelnen Komponenten der KWK-Anlage oder des innovativen KWK-Systems in Anspruch genommenen investiven Förderung einschließlich einer Verzinsung entsprechend dem durchschnittlichen Effektivzinssatz für Kredite an nicht finanzielle Kapitalgesellschaften nach der MFI-Zinsstatistik der Deutschen Bundesbank für Zinssätze und Volumina für das Neugeschäft der deutschen Banken, unter Berücksichtigung der Auszahlungszeitpunkte der Zuschläge, entspricht.“.*

Der Regierungsentwurf zum „Kohleausstiegsgesetz“<sup>16</sup> begründet diese Änderung wie folgt:

*„Das Kumulierungsverbot in § 7 Absatz 5 (bislang Absatz 6) KWKG wird dahingehend gelockert, dass zukünftig eine Kumulierung mit einer investiven Förderung nach den Richtlinien zur Förderung der Nutzung erneuerbarer Energien im Wärmemarkt oder dem Bundesförderprogramm für effiziente Wärmenetze zugelassen wird. In diesem Fall muss nach Satz 3 aber der durch das investive Förderprogramm erhaltene Vorteil von der Zuschlagszahlung oder dem Bonus in Abzug gebracht werden. Soweit daher eine investive Förderung in Anspruch genommen wurde, verringert sich der Bonus ab der erstmaligen Gewährung oder der Zuschlagswert ab der ersten Vollbenutzungsstunde für die Anzahl von Vollbenutzungsstunden*

---

<sup>16</sup> BT-Drs. 19/17342, S. 159.

*auf null, die bei vollem Zuschlagswert dem Betrag der in Anspruch genommenen investiven Förderung einschließlich einer Verzinsung entspricht. Anzurechnen sind neben tatsächlich gewährten Fördergeldern auch etwaige Zinsvorteile bei einer etwaigen Darlehensanspruchnahme sowie etwaig erhaltene Tilgungskostenzuschüsse. Darüber hinaus ist aber auch der Zinsvorteil anzurechnen, welcher aus dem gegenüber einer Zuschlagszahlung oder Bonusgewährung nach dem KWKG deutlich früheren Zahlungsfluss aus dem investiven Förderprogramm resultiert. Als pauschaler Abzinsungssatz gilt dabei der durchschnittliche Effektivzinssatz für Kredite insgesamt von über 1 Million Euro an nichtfinanzielle Kapitalgesellschaften mit anfänglicher Zinsbindung von über 1 Jahr bis 5 Jahre nach der Zinsstatistik der Deutschen Bundesbank für Zinssätze und Volumina für das Neugeschäft der deutschen Banken (MFI Zinsstatistik, abrufbar über die Website der Deutschen Bundesbank unter: [www.bundesbank.de/Navigation/DE/Statistiken/Geld\\_und\\_Kapitalmaerkte/Zins-saetze\\_und\\_Renditen/Einlagen\\_und\\_Kreditzinssaetze/Tabellen/tabellen.html](http://www.bundesbank.de/Navigation/DE/Statistiken/Geld_und_Kapitalmaerkte/Zins-saetze_und_Renditen/Einlagen_und_Kreditzinssaetze/Tabellen/tabellen.html)). Bei der Berechnung werden die Auszahlungszeitpunkte für die investive Förderung und die Zeitpunkte der Zuschlagszahlungen bzw. Boni berücksichtigt“.*

Für KWK-Anlagen mit einer elektrischen Leistung bis einschließlich 20 kW bleibt es bei der bisherigen Rechtslage.

#### d) Regelungen zu den „negativen Preisen“ (**aktualisiert**)

Das „Kohleausstiegsgesetz und die „EEG-Novelle 2020“ haben zu umfangreichen Änderungen bei der „negative-Preise-Regelung“ des KWK-Gesetzes und deren Anwendung auf kleinere Bestands- und Neuanlagen geführt:

Der bisherige § 7 Abs. 7 KWKG 2016 (alt) ordnete an, dass für Zeiträume, in denen der Wert der Stundenkontrakte für die Preiszone Deutschland am Spotmarkt der Strombörsen im Sinn des § 3 Nr. 43a EEG 2017 in der vortägigen Auktion null oder negativ ist, sich der Anspruch auf Zahlung von Zuschlägen auf null verringert. Der während eines solchen Zeitraums erzeugte KWK-Strom wurde allerdings nicht auf die Dauer der Zahlung nach § 8 KWKG 2016 angerechnet. Faktisch bedeutet dies eine entsprechende Verlängerung der gesetzlichen Förderdauer.

Der BDEW hatte seit 2016 kritisiert, dass die „Negative-Preise-Regelung“ in § 7 Abs. 7 KWKG 2016 (alt) auf sämtliche KWK-Anlagen unabhängig von ihrer Leistung anzuwenden ist. Bei kleinen KWK-Anlagen unter 100 kW<sub>el</sub> führte diese Regelung zusammen mit der Mitteilungspflicht nach § 15 Abs. 4 KWKG 2016 zu erheblichen Anwendungsproblemen, da die von den Zeiten der „negativen Preise“ betroffenen Strommengen mangels entsprechender Messwerte normalerweise nicht nachträglich generiert werden können.

Aus dem „Kohleausstiegsgesetz“ und dem „EEG-Änderungsgesetz 2020“ resultieren nun folgende Änderungen:

- für KWK-Anlagen mit **Beginn des Dauerbetriebs ab dem 14. August 2020** und mit einer **elektrischen Leistung bis zu 50 kW** sind die „Negative-Preise-Regelungen“ in § 7 Abs. 6 KWKG 2016 (neu) bzw. nun § 7 Abs. 5 KWKG 2020 einschl. der Sanktionierung nach § 15 Abs. 4 KWKG 2016 (neu) bzw. § 15 Abs. 4 KWKG 2020 **seit dem 1. Januar 2020** nicht mehr anwendbar; für KWK-Anlagen, auf die dagegen die „Negative-Preise-Regelung“ weiterhin anzuwenden ist, wird der während eines solchen „Negative-Preise-Zeitraums“ erzeugte KWK-Strom nun auf die Dauer der Zahlung nach § 8 KWKG 2016 (neu)/KWKG 2020 angerechnet; die bisherige, begünstigende Regelung, dass die entsprechenden Fördermengen im Anschluss an die allgemeine Förderung nachgeholt werden (§ 7 Abs. 7 Satz 2 KWKG 2016 alt), ist bereits im KWKG 2016 (neu) weggefallen (nachstehend unter aa);
- für KWK-Anlagen mit Beginn des Dauerbetriebs vor dem 14. August 2020 und mit einer **elektrischen Leistung bis zu 50 kW** sind die „Negative-Preise-Regelungen“ in § 7 Abs. 7 KWKG 2016 (alt), § 7 Abs. 6 KWKG 2016 (neu) bzw. nun § 7 Abs. 5 KWKG 2020 einschl. der Sanktionierung nach § 15 Abs. 4 KWKG 2016 (alt), (neu) bzw. KWKG 2020 **seit dem 1. Januar 2020** nicht mehr anwendbar; für die vorhergegangenen Kalenderjahre ist die Sanktionierung nach § 15 Abs. 4 Satz 3 KWKG 2016/2020 rückwirkend nicht mehr auf diese KWK-Anlagen anzuwenden, soweit für das betreffende Kalenderjahr noch keine Mitteilung nach § 15 Abs. 4 KWKG 2016 (alt) durch den Betreiber der KWK-Anlage erfolgt ist (nachstehend unter bb),
- für sämtliche KWK-Anlagen, auf die nach dem KWKG 2016 und KWKG 2020 eine „Negative-Preise-Regelung“ anzuwenden war und ist, wird die Bezugnahme auf den Spotmarktpreis und die Strombörsen zum 1. Januar 2021 auf die neuen Definitionen des EEG 2021 hin geändert (nachfolgend unter cc).

Wie bisher ist die „Negative-Preise-Regelung“ ausdrücklich nicht anwendbar auf KWK-Anlagen, die eine pauschalierte Förderung nach § 9 KWKG 2016 (alt) und (neu) sowie § 9 KWKG 2020 in Anspruch nehmen.<sup>17</sup>

#### **aa) Negative-Preise-Regelung für KWK-Anlagen mit Beginn des Dauerbetriebs ab dem 14. August 2020 (aktualisiert)**

§ 7 Abs. 7 KWKG 2016 (alt) ist durch das „Kohleausstiegsgesetz“ zu § 7 Abs. 6 KWKG 2016 (neu) geworden. Zudem ist der letzte Satz der Regelung durch folgenden Satz ersetzt worden:

---

<sup>17</sup> Kleinanlagenregelung (max. 2 kW), [§ 9 Abs. 1 Satz 2 KWKG 2016 \(alt\) und \(neu\) sowie KWKG 2020](#).

*„Satz 1 ist nicht anzuwenden auf KWK-Anlagen mit einer elektrischen Leistung bis zu 50 Kilowatt“.*

Parallel hierzu wurde dem § 15 Abs. 4 KWKG 2016, der die Meldepflichten im Falle von „negativen Preisen“ nach § 7 Abs. 7 KWKG 2016 (alt) bzw. § 7 Abs. 6 KWKG 2016 (neu) regelt, folgender Satz angefügt:

*„Die Sätze 1 und 2 sind nicht anzuwenden auf KWK-Anlagen mit einer elektrischen Leistung von bis zu 50 Kilowatt“.*

Hierdurch ergibt sich eine Änderung

- hinsichtlich der Anwendbarkeit der Regelung bezüglich der Leistung der KWK-Anlage (nachfolgend unter aaa) und
- hinsichtlich der Wirkung der Förderreduzierung für diejenigen KWK-Anlagen, auf die die Regelung weiterhin anwendbar ist (nachfolgend unter bbb).

Für **KWK-Anlagen mit Beginn des Dauerbetriebs ab dem 1. Januar 2020** ist darüber hinaus der bisherige § 7 Abs. 6 KWKG 2016 (neu) nun zu § 7 Abs. 5 KWKG 2020 geworden. Anstelle „der Stundenkontrakte für die Preiszone Deutschland am Spotmarkt der Strombörse im Sinn des § 3 Nummer 43a des Erneuerbare-Energien-Gesetzes“ nimmt die Regelung nun Bezug auf den „Spotmarktpreis nach § 3 Nr. 42a des Erneuerbare-Energien-Gesetzes“. Dies geht einher mit einer entsprechenden Änderung bei den Definitionen der Strombörse und des Spotmarktpreises im EEG 2021 (s. [BDEW-Anwendungshilfe zum EEG 2021](#), Seite 29). Im Übrigen ergeben sich aber für KWK-Anlagen mit Beginn des Dauerbetriebs ab dem 1. Januar 2020 keine weiteren Änderungen jenseits derer, die nachstehend in aaa) und bbb) dargestellt worden sind.

## **(1) Bisher keine Anwendbarkeit auf KWK-Anlagen mit elektrischer Leistung von bis zu 50 kW**

Mit den Änderungen in den §§ 7 und 15 KWKG 2016 sind sowohl die „Negative-Preise-Regelung“ des § 7 Abs. 6 KWKG 2016 (neu) als auch die Mitteilungspflicht und Sanktion bei Nichtmitteilung des § 15 Abs. 4 KWKG 2016 (neu) ab Inkrafttreten des „Kohleausstiegsgesetzes“ nicht anwendbar auf KWK-Anlagen mit einer elektrischen Leistung von bis zu 50 kW (Gesamtleistung). Für die Zeitdauer nach Inkrafttreten des „Kohleausstiegsgesetzes“ hatte allerdings § 35 Abs. 17 Satz 1 KWKG 2016 (neu) noch geregelt, dass die Regelungen des KWKG 2016 (alt) für alle diejenigen Anlagen gelten, die vor dem Inkrafttreten des „Kohleausstiegsgesetzes“ in Dauerbetrieb genommen worden sind. Die Ausnahmen hiervon in § 35 Abs. 17 Satz 2 ff. KWKG 2016 (neu) erfassen § 7 Abs. 7 KWKG 2016 (alt) sowie § 7 Abs. 6 KWKG 2016 (neu) damals nicht.

Dies bedeutete,

- dass der bisherige § 7 Abs. 7 KWKG 2016 (alt) einschließlich der Regelung zur Meldepflicht und Sanktionierung in § 15 Abs. 4 KWKG 2016 (alt) weiterhin auf sämtliche KWK-Anlagen mit Beginn des Dauerbetriebs vor Inkrafttreten des „Kohleausstiegsgesetzes“ anzuwenden ist, auch auf solche mit einer elektrischen Leistung bis zu 50 kW,
- dass die Leistungsgrenze einer elektrischen Leistung bis zu 50 kW nur auf KWK-Anlagen mit Beginn des Dauerbetriebs ab Inkrafttreten des „Kohleausstiegsgesetzes“ anzuwenden ist, aber auch damit verbunden, dass auf diese KWK-Anlagen dann keine Verlängerung der Förderung bei Zuschlagsaussetzung für Zeiten von negativen Preisen nach § 7 Abs. 6 KWKG 2016 (neu) angewandt werden kann.

Diese Rechtslage hat sich erst mit der „EEG-Novelle 2020“ geändert, s. nachfolgend unter bb).

## **(2) Änderung der Wirkungsweise der Förderreduzierung für KWK-Anlagen mit mehr als 50 kW elektrischer Leistung**

Für KWK-Anlagen mit einer elektrischen Leistung von mehr als 50 kW, die ab Inkrafttreten des Kohleausstiegsgesetzes in Dauerbetrieb genommen worden sind, bedeutet dies,

- dass die „Negative-Preise-Regelung“ weiterhin auf diese Anlagen angewandt werden muss und
- dass zudem die bisherige automatische Verlängerung des gesetzlichen Förderzeitraums um die Kilowattstunden bzw. Vollbenutzungsstunden, die während der „Negative-Preise-Zeiten“ aufgelaufen sind, nicht mehr stattfindet.

Der Gesetzgeber begründet dies im Regierungsentwurf zum Kohleausstiegsgesetz<sup>18</sup> mit einer Anpassung an die EEG-Regelungen:

*„Mit dem neu gefassten Satz 2 in § 7 Absatz 7 KWKG wird die derzeitige Regelung der Zuschlagszahlung bei negativen Preisen geändert und an die Rechtslage im Erneuerbare-Energien-Gesetz angepasst. Bislang wurde lediglich die Nichtmeldung der Fahrweise bei negativen Strompreisen in § 15 Absatz 4 Satz 2 KWKG pönalisiert, während es bei einer Stromerzeugung in Stunden mit negativen Strompreisen lediglich zu einer zeitlich verschobenen Auszahlung der KWK-Zuschläge kam. Der mit der Regelung beabsichtigte Lenkungseffekt fiel aufgrund der Tatsache, dass die entsprechenden Stromerzeugungsmengen nicht auf die Förderdauer angerechnet werden, sehr gering aus. Nach der Neuregelung erhalten die*

---

<sup>18</sup> BT-Drs. 19/17342, S. 160 und 167.

*KWK-Stommengen, die während negativer Stundenkontrakte oder Nullwerten produziert werden, keine KWK-Förderung mehr. Sofern eine Meldung der Stommengen erfolgt, wird der daraus resultierende Förderzeitraum von den Vollbenutzungsstunden abgezogen. Erfolgt keine Meldung, wird die verbleibende Förderdauer, wie bislang, pauschal gekürzt. Anlagen mit einer elektrischen Leistung von bis zu 50 Kilowatt werden aus der Regelung ausgenommen.“ sowie*

*„Mit dem neuen § 15 Absatz 4 Satz 3 wird korrespondierend zur Änderung von § 7 Absatz 6 klargestellt, dass auch die Mitteilungspflicht nebst der vorgesehenen Pönalisierung bei einer Einspeisung bei negativen Stundenkontrakten keine Anwendung auf KWK-Anlagen mit einer elektrischen Leistung von weniger als 50 Kilowatt findet“.*

#### **bb) „Negative-Preise-Regelung“ für KWK-Anlagen mit Beginn des Dauerbetriebs vor dem 14. August 2020 (neu)**

Das KWKG 2016 hatte erstmals eine „Negative-Preise-Regelung“ aufgestellt, allerdings ohne einen Schwellenwert für Kleinanlagen. Der BDEW hatte sich seitdem dafür eingesetzt, dass die „Negative-Preise-Regelung“ nicht für KWK-Anlagen mit einer installierten Leistung von bis zu 100 kW gelten soll, da § 9 EEG 2014/2017 erst für KWK-Anlagen oberhalb dieser Leistung eine Verpflichtung zur Installation einer Einrichtung zur Erfassung der Ist-Einspeisung aufgestellt hatte.

Der Gesetzgeber hat nun mit dem KWKG 2016 (neu) in der seit dem „Kohleausstiegsgesetz“ geltenden Fassung erstmals einen Schwellenwert von 50 kW für ab dem 14. August 2020 in Dauerbetrieb genommene KWK-Anlagen für die Anwendbarkeit der „Negative-Preise-Regelung“ aufgestellt. Das „EEG-Änderungsgesetz 2020“ hat dies zudem durch eine „Amnestieregelung“ auf vor dem 14. August 2020 (Inkrafttreten des „Kohleausstiegsgesetzes“) in Dauerbetrieb genommene KWK-Anlagen ausgeweitet.

Die Übergangsregelung in § 35 Abs. 17 Satz 4 ff. KWKG 2020 ordnet folgende Änderungen bei der Anwendung der „Negative-Preise-Regelungen“ für Bestandsanlagen bis 50 kW elektrischer Leistung an, wobei hier zu differenzieren ist zwischen den Stromerzeugungen

- ab dem 1. Januar 2020 - nachfolgend unter (1) und
- vor dem 1. Januar 2020 - nachfolgend unter (2) bis (5):

##### **(1) Stromerzeugungen ab dem 1. Januar 2020:**

Betreiber von KWK-Anlagen

- mit einer elektrischen Leistung von bis zu **50 kW** und

- mit Beginn des Dauerbetriebs **bis zum 13. August 2020**

müssen den Netzbetreibern, an deren Netz die KWK-Anlage angeschlossen ist, mit der Kalenderjahresabrechnung nach § 15 Abs. 2 und 3 KWKG 2016 (neu)/2020 *ab dem 1. Januar 2020* keine Angaben zur Strommenge mehr vorlegen, die sie in dem Zeitraum erzeugt haben, in dem die Stundenkontrakte null oder negativ gewesen sind, wenn in einem Kalendermonat die Voraussetzungen nach § 7 Abs. 7 Satz 1 KWKG 2016 (alt)/§ 7 Abs. 6 Satz 1 KWKG 2016 (neu)/§ 7 Abs. 5 Satz 1 KWKG 2020 mindestens einmal erfüllt sind.



Für „negative-Preise-Zeiten“ müssen Betreiber dieser Anlagen den Netzbetreibern daher *rückwirkend ab dem 1. Januar 2020* keine Angaben zu den Strommengen aus ihren Anlagen mehr machen.

## (2) Stromerzeugungen vor dem 1. Januar 2020:

§ 35 Abs. 17 Satz 5 KWKG 2020 ordnet außerdem an, dass der Ausschluss dieser Mitteilungspflicht nach § 15 Abs. 4 Satz 3 KWKG 2020 auch schon *vor dem 1. Januar 2020*

- auf KWK-Anlagen mit einer elektrischen Leistung von **bis zu 50 kW** anzuwenden ist, die
- **bis zum 13. August 2020 in Dauerbetrieb** genommen worden sind,

soweit für das betreffende Kalenderjahr **noch keine Mitteilung der Strommengen nach § 15 Abs. 4 KWKG** in der am 13. August 2020 geltenden Fassung des Gesetzes durch den Betreiber der KWK-Anlage erfolgt ist. Hatte somit ein Betreiber einer KWK-Anlage mit einer elektrischen Leistung bis 50 kW für ein Kalenderjahr vor 2020 keine Angaben der Strommengen zu Zeiten von negativen Preisen an der Strombörse nach § 15 Abs. 4 KWKG 2016 (alt)/(neu)/2020 an den Netzbetreiber mitgeteilt, ist hiernach die Anwendung der Mitteilungspflicht und der Sanktion bei Nicht-Mitteilung rückwirkend für diesen Zeitraum ausgeschlossen.

§ 35 Abs. 17 Satz 6 KWKG 2020 sorgt letztlich für einen Gleichlauf der fehlenden Mitteilungspflicht mit dem Förderausschluss während der „Negative-Preise-Zeiten“: Soweit in den vorstehend dargestellten Fällen von § 35 Abs. 17 Satz 4 und 5 KWKG 2020 die Mitteilungspflicht der Anlagenbetreiber bis 50 kW nach § 15 Abs. 4 Satz 3 KWKG 2020 ausgeschlossen ist, ist auch die Förderkappung nach § 7 Abs. 7 KWKG in der am 13. August 2020 geltenden Fassung auf KWK-Anlagen mit einer elektrischen Leistung bis zu 50 Kilowatt nicht anzuwenden (§ 7 Abs. 6

Satz i.V. mit Satz 2 KWKG 2020)<sup>19</sup>. Es entfällt parallel mit der Mitteilungspflicht folglich insoweit auch die Anwendung der Förderkappung zu Zeiten negativer Preise.



### Praxistipp

In der Praxis bedeutet dies, dass Betreiber entsprechender Anlagen seit dem 1. Januar 2020 nachträglich von der Mitteilungspflicht entsprechender Strommengen befreit sind, und dass diese Nichtmitteilung von Strommengen weder über § 15 Abs. 4 Satz 2 KWKG sanktioniert wird, noch dass dann überhaupt eine Förderkappung während dieser Zeiten negativer Preise anzuwenden ist. Dies gilt dann sowohl für die ab dem 1. Januar 2020 erzeugten Strommengen, als auch für vor dem 1. Januar 2020 erzeugte Strommengen, wenn der Anlagenbetreiber für diese Strommengen (noch) keine entsprechenden Daten mitgeteilt hatte. Hatte er aber Daten mitgeteilt, kann und muss die Abrechnung auf dieser Basis erfolgen.



Die Nichtgeltung der „Negative-Preise-Regelung“ für KWK-Anlagen mit einer elektrischen Leistung von bis zu 50 kW mit Beginn des Dauerbetriebs ab dem 14. August 2020<sup>20</sup> steht nach Art. 10 des „Kohleausstiegsgesetzes“ unter dem Vorbehalt der beihilferechtlichen Genehmigung. Bevor diese Regelung daher nicht genehmigt worden ist, darf sie nicht angewandt werden.

Gleiches gilt dann auch für die Nichtgeltung der Regelung für solche Anlagen mit Beginn des Dauerbetriebs vor dem 14. August 2020, die durch das „EEG-Änderungsgesetz 2020“ eingefügt worden war. Zwar stellt § 35 Abs. 19 KWKG 2020 den § 35 Abs. 17 Satz 5 ff. KWKG 2020 nicht unter einen beihilferechtlichen Anwendungsvorbehalt. Allerdings nehmen die Regelungen Bezug auf § 35 Abs. 17 Satz 4 KWKG 2020, der wiederum unter beihilferechtlichem Anwendungsvorbehalt steht.

<sup>19</sup> Im Wortlaut von § 35 Abs. 17 KWKG 2020 werden für die Benennung der jeweiligen „Negative-Preise-Regelungen“ teilweise die falschen Absätze in den Fassungen von § 7 des KWKG-Gesetzes 2016 (alt)/(neu) und 2020 der verwendet.

<sup>20</sup> § 35 Abs. 17 Satz 3 KWKG 2016 (neu)/KWKG 2020.

**(3) Verfahren für die Kalenderjahre 2016 bis 2019 bei unterlassener Mitteilung der Strommengen während der „Negative-Preise-Zeiten“ (neu):**

Ob Abrechnungen der letzten Kalenderjahre, für die mangels Mitteilung der von der „Negative-Preise-Regelung“ betroffenen Strommengen die Sanktion in § 13 Abs. 4 Satz 3 KWKG 2016/2020 wieder geöffnet und nach Maßgabe dieser Übergangsregelung rückwirkend korrigiert werden müssen, ist aus dem Gesetzeswortlaut heraus nicht zweifelsfrei erkennbar. Auch die Begründung dieser Regelung<sup>21</sup> ist nicht eindeutig:

„Zu § 35 KWKG

*Mit dem in § 35 Absatz 17 KWKG neu eingefügten Sätzen 4 bis 6 wird die mit dem Kohleausstiegsgesetz getroffene Regelung, wonach KWK-Anlagen mit einer elektrischen Leistung bis zu 50 kW im Fall der Einspeisung in Zeiten negativer Preise weder ihren Förderanspruch verlieren noch zu einer entsprechenden Mitteilung der in diesen Zeiten eingespeisten Strommengen verpflichtet sind, auch auf Bestandsanlagen erstreckt, die vor Inkrafttreten des Kohleausstiegsgesetzes in Betrieb genommen worden sind. Der neue § 35 Absatz 17 Satz 4 KWKG bestimmt hierfür, dass § 15 Absatz 4 Satz 3 rückwirkend ab dem 1. Januar 2020 auch auf KWK-Anlagen anzuwenden ist, die bis zum 13. August 2020 in Dauerbetrieb genommen worden sind. Für den Zeitraum vor dem 1. Januar 2020 verbleibt es damit im Grundsatz bei den seinerzeit bestehenden Vorgaben. Dies gilt nach § 35 Absatz 17 Satz 5 KWKG lediglich dann nicht, soweit für das betreffende Kalenderjahr noch keine Mitteilung nach § 15 Absatz 4 KWKG erfolgt ist. Eine Möglichkeit eine bereits erfolgte oder jedenfalls durch die Mitteilung des Anlagenbetreibers in Gang gesetzte Abrechnung rückgängig zu machen, besteht daher nicht. Der neue § 35 Absatz 17 Satz 6 KWKG bestimmt schließlich, dass in den Fällen, in denen nach § 35 Absatz 17 Satz 4 und 5 KWKG der neue § 15 Absatz 4 Satz 3 KWKG Anwendung findet, auch § 7 Absatz 7 des Kraft-Wärme-Kopplungsgesetzes in der am 13. August 2020 geltenden Fassung auf KWK-Anlagen mit einer elektrischen Leistung bis zu 50 kW nicht anzuwenden ist. Die entsprechende Anwendung ist dem Umstand geschuldet, dass sich die Regelung durch die Änderungen des Kohleausstiegsgesetzes verschoben hat und zudem der frühere § 7 Absatz 7 Satz 2 ersatzlos entfallen ist.“.*

---

<sup>21</sup> BT-Drs. 19/25326, S. 49.

Strittig ist, ob diese Regelung

- nicht nur dann nicht anwendbar ist, wenn Betreiber entsprechender KWK-Anlagen für diese „Negative-Preise-Zeiten“ eine Mitteilung nach § 15 Abs. 4 Satz 1 KWKG vorgenommen hatten,
- sondern auch dann, wenn sie in diesen Fällen für KWK-Stromerzeugungen vor dem 31. Dezember 2019 keine Mitteilung vorgenommen hatten, aber diese Förderungen durch den jeweiligen Netzbetreiber bereits aufgrund der pauschalierten Fördersanktion nach § 15 Abs. 4 Satz 2 KWKG endabgerechnet worden sind.

#### Zusammenfassung der Ansichten:

Nach der einen, im BDEW-Fachausschuss „Rechtsfragen EEG und KWK-G“ vertretenen Ansicht ist die Amnestieregelung rückwirkend bis zum 1. Januar 2016 bzw. dem Zeitpunkt des Beginns des Dauerbetriebs der KWK-Anlage anwendbar, wenn der Betreiber der KWK-Anlage für die entsprechenden „Negative-Preise-Zeiten“ **gar keine Mitteilung** der Strommengen an den Netzbetreiber vorgenommen hatte. Dies gilt v.a. dann, wenn die Anlage nur mit einer entsprechenden Arbeitsmessung ausgestattet war. Diese Ansicht wird auch von den Übertragungsnetzbetreibern mitgetragen. Die Anwendbarkeit der Amnestieregelung scheidet allerdings dann aus, wenn der Anlagenbetreiber dem Netzbetreiber für dieses Kalenderjahr irgendwelche Strommengen mitgeteilt hatte.

Nach der anderen Ansicht umfasst die Amnestieregelung in § 35 Abs. 17 Satz 4 ff. KWKG 2020 nur solche Fälle, in denen die **Endabrechnung dieser Kalenderjahre weiterhin offen** ist.

Konkret werden hierzu im BDEW-Fachausschuss „Rechtsfragen EEG und KWK-G“ folgende zwei Ansichten vertreten:

#### Ansicht 1:<sup>22</sup>

Gesetzeswortlaut und Gesetzesbegründung lassen die rückwirkende Ausnahme-Regelung jeweils zur Anwendung kommen, wenn eine „*Mitteilung*“ nach § 15 Abs. 4 KWKG 2016/2020 *nicht erfolgt* ist. Dies bedeutet, dass Netzbetreiber die Endabrechnungen von entsprechenden KWK-Anlagen für die vergangenen Kalenderjahre dann korrigieren müssen, wenn und soweit für diese KWK-Anlagen

---

<sup>22</sup> Diese Ansicht wird auch von den Übertragungsnetzbetreibern mitgetragen.

- in der Vergangenheit seit dem Förderbeginn dieser Anlagen keine Mitteilungen über die Angaben der Strommengen vorgelegt worden sind, die die Betreiber der Anlagen in dem Zeitraum erzeugt haben, in dem der Spotmarktpreis null oder negativ gewesen ist (§ 15 Abs. 4 Satz 1 KWKG in den jeweiligen Fassungen), und
- deshalb sich der Förderanspruch für diese Anlagen in diesem Kalendermonat um 5 % pro Kalendertag, in dem dieser Zeitraum ganz oder teilweise liegt, verringert hat und
- der Netzbetreiber die KWK-Anlage innerhalb des betreffenden Kalenderjahres mit der entsprechend pauschalierten Förderverringerung abgerechnet hatte.<sup>23</sup>

Für diese Zeiten und Fälle wird dann aufgrund von § 35 Abs. 17 Satz 5 f. KWKG 2020 rückwirkend

- sowohl die pauschalierte Förderkürzung nach § 15 Abs. 4 Satz 2 und 3 KWKG 2016/2020 aufgehoben<sup>24</sup>,
- als auch die Förderaussetzung für diese Anlagen nach der „Negative-Preise-Regelung“ in § 7 Abs. 7 KWKG 2016 (alt) und § 7 Abs. 6 KWKG 2016 (neu)<sup>25</sup>.

Eine nachträgliche Korrektur der Förderaussetzung, die § 7 Abs. 7 KWKG 2016 (alt), § 7 Abs. 6 KWKG (neu) oder § 7 Abs. 5 KWKG 2020 anordnet, ist gemäß dem Gesetzeswortlaut und der Begründung zu diesen Regelungen jedoch dann ausgeschlossen, wenn der Anlagenbetreiber dem Netzbetreiber die während der „Negative-Preise-Zeiten“ erzeugten und förderfähigen Strommengen aufgrund entsprechender Messergebnisse oder auf anderweitiger Basis mitgeteilt hatte. Dann ist eine *Mitteilung* nach § 15 Abs. 4 Satz 1 KWKG in den jeweiligen Fassungen erfolgt, weshalb die rückwirkenden Ausnahme-Regelungen in § 35 Abs. 17 Satz 4 ff. KWKG 2020 gar nicht anwendbar sind. Es bleibt in diesen Fällen dabei, dass für die Strommengen, die in den „Negative-Preise-Zeiten“ nach § 7 Abs. 7 KWKG 2016 (alt), § 7 Abs. 6 KWKG (neu) oder § 7 Abs. 5 KWKG 2020 erzeugt bzw. in das Netz eingespeist worden sind, der Zuschlag nach diesen Regelungen auf null abgesenkt wird.

Für diese Ansicht spricht, dass § 35 Abs. 17 Satz 4 ff. KWKG 2020 die Anwendbarkeit der Regelungen für die Zeit vor 2020 nur davon abhängig machen, ob und inwieweit „für das betreffende Kalenderjahr noch keine Mitteilung nach § 15 Absatz 4“ gemacht worden ist. Ob das Kalenderjahr bereits vom Netzbetreiber abgerechnet worden ist, mit oder ohne eine

---

<sup>23</sup> Die Regelung ist bereits beihilferechtlich genehmigt worden, s. nachfolgend in Kapitel X.

<sup>24</sup> § 35 Abs. 17 Satz 4 KWKG 2020.

<sup>25</sup> § 35 Abs. 17 Satz 5 KWKG 2020.

pauschalierte Förderkürzung nach § 15 Abs. 4 Satz 2 KWKG, ist nach dem Wortlaut nicht Voraussetzung für die Anwendung der Regelungen. In diesem Sinne kann dann auch entsprechend die Gesetzesbegründung verstanden werden.



Der Anlagenbetreiber kann sich allerdings nicht nachträglich darauf berufen, dass eine eventuelle Mitteilung von Strommengen, die er nach § 15 Abs. 4 Satz 1 KWKG 2016 (alt)/(neu) in den Kalenderjahren 2016 bis 2020 auf welcher Basis auch immer durchgeführt hatte, aus den unterschiedlichen Gründen nicht korrekt gewesen sei, und dass deshalb trotz Vorlage einer Mitteilung nach § 15 Abs. 4 Satz 1 KWKG die Abrechnungen der Kalenderjahre nach § 35 Abs. 17 Satz 4 ff. KWKG 2020 nun korrigiert werden müssen. Ein solches Vorbringen, das zu dem Verhalten des Anlagenbetreibers in der Vergangenheit in Widerspruch steht, hatte der Bundesgerichtshof zuletzt mit Urteil vom 12. November 2019<sup>26</sup> wegen Verstoßes gegen Treu und Glauben als rechtlich nicht relevant beurteilt („venire contra factum proprium“).



#### Praxistipp

Da diese Korrekturen die Abrechnungen und Förderungen aus vergangenen Kalenderjahren betreffen, können sie nicht mehr in das Testat für die Abrechnung des jeweils vorangegangenen (zu testierenden) Kalenderjahres aufgenommen werden. Der BDEW rät daher dazu an, wie in der Praxis üblich, dass dies im Rahmen der Testierung des Kalenderjahres 2020 oder eines Folge-Kalenderjahres unter gesonderter Ausweisung des jeweils zu korrigierenden Kalenderjahres berücksichtigt wird. Alternativ kann auch ein gesondertes Nachtragstestat erstellt werden. Zudem ist die Korrektur dem regelzonenvorantwortlichen Übertragungsnetzbetreiber in elektronischer Form mitzuteilen.

Wird eine Anwendung der Regelungen nach dieser Ansicht praktiziert, müssen die nachfolgenden Ausführungen unter (4) und (5) zur Verjährung des Rückerstattungsanspruchs und zum sachlichen Anwendungsbereich der Regelung beachtet werden.

<sup>26</sup> Az. EnVR 108/18, Leitsatz b): „Ein Anlagenbetreiber, der eine solche Erklärung ausschließlich per Telefax übermittelt hat, verstößt gegen Treu und Glauben, wenn er sich erst nach erfolgloser Teilnahme an einer Ausschreibung auf den Formmangel beruft.“.

## Ansicht 2:

§ 35 Abs. 17 Satz 4 ff. KWKG 2020 umfasst nach dieser Ansicht nur solche Fälle, in denen die Endabrechnung dieser Kalenderjahre weiterhin offen ist.

Nach dieser Ansicht sieht die Gesetzesbegründung zu dieser Änderung eine Möglichkeit nicht vor, eine (durch eine Mitteilung bereits in Gang gesetzte oder jedenfalls ermöglichte) Abrechnung rückgängig zu machen.<sup>27</sup> Gleiches muss nach dieser Ansicht für bereits erfolgte Abrechnungen auf Basis der Regelung des § 15 Abs. 4 Satz 2 KWKG 2017/2020 gelten. § 35 Abs. 17 Satz 5 KWKG 2020 als Amnestieregelung hat damit einen nur eingeschränkten Anwendungsbereich für die Fälle, in denen eine Abrechnung noch offen ist und keine Meldung seitens des KWK-Anlagenbetreibers erfolgt ist.

Gegen eine Anwendbarkeit von § 35 Abs. 17 Satz 4 ff. KWKG 2020 auf bereits endabgerechnete Kalenderjahre spricht nach dieser Ansicht zudem,

- dass diese Sachverhalte gemäß den zu der Zeit geltenden gesetzlichen Regelungen endabgerechnet worden waren und die nachträgliche Änderung der Rechtslage wie eine „echte Rückwirkung“ dann in diese abgeschlossenen Sachverhalte eingreifen würde; dies ist grundsätzlich verfassungswidrig<sup>28</sup>, wobei es sich bei der „Negative-Preise-Regelung“ und der Mitteilungspflicht nach § 15 Abs. 4 des KWKG 2016 (alt) und (neu) nicht um Regelungen handelte, die vom Gesetzeswortlaut her inhaltlich umstritten oder unklar waren<sup>29</sup>,
- dass der BDEW den Gesetzgeber bereits seit dem KWKG 2016 aufgefordert hatte, für KWK-Anlagen bis 100 kW von einer Förderaussetzung bei „negativen Preisen“ abzusehen, dies über die letzten KWK-Novellen jeweils vorgetragen hatte, der Gesetzgeber aber erst Ende 2020 eine entsprechende Gesetzesänderung veranlasst hat, sowie
- dass in der Begründung der Beschlussempfehlung des Wirtschaftsausschusses des Deutschen Bundestages (s.o.) eigentlich zum Ausdruck gekommen ist, dass entsprechend abgeschlossene Endabrechnungen des Anlagen- bzw. des Netzbetreibers nicht noch rückwirkend korrigiert werden müssen.

<sup>27</sup> BT-Drs. 19/25326, S. 49 zu § 35 KWKG, s.o.

<sup>28</sup> Vgl. BVerfG, Beschluss vom 17. Dezember 2013, Az. [1 BvL 5/08](#), Rdn. 41 ff.

<sup>29</sup> Vgl. OLG Schleswig, Urteil vom 21. Januar 2021, Az. 6 U 73/19, zur Zulässigkeit der rückwirkenden Änderung der Rechtsfolge einer Nichtregistrierung von Solaranlagen nach dem EEG 2012 durch das „Energiesammelgesetz“ nach § 100 Abs. 2 Satz 2 EEG 2017.

Neben dieser für die Gleichsetzung der pauschalierten Abrechnung mit einer Abrechnung auf Basis mitgeteilter Strommengen sprechenden Begründung ist nach dieser Ansicht zu beachten, dass es mit Sinn und Zweck der Regelung unvereinbar wäre, den gesetzeskonform die Mitteilung vornehmenden Anlagenbetreiber ggü. einem rechtswidrig seinen Mitteilungspflichten nicht nachgekommenen Anlagenbetreiber zu benachteiligen. Der befriedende Charakter der Vorschrift wird durch die Gleichsetzung der pauschalierenden Abrechnung mit der Abrechnung auf Basis der mitgeteilten Werte am besten berücksichtigt.



#### Praxistipp

Aufgrund dieser Unklarheit sollte die Frage mit dem für den Netzbetreiber zuständigen Wirtschaftsprüfer und dem regelverantwortlichen Übertragungsnetzbetreiber geklärt werden. Die Übertragungsnetzbetreiber haben einer Abrechnung nach der Ansicht 1 jedenfalls zugesimmt.

#### (4) Verjährung des rückwirkenden Korrekturanspruchs

Sollten Anlagenbetreiber wegen Nichtmeldung von Strommengen während der Negative-Preise-Zeiten doch einen Anspruch auf rückwirkende Korrektur von Abrechnungen haben, stellt sich die Frage der Verjährung entsprechender Ansprüche. Gemäß der Rechtslage nach dem „Kohleausstiegsgesetz“ bestand ein entsprechender Anspruch auf Nachzahlung der „Ausfallbeträge“ noch nicht, weil die Rechtsänderung erst durch das „EEG-Änderungsgesetz 2020“ zum 1. Januar 2021 eingetreten ist. Dann ist aber fraglich, ob ein Nachzahlungsanspruch des Anlagenbetreibers, der vor dem 1. Januar 2021 noch gar nicht bestanden hatte, bei Inkrafttreten zum 1. Januar 2021 in der Zwischenzeit verjähren konnte. Nach BDEW-Ansicht kann daher dann noch gar keine Verjährung eingetreten sein.

#### (5) Sachlicher Anwendungsbereich des rückwirkenden Korrekturanspruchs

Diese **Regelung gilt außerdem nur für KWK-Anlagen**, auf die das **KWKG 2016 und das KWKG 2020** förderseitig anwendbar war und ist. Für Anlagen, die nach dem KWKG 2009 oder dem KWKG 2012 gefördert werden bzw. worden sind, gilt die Regelung nicht, weil diese Gesetze noch gar keine „Negative-Preise-Regelung“ enthielten:

Die erste „Negative-Preise-Regelung“ wurde in § 7 Abs. 8 KWKG 2016 in seiner ersten Fassung eingeführt. Diese war anzuwenden auf alle KWK-Anlagen mit Beginn des Dauerbetriebs ab dem 1. Januar 2016 (§ 35 Abs. 2 KWKG 2016 alt). Hiervon hatte § 35 Abs. 3 bis 5 KWKG 2016

(alt) nur dann eine Ausnahme gemacht, wenn KWK-Anlagen ab dem 1. Januar 2016 in Betrieb genommen worden waren und die dortigen Voraussetzungen für die Anwendung der jeweiligen Übergangsregelung zugetroffen hatten. Dies hatte dann zur Folge, dass die KWK-Anlagen nicht nach dem KWKG 2016 gefördert worden waren, sondern nach §§ 4, 5 und 7 KWKG 2012 sowie nach den diesbezüglichen Begriffsbestimmungen.

#### **cc) „Spotmarktpreis“, „Strombörs“ und Betrachtungszeitraum für die „negativen Preise“**

§ 7 Abs. 5 KWKG 2020 nimmt für die Anwendbarkeit dieser „Negative-Preise-Regelung“ Bezug auf den „Wert des Spotmarktpreises nach § 3 Nummer 42a des Erneuerbare-Energien-Gesetzes“. Diese Änderung der Bezugnahme geht auf das „EEG-Änderungsgesetz 2020“ zurück. Mit Wirkung zum 1. Januar 2021 hat dieses Gesetz nicht nur für die „Negative-Preise-Regelung“ im EEG sondern auch für diejenige im KWKG die Bezugnahme auf den „**Spotmarktpreis** nach § 3 Nr. 42a EEG 2021“ und die Bezugnahme auf die Strombörs geändert. Der „Spotmarktpreis“ wird nun in § 3 Nr. 42a und 43a EEG 2021 definiert als

*„der Strompreis in Cent pro Kilowattstunde, der sich in der Preiszone für Deutschland aus der Kopplung der Orderbücher aller Strombörsen in der vortägigen Auktion von Stromstundenkontrakten ergibt; wenn die Kopplung der Orderbücher aller Strombörsen nicht oder nur teilweise erfolgt, ist für die Dauer der unvollständigen Kopplung der Durchschnittspreis aller Strombörsen gewichtet nach dem jeweiligen Handelsvolumen zugrunde zu legen“.*

Die „**Strombörs**“ im Sinne von § 3 Nr. 42a EEG 2021 und damit auch im Sinne von § 7 Abs. 6 KWKG 2020 ist mit Wirkung ab dem 1. Januar 2021 nach § 3 Nr. 43a EEG 2021

*„eine Börse, an der für die Preiszone für Deutschland Stromprodukte gehandelt werden können“.*

Bereits das KWKG in der Fassung vor dem „Kohleausstiegsgesetz“ hatte auf den „Spotmarkt der Strombörs im Sinne von § 3 Nummer 43a des Erneuerbare-Energien-Gesetzes“ Bezug genommen. Es handelte sich somit um eine dynamische Verweisung auf die jeweils geltende Fassung des EEG. Diese Bezugnahme wurde durch das „Kohleausstiegsgesetz“ nicht geändert; der bisherige § 7 Abs. 7 KWKG 2016 (alt) wurde nur zu § 7 Abs. 6 KWKG 2016 (neu). Dementsprechend geht der BDEW davon aus, dass die Änderung der Bezugnahme auf den Spotmarktpreis nach § 3 Nr. 42a EEG 2021 und auf die Strombörs nach § 3 Nr. 43a EEG 2021 durch das „EEG-Änderungsgesetz 2020“ nicht nur für sämtliche EEG-Anlagen gilt, wie dies beim EEG 2021 der Fall ist, sondern auch für sämtliche KWK-Anlagen, die den „Negative-Preise-Regelungen“ nach dem KWKG 2016 bis 2020 unterfallen bzw. unterfielen, wie

- § 7 Abs. 7 KWKG 2016 (alt),
- § 7 Abs. 6 KWKG 2016 (neu) und

- § 7 Abs. 5 KWKG 2020.

Durch die Änderung von § 7 Abs. 6 KWKG 2016 (neu) im Rahmen des „EEG-Änderungsgesetzes 2020“ wird aber – anders als beim EEG 2021 – der **Betrachtungszeitraum für „negative Preise“** nach § 7 Abs. 5 KWKG 2020, § 7 Abs. 6 KWKG 2016 (neu) und § 7 Abs. 7 KWKG 2016 (alt) nicht geändert: Nach diesen Regelungen verringert sich für Zeiträume, in denen

- der Wert der Stundenkontrakte für die Preiszone Deutschland am Spotmarkt der Strombörsen im Sinn des § 3 Nr. 43a EEG 2017 bzw.
- ab dem 1. Januar 2021 der Wert des Spotmarktpreises nach § 3 Nr. 42a EEG 2021

in der vortägigen Auktion null oder negativ ist, der Anspruch auf Zahlung von Zuschlägen auf null. Insbesondere wird dieser Zeitraum nicht ausgeweitet auf vier Stunden, wie das EEG 2021 es nun vorsieht, Es verbleibt bei der Referenzierung auf „Zeiträume, in denen der Wert des Spotmarktpreises (...) null oder negativ ist“, und damit - entsprechend den gehandelten Kontrakten - bei der bisherigen Stundenbetrachtung.

#### e) Förderung von Kleinanlagen bis 2 kW

Bei der Förderung von kleinen KWK-Anlagen mit einer elektrischen KWK-Leistung von bis zu 2 kW ändert sich gegenüber der bisherigen Rechtslage nichts. Das KWKG 2016 (neu)/KWKG 2020 stellt nur klar, dass die „negative Preise-Regelung“ in § 7 Abs. 6 KWKG 2016 (neu) bzw. § 7 Abs. 5 KWKG 2020 und die kalenderjährliche Staffelung der Vollbenutzungsstunden in § 8 Abs. 4 KWKG 2016 (neu)/2020 für diese Anlagen nicht gilt, wenn der Anlagenbetreiber eine entsprechend pauschalierte Förderung wählt. Dies entspricht faktisch der bisherigen Rechtslage.

#### f) Anhebung der jährlichen Gesamtfördergrenze

Die Fördergrenze der Summe der Zuschlagszahlungen für KWK-Strom aus neuen und bestehenden KWK-Anlagen nach §§ 6 bis 13 und § 35 KWKG 2016 und für Wärme- und Kältenetze sowie für Wärme- und Kältespeicher nach §§ 18 bis 25 und § 35 KWKG 2016 wird vom bisherigen Betrag von 1,5 auf 1,8 Milliarden Euro je Kalenderjahr angehoben (§ 29 Abs. 1 KWKG 2016 neu/KWKG 2020).

#### g) Änderung der Definition der „innovativen KWK-Systeme“

Bislang waren die „innovativen KWK-Systeme“ nach § 2 Nr. 9a KWKG 2016 (alt) definiert als

„besonders energieeffiziente und treibhausgasarme Systeme, in denen KWK-Anlagen in Verbindung mit hohen Anteilen von Wärme aus erneuerbaren Energien KWK-Strom und Wärme bedarfsgerecht erzeugen oder umwandeln“.

Aufgrund des „Kohleausstiegsgesetzes“ ist diese Definition nun erweitert worden auf

„besonders energieeffiziente und treibhausgasarme Systeme, in denen KWK-Anlagen in Verbindung mit hohen Anteilen von Wärme aus erneuerbaren Energien **oder aus dem gereinigten Wasser von Kläranlagen** KWK-Strom und Wärme bedarfsgerecht erzeugen oder umwandeln“.

Diese Erweiterung hat Auswirkungen auf die Ausschreibungen für innovative KWK-Systeme nach § 8b KWKG 2016/2020 sowie auf die Bonuszahlungen nach §§ 7a bis 7c KWKG 2016 (neu)/KWKG 2020. Die Begründung des Regierungsentwurfs zum „Kohleausstiegsgesetz“ erläutert diese Änderung wie folgt:<sup>30</sup>

„Mit der Änderung in § 2 Nummer 9a KWKG wird Abwasserenergie aus gereinigtem Abwasser aus Klärwerken als mögliche Energiequelle für innovative erneuerbare Wärme in innovativen KWK-Systemen aufgenommen. Da die Begriffsbestimmung der innovativen erneuerbaren Wärme in § 2 Nummer 12 KWK-Ausschreibungsverordnung gleichwohl nach wie vor eine Jahresarbeitszahl von mindestens 1,25 erfordert, wird damit Abwasserenergie aus gereinigtem Klärwasser zur Nutzung mittels Wärmepumpen im Rahmen des neuen Bonus für innovative erneuerbare Wärme sowie der bestehenden Ausschreibungen im Rahmen der KWAusV förderfähig.“

Bislang begrenzt das KWKG bei der Förderung innovativer KWK-Systeme den Einsatz von Wärmepumpen auf die Umweltwärme (z. B. Flüsse, Seen, Meer). Im Ablauf großer kommunaler Klärwerke könnten mit Wärmepumpen im Verbund mit KWK-Anlagen jedoch erhebliche Wärmepotenziale zu niedrigen Kosten meist ganzjährig ausgeschöpft werden. Da Klärwerke in nahezu allen größeren Kommunen vorhanden sind, gibt es große Potenziale zur Erzeugung CO<sub>2</sub>-armer Fernwärme in Deutschland.

Mit dem bisherigen Ausschluss von Abwärmennutzung im Rahmen der innovativen KWK sollen fehlgeleitete Anreize zum Verzicht auf Effizienzmaßnahmen an Industrieanlagen vermieden werden. Solche Anreize können in dem speziellen Fall von gereinigtem Klärabwasser jedoch weitgehend ausgeschlossen werden. Dem gereinigten Abwasser im Ablauf der Kläranlage wird anders als im Zulauf oder dem Klärbecken selbst in der Regel keine Wärmeenergie zugeführt. Die im kommunalen Abwasser enthaltene Wärme ist zudem teilweise natürliche Umweltwärme aus dem Niederschlags- und dem Frischwasser, ein anderer Teil der im

---

<sup>30</sup> BT-Drs. 19/17342, S. 158.

*Abwasser enthaltenen Abwärme hat seinen Ursprung in Prozessen bei Verbrauchern wie dem Duschen oder ähnliches.*

*Die Nutzung des gereinigten Abwassers ist im Rahmen der innovativen KWK zudem nur in effizienten Wärm 技niken wie insbesondere der Wärmepumpe, die jeweils eine Jahresarbeitszahl von mindestens 1,25 erreichen, förderfähig, vgl. § 2 Nummer 12 KWK-Ausschreibungsverordnung. Eine ineffiziente Nutzung der Abwasser-Umgebungswärme kann somit ausgeschlossen werden.“*

#### **h) Beihilferechtliche Genehmigungspflicht der Zulassung von Großanlagen (neu)**

In § 10 Abs. 5 KWKG 2020 wurde wie bereits im § 10 KWKG 2016 (alt) durch das „EEG-Änderungsgesetz 2020“ eingefügt, dass die Zulassung von KWK-Anlagen mit einer elektrischen KWK-Leistung von mehr als 300 MW erst nach beihilferechtlicher Genehmigung durch die Europäische Kommission erteilt werden darf. Diese Maßgabe ist in den Fällen des § 11 Abs. 4 Satz 1 KWKG 2020 (Erlöschen der Zulassung bei Änderung von Eigenschaften der KWK-Anlage) entsprechend anzuwenden.

### **3. Inanspruchnahme einer Förderung durch das EEG und das KWKG durch dieselbe KWK-Anlage (neu)**

In der Vergangenheit wurde für KWK-Anlagen, die Erneuerbare Energien einsetzen, teilweise eine Förderung der Stromeinspeisung in das Netz nach dem EEG mit einer Förderung der Erzeugung von nicht in das Netz eingespeistem KWK-Strom nach dem KWKG kombiniert. Dies war bislang nicht ausgeschlossen, da das KWKG nur festlegte, dass nicht derselbe Strom nach beiden Gesetzen gefördert werden durfte.

Der Anwendungsbereich des KWK-Gesetzes ist in § 1 Abs. 3 KWKG 2020 nun dahingehend geändert worden, dass von dem aktuellen strombezogenen Ausschluss der Geltendmachung von Förderungen aus dem KWKG und dem EEG

*„KWK-Strom, der nach § 19 des Erneuerbare-Energien-Gesetzes finanziell gefördert wird, fällt nicht in den Anwendungsbereich dieses Gesetzes.“*

auf einen anlagenbezogenen Ausschluss umgestiegen worden ist:

*„KWK-Anlagen, die nach § 19 des Erneuerbare-Energien-Gesetzes finanziell gefördert werden, fallen nicht in den Anwendungsbereich dieses Gesetzes.“*

Der Bericht des Wirtschaftsausschusses des Deutschen Bundestages zu seiner Beschlussempfehlung<sup>31</sup> stellt insoweit klar, dass eine *zeitgleiche* Inanspruchnahme in Form eines Strommengensplittings oder eine *zeitversetzte* Inanspruchnahme beider Förderregimes ausgeschlossen sein soll. Ob dies die generelle Inanspruchnahme von Förderungen aus beiden Gesetzen durch dieselbe Anlage ausschließt, also auch zeitlich voneinander getrennt, oder nicht, ist allerdings aus dem Gesetzestext heraus – entgegen der Begründung der Formulierungshilfe der Bundesregierung zur Änderung und insoweit wortgleich mit der Begründung des Wirtschaftsausschusses<sup>32</sup> – nicht eindeutig ersichtlich. Der BDEW hatte deshalb eine Klarstellung angemahnt.

#### 4. Abschlagszahlungen bei laufenden BAFA-Zulassungsverfahren (**neu**)

Voraussetzung für die Zahlung der KWK-Zuschläge und der im Gesetz angelegten Boni ist weiterhin die Zulassung der KWK-Anlage durch das BAFA nach §§ 10 und 12 KWKG 2020. Eine entsprechende Regelung existiert bereits seit dem KWKG 2000.

Allerdings sind Betreiber von KWK-Anlagen nach [§ 15 Abs. 6 KWKG 2020](#) berechtigt, monatliche Abschlagszahlungen vom Netzbetreiber vor der Vorlage der monatlichen oder jährlichen Mitteilungen oder Abrechnungen nach § 15 Abs. 1, 2 und 3 KWKG 2020 verlangen, wenn die Anlage zugelassen ist *oder der Antrag auf Zulassung gestellt worden ist*. Dies geht auf eine entsprechende Regelung in § 8 Abs. 4 KWKG 2002 zurück.

Wenn eine KWK-Anlage nicht im Rahmen eines [elektronischen Zulassungsverfahrens](#) beim BAFA angemeldet werden kann, treten aktuell folgende Probleme bei der Zulassung von KWK-Anlagen auf:

- Die Änderungen im KWK-Gesetz aufgrund des „Kohleausstiegsgesetzes“ und aufgrund des „EEG-Änderungsgesetzes 2020“ sind teilweise beihilferechtlich noch nicht genehmigt, weshalb aktuell noch keine Zulassungen auf Basis dieser Änderungen ausgestellt werden dürfen (s. nachfolgend in Kapitel C X).
- Die Probleme vor allem beim teilweisen Verbot der Inanspruchnahme von parallelen Investitionszuschüssen nach § 7 Abs. 4 KWKG 2020 einschl. Vorgängerregelungen haben zu erheblichen Verzögerungen bei der Zulassung von KWK-Anlagen beim BAFA geführt, aber teilweise auch zur Rücknahme von bereits erteilten BAFA-Zulassungen, weil

<sup>31</sup> BT-Drs. 19/31009, S. 51.

<sup>32</sup> BT-Drs. 19/31009, S. 51.

der Anlagenbetreiber die parallele Inanspruchnahme erst nachträglich dem BAFA mitgeteilt hatte.

Diesem stehen entsprechende gesetzliche Abschlagszahlungspflichten der Netzbetreiber gegenüber.



#### Praxistipp

Solange einzelne Regelungen des KWK-Gesetzes noch nicht beihilferechtlich genehmigt worden sind, unterliegen sie dem beihilferechtlichen Durchführungsverbot. Dementsprechend dürfen sie auch noch nicht im Rahmen von Abschlagszahlungen angewandt werden (s. Übersicht im nachfolgenden Kapitel X).

Abschlagszahlungen, die keine beihilferechtlich noch zu genehmigenden Förderregelungen oder Förderungen umfassen, können unter Zugrundelegung der aktuellen, vorstehend genannten Probleme bei der Zulassung der Anlagen auch unter Vorbehalt der Rückforderung geleistet werden, wenn später eine BAFA-Zulassung gar nicht oder nicht mit den beantragten Parametern ergeht.

### III. Änderungen bei den Ausschreibungen und -bedingungen (**aktualisiert**)

Hierbei sind folgende Änderungen besonders zu beachten:

- die Änderungen beim Leistungssegment für die Ausschreibungspflicht (nachfolgend unter Nr. 1)
- sowie weitere Änderungen bei Ausschreibungen und den Ausschreibungsbedingungen (nachfolgend unter Nr. 2).

#### 1. Änderungen beim Leistungssegment für die Ausschreibungspflicht (**aktualisiert**)

Zu beachten ist, dass durch das „EEG-Änderungsgesetz 2020“ das Ausschreibungssegment ausgeweitet worden ist: Die Teilnahmepflicht an einer KWKG-Ausschreibung ist für neue und modernisierte KWK-Anlage anstelle der bisherigen Anlagensegments einer elektrischen Leistung von 1 bis 50 MW auf eine elektrische Leistung von 500 kW bis 50 MW ausgedehnt worden.

Der Anspruch auf Zuschlagzahlung besteht daher nach § 5 Abs. 1 KWKG 2020 nun

1. ohne Teilnahme an einer KWKG-Ausschreibung nach den §§ 6 bis 8 KWKG 2020 für KWK-Strom aus

- a) neuen KWK-Anlagen mit einer elektrischen Leistung bis einschließlich 500 kW (bislang 1 MW) oder mehr als 50 MW,
  - b) modernisierten KWK-Anlagen mit einer elektrischen Leistung bis einschließlich 500 kW (bislang 1 MW) oder mehr als 50 MW oder
  - c) nachgerüsteten KWK-Anlagen,
2. nach erfolgreicher Teilnahme an einer KWKG-Ausschreibung nach den §§ 7a bis 7c und 8a KWKG i.V. mit einer Rechtsverordnung nach § 33a KWKG 2020 (KWKAusV) für KWK-Strom aus
- a) neuen KWK-Anlagen mit einer elektrischen Leistung von mehr als 500 kW (bislang 1 MW) bis einschließlich 50 MW oder
  - b) modernisierten KWK-Anlagen mit einer elektrischen Leistung von mehr als 500 kW (bislang 1 MW) bis einschließlich 50 MW, wenn
    - aa) die Kosten der Modernisierung mindestens 50 % der Kosten betragen, welche die Neuerrichtung einer KWK-Anlage mit gleicher Leistung nach aktuellem Stand der Technik gekostet hätte, und
    - bb) die Modernisierung frühestens zehn Jahre nach der erstmaligen Aufnahme des Dauerbetriebs der KWK-Anlage oder nach der Wiederaufnahme des Dauerbetriebs einer bereits modernisierten KWK-Anlage erfolgt.

Für die Hereinnahme des Leistungssegments von mehr als 500 kW bis 1 MW in die Ausschreibungspflicht hat der Gesetzgeber allerdings durch die „EnWG/EEG/KWKG-Frühjahrsnovelle“ die im Zuge des „EEG-Änderungsgesetzes 2020“ eingeführte Übergangsregelung in § 35 Abs. 21 KWKG 2020 um die dortige Nummer 2 erweitert:

*„(21) § 5 Absatz 1 in der am 31. Dezember 2020 geltenden Fassung ist anzuwenden auf KWK-Anlagen mit einer elektrischen Leistung von mehr als 500 Kilowatt bis einschließlich 1 Megawatt,*

- 1. die vor dem 1. Juni 2021 den Dauerbetrieb aufgenommen haben oder nach einer erfolgten Modernisierung wieder aufgenommen haben oder*
- 2. für die vor dem 1. Januar 2021 eine verbindliche Bestellung oder im Fall einer Modernisierung eine verbindliche Bestellung der wesentlichen die Effizienz bestimmenden Anlagenteile im Sinn des § 2 Nummer 18 erfolgt ist und die vor dem 1. Januar 2023 den Dauerbetrieb aufgenommen haben oder nach einer erfolgten Modernisierung wieder aufgenommen haben.“*

Diese Erweiterung der Übergangsregelung ist zwar am 27. Juli 2021 in Kraft getreten, allerdings noch nicht beihilferechtlich genehmigt (s. Kapitel C X).

Außerdem hat der Gesetzgeber für die „**innovativen KWK-Systeme**“ die Leistungssegmente für die Ausschreibungen sowie die kumulativen Zuschlagsberechtigungen durch das „EEG-Änderungsgesetz 2020“ neu festgelegt: Hiernach haben innovative KWK-Systeme

- mit einer elektrischen Leistung von **mehr als 1 bis einschl. 10 MW** einen Förderanspruch nach **§§ 7c und 8b KWKG 2020** i.V. mit der KWK-Ausschreibungsverordnung (Kohleersatzbonus zzgl. eines Ausschreibungszuschlags) und
- bei einer elektrischen Leistung von **mehr als 10 MW** unbeschadet eines Anspruchs auf Zuschlagerteilung nach der gesetzlichen, nicht ausschreibungsgebundenen Förderung einen Förderanspruch nach den **§§ 7a und 7b KWKG 2020** haben (Bonus für innovative erneuerbare Wärme und Bonus für elektrische Wärmeerzeuger).

Die bisherige Öffnung des Ausschreibungssegments von innovativen KWK-Systemen für die Boni nach §§ 7a und 7c sowie dem gestrichenen § 7d KWKG ist damit entsprechend eingeschränkt worden.

## 2. Anpassung des Volumens für KWK-Ausschreibungen (**neu**)

Bei den Ausschreibungen und deren Bedingungen wurde nur das Ausschreibungsvolumen nach § 8c KWKG 2016/2020 für die Ausschreibungen für KWK-Anlagen und innovative KWK-Systeme nach den §§ 8a und 8b KWKG 2016/2020 auf 200 MW elektrische KWK-Leistung pro Kalenderjahr hin vereinheitlicht, zudem ohne die bisherige zeitliche Begrenzung bis Ende 2021.

## 3. Änderungen in der KWK-Ausschreibungsverordnung

Auch die KWK-Ausschreibungsverordnung ist durch die letzten Novellen an verschiedenen Stellen geändert worden.



Bei den KWK-Ausschreibungen sind auch die grundsätzlichen Hinweise der BNetzA auf ihrer Internetseite zu Ausschreibungen für KWK-Anlagen und für innovative KWK-Systeme zu beachten.

### a) Definition der „innovativen erneuerbaren Wärme“ in § 2 KWKAusV

Die Definition der „innovative erneuerbare Wärme oder der Wärme aus dem gereinigten Wasser von Kläranlagen“ in § 2 Nr. 12 KWKAusV wurde dahingehend ausgeweitet, dass hierunter nun die erneuerbare Wärme aus Wärmetechniken zu verstehend ist,

- a) die jeweils eine Jahresarbeitszahl von mindestens 1,25 erreichen,
- b) deren Wärmeerzeugung außerhalb des innovativen KWK-Systems für die Raumheizung, die Warmwasseraufbereitung, die Kälteerzeugung oder als Prozesswärme verwendet wird und
- c) die, soweit sie Gas einsetzen, ausschließlich gasförmige Biomasse einsetzen; § 44b Absatz 4 des Erneuerbare-Energien-Gesetzes ist entsprechend anzuwenden.

**b) Änderung des Ausschreibungsvolumens in § 3 KWKAusV**

Die KWK-Ausschreibungsverordnung (KWKAusV) wurde in § 3 Abs. 2 KWKAusV dahingehend geändert, dass von dem Ausschreibungsvolumen nach § 3 Abs. 1 KWKAusV nunmehr in den Jahren 2018 bis **2025** folgende Teile auf die verschiedenen Ausschreibungen entfallen:

- a) 150 MW auf die Ausschreibungen für KWK-Anlagen und
- b) 50 MW auf die Ausschreibungen für innovative KWK-Systeme.

Darüber hinaus wird die Bundesregierung verpflichtet, rechtzeitig einen Vorschlag für die Verteilung des jährlichen Ausschreibungsvolumens für die Jahre ab 2026 vorzulegen.

**c) Änderung der Anpassung der Ausschreibungsleistung in § 3 KWKAusV (neu)**

Durch das „EEG-Änderungsgesetz 2020“ wurden in § 3 Abs. 5 und 6 KWKAusV folgende Regelungen zur Anpassung der Ausschreibungsleistung eingefügt:

*„(5) Liegt in zwei aufeinander folgenden Gebotsterminen der Ausschreibungen für KWK-Anlagen jeweils die Gebotsmenge aller in der Ausschreibung fristgerecht eingegangenen Gebote unter dem Ausschreibungsvolumen, verringert sich das Ausschreibungsvolumen nach Absatz 2, 3 oder 4 für den darauffolgenden Gebotstermin auf den rechnerischen Durchschnittswert der Gebotsmengen der in den beiden vorangegangenen Gebotsterminen fristgerecht eingegangenen Gebote abzüglich 10 Prozent.*

*(6) Liegt in zwei aufeinander folgenden Gebotsterminen der Ausschreibungen für KWK-Anlagen die Gebotsmenge aller zulässigen Gebote oberhalb des Ausschreibungsvolumens und wurde zu einem früheren Gebotstermin in wenigstens einem Fall das Ausschreibungsvolumen nach Absatz 5 verringert, erhöht sich das Ausschreibungsvolumen nach Absatz 2, 3 oder 4 für den nächsten Gebotstermin um das in früheren Gebotsterminen aufgrund von Absatz 5 nicht zur Ausschreibung zugelassene Ausschreibungsvolumen, maximal jedoch um weitere 10 Prozent des insgesamt für diesen Gebotstermin nach Absatz 1 vorgesehenen Ausschreibungsvolumens.“*

**d) Änderungen bei den Gebotsanforderungen und den Ausschreibungsbedingungen in §§ 8 und 12 KWKAusV**

Hinsichtlich der Anforderungen an Gebote in § 8 KWKAusV hat das „EEG-Änderungsgesetz 2020“ nun in Anpassung an die Änderungen der Leistungsgrenzen für Ausschreibungen im KWKG festgelegt, dass Gebote neben den weiteren Angaben auch eine Eigenerklärung des Bieters enthalten müssen, (*Ergänzungen durch das „EEG-Änderungsgesetz 2020“ kursiv*)

a) dass kein wirksamer Zuschlag an dem im Gebot angegebenen Standort aus früheren Ausschreibungen besteht

aa) für die KWK-Anlage, für die das Gebot abgegeben worden ist, und

bb) für eine andere KWK-Anlage, sofern

aaa) diese innerhalb eines Zeitraums von zwölf Monaten mit der KWK-Anlage, für die das Gebot abgegeben worden ist, an dem im Gebot angegebenen Standort den Dauerbetrieb aufnehmen soll und

bbb) die Summe der elektrischen Leistung dieser anderen KWK-Anlage und der elektrischen Leistung der KWK-Anlage, für die das Gebot abgegeben worden ist, *in den Fällen der Ausschreibungen für KWK-Anlagen 50 Megawatt und in den Fällen der Ausschreibungen für innovative KWK-Systeme 10 Megawatt* (bislang generell 50 MW) überschreitet,

b) dass er oder ein mit ihm verbundenes Unternehmen zu demselben Gebotstermin kein weiteres Gebot an dem im Gebot angegebenen Standort abgegeben hat

aa) für die KWK-Anlage, für die das Gebot abgegeben worden ist, und

bb) für eine andere KWK-Anlage, sofern

aaa) diese innerhalb eines Zeitraums von zwölf Monaten mit der KWK-Anlage, für die das Gebot abgegeben worden ist, an dem im Gebot angegebenen Standort den Dauerbetrieb aufnehmen soll und

bbb) die Summe der elektrischen Leistung dieser anderen KWK-Anlage und der elektrischen Leistung der KWK-Anlage, für die das Gebot abgegeben worden ist, *in den Fällen der Ausschreibungen für KWK-Anlagen 50 Megawatt und in den Fällen der Ausschreibungen für innovative KWK-Systeme 10 Megawatt* (bislang generell 50 MW) überschreitet,

c), d) und e) (...) (§ 8 Abs. 1 Nr. 12 KWKAusV).<sup>33</sup>

Darüber hinaus stellt § 8 Abs. 3 KWKAusV nun klar, dass ein Gebot eine Gebotsmenge von *in den Fällen der Ausschreibungen für KWK-Anlagen mehr als 500 Kilowatt und in den Fällen der Ausschreibungen für innovative KWK-Systeme* mehr als 1 000 Kilowatt elektrische KWK-Leistung umfassen muss, *sofern kein Fall des § 8 Abs. 3 Satz 2 KWKAusV vorliegt*<sup>34</sup>; es darf folgende Gebotsmengen nicht überschreiten:

1. für die Ausschreibung für KWK-Anlagen eine Gebotsmenge von 50 000 Kilowatt elektrische KWK-Leistung und
2. für die Ausschreibung für innovative KWK-Systeme eine Gebotsmenge von 10 000 Kilowatt elektrische KWK-Leistung.

Abweichend hiervon darf ein Gebot nun eine Gebotsmenge von weniger als *500 Kilowatt in den Fällen der Ausschreibungen für KWK-Anlagen oder 1 000 Kilowatt in den Fällen der Ausschreibungen für innovative KWK-Systeme* 1 000 Kilowatt umfassen, sofern die elektrische Leistung des Generators weniger als 1 000 Kilowatt beträgt, die elektrische Leistung der KWK-Anlage jedoch über 1 000 Kilowatt liegt.

Dementsprechend legt nun § 12 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 KWKAusV fest, dass die Bundesnetzagentur (BNetzA) als ausschreibende Stelle Gebote von dem Zuschlagsverfahren u.a. dann ausschließt, wenn

(...)

2. bis zum Gebotstermin bei der ausschreibenden Stelle die Gebühr, *die für die Durchführung des Zuschlagsverfahrens zu erheben ist*, oder die Sicherheit nach § 10 nicht vollständig geleistet worden sind oder dem Gebot nicht eindeutig zugeordnet werden konnten,

(...)

4. die elektrische Leistung der KWK-Anlagen in den Fällen der Ausschreibungen

a) für KWK-Anlagen nicht zwischen mehr als 500 Kilowatt bis einschließlich 50.000 Kilowatt liegt,

---

<sup>33</sup> § 8 Abs. 1 KWKAusV enthält noch weitere Voraussetzungen für die Gebotsabgabe.

<sup>34</sup> Einfügung durch die „Verordnung zur Umsetzung des Erneuerbare-Energien-Gesetzes 2021 und zur Änderung weiterer energierechtlicher Vorschriften“ vom 14. Juli 2021. Durch diesen Einschub wird der Sonderfall der Unterschreitung der Schwellenwerte nach [§ 8 Abs. 3 Satz 2 KWKAusV](#) berücksichtigt.

- b) für innovative KWK-Systeme nicht zwischen mehr als 1 000 bis einschließlich 10 000 Kilowatt liegt (...).

Insoweit ist auch § 16 Abs. 1 KWKAusV geändert worden, der die Entwertung der Zuschläge regelt. Hiernach entwertet die BNetZA als ausschreibende Stelle einen Zuschlag nun u.a.,

1. bis 3 (...)
4. wenn<sup>35</sup> die elektrische Leistung der KWK-Anlagen in den Fällen der Ausschreibungen
  - a) für KWK-Anlagen nicht zwischen mehr als 500 Kilowatt bis einschließlich 50 000 Kilowatt liegt,
  - b) für innovative KWK-Systeme nicht zwischen mehr als 1 000 bis einschließlich 10 000 Kilowatt liegt.

**e) Änderungen bei der Höhe, Dauer und den Voraussetzungen des Anspruchs auf Zuschlagszahlung nach § 19 KWKAusV**

Auch § 19 KWKAusV ist durch die verschiedenen Novellen in einigen Punkten geändert worden:

Die erste Änderung betrifft die **Anzahl der förderfähigen Vollbenutzungsstunden** der KWK-Anlagen in KWK-Ausschreibungen: [§ 19 Abs. 2 Satz 1 KWKAusV](#) bestimmt die generelle Anzahl dieser Vollbenutzungsstunden. Nach Satz 2 der Regelung wird der Zuschlag pro Kalenderjahr für höchstens 3.500 Vollbenutzungsstunden der Gebotsmenge gezahlt. Wird die Anzahl der hiernach förderfähigen Vollbenutzungsstunden in einem Kalenderjahr nicht ausgeschöpft, kann die Zuschlagszahlung innerhalb von 30 Jahren nach Aufnahme *oder Wiederaufnahme* des Dauerbetriebs, jedoch für höchstens 3.500 Vollbenutzungsstunden pro Kalenderjahr, in Anspruch genommen werden.

In [Absatz 5 Satz 1 der Regelung](#) wurde jeweils klargestellt, dass der *Jahresbezug* in einen *Kalenderjahresbezug* geändert wird. Hiernach verringert sich folglich der Zuschlagswert für das jeweilige Kalenderjahr für jeweils 300 Vollbenutzungsstunden auf null für jeden Prozentpunkt, um welchen

1. bei Zuschlägen, die in einem Ausschreibungstermin in den *Kalenderjahren* 2017 bis 2020 erteilt wurden, die tatsächliche Einspeisung innovativer erneuerbarer Wärme in ein Wärmenetz durch das innovative KWK-System innerhalb dieses Kalenderjahrs einen Anteil an der Referenzwärme von 30 % unterschreitet, wobei in den ersten fünf *Kalenderjahren* ab

<sup>35</sup> Dieses Wort ist in der Anwendungshilfe sinngemäß ergänzt worden, es fehlt in der beschlossenen Gesetzesfassung.

Aufnahme des Dauerbetriebs des innovativen KWK-Systems die Bereitstellung erneuerbarer Wärme aus der Verbrennung von Biomethan in der KWK-Anlage des innovativen KWK-Systems in Höhe von maximal 5 Prozentpunkten angerechnet wird,

2. bei Zuschlägen, die in einem Ausschreibungstermin *ab dem* (statt bislang: im) Jahr 2021 erteilt wurden, die tatsächliche Einspeisung innovativer erneuerbarer Wärme in ein Wärmenetz durch das innovative KWK-System innerhalb dieses Kalenderjahres einen Anteil an der Referenzwärme von 35 Prozent unterschreitet, wobei in den ersten fünf *Kalenderjahren* ab Aufnahme des Dauerbetriebs des innovativen KWK-Systems die Bereitstellung erneuerbarer Wärme aus der Verbrennung von Biomethan in der KWK-Anlage des innovativen KWK-Systems in Höhe von maximal 5 Prozentpunkten angerechnet wird (Änderungen *kursiv*).

Hinsichtlich der **Höhe, Dauer und Voraussetzungen des Anspruchs auf Zuschlagszahlung** legt und legt § 19 Abs. 7 Satz 1 KWKAusV weiterhin fest, dass die Zuschlagszahlung nicht mit Investitionskostenzuschüssen kumuliert werden darf. Die Ausnahmen hiervon in Satz 2 und 3 der Regelung werden nun dahingehend präzisiert, dass dieses Verbot nicht gilt, soweit für einzelne Komponenten *der KWK-Anlage oder* des innovativen KWK-Systems eine investive Förderung nach den Richtlinien zur Förderung der Nutzung Erneuerbarer Energien im Wärmemarkt *oder nach der (die)*<sup>36</sup> *Bundesförderung für effiziente Wärmenetze* in Anspruch genommen wurde (Änderungen *kursiv*). In dem Fall des Satzes 2 verringert sich der Zuschlagswert ab der ersten Vollbenutzungsstunde für die Anzahl von Vollbenutzungsstunden auf null, die bei vollem Zuschlagswert dem Betrag der *für einzelne Komponenten der KWK-Anlage oder des innovativen KWK-Systems* in Anspruch genommenen investiven Förderung einschließlich einer Verzinsung entsprechend dem durchschnittlichen Effektivzinssatz für Kredite an nicht finanzielle Kapitalgesellschaften nach der MFI-Zinsstatistik der Deutschen Bundesbank für Zinssätze und Volumina für das Neugeschäft der deutschen Banken, unter Berücksichtigung der Auszahlungszeitpunkte der Zuschlagswerte, entspricht.

Darüber hinaus ist § 19 Abs. 8 KWKAusV dahingehend geändert worden, dass auf den Anspruch auf Zuschlagszahlung nach § 19 Abs. 2<sup>37</sup> Nr. 1 KWKAusV die §§ 7a und 7b KWKG 2020

<sup>36</sup> Redaktioneller Fehler im Gesetz.

<sup>37</sup> Redaktionelle Korrektur durch das „EEG-Änderungsgesetz 2020“; vorher verwies die Regelung auf § 19 Abs. 1 Nr. 1 KWKAusV, der aber gar nicht existiert.

entsprechend anzuwenden sind. Außerdem wird<sup>38</sup> der Bonus nach § 7c KWKG 2020 bei Vorliegen der jeweiligen Voraussetzungen neben dem Anspruch auf Zuschlagszahlung nach § 19 Abs. 2 KWKAusV gezahlt.

Hierdurch ist klargestellt, dass ein KWK-Anlagenbetreiber bei Erlangung eines Zuschlags im Rahmen einer Ausschreibung nach dem KWK-Gesetz folgende Ansprüche hat:

- auf den KWK-Zuschlag als Grundförderung in Höhe des bezuschlagten Gebotsbetrages,
- auf die Boni nach §§ 7a und 7b KWKG 2020 (EE-Wärme-Bonus und PtH-Bonus) im Rahmen einer „normalen KWK-Ausschreibung“ nach § 8a KWKG 2020 als Aufschlag zum bezuschlagten Gebot, aber nicht im Rahmen einer Innovationsausschreibung nach § 8b KWKG 2020, und
- auf den Bonus nach § 7c KWKG 2020 (Kohleersatzbonus) zusätzlich zu der Grundförderung in Höhe des bezuschlagten Betrages.<sup>39</sup>

Insoweit sind aber auch die nachfolgend unter III. aufgeführten sachverhalts- und verfahrensbezogenen Voraussetzungen für die jeweiligen Boni zu beachten.

#### f) Kalenderjährliche Nachweispflicht der Betreiber von innovativen KWK-Systemen

Darüber hinaus wurde in [§ 20 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 b\) KWKAusV](#) die kalenderjährige Nachweispflicht der Betreiber von innovativen KWK-Systemen hinsichtlich der innovativen erneuerbaren Wärme auch auf die Zeit vor 2021 erweitert:

Während der Dauer der Zuschlagszahlung ist dem Bundesamt für Wirtschaft und Ausfuhrkontrolle und dem zur Zuschlagszahlung verpflichteten Netzbetreiber daher folglich jeweils bis zum 31. März des darauffolgenden Kalenderjahres vorzulegen (...)

##### 2. von den Betreibern innovativer KWK-Systeme

- a) der Nachweis, dass die KWK-Anlage des innovativen KWK-Systems innerhalb des vorherigen Kalenderjahres hocheffizient betrieben worden ist,

---

<sup>38</sup> Redaktioneller Fehler bei der Änderung der gesetzlichen Regelung. Im Gesetzeswortlaut steht „werden“ anstelle des korrekten „wird“.

<sup>39</sup> Da der Südbonus nach § 7d KWKG 2016 (neu) durch das „EEG-Änderungsgesetz 2020“ ersatzlos gestrichen worden ist, ist er auch nicht mehr Gegenstand dieser Regelung.

- b) der Nachweis über den Anteil der tatsächlich innerhalb des vorherigen Kalenderjahres in ein Wärmenetz eingespeisten oder anderweitig außerhalb des innovativen KWK-Systems für Raumheizung, Warmwasserbereitung, Kälteerzeugung oder als Prozesswärme bereitgestellten innovativen erneuerbaren Wärme des innovativen KWK-Systems an der Referenzwärme, ~~ab dem Jahr 2021~~ aufgeschlüsselt nach innovativer erneuerbarer Wärme und erneuerbarer Wärme aus der Verbrennung von Biomethan im Sinn des § 3 Nr. 13 EEG in der KWK-Anlage des innovativen KWK-Systems,
- c) im Fall der Erzeugung erneuerbarer Wärme aus der Verbrennung von Biomethan in der KWK-Anlage des innovativen KWK-Systems, der Nachweis über den Einsatz von Biomethan im Sinn des § 3 Nr. 13 EEG, und
- d) der Nachweis zur Erfüllung der Voraussetzungen des [§ 2 Nr. 12 c\) KWKAusV](#).

Dies wurde im Regierungsentwurf mit einem Redaktionsversehen begründet. Nachdem im parlamentarischen Verfahren entschieden worden war, nach § 19 Abs. 5 KWKAusV eine Verbrennung von Biomethan in der KWK-Anlage auch schon vor dem Jahre 2021 in einer Höhe von bis zu 5 Prozentpunkten zuzulassen, sei es versäumt worden, die Mitteilungspflicht entsprechend anzupassen.<sup>40</sup>

#### g) Änderungen bei den Pönenal

Nach [§ 21 Abs. 5 KWKAusV](#) teilt die ausschreibende Stelle (BNetzA) dem Übertragungsnetzbetreiber außerdem nun unverzüglich folgende für die Inanspruchnahme der Pönenal erforderliche Angaben mit:

1. die registrierten Angaben des Gebots,
2. den Zeitpunkt der Bekanntgabe der Zuschläge nach § 15 Abs. 2 KWKAusV,
3. den Zuschlagswert für das Gebot,
4. die Höhe der vom Bieter für das Gebot geleisteten Sicherheit,
5. das Erlöschen des Zuschlags,
6. die *Entwertung eines Zuschlags* (bislang: die Rücknahme und den Widerruf des Zuschlags) und
7. die Verletzung der jährlichen Mitteilungspflicht nach § 20 Abs. 1 KWKAusV.

<sup>40</sup> BT-Drs. 19/29793, S. 37.

Der Regierungsentwurf der Verordnung begründete die Änderung in Nummer 6 wie folgt:<sup>41</sup>

*„Mit der Neufassung von § 21 Absatz 5 Nummer 6 KWKAusV wird die Mitteilungspflicht der ausschreibenden Stelle auf sämtliche Entwertungstatbestände des § 16 KWKAusV ausgeweitet. Bislang bestand eine solche Mitteilungspflicht nur im Falle einer Rücknahme oder eines Widerrufs des Ausschreibungszuschlags. Insbesondere in den Fällen der Entwertung aufgrund von § 16 Absatz 1 Nummer 4 KWKAusV besteht jedoch auch ein Informationsbedürfnis der Netzbetreiber.“*

#### 4. Änderungen beim Monitoring

Darüber hinaus stellt das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie nun nicht im Jahr 2021 sondern im Jahr 2022 im Rahmen der Evaluierung nach [§ 34 Abs. 2 KWKG 2020](#) den Stand der Dekarbonisierung der Wärmenetze fest und prüft im Rahmen der Ausschreibungen für innovative KWK-Systeme geeignete Maßnahmen zur stärkeren Einbeziehung der Biomasse zur Optimierung von Systemen mit größeren Anteilen erneuerbarer Wärme, um eine weitergehende Dekarbonisierung zu erzielen (§ 28 Abs. 1 KWKAusV).

Schließlich wurden noch redaktionelle Klarstellungen in § 10 Abs. 6 Satz 1, § 19 Abs. 8 Satz 2 sowie in § 24 Abs. 1 Satz 3 Nr. 1 c) und Abs. 2 KWKAusV vorgenommen.

Die weiteren Änderungen beim Monitoring werden nachfolgend in Kapitel VII Nr. 4 dargestellt.

#### IV. Neu eingeführte bzw. geänderte Boni (**aktualisiert**)

Das Kohleausstiegsgesetz hatte zu folgenden Änderungen bzw. Ergänzungen im KWK-Gesetz geführt:

- Einführung eines **neuen Bonus für innovative erneuerbare Wärme** nach [§ 7a KWKG 2016 \(neu\)/2020](#); nachfolgend unter Nr. 3,
- Einführung eines **neuen Bonus für elektrische Wärmeerzeuger** nach [§ 7b KWKG 2016 \(neu\)/2020](#); nachfolgend unter Nr. 4., und
- **grundlegende Änderung** des bisherigen „**Kohleersatzbonus**“, nun in [§ 7c KWKG 2016 \(neu\)/2020](#), s. nachfolgend unter Nr. 5.

<sup>41</sup> BT-Drs. 19/29793, S. 37.

Das „EEG-Änderungsgesetz 2020“ hat diese Boni teilweise noch geändert. Der durch das „Kohleausstiegsgesetz“ eingeführte **neue Südbonus** nach § 7d KWKG 2016 (neu) (nachfolgend unter Nr. 6.) ist hingegen durch das „EEG-Änderungsgesetz 2020“ ersatzlos gestrichen worden.

## 1. Allgemeine Anforderungen an die Boni (aktualisiert)

Die Inanspruchnahme der Boni nach §§ 7a bis 7c KWKG 2016 (neu)/2020 ist antragsbezogen. Hierfür ist § 10 KWKG 2016/2020 dahingehend geändert worden, dass die Zulassung der KWK-Anlage durch das BAFA nun ebenfalls die „Voraussetzung für den Anspruch auf Zahlung des Zuschlags sowie der Boni nach den §§ 7a bis 7c“ ist. Das BAFA entscheidet jetzt auf entsprechenden Antrag hin im Rahmen der Zulassung nach § 10 Abs. 1 Satz 3 KWKG 2016/2020 auch über das Vorliegen der Voraussetzungen der §§ 7a bis 7c KWKG 2016 (neu)/2020.

Bei geplanten Projekten kann auch zu den §§ 7a bis 7c KWKG 2016 (neu)/2020 ein Vorbescheid nach § 12 KWKG 2020 beantragt werden. Soweit die Voraussetzungen nach § 6 Abs. 1 Nr. 1 bis 5 KWKG 2020 sowie in den Fällen der §§ 7a bis 7c KWKG 2020 deren Voraussetzungen im Rahmen der Zulassung bestätigt werden, umfasst die Bindungswirkung des Vorbescheides Höhe und Dauer der Zuschlagzahlung ab Aufnahme des Dauerbetriebs der Anlage gemäß der zum Zeitpunkt der Stellung des Antrags auf den Vorbescheid geltenden Fassung des KWK-Gesetzes.

## 2. Aufteilung der neuen Boni auf die verschiedenen Förderformen (aktualisiert)

Durch entsprechende Änderungen innerhalb [§ 5 KWKG 2016 \(neu\)/2020](#) wurde klargestellt, dass für KWK-Anlagen der Anspruch auf Zuschlagszahlung besteht

### 1. nach den §§ 6 bis 8 KWKG 2016 für KWK-Strom aus

- a) neuen KWK-Anlagen mit einer elektrischen Leistung bis einschließlich 500 kW (bislang 1 MW) oder mehr als 50 MW,
- b) modernisierten KWK-Anlagen mit einer elektrischen Leistung bis einschließlich 500 kW (bislang 1 MW) oder mehr als 50 MW oder
- c) nachgerüsteten KWK-Anlagen,

### 2. nach den §§ 7a bis 7c und 8a i.V. mit einer Rechtsverordnung nach § 33a KWKG 2016/2020 für KWK-Strom aus

- a) neuen KWK-Anlagen mit einer elektrischen Leistung von mehr als 500 kW (bislang 1 MW) bis einschließlich 50 MW oder
- b) modernisierten KWK-Anlagen mit einer elektrischen Leistung von mehr als 500 kW (bislang 1 MW) bis einschließlich 50 MW), wenn

- aa) die Kosten der Modernisierung mindestens 50 % der Kosten betragen, welche die Neuerrichtung einer KWK-Anlage mit gleicher Leistung nach aktuellem Stand der Technik gekostet hätte, und
- bb) die Modernisierung frühestens zehn Jahre nach der erstmaligen Aufnahme des Dauerbetriebs der KWK-Anlage oder nach der Wiederaufnahme des Dauerbetriebs einer bereits modernisierten KWK-Anlage erfolgt (§ 5 Abs. 1 Nr. 1 bzw. 2 KWKG 2016 neu/2020).

**Innovative KWK-Systeme** mit einer elektrischen Leistung von **mehr als 1 bis einschließlich 10 MW** haben gemäß den Änderungen nach dem „EEG-Änderungsgesetz 2020“ Anspruch auf eine finanzielle Förderung nach den §§ 7c und 8b i.V. mit einer Rechtsverordnung nach § 33b KWKG 2016/2020 (KWKAusV). Innovative KWK-Systeme mit einer elektrischen Leistung von **mehr als 10 MW** haben demgegenüber unbeschadet eines Anspruchs auf Zuschlagszahlung nach § 5 Abs. 1 KWKG 2020 Anspruch auf eine finanzielle Förderung nach den §§ 7a und 7b. KWKG 2020 (§ 5 Abs. 2 KWKG 2020).

Die bis zum 31. Dezember 2020 geltende Fassung des KWK-Gesetzes hatte noch jeglichen innovativen KWK-Systemen ohne Ansehung ihrer Leistung einen Anspruch auf eine finanzielle Förderung nach den **§§ 7a, 7c, 7d** und 8b i.V. mit einer Rechtsverordnung nach § 33b KWKG 2016 zugestanden (§ 5 Abs. 2 KWKG 2016 neu). Diese Regelungen standen allerdings gemäß Art. 10 KAG ausdrücklich unter beihilferechtlichem Vorbehalt. Dementsprechend führt die zwischenzeitliche Geltung dieser Regelungen nicht zu einer Entstehung entsprechender Ansprüche. Vielmehr sind nach Vorliegen einer entsprechenden beihilferechtlichen Genehmigung die neugestalteten (teilweise erheblich gekürzten) Boni (auch rückwirkend) anzuwenden, wenn dies denn von den Maßgaben der Genehmigung so vorgesehen ist. Der nicht genehmigte und zwischenzeitlich wieder aufgehobene Südbonus (§ 7d KWKG 2016 neu) entfaltet keinerlei Wirkung.

Dementsprechend können

- **KWK-Anlagen** innerhalb oder außerhalb der Ausschreibungspflicht auch die Boni nach §§ 7a bis 7c KWKG 2020 und
- **innovative KWK-Systeme** (§ 8b) bei elektrischer Leistung > 1 und  $\leq$  10 MW den Bonus nach § 7c KWKG 2020 und bei elektrischer Leistung > 10 MW die Boni nach §§ 7a und 7b KWKG 2020

in Anspruch nehmen.

### 3. Bonus für innovative erneuerbare Wärme (EE-Wärmebonus) nach § 7a KWKG 2020 (aktualisiert)

Hier muss nach dem sachlichen und dem zeitlichen Anwendungsbereich unterschieden werden:

#### a) Sachlicher Anwendungsbereich (aktualisiert)

Gemäß [§ 7a KWKG 2020](#) erhöht sich der Zuschlag für KWK-Strom nach § 7 Abs. 1 oder nach § 8a KWKG 2020 i.V. mit der KWK-Ausschreibungsverordnung ab dem 1. Januar 2020 pro Kalenderjahr für KWK-Anlagen in innovativen KWK-Systemen mit einer elektrischen Leistung von mehr als 10 MW (bislang: mehr als 1 MW) abhängig von dem Anteil innovativer erneuerbarer Wärme an der Referenzwärme, die die Komponente zur Bereitstellung innovativer erneuerbarer Wärme des innovativen KWK-Systems in einem Kalenderjahr in das Wärmenetz einspeist, in das auch die KWK-Anlage die erzeugte Nutzwärme einspeist oder in ein hiermit über einen Wärmetauscher oder sonst hydraulisch verbundenes, weiteres Wärmenetz oder Teilnetz.

Der Zuschlag ist folglich an folgende Voraussetzungen gebunden:

- Er ist anwendbar auf KWK-Anlagen innerhalb der *Ausschreibungspflicht für KWK-Anlagen* und außerhalb derselben, aber *nicht auf innovative KWK-Systeme, die einen Ausschreibungszuschlag nach § 8b KWKG 2016 erhalten haben*,
- der Zuschlag ist antragsabhängig und erst anwendbar ab dem 1. Januar 2020,
- er gilt nur für KWK-Anlagen in innovativen KWK-Systemen mit einer elektrischen Leistung von mehr als 10 MW und
- er ist in seiner Höhe abhängig von dem Anteil innovativer erneuerbarer Wärme an der Referenzwärme, die die Komponente zur Bereitstellung innovativer erneuerbarer Wärme des innovativen KWK-Systems in einem Kalenderjahr in das Wärmenetz einspeist, in das auch die KWK-Anlage die erzeugte Nutzwärme einspeist oder in ein hiermit über einen Wärmetauscher oder sonst hydraulisch verbundenes, weiteres Wärmenetz oder Teilnetz.

Der **Anspruch auf den Zuschlag** steht damit dem Betreiber des innovativen KWK-Systems zu.

Durch die „EnWG/EEG/KWKG-Frühjahrsnovelle“ ist der „Erneuerbare-Wärme-Bonus“ nach [§ 7a KWKG 2020](#) außerdem dahingehend geändert worden, dass eine anderweitige Wärmebereitstellung der innovativen erneuerbaren Wärme für Raumheizung, Warmwasserbereitung, Kälteerzeugung oder Prozesswärme der Einspeisung in ein Wärmenetz im Sinn von § 7 Abs. 1 Satz 1 KWKG 2020 gleichzustellen ist, wenn kein unmittelbarer oder mittelbarer Anschluss des innovativen KWK-Systems an ein Wärmenetz im Sinne des Satzes 1 der Regelung besteht.

Der **Umfang des Bonus** ist zudem in dem vorstehend dargestellten Umfang mengenabhängig. Dementsprechend beträgt der Zuschlag nach § 7a Abs. 1 Satz 2 KWKG 2016 (neu)/§ 7a Abs. 1 Satz 3 KWKG 2020-2

1. 0,4 Cent/kWh für mindestens 5 % innovativer erneuerbarer Wärme an der Referenzwärme,
2. 0,8 Cent/kWh für mindestens 10 % innovativer erneuerbarer Wärme an der Referenzwärme,
3. 1,2 Cent/kWh für mindestens 15 % innovativer erneuerbarer Wärme an der Referenzwärme,
4. 1,8 Cent/kWh für mindestens 20 % innovativer erneuerbarer Wärme an der Referenzwärme,
5. 2,3 Cent/kWh für mindestens 25 % innovativer erneuerbarer Wärme an der Referenzwärme,
6. 3,0 Cent/kWh für mindestens 30 % innovativer erneuerbarer Wärme an der Referenzwärme
7. 3,8 Cent/kWh für mindestens 35 % innovativer erneuerbarer Wärme an der Referenzwärme,
8. 4,7 Cent/kWh für mindestens 40 % innovativer erneuerbarer Wärme an der Referenzwärme,
9. 5,7 Cent/kWh für mindestens 45 % innovativer erneuerbarer Wärme an der Referenzwärme oder
10. 7,0 Cent/kWh für mindestens 50 % innovativer erneuerbarer Wärme an der Referenzwärme.

Wärmenetze im Sinne dieser Regelung sind solche nach § 2 Nr. 32 KWKG 2016/2020, also

„*Einrichtungen zur leitungsgebundenen Versorgung mit Wärme,*

- a) die eine horizontale Ausdehnung über die Grundstücksgrenze des Standorts der einspeisenden KWK-Anlage hinaus haben,
- b) an die als öffentliches Netz eine unbestimmte Anzahl von Abnehmenden angeschlossen werden kann und
- c) an die mindestens ein Abnehmender angeschlossen ist, der nicht Eigentümer, Miteigentümer oder Betreiber der in das Wärmenetz einspeisenden KWK-Anlage ist“.

Zu beachten ist die Vorgabe unter b). Hiernach scheidet ein privates oder industrielles Wärmenetz als Wärmenetz im Sinne des Bonus aus, an das keine unbestimmte Anzahl von Abnehmenden angeschlossen werden kann.

Der bisherige Absatz 2 der Regelung wonach dieser Zuschlag nicht für innovative KWK-Systeme anzuwenden ist, die über einen wirksamen Zuschlag aus einer Ausschreibung nach § 8b KWKG 2016 (neu) verfügen, der nicht nach § 16 KWKAusV vollständig entwertet wurde, ist durch den Gesetzgeber im Rahmen des „EEG-Änderungsgesetzes 2020“ gestrichen worden. Insoweit stellt aber nun [§ 5 Abs. 2 KWKG 2020](#) klar, dass innovative KWK-Systeme folgende Ansprüche haben:

- Innovative KWK-Systeme mit einer elektrischen Leistung von **mehr als 1 bis einschließlich 10 MW** einen Anspruch auf eine finanzielle Förderung nach den §§ 7c und 8b KWKG 2020 i.V. mit einer Rechtsverordnung nach § 33b KWKG 2020 (KWKAusV) und
- innovative KWK-Systeme mit einer elektrischen Leistung von **mehr als 10 MW** unschadet eines Anspruchs auf Zuschlagszahlung nach § 5 Abs. 1 KWKG 2020 Anspruch auf eine finanzielle Förderung nach den §§ 7a und 7b KWKG 2020 (§ 5 Abs. 2 KWKG 2020).

Nach dem bisherigen § 7a Absatz 3 KWKG 2016 (neu), der nach dem „EEG-Änderungsgesetz 2020“ § 7a Absatz 2 KWKG 2020 geworden ist, wird dieser Zuschlag mit der Jahresendabrechnung der Zuschlagszahlungen gewährt, wenn der Betreiber des innovativen KWK-Systems dem zur Zuschlagszahlung verpflichteten Netzbetreiber im Rahmen der Mitteilung nach § 15 Abs. 2 oder Abs. 3 KWKG 2020 den Nachweis über den für den Zuschlag nach § 7a Abs. 1 KWKG 2020 erforderlichen Anteil der tatsächlich innerhalb des vorherigen Kalenderjahres in ein Wärmenetz eingespeisten oder anderweitig, außerhalb des innovativen KWK-Systems für Raumheizung, Warmwasserbereitung, Kälteerzeugung oder als Prozesswärme bereitgestellten innovativen erneuerbaren Wärme des innovativen KWK-Systems an der Referenzwärme in Höhe der nach § 7a Abs. 1 Satz 2 KWKG 2020 erforderlichen Mindestanteile erbracht hat. Der Betreiber des innovativen KWK-Systems hat den Nachweis außerdem dem BAFA unverzüglich zu übermitteln.

Durch die „EnWG/EEG/KWKG-Frühjahrsnovelle“ ist § 7a Abs. 3 KWKG 2020 dahingehend erweitert worden, dass die Überprüfung des Nachweises der Einhaltung der Anforderungen nach § 7a KWKG durch das BAFA entsprechend [§ 11 Abs. 1 KWKG 2020](#) zu erfolgen hat (§ 7a Abs. 3 Satz 2 KWKG 2020-2).

Zur Ausfüllung der zahlreichen Rechtsbegriffe, die innerhalb dieser Bonus-Regelung verwendet werden, sind § 2 Nr. 12, 13, 16, § 19 Abs. 3 mit Ausnahme von Satz 1 Nr. 3<sup>42</sup> und § 24 mit Ausnahme von Abs. 1 Satz 3 Nr. 2 b) und Nr. 5 der [KWK-Ausschreibungsverordnung](#) entsprechend anzuwenden (§ 7a Abs. 3 KWKG 2020).

Es gelten somit folgende Definitionen aus der KWKAusV auch im Rahmen dieses Bonus:

- „*innovative erneuerbare Wärme*“ ist die erneuerbare Wärme aus Wärmetechniken,
  - a) die jeweils eine Jahresarbeitszahl von mindestens 1,25 erreichen,
  - b) deren Wärmeerzeugung außerhalb des innovativen KWK-Systems für die Raumheizung, die Warmwasseraufbereitung, die Kälteerzeugung oder als Prozesswärme verwendet wird und
  - c) die, soweit sie Gas einsetzen, ausschließlich gasförmige Biomasse einsetzen; § 44b Abs. 5 EEG 2017/2021 ist entsprechend anzuwenden (§ 2 Nr. 12 KWKAusV),
- „*Jahresarbeitszahl*“ ist der Quotient aus der Summe der von den Komponenten zur Bereitstellung innovativer erneuerbarer Wärme bereitgestellten Energiemenge und der Summe der dafür eingesetzten Energiemenge in Form von Brennstoffen oder Strom in einem Kalenderjahr (§ 2 Nr. 13 KWKAusV),
- „*Referenzwärme*“ ist die Summe aus der Nutzwärme, die die KWK-Anlage eines innovativen KWK-Systems mit 3.000 Vollbenutzungsstunden bereitstellen kann, und der von dem gleichen innovativen KWK-System innerhalb eines Kalenderjahres bereitgestellten innovativen erneuerbaren Wärme (§ 2 Nr. 16 KWKAusV),

Außerdem entfällt der Anspruch auf Zuschlagszahlung für dasjenige Kalenderjahr,

1. in dem nicht der gesamte in der KWK-Anlage oder dem innovativen KWK-System erzeugte Strom in ein Netz der allgemeinen Versorgung eingespeist worden ist oder
2. in dem in der KWK-Anlage oder im innovativen KWK-System erzeugter Strom entgegen § 8a Abs. 2 Nr. 2 KWKG 2020 selbst verbraucht worden ist.

Wird der in der KWK-Anlage oder dem innovativen KWK-System erzeugte Strom entgegen § 8a Abs. 2 Nr. 2 KWKG 2020 selbst verbraucht, ist § 8d Abs. 1 KWKG 2020 entsprechend anzuwenden: Danach müssen Betreiber von KWK-Anlagen und innovativen KWK-Systemen, die Zuschlagszahlungen nach § 8a oder eine finanzielle Förderung nach § 8b KWKG 2020 erhalten

---

<sup>42</sup> Die Verweise auf § 19 Abs. 7 und § 20 Abs. 3 der KWKAusV sind durch die „EnWG/EEG/KWKG-Frühjahrsnovelle“ gestrichen worden.

haben, nach der Beendigung ihres Anspruchs nach § 8a oder § 8b KWKG 2020 für den in ihrer Anlage oder ihrem KWK-System erzeugten Strom, den sie selbst verbrauchen, nach § 61 Abs. 1 EEG 2017/2021 die (volle) EEG-Umlage bezahlen, soweit der Anspruch nicht nach § 61a Nr. 1 EEG 2017/2021 als „Kraftwerkseigenverbrauch“ entfällt. Im Übrigen sind die §§ 61a bis 61g EEG 2017/2021 nicht anzuwenden.

Abweichend von § 19 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 KWKG 2020 darf der in der KWK-Anlage oder dem innovativen KWK-System erzeugte Strom auch in ein geschlossenes Verteilernetz eingespeist werden. Dann ist der in der KWK-Anlage oder dem innovativen KWK-System erzeugte Strom so zu behandeln, als wäre er in das Netz der allgemeinen Versorgung eingespeist worden (§ 19 Abs. 3 mit Ausnahme von Satz 1 Nr. 3 KWKAusV).

Zudem darf die Zuschlagszahlung nicht mit Investitionskostenzuschüssen kumuliert werden. Dies gilt nicht, soweit für einzelne Komponenten der KWK-Anlage oder des innovativen KWK-Systems eine investive Förderung nach den Richtlinien zur Förderung der Nutzung erneuerbarer Energien im Wärmemarkt oder nach der Bundesförderung für effiziente Wärmenetze<sup>43</sup> in Anspruch genommen wurde. In diesem Fall verringert sich der Zuschlagswert ab der ersten Vollbenutzungsstunde für die Anzahl von Vollbenutzungsstunden auf null, die bei vollem Zuschlagswert dem Betrag der für einzelne Komponenten der KWK-Anlage oder des innovativen KWK-Systems in Anspruch genommenen investiven Förderung einschließlich einer Verzinsung entsprechend dem durchschnittlichen Effektivzinssatz für Kredite an nicht finanzielle Kapitalgesellschaften nach der MFI-Zinsstatistik der Deutschen Bundesbank für Zinssätze und Volumina für das Neugeschäft der deutschen Banken, unter Berücksichtigung der Auszahlungszeitpunkte der Zuschlagswerte, entspricht (§ 19 Abs. 7 KWKAusV in der Fassung nach dem Kohleausstiegsgesetz, s. vorstehend unter C II.2 c).

Soweit es für die Überprüfung der Zulassungsvoraussetzungen und für die Überprüfung der Angaben des Anlagenbetreibers nach § 20 Abs. 2 KWKAusV erforderlich ist, sind die von dem BAFA beauftragten Personen zudem berechtigt,

1. während der üblichen Geschäftszeiten Betriebsgrundstücke, Geschäftsräume und Einrichtungen des Betreibers der KWK-Anlage zu betreten,
2. dort Prüfungen vorzunehmen und
3. die betrieblichen Unterlagen des Betreibers der KWK-Anlage einzusehen (§ 20 Abs. 3 KWKAusV i.V. mit § 11 Abs. 1 KWKG 2020).

<sup>43</sup> Im Gesetzesbeschluss hieß es noch „...nach der die Bundesförderung....“.

Der Verweis auf § 24 Abs. 1 KWKAusV stellt klar, dass Voraussetzung für den Anspruch auf Zuschlagszahlung eines innovativen KWK-Systems die Zulassung durch das BAFA ist. Die Zulassung ist beim BAFA zu beantragen. Das BAFA erteilt die Zulassung, wenn

1. die KWK-Anlage des innovativen KWK-Systems

a) eine neue KWK-Anlage ist oder

b) eine modernisierte KWK-Anlage ist und

aa) die Kosten der Modernisierung der wesentlichen die Effizienz bestimmenden Anlagenteile mindestens 50 % derjenigen Kosten betragen, die die Neuerrichtung einer KWK-Anlage mit gleicher Leistung nach aktuellem Stand der Technik gekostet hätte, und

bb) die Modernisierung frühestens zehn Jahre nach der erstmaligen Aufnahme des Dauerbetriebs der KWK-Anlage oder nach der Wiederaufnahme des Dauerbetriebs einer bereits modernisierten Anlage erfolgt und

c) die übrigen Voraussetzungen für die Zulassung von neuen oder modernisierten KWK-Anlagen nach § 10 Abs. 1 KWKG 2016/2020 mit Ausnahme des § 6 Abs. 1 Nr. 1 KWKG 2016/2020 erfüllt,

2. die Komponenten zur Bereitstellung innovativer erneuerbarer Wärme des innovativen KWK-Systems

a) fabrikneu sind,

b) ausreichend dimensioniert sind, um im Auslegungszustand mit dem innovativen KWK-System pro Kalenderjahr mindestens 30 % der Referenzwärme als innovative erneuerbare Wärme bereitzustellen,

c) die jeweils geltenden technischen Anforderungen der Richtlinien zur Förderung von Maßnahmen zur Nutzung erneuerbarer Energien im Wärmemarkt erfüllen und

d) nur einer KWK-Anlage zugeordnet sind,

3. die KWK-Anlage und die Komponenten zur Bereitstellung innovativer erneuerbarer Wärme des innovativen KWK-Systems am gleichen Wärmenetz angeschlossen sind oder zwischen beiden eine wärmetechnische Direktleitung besteht, und

4. die einzelnen Komponenten des innovativen KWK-Systems

a) gemeinsam geregelt und gesteuert werden und

b) durch mess- und eichrechtskonforme Messeinrichtungen dazu in der Lage sind, zu messen

aa) für jeden Monat die eingesetzten Brennstoffe und die bereitgestellte Wärme sowie

bb) für jedes 15-Minuten-Intervall die eingesetzte und die erzeugte Strommenge.

5. das innovative KWK-System technisch dazu in der Lage ist, die Wärmeleistung, die aus dem KWK-Prozess maximal ausgekoppelt werden kann, zu mindestens 30 Prozent mit einem mit der Anlage verbundenen elektrischen Wärmeerzeuger zu erzeugen.

Für die Zulassung des Bonus erklärt darüber hinaus § 24 Abs. 2 KWKAusV die §§ 10 und 11 KWKG 2020 unbeschadet von § 24 Abs. 1 Satz 3 Nr. 1 c) KWKAusV (s.o.) für entsprechend anwendbar.

**b) Zeitlicher Anwendungsbereich (aktualisiert)**

In zeitlicher Hinsicht ist der Bonus für innovative erneuerbare Wärme nach § 7a KWKG 2020 nur anwendbar auf neue oder modernisierte KWK-Anlagen, die ab dem Inkrafttreten des Kohleausstiegsgesetzes (14. August 2020) in Dauerbetrieb genommen werden. Dies ergibt sich nicht unmittelbar aus § 7a KWKG 2016/2020, sondern aus der Übergangsregelung in § 35 Abs. 17 KWKG 2016 (neu)/2020, die durch das „EEG-Änderungsgesetz 2020“ insoweit nicht geändert worden ist. Hiernach sind die Bestimmungen des KWK-Gesetzes in der am letzten Kalendertag vor Inkrafttreten des Kohleausstiegsgesetzes geltenden Fassung anzuwenden auf KWK-Anlagen, die bis zu diesem Tag in Dauerbetrieb genommen worden sind (§ 35 Abs. 17 Satz 1 KWKG 2016 neu/2020). Das KWKG 2016 (alt) enthielt zwar noch keine korrespondierende Bonusregelung, anders als beim Kohleersatzbonus. Allerdings lässt § 35 Abs. 17 Satz 2 und 3 KWKG 2016 (neu)/2020 auch hinsichtlich dieses Bonus keine Ausnahme von der Regelung nach Satz 1 zu. Dementsprechend kann dieser Bonus auf Bestandsanlagen mit Beginn des Dauerbetriebs vor Inkrafttreten des Kohleausstiegsgesetzes nicht angewandt werden, es sei denn, diese KWK-Anlagen sind nach den gesetzlichen Vorgaben modernisiert worden.<sup>44</sup>



Eine sehr ausführliche Erläuterung dieses Bonus ist im [Regierungsentwurf des „Kohleausstiegsgesetzes“](#) auf den Seiten 160 ff. enthalten.

<sup>44</sup> Auch die Begründung des Regierungsentwurfs spricht von „Neubau- oder Modernisierungsprojekten“, s. BT-Drs. 19/17342, S. 161.

#### 4. Bonus für elektrische Wärmeerzeuger (PtH-Bonus) nach § 7b KWKG 2020 (aktualisiert)

Hier muss nach dem sachlichen und dem zeitlichen Anwendungsbereich unterschieden werden:

##### a) Sachlicher Anwendungsbereich (aktualisiert)

In § 7b KWKG 2016 (neu), nunmehr § 7b KWKG 2020, ist ein neuer „Bonus für elektrische Wärmeerzeuger“ eingeführt worden. Hiernach haben Betreiber von *neuen oder modernisierten* KWK-Anlagen mit einer elektrischen Leistung von mehr als 1 MW gegenüber dem Netzbetreiber, mit dessen Netz ihre KWK-Anlagen unmittelbar oder mittelbar verbunden sind, einen Anspruch auf Zahlung eines Bonus zusätzlich zum Zuschlag nach § 7 Abs. 1 oder § 8a KWKG 2020 i.V. mit der KWK-Ausschreibungsverordnung, wenn

1. die Anlage technisch dazu in der Lage ist, die Wärmeleistung, die aus dem KWK-Prozess ausgekoppelt werden kann, mit einem mit der Anlage verbundenen fabrikneuen elektrischen Wärmeerzeuger zu mindestens 30 %<sup>45</sup> zu erzeugen,
2. die KWK-Anlage **nach dem 31. Dezember 2024 in Dauerbetrieb** genommen worden ist<sup>46</sup> und
3. der Anlagenbetreiber seine Mitteilungspflicht nach § 7e KWKG 2020 erfüllt hat.



Durch das „EEG-Änderungsgesetz 2020“ entfällt daher zwar die Maßgabe, dass sich der Standort der KWK-Anlage nicht in der Südregion befinden darf. Allerdings muss die KWK-Anlage, auf die sich die Regelung bezieht, nach dem 31. Dezember 2024 in Dauerbetrieb genommen worden sein.

Die Grundlage für einen entsprechenden Bonus-Anspruch ist damit, dass die betreffende KWK-Anlage

- neu oder nach den Vorgaben des KWKG modernisiert worden ist,
- eine elektrische Leistung von mehr als 1 MW hat, und

<sup>45</sup> In der Fassung des Gesetzes nach dem „Kohleausstiegsgesetz“ betrug dieser Wert noch 80 %.

<sup>46</sup> In der Fassung des Gesetzes nach dem „Kohleausstiegsgesetz“ durfte sich der Standort der KWK-Anlage nicht in der Südregion nach der Anlage zum KWKG 2016 (neu) befinden.

- einen Zuschlag nach der gesetzlichen Förderung gemäß § 7 Abs. 1 KWKG 2020 oder im Rahmen einer Ausschreibung nach § 8a KWKG 2020 i.V. mit der KWK-Ausschreibungsverordnung hat.

Dieser Bonus beträgt 70 Euro je kW thermischer Leistung des elektrischen Wärmeerzeugers. Der Bonus wird allerdings nur bis zu einer thermischen Leistung des elektrischen Wärmeerzeugers gewährt, die der Wärmeleistung entspricht, die aus dem KWK-Prozess maximal ausgekoppelt werden kann (§ 7b Abs. 2 Satz 2 KWKG 2020).<sup>47</sup>

Außerdem enthält die Regelung noch mehrere **Ausschlussfälle** für diesen Bonus. Er ist nicht anzuwenden

- für innovative KWK-Systeme, die über einen wirksamen Zuschlag aus einer Ausschreibung nach § 8b KWKG 2020 verfügen, der nicht nach § 16 KWKAusV vollständig entwertet wurde,
- für modernisierte KWK-Anlagen, wenn die modernisierte KWK-Anlage den Zuschlag nach § 7b KWKG 2020 bereits zu einem früheren Zeitpunkt als neue oder modernisierte KWK-Anlage in Anspruch genommen hatte, und
- auf elektrische Wärmeerzeuger, die als Komponente zur Bereitstellung innovativer erneuerbarer Wärme den Bonus nach § 7a KWKG 2020 erhalten.

### b) Zeitlicher Anwendungsbereich (**aktualisiert**)

In zeitlicher Hinsicht ist der Bonus für elektrische Wärmeerzeuger nach § 7b KWKG 2020 nur anwendbar auf neue oder modernisierte KWK-Anlagen, die nach dem 31. Dezember 2024 in Dauerbetrieb genommen werden. Dies ergibt sich unmittelbar aus § 7b Abs. 1 Nr. 2 KWKG 2020, so dass die Übergangsregelung in § 35 Abs. 17 KWKG 2020 hier nicht greift. Das KWKG 2016 (alt) enthielt noch keine korrespondierende Bonusregelung, anders als beim Kohleersatzbonus. Dementsprechend kann dieser Bonus auf Bestandsanlagen mit Beginn des Dauerbetriebs vor dem 1. Januar 2025 nicht angewandt werden, es sei denn, diese KWK-Anlagen sind nach den gesetzlichen Vorgaben modernisiert worden und nach dem Stichtag wieder in Dauerbetrieb genommen worden.

---

<sup>47</sup> So auch die Begründung der Beschlussempfehlung des Wirtschaftsausschusses des Deutschen Bundestages zum Kohleausstiegsgesetz: BT-Drs. 19/20714, S. 173.



Der gesamte § 7b KWKG 2020 steht gemäß § 35 Abs. 19 KWKG 2020 unter dem Vorbehalt der beihilferechtlichen Genehmigung. Er darf daher erst nach der beihilferechtlichen Genehmigung durch die Europäische Kommission und nur nach Maßgabe der Genehmigung angewandt werden. Die Regelung war insbesondere bislang nicht Gegenstand der [Genehmigung vom 3. Juni 2021](#).

Da § 7b KWKG 2016 (neu) bereits nach Art. 10 des „Kohleausstiegsgesetzes“ unter dem Vorbehalt der beihilferechtlichen Genehmigung stand, die bisher nicht erteilt wurde, kann sie für Anlagen, die nicht unter den geänderten zeitlichen Anwendungsbereich fallen, keine rückwirkende Geltung erlangen. Sie war folglich insoweit für diese Anlagen zu keinem Zeitpunkt anwendbar.

## 5. Geänderter Kohleersatzbonus nach § 7c KWKG 2020 (**aktualisiert**)

Hier muss nach dem sachlichen und dem zeitlichen Anwendungsbereich unterschieden werden:

### a) Sachlicher Anwendungsbereich (**aktualisiert**)

Die Regelung des Kohleersatzbonus in § 7c KWKG 2020 ist gegenüber dem bislang geltenden Bonus nach § 7 Abs. 2 KWKG 2016 (alt) in erheblichem Umfang erweitert worden. Allerdings hat der Bundestag die Regelung gegenüber dem Regierungsentwurf des „Kohleausstiegsgesetzes“ auch mit einer grundlegend geänderten Systematik und einer neuen Förderstaffelung versehen:

Hiernach haben Betreiber von *neuen* KWK-Anlagen gegenüber dem Netzbetreiber, mit dessen Netz ihre KWK-Anlagen unmittelbar oder mittelbar verbunden sind, einen Anspruch auf Zahlung eines Bonus *zusätzlich zum Zuschlag nach § 7 Abs. 1, § 8a oder § 8b KWKG 2020 in Verbindung mit der KWK-Ausschreibungsverordnung*, wenn die KWK-Anlage oder das innovative KWK-System eine bestehende KWK-Anlage ersetzt, die

1. Strom auf Basis von Stein- oder Braunkohle gewinnt und
2. nach dem 31. Dezember 1974 erstmals in Betrieb genommen worden ist.

Die Beschlussempfehlung des Wirtschaftsausschusses des Deutschen Bundestages bestätigt diesen Bonus-Ausschluss für den Ersatz von Kohle-KWK-Anlagen, die vor dem 1. Januar 1975

in Betrieb genommen worden sind. Eine Stilllegung aus wirtschaftlichen Gründen sei für diese Anlagen hiernach auch ohne Kohleersatzbonus zu erwarten.<sup>48</sup>

Ein Ersatz im Sinne dieser Regelung liegt vor, wenn die neue KWK-Anlage in dasselbe Wärmenetz einspeist, in das auch die bestehende KWK-Anlage eingespeist hat und die bestehende KWK-Anlage oder in den Fällen von § 7c Abs. 3 KWKG 2020 der bestehende Dampferzeuger innerhalb von zwölf Monaten vor oder nach Aufnahme des Dauerbetriebs der neuen KWK-Anlage, frühestens aber nach dem 1. Januar 2016, endgültig stillgelegt wird. Die neue KWK-Anlage, die die elektrische KWK-Leistung einer bestehenden KWK-Anlage ersetzt, muss nicht an dem Standort errichtet werden.

Wann „keine bestehende KWK-Anlage“ im Sinne der Regelung vorliegt, wurde durch das „EEG-Änderungsgesetz 2020“ noch geändert.

„Keine bestehende KWK-Anlage im Sinn dieser Vorschrift ist eine KWK-Anlage,

1. für die

- a) ein Gebot nach § 21 des Kohleverstromungsbeendigungsgesetzes bezuschlagt wurde oder
- b) nach dem 31. Mai 2021 ein Gebot in den Ausschreibungen nach Teil 3 des Kohleverstromungsbeendigungsgesetzes abgegeben wurde,

2. die in Anlage 2 des Kohleverstromungsbeendigungsgesetzes genannt ist oder

3. die über eine elektrische KWK-Leistung verfügt, die weniger als zehn Prozent der elektrischen Leistung der KWK-Anlage beträgt.“<sup>49</sup>

Der durch das „EEG-Änderungsgesetz 2020“ neu eingefügte Ausschluss von KWK-Anlagen, für die „nach dem 31. Mai 2021 ein Gebot in den Ausschreibungen nach Teil 3 des Kohleverstromungsbeendigungsgesetzes abgegeben wurde“, korreliert mit einer entsprechenden Regelung in § 12 Abs. 1 Satz 2 Nr. 6 des Kohleverstromungsbeendigungsgesetzes (KVBG).

Hiernach kann sich der Anlagenbetreiber mit einer Steinkohleanlage an einem Ausschreibungsverfahren nach Teil 3 des KVBG beteiligen, sofern diese Steinkohleanlage nach § 12 Abs. 2 und 3 KVBG teilnahmeberechtigt ist. Für die Teilnahme an der Ausschreibung muss der Anlagenbetreiber insbesondere die Anforderungen erfüllen, dass er dem Bundesamt für Wirtschaft und Ausfuhrkontrolle durch Vorlage einer verbindlichen Erklärung nachweist, dass er für die Steinkohleanlage, für die er

---

<sup>48</sup> BT-Drs. 19/20714, S. 173 f.

<sup>49</sup> In der ursprünglichen Gesetzesfassung waren nur die hiesigen Bedingungen in Nr. 1 a) und Nr. 2 enthalten.

- a) bis einschließlich 31. Mai 2021 ein Gebot in der Ausschreibung abgibt, den Kohleersatzbonus nach § 7 Abs. 2 des Kraft-Wärme-Kopplungsgesetzes in der am 13. August 2020 geltenden Fassung oder nach § 7c des Kraft-Wärme-Kopplungsgesetzes (der aktuellen Fassung) für den Fall eines Zuschlags nach § 21 KVBG ab Bestandskraft des Zuschlags nicht in Anspruch nimmt (bedingte Verzichtserklärung),
- b) nach dem 31. Mai 2021 ein Gebot in der Ausschreibung abgibt, den Kohleersatzbonus nach § 7 Abs. 2 des Kraft-Wärme-Kopplungsgesetzes in der am 13. August 2020 geltenden Fassung oder nach § 7c des Kraft-Wärme-Kopplungsgesetzes (in der aktuellen Fassung) unabhängig davon, ob ein Zuschlag nach § 21 KVBG erteilt wird, nicht in Anspruch nimmt (unbedingte Verzichtserklärung).

Bei der **Bonushöhe** hatte der Bundestag sowohl im Rahmen des „Kohleausstiegsgesetzes“ als auch im Rahmen des „EEG-Änderungsgesetzes 2020“ noch grundlegende Änderungen eingeführt. Hieraus ergibt sich folgendes Schaubild (in Anlehnung an die Darstellung in der Beschlussempfehlung des Wirtschaftsausschusses des Deutschen Bundestages zum „Kohleausstiegsgesetz“, korrigiert um die Änderungen im „EEG-Änderungsgesetz 2020“):<sup>50</sup>

Erstmalige Inbetriebnahme der bestehenden Anlage		Aufnahme des Dauerbetriebs der neuen Anlage bis							
Von	Bis	31.12.22	31.12.23	31.12.24	31.12.25	31.12.26	31.12.27	31.12.28	31.12.29
In Euro je kW KWK-Leistung									
	31.12.74	0	0	0	0	0	0	0	0
01.01.75	31.12.84	20	20	15	10	5	0	0	0
01.01.85	31.12.94	225	225	210	195	180	165	150	135
01.01.95		390	390	365	340	315	290	265	240

Hiernach beträgt der Bonus je Kilowatt elektrischer KWK-Leistung des KWK-Leistungsanteils, der die elektrische KWK-Leistung einer bestehenden KWK-Anlage ersetzt,

1. wenn die bestehende KWK-Anlage *nach dem 31. Dezember 1974, aber vor dem 1. Januar 1985* erstmals in Betrieb genommen worden ist,
  - a) 20 Euro, wenn die neue KWK-Anlage den Dauerbetrieb bis zum 31. Dezember 2023 aufgenommen hat,

<sup>50</sup> BT-Drs. 19/20714, S. 173.

- b) 15 Euro, wenn die neue KWK-Anlage den Dauerbetrieb bis zum 31. Dezember 2024 aufgenommen hat,
  - c) 10 Euro, wenn die neue KWK-Anlage den Dauerbetrieb bis zum 31. Dezember 2025 aufgenommen hat,
  - d) 5 Euro, wenn die neue KWK-Anlage den Dauerbetrieb bis zum 31. Dezember 2026 aufgenommen hat,<sup>51</sup>
2. wenn die bestehende KWK-Anlage *nach dem 31. Dezember 1984*, aber *vor dem 1. Januar 1995* erstmals in Betrieb genommen worden ist,
- a) 225 Euro, wenn die neue KWK-Anlage den Dauerbetrieb bis zum 31. Dezember 2023 aufgenommen hat,
  - b) 210 Euro, wenn die neue KWK-Anlage den Dauerbetrieb bis zum 31. Dezember 2024 aufgenommen hat,
  - c) 195 Euro, wenn die neue KWK-Anlage den Dauerbetrieb bis zum 31. Dezember 2025 aufgenommen hat,
  - d) 180 Euro, wenn die neue KWK-Anlage den Dauerbetrieb bis zum 31. Dezember 2026 aufgenommen hat,
  - e) 165 Euro, wenn die neue KWK-Anlage den Dauerbetrieb bis zum 31. Dezember 2027 aufgenommen hat,
  - f) 150 Euro, wenn die neue KWK-Anlage den Dauerbetrieb bis zum 31. Dezember 2028 aufgenommen hat,
  - g) 135 Euro, wenn die neue KWK-Anlage den Dauerbetrieb bis zum 31. Dezember 2029 aufgenommen hat,
3. wenn die bestehende KWK-Anlage *nach dem 31. Dezember 1994* erstmals in Betrieb genommen worden ist,
- a) 390 Euro, wenn die neue KWK-Anlage den Dauerbetrieb bis zum 31. Dezember 2023 aufgenommen hat,
  - b) 365 Euro, wenn die neue KWK-Anlage den Dauerbetrieb bis zum 31. Dezember 2024 aufgenommen hat,

---

<sup>51</sup> Die Gesetzesfassung nach dem „Kohleausstiegsgesetz“ hatte unter Nr. 1 noch eine Staffelung von 50/35/20/5 Euro vorgesehen.

- c) 340 Euro, wenn die neue KWK-Anlage den Dauerbetrieb bis zum 31. Dezember 2025 aufgenommen hat,
- d) 315 Euro, wenn die neue KWK-Anlage den Dauerbetrieb bis zum 31. Dezember 2026 aufgenommen hat,
- e) 290 Euro, wenn die neue KWK-Anlage den Dauerbetrieb bis zum 31. Dezember 2027 aufgenommen hat,
- f) 265 Euro, wenn die neue KWK-Anlage den Dauerbetrieb bis zum 31. Dezember 2028 aufgenommen hat,
- g) 240 Euro, wenn die neue KWK-Anlage den Dauerbetrieb bis zum 31. Dezember 2029 aufgenommen hat.

Absatz 3 der Regelung stellt unter Präzisierung durch die „EnWG/EEG/KWKG-Frühjahrsnovelle“ klar, dass bei Dampfsammelschienen-KWK-Anlagen mit einer elektrischen Leistung von mehr als 50 MW der Absatz 1 der Regelung mit der Maßgabe entsprechend anzuwenden ist, dass der Ersatz eines bestehenden Dampferzeugers der Dampfsammelschienen-KWK-Anlage, der Dampf auf Basis von Stein- oder Braunkohle erzeugt, dem Ersatz einer bestehenden KWK-Anlage **mit einer neuen KWK-Anlage**<sup>52</sup> gleichzustellen ist. In diesen Fällen wird der nach § 7c Abs. 1 KWKG 2020 zu gewährende Bonus nur für den Anteil der elektrischen KWK-Leistung gewährt, der dem Anteil des ersetzen Dampferzeugers im Verhältnis zu der Summe sämtlicher Dampferzeuger in der bestehenden KWK-Anlage entspricht. Die Begründung zu dieser Änderung stellt klar, dass es im Rahmen einer sukzessiven Modernisierung einer Dampfsammelschienen-KWK-Anlage keiner eigenständigen Neuanlage zur Inanspruchnahme des Kohleersatzbonus bedürfe, sondern der Ersatz eines bestehenden Dampferzeugers durch einen neuen Dampferzeuger dem Ersatz einer bestehenden KWK-Anlage mit einer neuen KWK-Anlage gleichzustellen ist. Dies entspreche der bisherigen Rechtslage.<sup>53</sup>

Nach Absatz 4 der Regelung wird der Bonus einmalig gezahlt, sobald die bestehende KWK-Anlage oder, in den Fällen von Absatz 3 der Regelung der bestehende Dampferzeuger stillgelegt wurde und der Anlagenbetreiber seine Mitteilungspflicht nach § 7e KWKG 2020 erfüllt hat.

Neben der neuen Systematik der Bonushöhe ist damit insbesondere die Auflage im Regierungsentwurf des „Kohleausstiegsgesetzes“ wieder gestrichen worden, dass KWK-Anlagen, die Strom auf Basis von Biomasse gewinnen, für diesen Strom ausschließlich biogene Rest- und Abfallstoffe einsetzen müssen.

---

<sup>52</sup> Eingefügt durch die „EnWG/EEG/KWKG-Novelle“ 2021.

<sup>53</sup> BT-Drs. 19/31009, S. 53.

Gesetzlich ausdrücklich vorgesehen ist, dass der Bonus zusätzlich zum Zuschlag gewährt wird

- für gesetzlich geförderte KWK-Anlagen nach § 7 Abs. 1 KWKG 2020 oder
- für per Ausschreibung geförderte KWK-Anlagen nach § 8a KWKG 2020 oder für per Ausschreibung geförderte innovative KWK-Systeme nach § 8b KWKG 2020, jeweils i.V. mit der KWK-Ausschreibungsverordnung (§ 7c Abs. 1 Satz 1 KWKG 2020).

#### b) Zeitlicher Anwendungsbereich

Welche KWK-Anlagen in zeitlicher Hinsicht den novellierten Kohleersatzbonus in Anspruch nehmen können, wird in § 35 Abs. 17 KWKG 2020 festgelegt:

Die Bestimmungen des KWK-Gesetzes in der am 13. August 2020 (letzten Kalendertag vor Inkrafttreten des „Kohleausstiegsgesetzes“) geltenden Fassung sind anzuwenden auf KWK-Anlagen, die bis zu diesem Tag in Dauerbetrieb genommen worden sind.<sup>54</sup> Dies bedeutet somit, dass der Kohleersatzbonus nach § 7 Abs. 2 **KWKG 2016 (alt)** auf Ersatz-KWK-Anlagen anzuwenden ist, die bis zu diesem Tag in Dauerbetrieb genommen worden sind. Die Ausnahmeregelung in § 35 Abs. 17 Satz 2 KWKG 2020 ist nicht auf den Kohleersatzbonus nach § 7c KWKG 2016 (neu)/KWKG 2020 anwendbar, da die Bestimmung nur die geänderten Regelungen in § 7 Abs. 1 und Abs. 3a, § 8 Abs. 1 und 4, § 18 und § 19 KWKG 2016 (neu)/KWKG 2020 erfasst.

Sollte eine Ersatz-KWK-Anlage erst nach Inkrafttreten des Kohleausstiegsgesetzes in Dauerbetrieb genommen werden, ist somit

- der Kohleersatzbonus nach § 7c KWKG 2016 (neu)/KWKG 2020 auf diese Anlage anwendbar, wenn die Anlage die Tatbestandsvoraussetzungen dieser Regelung erfüllt, oder
- der Kohleersatzbonus nach § 7 Abs. 2 KWKG 2016 (alt), wenn für dieses Ersetzungsprojekt ein entsprechender Vorbescheid nach § 12 KWKG 2016 ergangen ist.



Der gesamte § 7c KWKG 2020 stand gemäß Art. 10 des „Kohleausstiegsgesetzes“ unter dem Vorbehalt der beihilferechtlichen Genehmigung. Er durfte daher trotz Wegfall des bisherigen „Kohleersatzbonus“ nach § 7 Abs. 2 KWKG 2016 (alt) erst nach der beihilferechtlichen Genehmigung durch die Europäische Kommission und nur nach Maßgabe der Genehmigung angewandt werden. Die EU-Kommission hat diese Regelung aber mit ihrer [Genehmigung vom 3. Juni 2021](#) gebilligt (s. Volltext der Genehmigung, Rdn. 79, 241 und 271, sowie die [BMWi-Pressemitteilung](#)).

<sup>54</sup> § 35 Abs. 17 Satz 1 KWKG 2016 neu/KWKG 2020.

## 6. Südbonus nach § 7d KWKG 2016 (aktualisiert)

Der in der Fassung des KWK-Gesetzes nach dem „Kohleausstiegsgesetz“ vorgesehene „Südbonus“ in § 7d KWKG 2016 (neu) ist durch das „EEG-Änderungsgesetz 2020“ ersatzlos gestrichen worden. Diese Regelung stand allerdings ohnehin gemäß Art. 10 KAG ausdrücklich unter beihilferechtlichem Vorbehalt. Dementsprechend führt die zwischenzeitliche Geltung dieser Regelung nicht zu einer Entstehung entsprechender Ansprüche.

Der Wirtschaftsausschuss des Deutschen Bundestages begründet die Streichung damit, dass im Zuge des beihilferechtlichen Notifizierungsverfahrens keine Verständigung mit der Europäischen Kommission über eine Genehmigung dieses Instrumentes erzielt werden konnte.<sup>55</sup>

Parallel hierzu wurde § 31b Abs. 3 KWKG 2016 (neu) aufgehoben. Hiernach war die BNetzA berechtigt, zum 1. Januar eines jeden Kalenderjahres, beginnend ab dem 1. Januar 2023, durch Festlegung nach § 29 EnWG die Südregion in der Anlage zu § 7d KWKG 2016 (neu) durch Hinzufügung oder Streichung der in der Anlage enthaltenen kreisfreien Städte, Stadtkreise, Kreise und Landkreise ändern, wenn sich die besonders starken Belastungen des Übertragungsnetzes, welche Grundlage der Südregion sind, räumlich verlagern oder entfallen. Grundlage für die Festlegung der Südregion sollten die Daten der letzten abgeschlossenen Systemanalyse nach § 3 Abs. 2 der Netzreserveverordnung sein.

## 7. Mitteilungspflicht im Zusammenhang mit der Inanspruchnahme der Boni nach § 7e KWKG 2020

Anlagenbetreiber, die beabsichtigen, einen Bonus nach den §§ 7b oder 7c KWKG 2020 in Anspruch zu nehmen, sind verpflichtet, dem für die Auszahlung zuständigen Netzbetreiber den voraussichtlichen Zeitpunkt und die voraussichtliche Höhe des zu gewährenden Bonus mitzuteilen ([§ 7e KWKG 2020](#)). Diese Mitteilung muss spätestens bis zum 31. Juli des dem tatsächlichen Zeitpunkt der Inanspruchnahme des Bonus vorhergehenden Kalenderjahres erfolgen. Erfolgt die Mitteilung nicht fristgemäß, bestimmt diese Regelung, dass die Boni nach den §§ 7b bis 7c KWKG 2020 erst in dem Kalenderjahr ausgezahlt werden, welches auf das Kalenderjahr folgt, in dem die Mitteilung vor dem 31. Juli erfolgt ist.

---

<sup>55</sup> BT-Drs. 19/25326, S. 47.



Zu beachten ist, dass nach § 7b Abs. 1 Nr. 3 KWKG 2020 („Bonus für elektrische Wärmeerzeuger“) und nach § 7c Abs. 4 KWKG 2020 („Kohleersatzbonus“) Voraussetzung für die Bonuszahlung ist, dass „der Anlagenbetreiber seine Mitteilungspflicht nach § 7e (KWKG 2020) erfüllt hat“. Diese fristgebundene Mitteilungspflicht ist – wie bei der Inanspruchnahme der Flexibilitätsprämie nach [§ 50d i.V. mit Anlage 3 Nr. I EEG 2017](#) und [§ 18 Abs. 1 MaStRV](#) – somit eine anspruchsgrundende Tatsache.

Da die vorstehend dargestellte Frist innerhalb des Kalenderjahres 2020 nicht eingehalten werden konnte, weil die Regelungen zum einen erst am 14. August 2020 in Kraft getreten waren, und zum anderen nach Art. 10 des „Kohleausstiegsgesetzes“ unter beihilferechtlichem Anwendungsvorbehalt standen, sind die entsprechenden Boni vorbehaltlich der beihilferechtlichen Genehmigung

- frühestens bis zum 31. Juli 2021 beim Netzbetreiber mitteilbar und
- dann frühestens innerhalb des Kalenderjahres 2022 zahlbar gewesen.

Da es sich bei den Boni nach § 7b und § 7c KWKG 2020 jeweils um Einmalzahlungen handelt, ist § 7e KWKG 2020 mit der Maßgabe, dass die Mitteilung der Inanspruchnahme spätestens bis zum 31. Juli des dem tatsächlichen Zeitpunkt der Inanspruchnahme des Bonus vorhergehenden Kalenderjahres erfolgen muss, mindestens eine Fälligkeitsbestimmung für diese Einmalzahlung. Wenn die Mitteilung nicht fristgemäß erfolgt, d.h.

- nach dem 31. Juli bis zum 31. Dezember des der Inanspruchnahme vorangehenden Kalenderjahres oder
- innerhalb des Kalenderjahres der Inanspruchnahme,

stellt insoweit § 7e Satz 2 KWKG 2020 klar, dass die Boni nach den §§ 7b bis 7c KWKG 2020 erst in dem Kalenderjahr ausgezahlt werden, welches auf das Kalenderjahr folgt, in dem die Mitteilung vor dem 31. Juli erfolgt ist. Insoweit ist zu berücksichtigen, dass eine Refinanzierung der Boni durch die Übertragungsnetzbetreiber im KWKG-Belastungsausgleich auch erst möglich ist, wenn die Zahlungen der Boni im Verhältnis des Anlagen- zum Verteilnetzbetreiber fällig werden (vgl. § 26a Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 c KWKG 2020).



### Praxistipp

Für Anlagenbetreiber, die die Boni ab 2022 in Anspruch nehmen wollen, empfiehlt es sich, vorsorglich auch bei noch nicht vorliegender beihilferechtlicher Genehmigung die Mitteilung nach § 7e KWKG 2020 vorzunehmen, um nicht allein aufgrund des entsprechenden Fristverstümmelns für ein weiteres Kalenderjahr von der entsprechenden Förderung ausgeschlossen zu sein.

## V. Änderungen bei der Förderung von Wärme-/Kältenetzen (aktualisiert)

Die Förderung von Wärme- bzw. Kältenetzen nach §§ 18 ff. KWKG 2016 ist hinsichtlich der zulässigen Einsatzstoffe sowie der hierbei einzuhaltenden Mindest-Wärmeanteile geändert worden:

### 1. Änderungen bei Einsatzstoffen und Mindest-Wärmeanteilen (aktualisiert)

Betreiber eines neuen oder ausgebauten Wärme- oder Kältenetzes haben gegenüber dem Übertragungsnetzbetreiber einen Anspruch auf Zahlung eines Zuschlags nach Maßgabe des § 18 Abs. 2 bis 4 und des § 19 KWKG 2016, wenn die Inbetriebnahme des neuen oder ausgebauten Wärmenetzes erfolgt

- a) in den Fällen von § 18 Abs. 1 Nr. 2 **a) und b)** KWKG 2020
  - aa) bis zum 31. Dezember 2026 oder
  - bb) nach dem 31. Dezember 2026, aber vor dem 1. Januar 2030<sup>56</sup>, oder
- b) in den Fällen von § 18 Abs. 1 Nr. 2 **c)** KWKG 2020 bis zum 31. Dezember 2022.

<sup>56</sup> Im KWKG 2016 (neu) nach dem „Kohleausstiegsgesetz“ war die Inbetriebnahme noch uneingeschränkt bis zum 31. Dezember 2029 möglich; dies ist nun wie bei der Förderung der KWK-Anlagen (s. unter Nr. II) wieder zweigeteilt worden, da die aktuelle beihilferechtliche Genehmigung des KWK-Gesetzes noch bis zum 31. Dezember 2026 befristet worden war. Dementsprechend steht diese Regelung gemäß § 35 Abs. 19 KWKG 2020 für den zweiten Teil-Zeitraum unter beihilferechtlichem Vorbehalt.



An die Förderungen nach § 18 Abs. 1 Nr. 2 **a), b) und c)** KWKG 2020 sind teilweise unterschiedliche Voraussetzungen geknüpft, s. nachfolgend durch entsprechende Hervorhebung.

§ 18 Abs. 1 Nr. 2 **a), b) und c)** KWKG 2020 setzt wiederum voraus, dass die Versorgung der Abnehmenden, die an das neue oder ausgebauten Wärmenetz angeschlossen sind, bei einem Wärmenetz, das nach dem 31. Dezember 2019 und vor dem 1. Juli 2021 in Betrieb genommen worden ist, innerhalb von 48 Monaten ab Inbetriebnahme des neuen oder ausgebauten Wärmenetzes und bei einem sonstigen Wärmenetz innerhalb von 36 Monaten ab Inbetriebnahme des neuen oder ausgebauten Wärmenetzes

- a)** mindestens zu 75 % mit Wärme aus KWK-Anlagen erfolgt,
- b)** mindestens zu 75 % mit einer Kombination aus Wärme aus KWK-Anlagen, Wärme aus Erneuerbaren Energien oder industrieller Abwärme, die ohne zusätzlichen Brennstoffeinsatz bereitgestellt wird, erfolgt, oder<sup>57</sup>
- c)** mindestens zu 50 % mit einer Kombination aus Wärme aus KWK-Anlagen, Wärme aus Erneuerbaren Energien oder industrieller Abwärme, die ohne zusätzlichen Brennstoffeinsatz bereitgestellt wird, erfolgt.

Damit gilt § 18 Abs. 1 Nr. 2 c) KWKG 2020 ausschließlich für Anlagen nach § 18 Abs. 1 Nr. 1 b) KWKG 2020.

Weitere Voraussetzung für die Förderung ist nach § 18 Abs. 1 Nr. 3 KWKG 2020, dass eine Zulassung für das Wärmenetz gemäß § 20 KWKG 2020 erteilt und vom Bundesamt für Wirtschaft und Ausfuhrkontrolle an den nach § 18 Abs. 3 KWKG 2020 zur Auszahlung des Zuschlags zuständigen Übertragungsnetzbetreiber übermittelt wurde (vgl. auch nachfolgend unter Nr. 3).

## 2. Änderungen bei der Höhe der Wärmenetzförderung

Darüber hinaus ist die Höhe der Wärmenetzförderung nach § 19 KWKG 2016 durch das „Kohleausstiegsgesetz“ geändert worden. Anstelle der bisher im Regierungsentwurf zum „Kohleausstiegsgesetz“ enthaltenen, generellen Beschränkung des Zuschlags auf „40 Prozent der ansatzfähigen Investitionskosten des Neu- oder Ausbaus“ wird dies nun untergliedert in

---

<sup>57</sup> Die Fassung des KWK-Gesetzes nach dem „Kohleausstiegsgesetz“ enthielt hier noch ein „und“ anstelle des „oder“; dies ist rein redaktionell durch das „EEG-Änderungsgesetz 2020“ in ein „oder“ korrigiert worden.

- 40 % der ansatzfähigen Investitionskosten des Neu- oder Ausbaus in den Fällen des § 18 Abs. 1 Nr. 2 a) und b) KWKG 2020 bzw.
- 30 % der ansatzfähigen Investitionskosten des Neu- oder Ausbaus in den Fällen des § 18 Abs. 1 Nr. 2 c) KWKG 2020.

Die genannten § 18 Abs. 1 Nr. 2 a), b) und c) KWKG 2020 sind im vorstehenden Kasten wiedergegeben. Insoweit muss nicht nur bei den Einsatzstoffen, sondern auch bei den ansatzfähigen Investitionskosten nach den vorstehend dargestellten Fällen a), b) und c) differenziert werden. Gemäß der Beschlussempfehlung des Wirtschaftsausschusses des Deutschen Bundestages wird damit im Ergebnis die bisherige Regelung (hier Buchstabe c) nur noch befristet fortgeführt. Gleichzeitig wird der Fördersatz in diesen Fällen durch die Änderung von § 19 Abs. 1 Satz 2 KWKG 2016 auf 30 % der ansatzfähigen Investitionskosten abgesenkt.<sup>58</sup>

Die Einschränkung, dass im Fall von § 18 Abs. 1 Nr. 2 b) KWKG 2016 der Anspruch nur besteht, solange der Anteil der Wärme aus KWK-Anlagen 25 % der transportierten Wärmemenge nicht unterschreitet, ist durch das „Kohleausstiegsgesetz“ auf einen Wert von 10 % abgesenkt worden (§ 18 Abs. 2 KWKG 2016 neu). Durch das „EEG-Änderungsgesetz 2020“ ist diese Vorgabe allerdings auf den Fall des § 18 Abs. 1 Nr. 2 c) KWKG 2020 ausgeweitet worden (§ 18 Abs. 2 KWKG 2020).

### 3. Änderungen bei der Zulassung der Wärmenetzförderung

Darüber hinaus ist weiterhin Voraussetzung für eine entsprechende Förderung, dass eine Zulassung für das Wärmenetz gemäß § 20 KWKG 2020 erteilt wurde. Allerdings kommt als weitere Voraussetzung nunmehr hinzu, dass die Zulassung vom BAFA an den nach § 18 Abs. 3 KWKG 2020 zur Auszahlung des Zuschlags zuständigen Übertragungsnetzbetreiber übermittelt worden ist. Parallel dazu wurde § 20 KWKG 2016, der die Zulassung einer entsprechenden Wärme-/Kältenetzförderung regelt, um die Prämissee erweitert, dass die Zulassung gegenüber dem Wärmenetzbetreiber und dem für die Auszahlung des Zuschlags nach § 18 Abs. 3 KWKG 2020 zuständigen Übertragungsnetzbetreiber ergeht.

Darüber hinaus darf die Zulassung der Förderung von Wärme- oder Kältenetzen nach §§ 18 bis 20 KWKG 2020 nun von dem Bundesamt für Wirtschaft und Ausfuhrkontrolle erst nach beihilferechtlicher Genehmigung durch die Europäische Kommission erteilt werden, wenn die Zuschlagszahlungen nach § 18 KWKG einen Betrag von 15 Millionen Euro je Unternehmen überschreiten (§ 20 Abs. 6 KWKG 2020-2). Insoweit ist die Streichung dieses Zulassungsvorbehalt, die der Gesetzgeber durch das Kohleausstiegsgesetz in § 20 Abs. 5 KWKG 2016 vorgenommen

<sup>58</sup> BT-Drs. 19/20714, S. 174 f.

hatte, auf eine entsprechende Forderung der EU-Kommission hin wieder rückgängig gemacht worden.<sup>59</sup>

#### **4. Änderung der Zuständigkeitsregelung für die Wärmenetzförderung**

Die Zuständigkeitsregelung nach § 18 Abs. 3 KWKG 2016/2020 ist ebenfalls geändert worden. Bislang war derjenige Übertragungsnetzbetreiber zuständig für die Auszahlung des Zuschlags, zu dessen Regelzone das Netz gehört, an das die KWK-Anlage, die in das neue oder ausgebauten Wärmenetz einspeist, mittelbar oder unmittelbar angeschlossen ist. Erstreckt sich das neue oder ausgebauten Wärmenetz über das Gebiet mehrerer Übertragungsnetzbetreiber, so war der Übertragungsnetzbetreiber zuständig, zu dessen Regelzone das Netz gehört, an das die KWK-Anlage mit der größten elektrischen Leistung angeschlossen ist.

Dies gilt im Rahmen des „Kohleausstiegsgesetzes“ weiterhin. Allerdings ergänzt dieses Gesetz die Zuständigkeitsregelung dann, wenn mehrere KWK-Anlagen an das Wärmenetz angeschlossen sind, um die Maßgabe, dass der Übertragungsnetzbetreiber zuständig, zu dessen Regelzone das Netz gehört, an das die KWK-Anlage mit der größten elektrischen KWK-Leistung angeschlossen ist.

#### **5. Einführung einer Übergangsregelung für Wärme- und Kältenetze**

Bei der **Förderung von Wärme- und Kältenetzen** ist zudem eine **Übergangsregelung** eingefügt worden. Hiernach haben Betreiber eines neuen oder ausgebauten Wärmenetzes gegenüber dem Übertragungsnetzbetreiber Anspruch auf Zahlung eines Zuschlags nach Maßgabe der Absätze 2 bis 4 und des § 19 KWKG 2020, wenn

1. die Inbetriebnahme des neuen oder ausgebauten Wärmenetzes erfolgt
  - a) in den Fällen der [nachfolgenden] Nr. 2 Buchstabe a und b
    - aa) bis zum 31. Dezember 2026 oder
    - bb) nach dem 31. Dezember 2026, aber vor dem 1. Januar 2030 oder
  - b) in den Fällen der [nachfolgenden] Nr. 2 Buchstabe c bis zum 31. Dezember 2022,
2. die Versorgung der Abnehmenden, die an das neue oder ausgebauten Wärmenetz angeschlossen sind, **bei einem Wärmenetz, das nach dem 31. Dezember 2019 und vor dem 1.**

---

<sup>59</sup> BT-Drs. 19/31009, S. 54.

**Juli 2021 in Betrieb genommen worden ist, innerhalb von 48 Monaten ab Inbetriebnahme des neuen oder ausgebauten Wärmenetzes und bei einem sonstigen Wärmenetz innerhalb von 36 Monaten ab Inbetriebnahme des neuen oder ausgebauten Wärmenetzes**

- a) mindestens zu 75 % mit Wärme aus KWK-Anlagen erfolgt,
  - b) mindestens zu 75 % mit einer Kombination aus Wärme aus KWK-Anlagen, Wärme aus Erneuerbaren Energien oder industrieller Abwärme, die ohne zusätzlichen Brennstoffeinsatz bereitgestellt wird, erfolgt, oder
  - c) mindestens zu 50 % mit einer Kombination aus Wärme aus KWK-Anlagen, Wärme aus Erneuerbaren Energien oder industrieller Abwärme, die ohne zusätzlichen Brennstoffeinsatz bereitgestellt wird, erfolgt und
3. eine Zulassung für das Wärmenetz gemäß § 20 KWKG erteilt und vom Bundesamt für Wirtschaft und Ausfuhrkontrolle an den nach Absatz 3 zur Auszahlung des Zuschlags zuständigen Übertragungsnetzbetreiber übermittelt wurde.



Allerdings stellt § 35 Abs. 19a KWKG 2020-2 nun klar, dass die Verlängerung der Frist in § 18 Abs. 1 Nr. 2 KWKG 2020-2 auf 48 Monate für Wärmenetze, die nach dem 31. Dezember 2019 und vor dem 1. Juli 2021 in Betrieb genommen worden sind, erst nach der beihilferechtlichen Genehmigung durch die Europäische Kommission und nur nach Maßgabe der Genehmigung angewandt werden darf. Eine solche Genehmigung liegt aktuell noch nicht vor. Da die Änderung durch das „EnWG/EEG/KWKG-Änderungsgesetz 2021“ erfolgte, konnte die [beihilferechtliche Genehmigung vom 3. Juni 2021](#) diese Änderung noch nicht umfassen.

## **6. Entsprechende Geltung der Änderungen für Kältenetze**

Die Änderungen in den §§ 18 bis 20 KWKG 2020 gelten nach § 21 KWKG 2020 für Kältenetze entsprechend und sind gemäß § 35 Abs. 17 Satz 2 KWKG 2020 ab dem Kalenderjahr 2020 auf Wärme-/Kältenetze anzuwenden, die nach dem 31. Dezember 2019 in Dauerbetrieb genommen worden sind.



Weitere, insoweit nicht geänderte Anforderungen an die Förderung von Wärme- bzw. Kältenetzen ergeben sich aus den Regelungen der §§ [18](#), [19](#) und [20](#) KWKG 2020.

## VI. Änderungen bei Wärme-/Kältespeichern (aktualisiert)

Die Förderregelungen für Wärme- und Kältespeicher nach §§ 22 ff. KWKG 2016 sind grundsätzlich vom „Kohleausstiegsgesetz“ und dem „EEG-Änderungsgesetz 2020“ unangetastet geblieben. Nur folgende kleinere Änderungen wurden vorgenommen:

In § 22 Abs. 1 Nr. 1 KWKG 2020 wird nun aufgrund der noch bis zum Ende 2026 befristeten beihilferechtlichen Genehmigung des KWK-Gesetzes eine Zweigliedrigkeit eingeführt, wonach

*1. die Inbetriebnahme des neuen Wärmespeichers erfolgt*

*a) bis zum 31. Dezember 2026 oder*

*b) nach dem 31. Dezember 2026, aber vor dem 1. Januar 2030 (...).<sup>60</sup>*

Hiermit wurde die generelle Möglichkeit der Inbetriebnahme des neuen Wärmespeichers bis zum 31. Dezember 2029, die durch das „Kohleausstiegsgesetz“ eingeführt worden war, wieder eingeschränkt, da die beihilferechtliche Genehmigung nur eine Laufzeit bis Ende 2026 hat.

Die Fördervoraussetzung in § 22 Abs. 1 Nr. 2 KWKG 2020, dass die Wärme des Wärmespeichers überwiegend aus KWK-Anlagen stammen muss, die an das Netz der allgemeinen Versorgung angeschlossen sind und die in dieses Netz einspeisen können, ist dahingehend ergänzt worden, dass die Wärme neben den KWK-Anlagen auch aus innovativen KWK-Systemen, einschließlich deren Komponenten zur Bereitstellung innovativer erneuerbarer Wärme und strombasierter Wärme, stammen darf.

Die weitere Fördervoraussetzung in § 22 Abs. 1 Nr. 4 KWKG 2020, dass eine Zulassung gemäß § 24 KWKG 2016 erteilt wurde, wurde dahingehend ergänzt, dass diese auch vom BAFA an den nach § 22 Abs. 3 KWKG 2020 zur Auszahlung des Zuschlags zuständigen Übertragungsnetzbetreiber übermittelt werden muss. In diesem Zusammenhang stellt § 24 Abs. 1 Satz 3 KWKG 2020 nun klar, dass die Zulassung gegenüber dem Wärmenetzbetreiber und dem für die Auszahlung des Zuschlags nach § 22 Abs. 3 KWKG 2020 zuständigen Übertragungsnetzbetreiber ergeht.

Zuständig für die Auszahlung des Zuschlags ist weiterhin derjenige Übertragungsnetzbetreiber, zu dessen Regelzone das Netz gehört, an das die KWK-Anlage, die in den neuen Wärmespeicher einspeist, mittelbar oder unmittelbar angeschlossen ist (§ 22 Abs. 3 Satz 1 KWKG 2020). Zudem regelt § 22 Abs. 3 Satz 2 KWKG 2020 nun, dass der Übertragungsnetzbetreiber zuständig ist, zu dessen Regelzone das Netz gehört, an das die KWK-Anlage mit der größten elektrischen KWK-Leistung angeschlossen ist, wenn mehrere KWK-Anlagen in den neuen Wärmespeicher einspeisen.

---

<sup>60</sup> Diese Regelung steht gemäß § 35 Abs. 19 KWKG 2020 unter beihilferechtlichem Vorbehalt.



Weitere, insoweit nicht geänderte Anforderungen an die Förderung von Wärme- bzw. Kältespeichern ergeben sich aus den Regelungen der §§ [22](#), [23](#) und [24](#) KWKG 2020. Die vorstehend dargestellten Änderungen für Wärmespeicher entsprechen auch für den Neubau von Kältespeichern (§ 25 KWKG 2020)

## VII. Änderungen bei der KWK-Umlage und dem Belastungsausgleich (**aktualisiert**)

Das Kohleausstiegsgesetz und das „EEG-Änderungsgesetz 2020“ haben das KWKG hinsichtlich

- der Privilegierungen bei der KWKG-Umlage (nachfolgend unter Nr. 1),
- den Mitteilungspflichten (nachfolgend unter Nr. 2),
- den Testierungspflichten (nachfolgend unter Nr. 3) und
- dem Belastungsausgleich (nachfolgend unter Nr. 5) geändert.

Darüber hinaus sind auch die Ausführungen unter nachfolgender Nr. 4 zu Messung und Schätzung bei den Umlagen nach dem KWK-Gesetz und nach der StromNEV sowie bei der Offshore-Netzumlage zu beachten.

### 1. Änderungen bei den Umlageprivilegierungen (**neu**)

Die letzten Novellen haben zu verschiedenen Änderungen bei den KWKG-Umlageprivilegierungen geführt:

#### a) Erweiterung der KWKG-Umlageprivilegierung um die Herstellung von Wasserstoff in stromkostenintensiven Unternehmen

Durch das „EEG-Änderungsgesetz 2020“ ist die **Besondere Ausgleichsregelung** in §§ 63 und 64 EEG 2021 geändert worden und außerdem eine neue „besondere Ausgleichsregelung“ in § 64a EEG 2021 für die **Herstellung von Wasserstoff in stromkostenintensiven Unternehmen** eingefügt worden. Dementsprechend ist [§ 27 Abs. 1 KWKG](#) durch folgende Regelung ersetzt worden:

*„(1) Für stromkostenintensive Unternehmen und für Rechtsträger nach § 64a Absatz 8 des Erneuerbare-Energien-Gesetzes<sup>61</sup> ist die KWKG-Umlage nach § 26 in den Kalenderjahren begrenzt, in denen die EEG-Umlage für sie begrenzt ist nach*

<sup>61</sup> Einführung durch die „Frühjahrsnovelle“.

1. § 63 Nummer 1 in Verbindung mit § 64 des Erneuerbare-Energien-Gesetzes oder
2. § 63 Nummer 1a in Verbindung mit § 64a des Erneuerbare-Energien-Gesetzes.

In den Fällen des Satzes 1 Nummer 1 wird die Höhe der KWKG-Umlage in entsprechender Anwendung des § 64 Absatz 2 des Erneuerbare-Energien-Gesetzes mit den Maßgaben ermittelt, dass

1. die Bezugsgröße in § 64 Absatz 2 Nummer 2 des Erneuerbare-Energien-Gesetzes die KWKG-Umlage ist und
2. abweichend von § 64 Absatz 2 Nummer 4 des Erneuerbare-Energien-Gesetzes die Begrenzung nur insoweit erfolgt, dass die von dem stromkostenintensiven Unternehmen zu zahlende KWKG-Umlage für den Stromanteil über 1 Gigawattstunde den Wert von 0,03 Cent pro Kilowattstunde nicht unterschreitet.

In den Fällen des Satzes 1 Nummer 2 wird die Höhe der KWKG-Umlage in entsprechender Anwendung des § 64a Absatz 2 des Erneuerbare-Energien-Gesetzes mit den Maßgaben ermittelt, dass

1. die Bezugsgröße in § 64a Absatz 2 Satz 2<sup>62</sup> des Erneuerbare-Energien-Gesetzes die KWKG-Umlage ist und
2. abweichend von § 64a Absatz 2 Satz 4<sup>63</sup> des Erneuerbare-Energien-Gesetzes die Begrenzung nur insoweit erfolgt, dass die von dem stromkostenintensiven Unternehmen oder dem Rechtsträger nach § 64a Absatz 8 des Erneuerbare-Energien-Gesetzes<sup>64</sup> zu zahlende KWKG-Umlage für den Stromanteil über 1 Gigawattstunde<sup>65</sup> den Wert von 0,03 Cent pro Kilowattstunde nicht unterschreitet.“

In diesem Zusammenhang hat der Gesetzgeber die Definition des „stromkostenintensiven Unternehmens“ in § 2 Nr. 28 KWKG 2020 durch die „EnWG/EEG/KWKG-Frühjahrsnovelle“ wie folgt geändert:

„stromkostenintensive Unternehmen“ Unternehmen, selbstständige **oder nichtselbstständige Unternehmensteile**, für die das Bundesamt für Wirtschaft und Ausfuhrkontrolle abnahmestellenbezogen die EEG-Umlage für Strom, der selbst verbraucht wird, nach § 63

---

<sup>62</sup> Änderung durch „Frühjahrsnovelle“.

<sup>63</sup> Änderung durch „Frühjahrsnovelle“.

<sup>64</sup> Einfügung durch die „Frühjahrsnovelle“.

<sup>65</sup> Streichung durch „Frühjahrsnovelle“, s. nachfolgend unter b).

*Nummer 1 in Verbindung mit § 64 oder nach § 63 Nummer 1a in Verbindung mit § 64a des Erneuerbare-Energien-Gesetzes für das jeweilige Kalenderjahr begrenzt hat“.*

Die weiteren Parameter für eine entsprechende Privilegierung ergeben sich aus [§ 27 KWKG 2020](#) i.V. mit §§ 63 ff. EEG 2021.

**b) Privilegierungen bei der Herstellung von Wasserstoff ab der ersten Kilowattstunde**

Bei den Privilegierungen nach § 27 KWKG ist zu beachten, dass die KWKG-Umlageprivilegierung für die Herstellung von Wasserstoff nach § 64a EEG 2021 durch die „EnWG/EEG/KWKG-Frühjahrsnovelle“ parallel zur Begrenzungsregelung im EEG 2021 ab der ersten Kilowattstunde gewährt wird, und nicht wie bislang für den Stromanteil über 1 GWh (§ 27 Abs. 1 Satz 3 Nr. 2 KWKG 2020).

**c) Privilegierung bei Herstellung von „Grünem Wasserstoff“ (aktualisiert)**

Darüber hinaus wurde in § 69b EEG 2021 eine EEG-Umlageprivilegierung für die **Herstellung von „Grünem Wasserstoff“** eingeführt. Diese Privilegierung ist sowohl dem Grunde als auch der Höhe nach geknüpft an die Verordnung nach § 93 EEG 2021. Diese Verordnung wurde als „Verordnung zur Umsetzung des Erneuerbare-Energien-Gesetzes 2021 und zur Änderung weiterer energierechtlicher Vorschriften“ vom 14. Juli 2021<sup>66</sup> erlassen, die am 20. Juli 2021 in Kraft getreten ist. Die Verordnung regelt u.a. den Einschub von §§ 12h EEV zur Festlegung der Anforderungen an die Umlageprivilegierung für die Herstellung von „Grünem Wasserstoff“.



Die Inhalte dieser Regelungen stehen allerdings nach § 16 EEV insoweit unter beihilferechtlichem Genehmigungsvorbehalt. Diese Genehmigung steht weiterhin aus, s. [BMWK-FAQ von Mitte Dezember 2021](#).

Parallel zu § 69b EEG 2021 regelt nun [§ 27d KWKG 2020](#) Folgendes:

*„§ 27d*

*Herstellung von Grünem Wasserstoff*

*Für Strom, der ~~von einem Unternehmen~~<sup>67</sup> zur Herstellung von Grünem Wasserstoff verbraucht wird, verringert sich die KWKG-Umlage unabhängig vom Verwendungszweck des*

<sup>66</sup> BGBl. I S. 2860.

<sup>67</sup> Streichung durch die Frühjahrsnovelle, s. nachfolgend unter d).

*hergestellten Wasserstoffs nach Maßgabe des § 69b des Erneuerbare-Energien-Gesetzes und nach Maßgabe der Rechtsverordnung nach § 93 des Erneuerbare-Energien-Gesetzes<sup>68</sup> auf null.“*

Auch diese Privilegierung ist erst anwendbar, wenn eine Verordnung nach § 93 EEG 2021 erlassen worden ist. Sie gewährt außerdem nur in dem Umfang und unter denjenigen Voraussetzungen eine Privilegierung, wie sie diese Verordnung vorsieht.

**d) Erweiterung der privilegierten Unternehmen um weitere Rechtsträger (aktualisiert)**

Außerdem hat der Bundestag im Rahmen der „EnWG/KWKG-Frühjahrsnovelle“ klargestellt, dass die Umlageprivilegien

- für stromintensive Letztverbraucher bei der Wasserstoffproduktion nach § 27 KWKG 2020 i.V. mit § 64a EEG 2021 und
- für die Produktion von „Grünem Wasserstoff“ nach § 27d KWKG 2020 i.V. mit § 69b EEG 2021

unabhängig von der Unternehmenseigenschaft jedem Rechtsträger nach § 64a Abs. 8 EEG 2021 bzw. gemäß der Rechtsverordnung nach § 93 EEG 2021 zustehen. Hierzu hatte der Gesetzgeber im Rahmen der „Frühjahrsnovelle“ den § 64a EEG 2021 um folgenden Absatz 8 erweitert:

*„(8) Im Sinn der Absätze 1 bis 4 ist „Unternehmen“ jeder Rechtsträger, der Einrichtungen zur elektrochemischen Herstellung von Wasserstoff betreibt.“*



Wie die Privilegierung nach § 64a EEG 2021 steht auch diese Privilegierung nach § 27 KWKG 2020-2 aktuell teilweise noch unter dem Vorbehalt der beihilferechtlichen Genehmigung (s. nachfolgend in Kapitel X). Der ausdrückliche beihilferechtliche Vorbehalt in § 35 Abs. 12 KWKG 2020 zu §§ 27 bis 27c KWKG ist zwar mittlerweile gestrichen worden. Allerdings steht § 64a EEG 2021 teilweise selber noch unter beihilferechtlichem Vorbehalt (s. [§ 105 Abs. 5 EEG 2021](#)). Die Änderungen im Rahmen der §§ 64a und 93 EEG 2021 sowie der Stand der beihilferechtlichen Genehmigung von § 64a EEG 2021 werden in der [BDEW-Anwendungshilfe zur „EnWG/EEG-Frühjahrsnovelle“](#) in Kapitel unter C XVI.4 und C XVI.3 beschrieben.

<sup>68</sup> Einführung durch die Frühjahrsnovelle.

## 2. Änderungen bei den Mitteilungspflichten (**aktualisiert**)

Einige Änderungen betreffen die Mitteilungspflichten, auch wegen der neuen Boni. Angesichts der Notwendigkeit der prognosebasierten Berechnung der KWKG-Umlage müssen die Verteilnetzbetreiber den Übertragungsnetzbetreibern bis zum 31. August eines Kalenderjahres elektronisch nicht nur wie bisher

- die für das folgende Kalenderjahr prognostizierten KWK-Strommengen für Anlagen nach den §§ 6, 9, 13 und § 35 KWKG 2016 und
- die für das folgende Kalenderjahr prognostizierten KWK-Strommengen für Anlagen nach den §§ 8a und 8b KWKG 2016 sowie die Höhe der entsprechenden Ausschreibungszuschläge

mitteilen, sondern zusätzlich dazu die für das folgende Kalenderjahr prognostizierten auszuzahlenden Boni nach den §§ 7a bis 7c KWKG 2020 (vgl. zu den gesamten Mitteilungspflichten im Rahmen des Belastungsausgleichs: [§ 26a KWKG 2020](#)).

Das BAFA war bislang bereits verpflichtet, den Übertragungsnetzbetreibern die von den stromkostenintensiven Unternehmen in den Anträgen nach § 66 EEG 2017 nach § 27 Abs. 3 Nr. 1 KWKG 2016 abgegebenen Prognosen unverzüglich nach Ablauf der Antragsfrist mitzuteilen (§ 26a Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 b KWKG 2016/2020). Für die Zwecke der verteilnetzbetreiberseitigen hinreichenden Prognose haben die ÜNB die Prognosedaten, die sie aufgrund dieser Mitteilungspflicht vom BAFA erhalten haben, den zuständigen Netzbetreibern nun unverzüglich mitzuteilen (§ 26a Abs. 2 Satz 3 KWKG 2020).

Eine Änderung in [§ 28 Abs. 5 KWKG 2020](#) stellt außerdem klar, dass jeder Netzbetreiber den Übertragungsnetzbetreibern alle Daten, die für die Jahresendabrechnung des Belastungsausgleichs des vorangegangenen Kalenderjahres erforderlich sind, elektronisch bis zum 31. Juli eines Kalenderjahres zur Verfügung stellen muss, nunmehr insbesondere auch „die Beträge für die Auszahlung der Boni nach den §§ 7a bis 7c“ KWKG 2020.

Nach der Besonderen Ausgleichsregelung des EEG (BesAR) privilegierte Unternehmen, die die Begrenzung nach § 27 KWKG 2016 in Anspruch nehmen wollen, mussten bereits nach bisher geltender Rechtslage den Übertragungsnetzbetreibern abnahmestellenbezogen bis zum 31. Mai des auf die Begrenzung folgenden Jahres elektronisch den im vorangegangenen Kalenderjahr aus dem Netz bezogenen und selbst verbrauchten Strom sowie an Dritte weitergeleitete Strommengen mitteilen. Dies galt bzw. gilt auch im Falle der Weiterleitung der Strommengen an Dritte auf demselben Areal oder der Stellung eines Antrags auf Begrenzung nach § 66 EEG 2017 (§ 27 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 KWKG 2016). Für die Zwecke der Ermöglichung der fristgemäßigen Kalenderjahresabrechnung haben die ÜNB nun die nach der Mitteilungspflicht des § 27 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 KWKG 2016 von den BesAR-Letztverbrauchern erhaltenen Daten

dem jeweils zuständigen Netzbetreiber unverzüglich mitzuteilen (§ 28 Abs. 5 Satz 3 KWKG 2016 neu/2020).

### **3. Änderungen bei den Testierungspflichten**

Auch hinsichtlich der **Testierungspflichten** ist das KWKG in seinem [§ 30](#) geändert worden:

Bislang mussten u.a. die Angaben der Betreiber von KWK-Anlagen für den Kohleersatzbonus nach § 7 Abs. 2 Nr. 2 KWKG 2016 (alt) zu den Eigentumsverhältnissen im Hinblick auf die bestehende KWK-Anlage von einem Wirtschaftsprüfer, einer Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem genossenschaftlichen Prüfungsverband, einem vereidigten Buchprüfer oder einer Buchprüfungsgesellschaft geprüft sein. Dies ist durch das Kohleausstiegsgesetz gestrichen worden. Stattdessen ist der EE-Wärmebonus nach § 7a KWKG 2016 (neu)/2020 nunmehr nach diesen Vorgaben zu testieren:

*„der Nachweis nach § 7a Absatz 3 Satz 1 über den für den Bonus nach § 7a Absatz 1 erforderlichen Anteil der tatsächlich innerhalb des vorherigen Kalenderjahres in ein Wärmenetz eingespeisten oder anderweitig, außerhalb des innovativen KWK-Systems für Raumheizung, Warmwasserbereitung, Kälteerzeugung oder als Prozesswärme bereitgestellten innovativen erneuerbaren Wärme des innovativen KWK-Systems an der Referenzwärme; dies ist nicht bei innovativen KWK-Systemen mit einer elektrischen KWK-Leistung bis zu 2 Megawatt anzuwenden“.*

### **4. Messung und Schätzung bei den Umlagen nach dem KWK-Gesetz und nach der StromNEV sowie bei der Offshore-Netzumlage**

Hier muss differenziert werden zwischen

- der Anwendbarkeit der §§ 62a und 62b sowie § 104 Abs. 10 EEG 2017/2021 auf die netzbezogenen Umlagen (nachfolgend unter a),
- der Verlängerung der Übergangsregelung in § 104 Abs. 10 EEG 2017/2021 (nachfolgend unter b) und
- den verschiedenen Arbeitshilfen zur Anwendung dieser Regelungen (nachfolgend unter c).

#### **a) Anwendbarkeit der §§ 62a und 62b EEG 2017/2021 auf die netzbezogenen Umlagen**

Die Privilegierungen für die Umlagen nach dem KWK-Gesetz und nach der StromNEV sowie bei der Offshore-Netzumlage sind sämtlich nur dann anwendbar, wenn der betreffende Strom

auch von dem privilegierten Letztverbraucher selbst verbraucht worden ist. Beim KWK-Gesetz ergab sich dies aufgrund der gesetzlichen Klarstellung durch das EEG/KWKG-Änderungsgesetz Ende 2016 im Rahmen der hierdurch angeordneten Einschränkungen der Privilegien.

Aufgrund des „Energiesammelgesetzes“ vom 16. Dezember 2018 wurden die §§ 62a und 62b in das EEG 2017 eingefügt, verbunden mit entsprechenden Übergangsregelungen

- in § 104 Abs. 11 EEG 2017/2021 für deren Anwendung vor dem Kalenderjahr 2018 und
- in § 104 Abs. 10 EEG 2017/2021 für deren Anwendung ab dem Kalenderjahr 2018.

Bereits das Energiesammelgesetz hatte durch Einfügung von § 26c KWKG 2016 angeordnet, dass die §§ 62a und 62b sowie die Übergangsregelungen in § 104 Abs. 10 und 11 EEG 2017 im Rahmen der Erhebung der **KWK-Umlage** entsprechend anzuwenden sind. Dies gilt weiterhin.

Auch für die **Offshore-Netzumlage** hat das Energiesammelgesetz in § 17f Abs. 5 Satz 2 EnWG eine entsprechende Anwendung von §§ 62a und 62b sowie der Übergangsregelungen in § 104 Abs. 10 und 11 EEG 2017 angeordnet. Gleiches gilt für die **StromNEV-Umlage** nach § 19 Abs. 2 Satz 16 StromNEV. Dies hat sich durch die zwischenzeitlichen Novellen nicht geändert.

Dementsprechend sind für die Erhebung dieser Umlagen seit Inkrafttreten des Energiesammelgesetzes die §§ 62a und 62b EEG 2017/2021 sowie für die vorangegangenen Kalenderjahre und die Übergangszeit die Übergangsregelungen in § 104 Abs. 10 und 11 EEG 2017/2021 auf die gesetzlichen Privilegierungen anzuwenden. Dies gilt auch nach jeweils aktueller Gesetzeslage.

### b) Verlängerung der Übergangsregelung in § 104 Abs. 10 EEG 2021

In § 104 Abs. 10 EEG 2021 wurde die Übergangsfrist für die Schätzbefugnis von EEG-umlagerelevanten Strommengen (nach der Gesetzesbegründung letztmalig) um ein Jahr bis Ende 2021 verlängert. Hierfür hatte der BDEW sich wiederholt eingesetzt. Die Übergangsfrist lässt die Erfassung und schätzweise Abgrenzung von EEG-umlagepflichtigen Strommengen abweichend von § 62b EEG 2021 („darf überhaupt geschätzt werden“) ohne dessen Voraussetzungen zu. Die Schätzung muss allerdings den Vorgaben des § 62b Abs. 3 bis 5 EEG 2021 entsprechen („wie ist zu schätzen“). Diese Verlängerung gilt dann über [§ 26c KWKG 2020](#) auch für die KWKG-Umlage sowie die übrigen netzbezogenen Umlagen.

Sofern die vor Netzeinspeisung erzeugten und verbrauchten Strommengen nicht vollständig EEG-umlagebefreit sind, konnten sie nach § 104 Abs. 10 EEG 2021 bis zum 31. Dezember 2021 schätzweise erfasst und abgegrenzt werden. Geeichte Erzeugungszähler sind damit nicht erforderlich.

Für die Endabrechnung des Kalenderjahres 2021 wird dieses Verfahren allerdings nur akzeptiert, wenn ab dem 1. Januar 2022 diese Strommengen entweder (geeicht) gemessen werden oder berechtigterweise weiter geschätzt werden. Dann müssen auch die Voraussetzungen des § 62b Abs. 2 EEG 2021 vorliegen. Sollen EEG-Umlageprivilegien geltend gemacht werden, ist dann entweder technische Unmöglichkeit oder unvertretbarer Aufwand und kumulativ wirtschaftliche Unzumutbarkeit nachzuweisen.<sup>69</sup> Können diese Voraussetzungen nicht nachgewiesen werden, entfallen nicht nur EEG-Umlageprivilegien ab dem Kalenderjahr 2022, sondern auch für das Kalenderjahr 2021, wenn ab dem 1. Januar 2022 die Abgrenzung von umlagerelevanten Strommengen nicht durch eichrechtskonforme Messeinrichtungen erfolgt.

Die *schätzweise Ersterfassung* ist ab dem 1. Januar 2022 vollständig ausgeschlossen (vgl. § 62b Abs. 1 Satz 1 EEG 2021). Damit können je nach konkreter Konstellation ggf. geeichte Erzeugungszähler für die Erfassung von EEG-umlagerelevanten Strommengen erforderlich werden. Vorab ist jeweils zu klären, ob und auf welche Strommengen EEG-Umlage überhaupt anfällt.

Sind zum 1. Januar 2022 keine geeichten Erzeugungszähler für die Erfassung der umlagepflichtigen Strommengen installiert, greift allerdings nicht automatisch die Sanktionsnorm des § 61i Abs. 1 EEG 2021. Für die Erfüllung der Mitteilungspflichten nach § 74a Abs. 2 EEG 2021 kommt es auf die rechtzeitige Meldung der Strommengen an.

Eine messtechnische Erfassung der Gesamtstrommenge dürfte jedenfalls dann irrelevant sein, wenn die EEG-umlagepflichtige Strommenge selbst messtechnisch abgegrenzt wird (bspw. durch Anwendung der im nachstehend genannten BNetzA-Leitfaden beschriebenen „gewillkürten Nachrangregelung“), oder zulässiger Weise geschätzt wurde. Für die Zwecke des Belastungsausgleichs darf der Netzbetreiber ohnehin die Strommengen auch außerhalb des Anwendungsbereichs des § 104 Abs. 10 EEG 2021 schätzen.<sup>70</sup>



Bei der **Abrechnung der EEG-Umlage des Kalenderjahres 2021 in 2022** muss für die Endabrechnung also dargelegt werden, dass ab dem 1. Januar 2022 § 62b EEG 2021 erfüllt wurde (bspw. durch entsprechendes Messkonzept). In den §§ 62b und 104 Abs. 11 EEG 2021 gab es redaktionelle Folgeänderungen.

<sup>69</sup> Siehe hierzu auch die [gemeinsame Veröffentlichung](#) der vier Übertragungsnetzbetreiber.

<sup>70</sup> Vgl. bereits Beschlussempfehlung und Bericht des BT-Wirtschaftsausschuss, BT-Drs. 18/1891, S. 209, zu § 61 Abs. 6 EEG 2014.

### c) Arbeitshilfen zur Anwendung von §§ 62a, 62b und 104 Abs. 10 EEG /2021

Die **Bundesnetzagentur** hat im Oktober 2020 einen „[Leitfaden zur Messung und Schätzung bei EEG-Umlagepflichten](#)“ veröffentlicht. Darüber hinaus haben die **vier Übertragungsnetzbetreiber** ihr gemeinsames Grundverständnis für die Identifikation des Letztverbrauchers, für die Zurechnung der Stromverbräuche, für sachgerechte Schätzungen und für die Sicherstellung der Zeitgleichheit in einem entsprechenden [Papier](#) zusammengefasst. Dieses gemeinsame Verständnis soll die Ausführungen im BNetzA-Leitfaden zur Messung und Schätzung bei EEG-Umlagepflichten zu den §§ 62b ff. EEG 2021 zusammenfassen und konkretisieren, um eine einheitliche Anwendungspraxis zu fördern und Rechtsunsicherheiten zu vermindern. Die Übertragungsnetzbetreiber erläutern zu dieser Übergangsvorschrift den „unvertretbaren Aufwand“ und setzen als Betrachtungszeitraum für die gegenüberzustellenden einmaligen und wiederkehrenden Kosten acht Jahre an. Die Erklärung muss nur dann testiert werden, wenn die Angaben des Umlageschuldners selbst einer Testierungspflicht unterliegen. Im Übrigen reicht eine Erklärung als Teil der Eigenerklärung zur Jahresendabrechnung 2022.

Einen wesentlichen Teil dieses Papiers stellt im Übrigen der Abschnitt zu den sachgerechten Schätzungen dar, in dem einzelne Schätzmethoden und die hierfür jeweils anzuwendenden Sicherheitszuschläge in Prozent benannt werden. Da eine Schätzung der Stommengen bestimmte Angaben in der Endabrechnung erforderlich macht, konkretisieren die ÜNB die aus Ihrer Sicht notwendigen Daten und deren Darstellung. Dabei verzichten sie – vorbehaltlich einer Nacherhebung – auf Angaben zu den Stromverbrauchseinrichtungen und deren Betreiber (§ 62b Abs. 4 Satz 1 Nr. 3 und 4 EEG 2021).

Zur besseren Handhabbarkeit der unbestimmten Rechtsbegriffe „unvertretbarer Aufwand“ und „wirtschaftlich nicht zumutbar“ haben die Übertragungsnetzbetreiber auf der [gemeinsamen Website](#) nun auch weitere Dokumente zum Nachweis der Schätzbefugnis ([Präsentation](#)) sowie entsprechende Rechenbeispiele veröffentlicht, vgl. auch den [BDEW-News-Artikel vom 30. November 2021](#).

**AGME-Infoblatt „Einsatz von Messgeräten zur Erfassung und Abgrenzung von Stommengen für die Erhebung der EEG-Umlage gemäß § 62b Abs. 1 und Abs. 5 EEG 2021“:**

Die Eichaufsichtsbehörden haben zudem ein [Infoblatt](#) veröffentlicht, das die mess- und eichrechtlichen Anforderungen an Messgeräte zur Abgrenzung von Stommengen gem. § 62b Abs. 1 und 5 EEG 2021 erläutert. Diese gelten nicht nur für Messgeräte wie Elektrizitätszähler, sondern auch für Zusatzeinrichtungen und Messwandler. Als ein Beispiel für eine Zusatzeinrichtung wird eine Einrichtung genannt, die den Zählerstand eines Wirkstromzählers („MIDZähler“) alle 15 Minuten ausliest und mit Zeitangaben speichert. U.a. wird beschrieben:



*„Bei Auswahl von Messgeräten und Zusatzeinrichtungen, die für Messungen gemäß § 62b Abs. 1 und Abs. 5 EEG 2021 verwendet werden sollen, ist auch darauf zu achten, dass diese die besonderen Vorgaben, die sich aus diesem Verwendungszweck ergeben, wie z.B. eine ausreichende Speichertiefe, erfüllen.“*

Diese Anforderung dürfte insbesondere die Verwendung von RLM-Messeinrichtungen zur Abgrenzung von Strommengen für die Erfassung der EEG-Umlage betreffen. Die erforderliche „Speichertiefe“ dürfte erfüllt sein, wenn die Daten für den EEG-Umlagegläubiger bis zum Endabrechnungstermin im darauffolgenden Kalenderjahr gespeichert werden können (bei ÜNB-Zuständigkeit bspw. mindestens 19 Monate, Endabrechnung 31. Juli des folgenden Kalenderjahres.)

Des Weiteren haben die vier Übertragungsnetzbetreiber in dem v.g. Papier ihre Anforderungen an die Erklärung nach § 104 Abs. 10 EEG 2021 konkretisiert, die ggf. im Zuge der Jahresendabrechnung des Leistungsjahres 2021 geleistet werden muss.

Schließlich hat der **BDEW** in seiner [Anwendungshilfe zum EEG 2021](#) im Kapitel 13.3 dargestellt, inwieweit die Übergangsregelungen in § 104 Abs. 10 und 11 EEG 2021 gegenüber der Fassung des EEG 2017 noch geändert worden sind.



Die Darstellungen in diesen Papieren der BNetzA, der Übertragungsnetzbetreiber und des BDEW sind daher auch im Rahmen der Privilegierungen bei den netzbezogenen Umlagen nach dem KWKG und der StromNEV sowie bei der Offshore-Netzumlage für die Vergangenheit und die Zukunft zu beachten. Darstellungen von Privilegierungen, die die Anforderungen nach §§ 62a und 62b i.V. mit § 104 Abs. 10 und 11 EEG 2017/2021 nicht einhalten, können daher nicht berücksichtigt werden.

## 5. Weitere Änderungen beim Belastungsausgleich

Im Rahmen des Belastungsausgleichs ist durch die „EnWG/EEG/KWKG-Frühjahrsnovelle“ in § 28 Abs. 1 Satz 1 KWKG 2020-2 klargestellt worden, dass die Netzbetreiber nicht nur für die in einem Kalenderjahr geleisteten Zuschlagzahlungen einen finanziellen Ausgleich von dem vorgelagerten Übertragungsnetzbetreiber verlangen können, sondern auch für „finanzielle Förderungen und Boni“.

## VIII. Weitere Änderungen im KWK-Gesetz

### 1. Übergangsregelung in § 35 Abs. 17 KWKG 2016 (neu)/KWKG 2020 für die neuen Förderbestimmungen

Durch die letzten Novellen sind die Übergangsregelungen in § 35 KWKG in vielen Punkten geändert worden:

**§ 35 Abs. 12 KWKG**, der regelte, dass die Begrenzung der KWKG-Umlage nach den §§ 27 bis 27c KWKG erst nach der beihilferechtlichen Genehmigung durch die Europäische Kommission und nur nach Maßgabe der Genehmigung erfolgen durfte, ist zur Rechtsbereinigung durch die „Frühjahrsnovelle“ gestrichen worden, weil diese Genehmigungen bereits vor geraumer Zeit ergangen waren.<sup>71</sup>

In **§ 35 Abs. 17 KWKG** ist bereits durch das „Kohleausstiegsgesetz“ eine neue Übergangsregelung eingeführt worden:

Hiernach sind die Bestimmungen des KWKG 2016 (alt) anzuwenden auf KWK-Anlagen, die bis zum letzten Kalendertag vor Inkrafttreten des „Kohleausstiegsgesetzes“, d.h. bis zum 13. August 2020 in Dauerbetrieb genommen worden sind. Damit gelten für diese Anlagen die Förderbestimmungen des KWKG 2016 (alt) grundsätzlich weiter.

Hiervon macht § 35 Abs. 17 Satz 2 KWKG 2016 (neu)/KWKG 2020 folgende Ausnahme: Hier nach sind abweichend von der Grundregelung in Satz 1 der Bestimmung der

- § 7 Abs. 1 und Abs. 3a,
- § 8 Abs. 1 und 4,
- § 18 und § 19 des KWK-Gesetzes in der am Kalendertag des Inkrafttretens des „Kohleausstiegsgesetzes“ geltenden Fassung

ab dem Kalenderjahr 2020 anzuwenden auf KWK-Anlagen und Wärmenetze, die *nach dem 31. Dezember 2019 in Dauerbetrieb genommen* worden sind. In den Fällen ist § 7 Abs. 1 KWKG 2016 (neu)/2020 mit der Maßgabe anzuwenden, dass der Zuschlag für KWK-Strom bis zu einer Strommenge gewährt wird, die maximal der Stromerzeugung der KWK-Anlage in der Hälfte der nach § 8 KWKG 2016 (neu)/2020 insgesamt vorgesehenen förderfähigen Vollbenutzungsstunden entspricht, auch wenn auf diesen Strom die §§ 61e bis 61g und § 104 Abs. 4 EEG 2017 anzuwenden sind, *wenn für das Vorhaben ein Vorbescheid bis zum 31. Dezember 2019 beantragt worden ist*.

<sup>71</sup> BT-Drs. 10/31009, S. 55.

Dementsprechend gelten folgende Bestimmungen des KWKG 2016 (neu)/2020 auch für KWK-Anlagen oder Wärme- bzw. Kältenetze, die nach dem 31. Dezember 2019 in Dauerbetrieb genommen worden sind:

- Die Förderbeschränkung nach § 7 Abs. 1 KWKG 2016 (neu)/2020 für in das Netz der allgemeinen Versorgung eingespeisten KWK-Strom im Falle einer Inanspruchnahme einer EEG-Umlageprivilegierung nach §§ 61e bis 61g und § 104 Abs. 4 EEG 2017, speziell hinsichtlich einer möglichen *Ersatzanlage* (mit der Einschränkung bei Vorlage eines Vorscheides, s. vorstehend unter C II. 1 a),
- die Fördersatzanhebung für in das Netz eingespeisten KWK-Strom für kleine „neue“ KWK-Anlagen mit elektrischer KWK-Leistung  $\leq$  50 kW von 8 auf 16 Cent/kWh einschließlich der Verkürzung der Förderdauer von 60.000 auf 30.000 Vollbenutzungsstunden nach § 7 Abs. 3a i.V. mit § 8 Abs. 1 KWKG (s. vorstehend unter C II. 1 d),
- die neue kalenderjahresweise Staffelung der förderfähigen Vollbenutzungsstunden nach § 8 Abs. 4 KWKG 2016 (neu) (s. vorstehend unter C II. 2 b) und
- die Änderungen bei der Förderung für Wärme- bzw. Kältenetze nach §§ 18 und 19 KWKG 2016 (neu) (s. vorstehend unter C V. und VI.).

Nicht vollständig eindeutig ist die Rechtslage für Wärme- oder Kältenetze, die vor dem 1. Januar 2020 in Dauerbetrieb genommen worden sind. Die grundsätzliche Weitergeltung der bisherigen Förderbestimmungen ist nach § 35 Abs. 17 Satz 1 KWKG 2016 (neu)/2020 nur auf „KWK-Anlagen“ anzuwenden, nicht auf Wärme- oder Kältenetze. Allerdings lässt sich aus § 35 Abs. 17 Satz 2 KWKG 2016 (neu)/2020 der Umkehrschluss ziehen, dass – wenn die dort genannten Regelungen des novellierten KWK-Gesetzes nur auf Wärme- oder Kältenetze mit Beginn des Dauerbetriebs ab dem 1. Januar 2020 anzuwenden sind – für vorher in Dauerbetrieb genommene Wärme- oder Kältenetze die bisherigen Förderbestimmungen weiter gelten müssen.

Dadurch wird erreicht, dass für die bis zum 31. Dezember 2019 in Dauerbetrieb genommenen KWK-Anlagen

- die Zuschlagshöhen und -voraussetzungen nach § 7 Abs. 1 KWKG 2016 (alt) weiter anzuwenden sind und
- die Prämisse weiter gilt, dass der Zuschlag nach § 7 Abs. 2 KWKG 2016 (alt) erst ab dem Zeitpunkt gezahlt wird, zu dem die bestehende KWK-Anlage die Erzeugung vollständig eingestellt hat, bzw. dass der Zuschlag nach § 7 Abs. 2a KWKG 2016 (alt) ab dem Zeitpunkt gezahlt wird, zu dem der bestehende Dampferzeuger die Erzeugung vollständig eingestellt hat,

und dass für bis zum 31. Dezember 2019 in Dauerbetrieb genommene Wärmenetze die §§ 18 und 19 KWKG 2016 (alt) ebenfalls weiter gelten. Die vorstehend unter Nr. V beschriebenen Änderungen für Wärme- und Kältenetze in §§ 18 und 19 KWKG 2016 (neu)/2020 sind somit nicht für diese Bestandsnetze anzuwenden. Allerdings sind die Änderungen in § 20 KWKG 2016 (neu)/2020 auch auf Bestandsnetze sowie die Änderungen in §§ 22 und 24 KWKG 2016 (neu)/2020 auf Bestandsspeicher nach §§ 22 bis 25 KWKG 2016 anwendbar.

Darüber hinaus wurde durch die „EnWG/EEG/KWKG-Frühjahrsnovelle“ der fehlerhafte Verweis auf „§ 7 Abs. 6 Satz 2“ KWKG 2016 (alt) in „7 Abs. 5 Satz 2“ KWKG 2016 (alt) geändert, s. vorstehend zur Änderung der „Negative-Preise-Regelung“ in Kapitel C II.2 d). Schließlich ist durch die „EnWG/EEG/KWKG-Frühjahrsnovelle“ die Übergangsregelung für die Absenkung des Schwellenwertes für die Ausschreibungspflicht von neuen oder modernisierten KWK-Anlagen in § 35 Abs. 21 KWKG 2020 von 1 MW auf 500 kW wie folgt ergänzt worden: Der bisherige Schwellenwert der elektrischen Leistung von mehr als 1 MW ist weiterhin anwendbar bei KWK-Anlagen,

1. die vor dem 1. Juni 2021 den Dauerbetrieb aufgenommen haben oder nach einer erfolgten Modernisierung wieder aufgenommen haben oder
2. für die **vor dem 1. Januar 2021 eine verbindliche Bestellung** oder im Fall einer Modernisierung eine verbindliche Bestellung der wesentlichen die Effizienz bestimmenden Anlagenteile im Sinn des § 2 Nr. 18 KWKG erfolgt ist **und die vor dem 1. Januar 2023 den Dauerbetrieb aufgenommen haben** oder nach einer erfolgten Modernisierung wieder aufgenommen haben.

Die vorstehende Ergänzung in Nr. 2 ist allerdings bislang noch nicht beihilferechtlich genehmigt worden, bedarf nach BMWK-Darstellung aber auch keiner Genehmigung (s. Kapitel X).

## 2. Änderung der Befugnisse der BNetzA

Die BNetzA hat nun unbeschadet weiterer Aufgaben, die ihr in dem KWK-Gesetz oder in aufgrund dieses Gesetzes erlassenen Rechtsverordnungen übertragen werden, v.a. die Aufgabe zu überwachen, dass sämtliche Netzbetreiber (auch ÜNB)

- a) für KWK-Anlagen und innovative KWK-Systeme nur die Zuschlagszahlungen nach den §§ 5 bis 8b und § 13 KWKG 2016/2020 leisten und den Strom nach § 4 KWKG 2016/2020 abnehmen,
- b) die KWKG-Umlage nach den §§ 26, 27a, 27b und 27c Abs. 1 und § 36 KWKG 2016/2020 ordnungsgemäß erheben und

c) den Belastungsausgleich nach § 28 KWKG 2016/2020 durchführen.<sup>72</sup>

### 3. Änderungen bei den Verordnungsermächtigungen

Die Bundesregierung wurde nun ermächtigt, durch Rechtsverordnung ohne Zustimmung des Bundesrates im Anwendungsbereich des § 8a und des § 8b KWKG 2016/2020 zu der Art, der Form und dem Inhalt der Zuschlagszahlung (§ 8a) bzw. dem Inhalt der finanziellen Förderung (§ 8b) Regelungen vorzusehen, insbesondere zu regeln, dass folgende Boni zusätzlich zu der durch die Ausschreibung ermittelten Zuschlagszahlung (§ 8a) bzw. der finanziellen Förderung (§ 8b) anstelle der bisherigen Erhöhung nach § 7 Abs. 2 KWKG 2016 (alt) gezahlt werden:<sup>73</sup>

- die Boni nach den §§ 7a bis 7c KWKG 2016 (neu)/2020 im Falle von § 8a KWKG 2016/2020 und
- die Boni nach den §§ 7a und 7c KWKG 2016 (neu)/2020 im Falle von § 8b KWKG 2016/2020.

### 4. Erweiterte Monitoring-Pflichten der Bundesregierung

Das bisher für die Jahre 2017 und 2021 durchzuführende Monitoring nach § 34 Abs. 2 KWKG 2016 muss nun in den Jahren 2017, 2022, 2025 und 2029 vollzogen werden ([§ 34 KWKG 2020](#)). Hierbei hat das BMWi neben den bisherigen Punkten unter § 34 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 bis 3 KWKG 2016 folgende weitere Punkte zu berücksichtigen:

- die Fördersystematik der Zuschlagszahlung auf die KWK-Stromerzeugung,
- den Nutzen für die Erreichung der Ziele nach § 1 Abs. 1 KWKG 2016/2020 von KWK-Anlagen mit einer elektrischen Leistung  $\leq$  50 MW unter den geltenden Förderbedingungen,
- Wirkung und Nutzen des Fernwärmeverdrängungsverbotes in § 6 Abs. 1 Nr. 4 KWKG 2016/2020 zur Erreichung der energie- und klimapolitischen Ziele der Bundesregierung und des KWKG 2016/2020,
- in der Evaluierung im Jahr 2025 die Erforderlichkeit, Angemessenheit und Ausgestaltung des Bonus nach § 7b KWKG 2016 (neu/2020) und
- in der Evaluierung im Jahr 2022 die Option, den Bonus für innovative erneuerbare Wärme abweichend von § 7a KWKG 2020 im Wege von Ausschreibungen zu vergeben.

<sup>72</sup> § 31b Abs. 1 Nr. 2 KWKG 2016 (neu).

<sup>73</sup> § 33a Abs. 1 Nr. 5 e) bzw. § 33b Abs. 1 Nr. 6 d) KWKG 2016 (neu).

Darüber hinaus hat die Bundesregierung dem Deutschen Bundestag die erforderlichen Maßnahmen nicht nur vorzuschlagen, falls absehbar die Erreichung der Ziele nach § 1 KWKG 2016/2020 gefährdet ist, sondern auch, falls aus der Evaluierung im Jahr 2025 hinsichtlich der Erforderlichkeit, Angemessenheit und Ausgestaltung des PtH-Bonus nach § 7b KWKG 2016 (neu)/2020 Änderungsbedarf resultiert.

## 5. Änderungen bezüglich Herkunfts nachweisen (**neu**)

§ 31 KWKG 2020 ermöglicht die Ausstellung von Herkunfts nachweisen für Strom aus KWK-Anlagen. Aufgrund des „EEG-Änderungsgesetzes 2020“ ist Absatz 1 der Regelung dahingehend geändert worden, dass Betreiber von hoch effizienten KWK-Anlagen *mit Ausnahme von Anlagen, die erneuerbare Energieträger einsetzen*, für Strom, der in Kraft-Wärme-Kopplung erzeugt wurde, bei dem Bundesamt für Wirtschaft und Ausfuhrkontrolle elektronisch oder schriftlich einen Herkunfts nachweis beantragen können.

Parallel hierzu wurde § 9 der Erneuerbare-Energien-Verordnung um folgenden Absatz 2 ergänzt:

*„(2) Ein Herkunfts nachweis für Strom aus erneuerbaren Energien, der in hoch effizienten KWK-Anlagen erzeugt worden ist, muss darüber hinaus folgende Angaben enthalten:*

1. *thermische Leistung,*
2. *Nutzung der Wärme,*
3. *unterer Heizwert,*
4. *prozentualer Anteil an Primärenergieeinsparung,*
5. *Menge an Primärenergieeinsparung,*
6. *gesamte Primärenergieeinsparung,*
7. *erzeugte CO<sub>2</sub>-Emissionen,*
8. *eingesparte CO<sub>2</sub>-Emissionen,*
9. *Nutzwärme aus KWK,*
10. *elektrischer Wirkungsgrad,*
11. *thermischer Wirkungsgrad und*
12. *Angaben dazu, ob, in welcher Art und in welchem Umfang für die Strommenge eine Förderung im Sinn von Artikel 2 Nummer 18 der Richtlinie 2012/27/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 25. Oktober 2012 zur Energieeffizienz, zur Änderung der Richtlinien 2009/125/EG und 2010/30/EU und zur Aufhebung der Richtlinien 2004/8/EG und 2006/32/EG (ABl. L 315 vom 14.11.2012, S. 1) gezahlt oder erbracht wurde.“*

Die Beschlussempfehlung des Wirtschaftsausschusses des Deutschen Bundestages begründet diese Änderungen wie folgt:<sup>74</sup>

*„Die Vorschrift dient der Umsetzung von Art. 19 Absatz 8 Satz 5 der EU-Richtlinie 2018/2001/EU. Danach darf für Strom aus erneuerbaren Energien, der in hocheffizienter KWK erzeugt worden ist, nur noch ein Herkunfts-nachweis (HKN) ausgestellt werden darf, der beide Angaben enthält. Dieser HKN muss neben den Anforderungen aus der EU-Richtlinie 2018/2001/EU auch die Anforderungen gemäß Artikel 14 Absatz 10 der Richtlinie 2012/27/EU erfüllen. Er enthält daher über die Mindestangaben aus der Richtlinie 2018/2001/EU hinaus die An-gaben für Herkunfts-nachweise aus hocheffizienter Kraft-Wärme-Kopplung des Anhang X der Richtlinie 2012/27/EU.“*

Künftig können folglich keine separaten Herkunfts-nachweise für Strom aus KWK-Anlagen einerseits und Strom aus Erneuerbaren Energien andererseits ausgestellt werden.

Diese Änderung trat nach Art. 24 Abs. 2 Nr. 4 des „EEG-Änderungsgesetzes 2020“ aber erst zum 1. Juli 2021 in Kraft. Die Beschlussempfehlung des Wirtschaftsausschusses des Deutschen Bundestages begründet dies wie folgt:<sup>75</sup>

*„Nach Absatz 2 Nummer 4 treten die Änderungen in § 31 KWKG, in § 9 und § 11 EEV und in § 2 Nr. 11, § 12, § 16, § 21, § 22, § 24, § 34, § 36, § 42a und § 43 HkRNDV, die der Umsetzung der EU-Richtlinie 2018/2001/EU dienen, erst mit Ablauf deren Umsetzungsfrist, am 1. Juli 2021, in Kraft. Dies ist einerseits notwendig, um die erforderlichen Änderungen im Herkunfts-nachweisregister umzusetzen, um Herkunfts-nachweise auszustellen, die auch die Anforderungen des Art. 14 Absatz 10 der EU-Richtlinie 2012/27/EU erfüllen, sowie um die erforderlichen Änderungen für die Verlängerung der Entwertungsfrist für Herkunfts-nachweise (§ 11 EEV, § 34 HkRNDV) im Herkunfts-nachweisregister zu implementieren. Zum anderen soll den Marktteilnehmern eine Übergangsfrist gewährt werden, da meist langfristige Handelsverträge über Herkunfts-nachweise geschlossen werden.“*

## **6. Änderungen bezüglich der Clearingstelle EEG/KWKG (neu)**

Einige Änderungen durch das „EEG-Änderungsgesetz 2020“ sowie durch die „EnWG/EEG/KWKG-Frühjahrsnovelle“ betreffen auch die Tätigkeit der Clearingstelle EEG/KWKG nach § 32a KWKG 2016/2020 im Rahmen des KWK-Gesetzes.

---

<sup>74</sup> BT-Drs. 19/25326, S. 41.

<sup>75</sup> BT-Drs. 19/25326, S. 53.

Hiernach darf die Clearingstelle für den Einzelfall, also zwischen zwei betroffenen Parteien, oder über den Einzelfall hinaus für folgende Themen Verfahren durchführen:

1. zur Anwendung der §§ 2 bis 15, 18 bis 25, 35 KWKG und der hierzu aufgrund dieses Gesetzes erlassenen Rechtsverordnungen,
2. zur Anwendung der Bestimmungen, die den in Nr. 1 genannten Bestimmungen in früheren Fassungen dieses Gesetzes entsprechen, und
3. zur Messung des für den Betrieb einer KWK-Anlage gelieferten oder verbrauchten oder von einer KWK-Anlage erzeugten Stroms, auch bei Fragen und Streitigkeiten nach dem Messstellenbetriebsgesetz, soweit nicht die Zuständigkeit des Bundesamts für Sicherheit in der Informationstechnik oder der BNetzA gegeben ist (§ 32a Abs. 3 KWKG 2020-2).

Diese Bestimmungen waren bereits in der bislang geltenden Fassung des § 32a KWKG 2020 enthalten, so dass sich fachlich an der Zuständigkeit der Clearingstelle beim KWK-Gesetz nichts ändert.

Im Übrigen hat die „Frühjahrsnovelle fast zu einer kompletten Neuformulierung des § 32a KWKG 2020 geführt (Änderungen durch „Frühjahrsnovelle“ in Fettdruck):

*„§ 32a Clearingstelle*

*(1) Das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie kann ~~zu diesem Gesetz zur Vermeidung und Beilegung von Streitigkeiten~~ eine Clearingstelle einrichten und den Betrieb auf den Betreiber der Clearingstelle nach § 81 des Erneuerbare-Energien-Gesetzes oder eine andere juristische Person des Privatrechts übertragen.*

*(2) Die Clearingstelle und die Behörden, die für Aufgaben nach diesem Gesetz zuständig sind, wirken im Interesse einer einheitlichen Anwendung dieses Gesetzes und einer schnellen Herstellung von Rechtssicherheit konstruktiv zusammen. Eine Zusammenarbeit erfolgt nicht, soweit diese mit der Wahrnehmung von Aufgaben nach diesem Paragraphen unvereinbar ist.*

*(3) (s. oben)*

*(4) Die Clearingstelle kann zur Vermeidung oder Beilegung von Streitigkeiten nach Absatz 3 zwischen Verfahrensparteien*

*1. schiedsgerichtliche Verfahren unter den Voraussetzungen des Zehnten Buches der Zivilprozeßordnung durchführen,*

*2. sonstige Verfahren zwischen den Verfahrensparteien auf ihren gemeinsamen Antrag durchführen; § 204 Absatz 1 Nummer 11 des Bürgerlichen Gesetzbuches ist entsprechend anzuwenden, oder*

*3. Stellungnahmen für ordentliche Gerichte, bei denen diese Streitigkeiten rechtshängig sind, auf deren Ersuchen abgeben.*

*Soweit eine Streitigkeit auch andere als die in **Absatz 3** genannten Regelungen betrifft, kann die Clearingstelle auf Antrag der Verfahrensparteien die Streitigkeit umfassend vermeiden oder beilegen, wenn vorrangig eine Streitigkeit nach Absatz 2 zu vermeiden oder beizulegen ist; insbesondere kann die Clearingstelle Streitigkeiten über Zahlungsansprüche zwischen den Verfahrensparteien umfassend beilegen. Verfahrensparteien können Anlagenbetreiber, Bilanzkreisverantwortliche, Netzbetreiber und Messstellenbetreiber sein. Ihr Recht, die ordentlichen Gerichte anzurufen, bleibt vorbehaltlich der Regelungen des Zehnten Buches der Zivilprozessordnung unberührt.*

**(5) Die Clearingstelle kann zur Vermeidung von Streitigkeiten nach Absatz 3 Verfahren zur Klärung von Fragen über den Einzelfall hinaus durchführen, wenn dies erforderlich ist, um eine Vielzahl von einzelnen Verfahren nach Absatz 4 zu vermeiden, und ein öffentliches Interesse an der Klärung dieser Fragen besteht. Verbände, deren satzungsgemäßer Aufgabenbereich von den Fragen betroffen ist, sind zu beteiligen.**

**(6) Die Clearingstelle muss bei Verfahren nach den Absätzen 4 und 5 berücksichtigen:**

- 1. die Regelungen zum Schutz personenbezogener Daten und zum Schutz von Geschäftsgeheimnissen,**
- 2. die höchstrichterliche Rechtsprechung und**
- 3. die Entscheidungen der Bundesnetzagentur.**

**(7) Die Clearingstelle muss die Verfahren nach den Absätzen 4 und 5 beschleunigt durchführen. Die Durchführung erfolgt nach Maßgabe der Verfahrensvorschriften, die die Clearingstelle verabschiedet. Die Verfahrensvorschriften müssen Regelungen enthalten, die es der Clearingstelle ermöglichen,**

- 1. als Schiedsgericht ein Schiedsverfahren nach Maßgabe des Zehnten Buches der Zivilprozessordnung und unter Berücksichtigung dieses Paragraphen durchzuführen und**
- 2. die Verfahren nach den Absätzen 4 und 5 beschleunigt durchzuführen; hierbei kann vorgesehen werden, dass die Clearingstelle den Verfahrensparteien Fristen setzt und Verfahren bei nicht ausreichender Mitwirkung der Verfahrensparteien einstellt.**

**Die Verfahrensvorschriften können Regelungen zur Zusammenarbeit mit den Behörden nach Absatz 2 enthalten. Erlass und Änderungen der Verfahrensvorschriften bedürfen der vorherigen Zustimmung des Bundesministeriums für Wirtschaft und Energie. Die Durchführung der Verfahren steht jeweils unter dem Vorbehalt der vorherigen Zustimmung der Verfahrensparteien zu den Verfahrensvorschriften.**

(8) Die Wahrnehmung der Aufgaben nach ~~den Absätzen 3 bis 5~~ diesem Paragrafen ist keine Rechtsdienstleistung im Sinn des § 2 Absatz 1 des Rechtsdienstleistungsgesetzes. Eine Haftung der Betreiberin der Clearingstelle für Vermögensschäden, die aus der Wahrnehmung der Aufgaben entstehen, wird ausgeschlossen; dies gilt nicht für Vorsatz.

(9) Die Clearingstelle muss jährlich einen Tätigkeitsbericht über die Wahrnehmung der Aufgaben nach ~~den Absätzen 3 bis 5~~ diesem Paragrafen auf ihrer Internetseite in nicht personenbezogener Form veröffentlichen.

(10) Die Clearingstelle kann nach Maßgabe ihrer **Verfahrensordnung Verfahrensvorschriften** Entgelte zur Deckung des Aufwands für Handlungen nach Absatz 4 von den Verfahrensparteien erheben. Verfahren nach Absatz 5 sind unentgeltlich durchzuführen. Für sonstige Handlungen, die im Zusammenhang mit ~~den Aufgaben nach den Absätzen 3 bis 5~~ der Vermeidung oder Beilegung von Streitigkeiten stehen, kann die Clearingstelle zur Deckung des Aufwands Entgelte erheben.“

Diese Änderungen formen weitestgehend die Änderungen nach, die im EEG hinsichtlich der Clearingstelle vollzogen worden sind (vgl. [BDEW-Anwendungshilfe zur „EnWG/EEG/KWKG-Frühjahrsnovelle“](#), Kapitel C XIX).



Zu beachten ist, dass die Clearingstelle EEG/KWKG nach den neuerlichen Änderungen im EEG und im KWKG nicht berufen ist, Verfahren durchzuführen, die die EEG-Umlageprivilegierungen von Eigenversorgungen aus EEG- bzw. aus KWK-Anlagen zum Inhalt haben.

## IX. Änderungen bei der Zulassung nach § 10 KWKG 2020 und der Ausstellung von Vorbescheiden nach § 12 KWKG 2020 (aktualisiert)

Die letzten Novellen haben auch zu Änderungen bei der Zulassung der KWK-Anlagen nach [§ 10 KWKG](#) und bei der Beantragung eines Vorbescheides nach [§ 12 KWKG](#) geführt:

### 1. Änderung bei der Zulassung von KWK-Anlagen nach § 10 KWKG 2020-2

Im Rahmen des Antrags auf Zulassung nach § 10 KWKG 2020 muss der KWK-Anlagenbetreiber auch Angaben zur Erfüllung der Anforderungen an „technische Einrichtungen“ nach § 9 Abs. 1, 1a oder 2 EEG 2021 machen. Insoweit hat die „EnWG/EEG/KWKG-Frühjahrsnovelle“ die Bedingung gestrichen, dass die Angaben nur zu machen sind, soweit es sich um Anlagen mit einer elektrischen Leistung von mehr als 100 Kilowatt handelt. Dies ist konsequent, als [§ 9 Abs 1, 1a und 2 EEG 2021](#) auch Vorgaben für „technische Einrichtungen“ für KWK-Anlagen mit einer Leistung von unter 100 kW enthält (vgl. vorstehend unter C I).



Die [BDEW-Anwendungshilfe zum EEG 2021](#) beschreibt in Kapitel 8 die neuen Vorgaben für die „technischen Einrichtungen“ für EEG- und KWKG-Anlagen nach § 9 EEG 2021 samt Übergangsregelungen. Die Änderungen zu § 9 EEG 2021 durch die „EnWG/EEG-Frühjahrsnovelle“ sind in der [Anwendungshilfe zur Frühjahrsnovelle](#) in Kapitel C I. dargestellt.

## 2. Änderungen bei der Ausstellung von Vorbescheiden nach § 12 KWKG 2020 (aktualisiert)

Vor Inkrafttreten des „Kohleausstiegsgesetzes“ war die Ausstellung von Vorbescheiden nach § 12 KWKG 2016 nur möglich für neue oder modernisierte KWK-Anlagen mit einer *elektrischen KWK-Leistung von mehr als 50 MW* bzw. geplanten Nachrüstungen von KWK-Anlagen mit einer elektrischen KWK-Leistung von mehr als 10 MW (§ 12 Abs. 1 und 5 KWKG 2016 alt).

Aufgrund der Änderung der Regelungen im Rahmen des „EEG-Änderungsgesetzes 2020“ ist die Beantragung und Ausstellung von Vorbescheiden nun bereits für neue KWK-Anlagen im Sinne des § 5 Abs. 1 Nr. 1 KWKG 2020 mit einer *elektrischen KWK-Leistung von mehr als 10 MW* möglich.<sup>76</sup> Hierdurch wird zum einen die Lücke zwischen

- der oberen Leistungsgrenze einer *elektrischen Leistung* von mehr als 50 MW (Gesamtleistung) bei der Ausschreibungspflicht nach § 5 Abs. 1 Nr. 1 a) KWKG 2020 und
- der bisherigen Leistungsgrenze einer *elektrischen KWK-Leistung* einer KWK-Anlage von 50 MW für die Ausstellung eines Vorbescheides

geschlossen, da eine *elektrische Leistung* einer KWK-Anlage von 50 MW (Gesamtleistung) unter der *elektrischen KWK-Leistung* einer Anlage von 50 MW liegen kann. Hierdurch ergab sich bislang ein Leistungsdelta für KWK-Anlagen, die nicht mehr teilnahmeverpflichtet an einer Ausschreibung waren, für die aber auch kein Vorbescheid ausgestellt werden konnte. Zum anderen wird durch die erhebliche Absenkung auf 10 MW das Institut des Vorbescheides für einen größeren Kreis von KWK-Anlagen zugänglich.

Darüber hinaus wird die **Bindungswirkung des Vorbescheides** erweitert: Bislang umfasste diese Bindungswirkung die Höhe und Dauer der Zuschlagzahlung ab Aufnahme des Dauerbetriebs der Anlage gemäß der zum Zeitpunkt der Stellung des Antrags auf den Vorbescheid geltenden Fassung des KWK-Gesetzes, soweit die Voraussetzungen nach § 6 Abs. 1 Nr. 1 bis 5

<sup>76</sup> Nach § 12 Abs. 5 KWKG 2020 bleibt es für geplante Modernisierungen von KWK-Anlagen bei dem bisherigen Schwellenwert einer elektrischen KWK-Leistung von mehr als 50 MW und bei geplanten Nachrüstungen von KWK-Anlagen beim Schwellenwert einer elektrischen KWK-Leistung von mehr als 10 MW.

KWKG 2020 sowie im Fall des § 7 Abs. 2 KWKG 2020 dessen Voraussetzungen im Rahmen der Zulassung bestätigt werden. Die Bezugnahme auf den Kohleersatzbonus nach § 7 Abs. 2 KWKG 2016 (alt) ist nun auf die Bezugnahme auf die Boni nach §§ 7a bis 7c KWKG 2020 einschließlich deren Voraussetzungen erweitert worden.

Außerdem kann ein **Vorbescheid** aufgrund der „EnWG/EEG/KWKG-Frühjahrsnovelle“ nun auch **für jenseits des 31. Dezembers 2026 zu realisierende KWK-Projekte** beantragt werden: Der zeitliche Anwendungsbereich des KWK-Gesetzes bleibt zwar weiterhin befristet auf KWK-Anlagen, die bis zum 31. Dezember 2026 in Dauerbetrieb genommen worden sind (s. vorstehend unter C II.2. a). Für die Zeitdauer jenseits dieses Stichtages liegt noch keine beihilferechtliche Genehmigung vor.

Zur Erleichterung der Planungssicherheit für den Neubau oder die Modernisierung von KWK-Anlagen ist nun allerdings § 12 KWKG 2020 geändert worden: Die Bindungswirkung eines Vorbescheides nach dieser Regelung umfasst Höhe und Dauer der Zuschlagzahlung ab Aufnahme des Dauerbetriebs der Anlage gemäß der zum Zeitpunkt der Stellung des Antrags auf den Vorbescheid geltenden Fassung dieses Gesetzes, soweit die Voraussetzungen nach § 6 Abs. 1 Nr. 1 bis 5 KWKG 2020 sowie in den Fällen der §§ 7a bis 7c KWKG 2020 deren Voraussetzungen im Rahmen der Zulassung bestätigt werden *und bis zum 31. Dezember 2026 eine verbindliche Bestellung der KWK-Anlage oder im Fall einer Modernisierung eine verbindliche Bestellung der wesentlichen die Effizienz bestimmenden Anlagenteile im Sinn des § 2 Nr. 18 KWKG 2020 erfolgt ist oder für das Vorhaben bis zum 31. Dezember 2026 eine Genehmigung nach dem Bundes-Immissionsschutzgesetz in der jeweils geltenden Fassung vorgelegen hat.*

Nach dem Gesetzeswortlaut muss die verbindliche Bestellung beziehungsweise die Genehmigung nach dem Bundes-Immissionsschutzgesetz nicht bereits bei Antragsstellung vorliegen. Vielmehr muss

- **bis zum 31. Dezember 2026 eine verbindliche Bestellung** der KWK-Anlage oder im Fall einer Modernisierung eine verbindliche Bestellung der wesentlichen die Effizienz bestimmenden Anlagenteile im Sinn des § 2 Nummer 18 **erfolgt** oder
- für das Vorhaben **bis zum 31. Dezember 2026 eine Genehmigung nach dem Bundes-Immissionsschutzgesetz** in der jeweils geltenden Fassung **vorgelegen haben.**

Der BDEW geht nach aktuellem Kenntnisstand davon aus, dass es ausreicht, wenn die verbindliche Bestellung bzw. die BImSchG-Genehmigung bis zum 31. Dezember 2026 nachgereicht wird.

## X. Beihilferechtlicher Vorbehalt (**aktualisiert**)

Die Änderungen im KWK-Gesetz durch

- das „Kohleausstiegsgesetz“ zum 14. August 2020,
- das „EEG-Änderungsgesetz 2020“ zum 1. Januar 2021 und
- die „EnWG/EEG/KWKG-Frühjahrsnovelle 2021“ zum 27. Juli 2021

stehen in erheblichem Umfang unter beihilferechtlichem Vorbehalt, s. Art. 10 des Kohleausstiegsgesetzes und § 35 Abs. 19 KWKG 2020 (i.d.F. geltend ab dem 1. Januar 2021).

Die Europäische Kommission hat am 3. Juni 2021 mittlerweile die erste beihilferechtliche Genehmigung von zahlreichen Änderungen im KWKG 2016/2020 durch das „Kohleausstiegsgesetz“ und die „EEG-Novelle 2020“ verkündet (Beschluss Nr. SA.56826, s. [Pressemitteilung](#)). Am 21. Juli 2021 erfolgte dann die Veröffentlichung des [eigentlichen Beschlusses](#) auf der Internetseite der Kommission.

Die nachfolgenden Ausführungen sind gegliedert nach

- der Übersicht über die Inhalte der beihilferechtlichen Genehmigung (unter Nr. 1),
- den beihilferechtlichen Vorbehalten für das KWKG 2016 und KWKG 2020 (unter Nr. 2) und
- den Förder- und Umlagetatbeständen mit bislang fehlender beihilferechter Genehmigung (nachfolgend unter Nr. 3).

Zu beachten ist, dass die EU-Kommission weiterhin der Auffassung ist, dass die Förderungen und die Umlageprivilegierungen nach dem KWKG 2016/2020 genehmigungspflichtige staatliche Beihilfen im Sinne von Art. 107 AEUV darstellen. Die Bundesregierung und das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie bzw. nun Bundesministerium für Wirtschaft und Klimaschutz vertreten die gegenteilige Ansicht. Beide Ansichten sind auf Seiten 65 ff. der [beihilfrechtlichen Genehmigung vom 3. Juni 2021](#) dargestellt worden.

Parallel zur laufenden zweiten beihilferechtlichen Genehmigung hat die Bundesrepublik Deutschland am 9. Juli 2021 gegen die Europäische Kommission Klage gegen die Einstufung des KWKG 2020 als staatliche Beihilfen im Sinne von Art. 107 AEUV im Rahmen der ersten, v.g. Genehmigung eingereicht (Rechtssache T-409/21; 2021/C 368/44).<sup>77</sup>

---

<sup>77</sup> S. Amtsblatt der Europäischen Union, 2021, [C 368/29, S. 29](#).

## 1. Übersicht über die Inhalte der beihilferechtlichen Genehmigung (neu)

Nach der Langfassung der beihilferechtlichen Genehmigung hat die Kommission insbesondere folgende Regelungstatbestände genehmigt:

- Die durch das „Energiesammelgesetz“ geänderte Förderung bestehender, hocheffizienter KWK-Anlagen nach § 13 KWKG,
- die Verdoppelung der Zuschläge für neue KWK-Anlagen mit einer elektrischen KWK-Leistung von bis zu 50 kW unter Hälfteilung ihres Förderzeitraums (§ 7 Abs. 3a KWKG 2020),
- die Nichtanwendung der „Negative-Preise-Regelung“ auf KWK-Anlagen mit einer elektrischen Leistung bis zu 50 kW (§ 7 Abs. 5 KWKG 2020),
- den Bonus für innovative Erneuerbare Wärme nach [§ 7a KWKG 2020](#) einschließlich der Schwellenwerte,
- den Kohleersatzbonus nach [§ 7c KWKG 2020](#),
- die durch das Kohleausstiegsgesetz und die EEG-Novelle 2020 neu festgesetzten Anteile aus KWK bzw. aus Erneuerbaren Energien für die Förderung von Wärme- oder Kältenetzen,
- die Änderungen bei der Förderung von Wärme- oder Kältespeichern durch das Kohleausstiegsgesetz und die EEG-Novelle 2020 und
- die KWKG-Umlageprivilegierung für die Herstellung von Wasserstoff in stromkostenintensiven Unternehmen nach §§ 27 KWKG 2020 i.V. mit § 64a EEG 2021 aufgrund des EEG 2021.

Im Einzelnen lassen sich aus dem Volltext der beihilferechtlichen Genehmigung und der Pressemitteilung hierzu sowie aus der Begründung der Beschlussempfehlung des Wirtschaftsausschusses des Deutschen Bundestages zur „EnWG/EEG/KWKG-Frühjahrsnovelle“<sup>78</sup> zu den beihilferechtlichen Genehmigungstatbeständen folgende Rückschlüsse ziehen:

---

<sup>78</sup> Überwiegend basierend auf dem Regierungsentwurf der Formulierungshilfe zur „EEG-Frühjahrsnovelle 2021“.

Beihilferechtlicher Tatbestand	Genehmigung vollzogen oder Genehmigung ausstehend	Quelle
<b>Förderung mit gesetzlich bestimmtem Wert</b>		
<b>Grundförderung:</b> Reduzierung der Anzahl der Vollbenutzungsstunden nach § 8 Abs. 4 KWKG 2016/2020	Genehmigt	Volltext der Genehmigung, Rdn. 26, 27, 64, 151 und 265; <a href="#">Pressemitteilung zur beihilferechtlichen Genehmigung</a>
Freistellung von der Direktvermarktungspflicht für KWK-Anlagen bis zu einer installierten Leistung von 100 kW	Genehmigt	Volltext der Genehmigung, Rdn. 267
Hälftelung der förderfähigen Vollbenutzungsstunden für KWK-Anlagen bis 2 kW und bis 50 kW	Genehmigt	Volltext der Genehmigung, Rdn. 63, 64 und 293
Verdoppelung der Zuschlagszahlungen für KWK-Anlagen bis 50 kW durch das KAG (für neue Anlagen mit Beginn des Dauerbetriebs nach dem 31. Dezember 2019)	Genehmigt	Volltext der Genehmigung, Rdn. 64 und 151
Schwellenwert für Anwendung der Negative-Preise-Regelung bei Neuanlagen von 50 kW	genehmigt	Volltext der Genehmigung, Rdn. 26, 27, 29 und 265
Rückwirkende Korrektur der Abrechnungen für Bestandsanlagen hinsichtlich der Anwendung der Negative-Preise-Regelung seit 2016	Wohl genehmigt, da letztlich korrelierend zur Genehmigung der Nichtanwendung der Regelung auf Neuanlagen bis 50 kW	Abgeleitet aus Volltext der Genehmigung, Rdn. 29 und 265
Gesetzliche Förderung von KWK-Anlagen mit einer elektrischen Leistung bis einschl. 500 kW sowie größer 50 MW	Genehmigt	Volltext der Genehmigung, Rdn. 34a, 275 und 273 (Hinweis: Die 50 MW-Grenze befand sich bereits vor dem KAG im KWKG; gleichwohl enthält die beihilfrechtliche Genehmigung hierzu Ausführungen.)

Beihilferechtlicher Tatbestand	Genehmigung vollzogen oder Genehmigung ausstehend	Quelle
<b>Förderung mit gesetzlich bestimmtem Wert</b>		
Beihilferechtliche Einzelanmel dungspflicht für die Förderung von KWK-Anlagen mit inst. Leistung über 300 MW	Genehmigt	Volltext der Genehmigung, Rdn. 276
Förderkappung bei Investitionsbeihilfen	Genehmigt	Volltext der Genehmigung, Rdn. 280 ff.
Förderkappung bei Ermäßigungen der Stromsteuer bzw. der EEG-Umlagepflicht	Genehmigt	Volltext der Genehmigung, Rdn. 292 und 318
Förderung von neuen, modernisierten oder nachgerüsteten KWK-Anlagen, wenn diese erst nach dem 31. Dezember 2026, aber vor dem 1. Januar 2030 in Dauerbetrieb genommen worden sind (§ 6 Abs. 1 Nr. 1 c) KWKG 2020)	noch nicht genehmigt	Gegenstand des 2. Antrags auf Genehmigung
Erhöhung der Grundförderung nach § 7 Abs. 1 Satz 2 KWKG 2021 ab 1.1.2023 für neue KWK-Anlagen für den KWK-Leistungsanteil von mehr als 2 Megawatt von 3,4 auf 3,9 Cent/kWh	nicht Gegenstand der ersten Genehmigung	wahrscheinlich Gegenstand des Folge-Antrags, weil unter die in § 7 Abs. 1 Satz 2 KWKG 2021 genannte wirtschaftliche Bedingung gesetzt und sowieso erst ab 1.1.2023 wirksam
<b>Boni:</b> <u>EE-Wärmebonus</u> für den Einsatz erneuerbarer Energien in der WärmeverSORGUNG nach § 7a KWKG 2020	genehmigt	Volltext der Genehmigung, Rdn. 76 und 170; <a href="#">BMWi-Pressemitteilung</a>
<u>EE-Wärmebonus</u> für innovative KWK bei Leistung kleiner 1 MW und größer 10 MW	Genehmigt	Volltext der Genehmigung, Rdn. 71 und 278

Beihilferechtlicher Tatbestand	Genehmigung vollzogen oder Genehmigung ausstehend	Quelle
<b>Förderung mit gesetzlich bestimmtem Wert</b>		
PtH-Bonus nach § 7b KWKG 2020	noch nicht genehmigt, aber ohnehin erst für KWK-Anlagen anwendbar, die nach dem 31. Dezember 2024 in Dauerbetrieb genommen worden sind	Aussage des BMWi
Kohleersatzbonus nach § 7c KWKG 2020	genehmigt	Volltext der Genehmigung, Rdn. 79, 241 und 271; <a href="#">BMWi-Pressemitteilung</a>
<b>Förderung durch Ausschreibungen</b>		
Keine Auslandsdiskriminierung durch die Inlands-Förderung wegen Möglichkeit der Teilnahme an KWKG-Ausschreibungen in Höhe von 5%	genehmigt	Volltext der Genehmigung, Rdn. 242-252
Teilnahme an einer KWKG-Ausschreibung bei Anlage innerhalb des Spektrums der elektrischen Leistung von > 500 kW bis einschl. 50 MW	genehmigt	Volltext der Genehmigung, Rdn. 49-54 und 268, 273 bis 275 und <a href="#">Pressemitteilung zur beihilfrechtlichen Genehmigung</a>
Änderung der Übergangsregelung für die Ausschreibungs-pflicht von Anlagen größer 1 MW auf Anlagen größer 500 kW durch die „Frühjahrsnovelle 2021“	Noch nicht beihilferechtlich genehmigt, weil die Änderung nicht Gegenstand des ersten Antrags auf Genehmigung sein konnte, da sie erst durch die „Frühjahrsnovelle“ implementiert worden ist (s. Rdn. 2 und 3 der beihilferechtlichen Genehmigung).	Nach Aussage des BMWi aber auch nicht genehmigungsbedürftig, da die Änderung von der Kommission als „rein technisch“ angesehen worden war

Beihilferechtlicher Tatbestand	Genehmigung vollzogen oder Genehmigung ausstehend	Quelle
<b>Förderung durch Ausschreibungen</b>		
Endogene Mengensteuerung bei KWKG-Ausschreibungen	Genehmigt.	<a href="#">Pressemitteilung zur beihilfrechtlichen Genehmigung</a>
Höchstpreise und Monitoring bei den KWKG-Ausschreibungen	genehmigt	Volltext der Genehmigung, Rdn. 141 und 268
Höchstpreise und Monitoring bei den innovativen KWKG-Ausschreibungen	Genehmigt	Volltext der Genehmigung, Rdn. 71, 73, 141 und 269
EE-Wärmebonus und Ausschreibungen	Genehmigt	Volltext der Genehmigung, Rdn. 76 und 270
Kohleersatzbonus und Ausschreibungen	Genehmigt	Volltext der Genehmigung, Rdn. 79 und 270
Ausnahme von der Ausschreibungspflicht für nachgerüstete KWK-Anlagen	Genehmigt	Volltext der Genehmigung, Rdn. 277
<b>Sonstige Fördertatbestände</b>		
Verlängerung des KWKG über 2026 hinaus bis 2029 (§ 35 Abs. 19 KWKG)	noch nicht genehmigt, Gegenstand des Folgeverfahrens oder abhängig vom KWKG-Monitoring	
Anwendbarkeit des Vorbescheides nach § 12 KWKG auf Projekte nach 2026	Angeblich nicht genehmigungspflichtig, weil Maßnahme eher „technisch“	Aussage des BMWi, Grundlegend erwähnt in Rdn. 58 des Volltextes der Genehmigung, aber ohne Bezug auf Projektrealisierung nach 2026
Änderung der KWK-/EE-Wärmeanteile durch das KAG/EEG 2021	Genehmigt	Volltext der Genehmigung, Rdn. 321
Änderung der Wärmenetz-Förderung durch das KAG und das EEG 2021	Genehmigt	Volltext der Genehmigung, Rdn. 306 bis 325

Beihilferechtlicher Tatbestand	Genehmigung vollzogen oder Genehmigung ausstehend	Quelle
<b>Sonstige Fördertatbestände</b>		
Änderung der Förderung von Wärme- oder Kältespeichern durch KAG und das EEG 2021	Genehmigt	Volltext der Genehmigung, Rdn. 326 bis 343
Absenkung der Fördersätze in § 13 KWKG durch das „Energiesammelgesetz“	Genehmigt	Volltext der Genehmigung, Rdn. 344 bis 365
Förderung von neuen oder ausgebauten Wärme- oder Kältenetzen, die nach dem 31. Dezember 2026, aber vor dem 1. Januar 2030 in Betrieb genommen werden (§ 18 Abs. 1 Nr. 1 a) bb) KWKG 2020)	Noch nicht genehmigt	
Förderung von Wärme- oder Kältespeichern, die nach dem 31. Dezember 2026, aber vor dem 1. Januar 2030 in Betrieb genommen werden (§ 22 Abs. 1 Nr. 1 b) KWKG 2020).	Noch nicht genehmigt	
<b>KWKG-Umlagepflicht</b>		
Änderungen bei KWKG-Umlageprivilegierung für <b>stromintensive BesAR-Letztabbraucher</b> nach § 64 EEG 2021 i.V. mit § 27 KWKG 2020	Genehmigt, weil Änderung von § 64 EEG 2017 zu § 64 EEG 2021 hin durch EU-Kommission genehmigt worden ist	Beihilferechtliche Genehmigung zum <a href="#">EEG 2021</a> und zum <a href="#">KWKG 2020</a>
Grundsätzliche EEG-Umlageermäßigung für die <b>Herstellung von Wasserstoff in stromkostenintensiven Unternehmen</b> nach § 27 KWKG 2020 i.V. mit § 64a EEG 2021	Genehmigt, weil § 64a EEG 2021 durch EU-Kommission grundsätzlich genehmigt worden ist	Beihilferechtliche Genehmigung zum <a href="#">EEG 2021</a> und zum <a href="#">KWKG 2020, Rdn. 366 ff.</a>
Umlagereduzierung bereits für die erste kWh	genehmigt	Volltext der beihilferechtlichen Genehmigung zum KWKG 2020, FN 46

Beihilferechtlicher Tatbestand	Genehmigung vollzogen oder Genehmigung ausstehend	Quelle
<b>KWKG-Umlagepflicht</b>		
EEG-Umlageermäßigung für die <b>Herstellung von Wasserstoff in stromkostenintensiven Unternehmen</b> nach § 27 KWKG 2020 i.V. mit § 64a EEG 2021 <b>für nicht selbständige Unternehmensteile</b>	Nicht genehmigt, weil in der beihilferechtlichen Genehmigung zum EEG 2021 ausdrücklich offen gelassen	Erste beihilferechtliche Genehmigung zum <a href="#">EEG 2021</a> und zum <a href="#">KWKG 2020, FN 43</a> sowie <a href="#">BMWk-FAQ zur zweiten beihilferechtlichen Genehmigung des EEG 2021</a> .
Befreiung von der EEG-Umlage für <b>Grünen Wasserstoff nach § 27d KWKG iVm § 69b EEG 2021</b>	Nicht genehmigt, weil in der beihilferechtlichen Genehmigung zum EEG 2021 ausdrücklich offen gelassen	Beihilferechtliche Genehmigung zum <a href="#">EEG 2021</a> sowie <a href="#">BMWk-FAQ zur zweiten beihilferechtlichen Genehmigung des EEG 2021</a>

## 2. Förder- und Umlagertatbestände mit bislang fehlender beihilferechter Genehmigung (neu)

Nicht Gegenstand der [ersten beihilferechtlichen Genehmigung zum KWKG](#), aber auch nicht des entsprechenden Genehmigungsverfahrens, sind

- die Förderung von neuen, modernisierten oder nachgerüsteten KWK-Anlagen, wenn diese erst nach dem 31. Dezember 2026, aber vor dem 1. Januar 2030 in Dauerbetrieb genommen worden sind (§ 6 Abs. 1 Nr. 1 c) KWKG 2020),
- der Bonus für elektrische Wärmeerzeuger nach [§ 7b KWKG 2020](#), der jedoch ohnehin erst für KWK-Anlagen anwendbar ist, die nach dem 31. Dezember 2024 in Dauerbetrieb genommen worden sind,
- die Förderung von neuen oder ausgebauten Wärme- oder Kältenetzen, wenn die Inbetriebnahme des neuen oder ausgebauten Netzes erst nach dem 31. Dezember 2026, aber vor dem 1. Januar 2030, erfolgt (§ 18 Abs. 1 Nr. 1 a) bb) KWKG 2020) und
- die Förderung von neuen Wärme- oder Kältespeichern, wenn die Inbetriebnahme des Speichers erst nach dem 31. Dezember 2026, aber vor dem 1. Januar 2030, erfolgt (§ 22 Abs. 1 Nr. 1 b) KWKG 2020).

Dies betont die Kommission in Randnummer 3 der Entscheidung. Diese Regelungen dürfen nach § 35 Abs. 19 KWKG 2020 somit erst nach einer gesonderten beihilferechtlichen Genehmigung durch die Europäische Kommission und nur nach Maßgabe dieser Genehmigung angewandt werden.

Ebenfalls nicht Gegenstand der Genehmigung ist die KWK-Umlagereduzierung für die Herstellung von Wasserstoff in stromkostenintensiven Unternehmen bei „nichtselbständigen Unternehmensteilen“ nach § 27 KWKG 2020 i.V. mit § 64a Abs. 6 EEG 2021. Wie beim EEG 2021 ist dies Teil eines Folgeverfahrens.

Schließlich konnten die Änderungen im KWK-Gesetz durch die „EnWG/EEG/KWKG-Frühjahrsnovelle“ gleichermaßen noch nicht Gegenstand der Genehmigung sein, da diese in rein zeitlicher Hinsicht noch nicht in den Antrag auf die Genehmigung einfließen konnten (s. Rdn. 2 und 3 der beihilferechtlichen Genehmigung). Dies gilt auch für die Verlängerung der Übergangsregelung für die Absenkung des Schwellenwertes für Ausschreibungen von 1 MW auf 500 kW. Die Kommission hat diese Änderung gemäß Aussage des BMWK aber nicht als genehmigungspflichtig angesehen, da sie eher technisch sei (s. auch nachfolgend unter 3 c).

Andere Änderungen, sei es im KWKG 2020 gegenüber dem KWKG 2016 durch das EEG 2021 von Ende 2020, sei es aufgrund der „EnWG/EEG/KWKG-Frühjahrsnovelle 2021“ gegenüber dem KWKG 2020,

- die **nur rein technisch** sind und daher keine Relevanz für den EU-Binnenmarkt haben, oder
- die **Korrekturen im KWKG 2020** durchführen sollen, um die bereits beihilferechtlich genehmigte Rechtslage des KWKG 2020 wieder herzustellen,

müssen nicht separat beihilferechtlich genehmigt werden. Hierzu gehören z.B. die Änderungen hinsichtlich der Erfüllungspflicht der Anforderungen nach § 9 EEG 2021 durch KWK-Anlagen.

### **3. Exkurs: Beihilferechtliche Vorbehalte für das KWKG 2016 und KWKG 2020 (neu)**

Die für einzelne Fördertatbestände bereits erfolgte beihilferechtliche Genehmigung ist angesichts folgender gesetzlicher beihilferechtlicher Vorbehalte im Rahmen des KWK-Gesetzes relevant:

#### **a) Beihilferechtlicher Vorbehalt für die Änderungen aufgrund des Kohleausstiegsgesetzes**

Gemäß Artikel 10 des „Kohleausstiegsgesetzes“ (KAG) dürfen u.a. die Änderungen des Kraft-Wärme-Kopplungsgesetzes durch Artikel 7 des Kohleausstiegsgesetzes erst angewendet werden, wenn eine beihilferechtliche Genehmigung durch die Europäische Kommission vorliegt. Im Fall einer solchen Genehmigung dürfen die in Art. 10 Satz 1 KAG genannten Regelungen nur nach Maßgabe und für die Dauer der jeweiligen Genehmigung angewendet werden. Das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie macht den Tag der Bekanntgabe der beihilferechtlichen Genehmigung jeweils im Bundesanzeiger bekannt.

Dieser beihilferechtliche Vorbehalt umfasst insbesondere folgende Änderungen im KWKG 2016:

- Anhebung des KWK-Zuschlags nach § 7 Abs. 1 Nr. 5 KWKG von 3,1 Cent/kWh auf 3,6 Cent/kWh,
- Verdoppelung der Zuschläge für KWK-Anlagen mit einer elektrischen KWK-Leistung von bis zu 50 kW nach § 7 Abs. 3a KWKG unter gleichzeitiger Hälftelung der förderfähigen Vollbenutzungsstunden,
- Nichtanwendung der Negative-Preise-Regelung in § 7 Abs. 7 und § 15 Abs. 4 KWKG 2016 auf KWK-Anlagen mit einer elektrischen Leistung bis zu 50 Kilowatt mit Beginn des Dauerbetriebs ab dem 14. August 2020 (Inkrafttreten KAG, s. § 35 Abs. 17 Satz 1 KWKG 2016/2020),
- Bonus für innovative erneuerbare Wärme nach § 7a KWKG 2016/2020,

- Bonus für elektrische Wärmeerzeuger nach § 7b KWKG 2016/2020,
- Kohleersatzbonus nach § 7c KWKG 2016/2020 (der Südbonus nach § 7d KWKG 2016/2020 ist durch EEG-Novelle 2020 gestrichen worden),
- das neue Ausschreibungsvolumen nach § 8c KWKG 2016/2020 (pro Kalenderjahr 200 Megawatt elektrische KWK-Leistung),
- neue Wärmevorgaben für die Wärmenetzförderung nach § 18 KWKG 2016/2020 und
- neue Förderhöhen für die Wärmenetzförderung nach § 19 KWKG 2016/2020.

**b) Beihilferechtlicher Vorbehalt für die Änderungen aufgrund der „EEG-Novelle 2020“**

Darüber hinaus ist das KWK-Gesetz mit Wirksamkeit zum 1. Januar 2021 durch das „Gesetz zur Änderung des Erneuerbare-Energien-Gesetzes und weiterer energierechtlicher Vorschriften“ vom 21. Dezember 2020 hinsichtlich der Förderung und der Umlageprivilegierungen geändert worden („KWKG 2020“). § 35 Abs. 19 KWKG 2020 (i.d.F. geltend ab dem 1. Januar 2021) bestimmt, dass die Bestimmungen nach § 6 Abs. 1 Nr. 1 c), § 7b, § 18 Abs. 1 Nr. 1 a) bb) und § 22 Abs. 1 Nr. 1 b) KWKG 2020 erst nach der beihilferechtlichen Genehmigung durch die Europäische Kommission und nur nach Maßgabe der Genehmigung angewandt werden dürfen. Hieraus ergeben sich folgende Regelungen, die direkt oder indirekt unter beihilferechtlichem Vorbehalt stehen:

- Absenkung des unteren Schwellenwertes für die KWKG-Ausschreibungspflicht von 1 MW auf 500 kW nach § 5 Abs. 1) KWKG 2020,
- Förderung innovativer KWK-Systeme mit einer elektrischen Leistung von mehr als 1 bis einschl. 10 MW durch den Kohleersatzbonus nach §§ 7c und 8b KWKG 2020 i.V. mit der KWKAusV (§ 5 Abs. 2 Satz 1 KWKG 2020),
- Förderung durch den Bonus für innovative erneuerbare Wärme nach § 7a KWKG 2016/2020 und den Bonus für elektrische Wärmeerzeuger nach § 7b KWKG 2016/2020 für innovative KWK-Systeme mit einer elektrischen Leistung von mehr als 10 MW (§ 5 Abs. 2 Satz 2 KWKG 2020),
- Der Zuschlag für neue KWK-Anlagen nach § 7 Abs. 1 Nr. 1 KWKG erhöht sich ab dem 1. Januar 2023 um 0,5 Cent je Kilowattstunde, soweit das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie im Jahr 2022 die Angemessenheit der Erhöhung überprüft und festgestellt hat, dass mit der Erhöhung der Zuschläge die Differenz zwischen den Gesamtgestehungskosten der Stromerzeugung der KWK-Anlagen und dem Marktpreis nicht überschritten wird und dies im Bundesanzeiger veröffentlicht hat,

- Gewährung des „Bonus für innovative erneuerbare Wärme“ nur für KWK-Anlagen in innovativen KWK-Systemen mit einer elektrischen Leistung von mehr als 10 MW (bislang 1 MW; § 7a KWKG),
- „Bonus für elektrische Wärmeerzeuger“, wenn
  - o die Anlage technisch dazu in der Lage ist, die Wärmeleistung, die aus dem KWK-Prozess ausgekoppelt werden kann, mit einem mit der Anlage verbundenen fabrikneuen, elektrischen Wärmeerzeuger zu mindestens 30 % (bislang 80 %) zu erzeugen und
  - o die KWK-Anlage nach dem 31. Dezember 2024<sup>79</sup> in Dauerbetrieb genommen worden ist i.V. mit Streichung der Fördervoraussetzung, dass sich der Standort der KWK-Anlage nicht in der Südregion nach der Anlage befindet (§ 7b KWKG),
- Ausschluss bestimmter „bestehender KWK-Anlagen“ vom „Kohleersatzbonus“ nach § 7c KWKG 2020 und Absenkung der Bonusbeträge, wenn die bestehende KWK-Anlage nach dem 31. Dezember 1974, aber vor dem 1. Januar 1985 erstmals in Betrieb genommen worden ist,
- beihilferechtliche Aufgliederung der förderfähigen Wärme-/Kältenetze und Wärme-/Kältespeicher in solche mit Inbetriebnahme bis zum 31. Dezember 2026 (beihilfrechtlich genehmigt) und vor dem 1. Januar 2029 (beihilferechtlich noch nicht genehmigt; §§ 18 und 22 KWKG),
- Nachvollzug der Änderungen in §§ 63 ff. EEG 2021 in § 27 KWKG für „BesAR-Letztabbraucher“,
- KWKG-Umlagereduzierung auf null für Herstellung von „grünem Wasserstoff“ nach § 27d KWKG parallel zu § 69b EEG 2021 (§ 27d KWKG),
- Änderungen bei der Negative-Preise-Regelung für KWK-Anlagen mit einer elektrischen Leistung von bis zu 50 kW mit Beginn des Dauerbetriebs *bis zum 13. August 2020* dahingehend,

---

<sup>79</sup> Durch den Stichtag 31. Dezember 2024 „soll verhindert werden, dass durch den Zubau elektrischer Wärmeerzeuger als Stromverbraucher an netztechnisch ungünstigen Stellen ggf. aktuell bestehende temporäre Netzengpässe verschärft werden könnten. Mit der Europäischen Kommission konnte bislang keine Verständigung über die beihilfrechtliche Genehmigung der Vorschrift erzielt werden. Sie steht daher weiterhin unter beihilfrechtlichem Genehmigungsvorbehalt, vgl. § 35 Absatz 19 KWKG“ (BT-Drs. 19/25326, S. 46),

- dass die Anlagenbetreiber mit der Abrechnung nach § 15 Abs. 3 und 3 KWKG *ab dem 1. Januar 2020* keine Angaben zur Strommenge mehr vorlegen müssen, die sie in dem Zeitraum erzeugt haben, in dem die Stundenkontrakte null oder negativ gewesen sind, wenn in einem Kalendermonat die Voraussetzungen nach § 7 Abs. 7 Satz 1 KWKG 2016/2020 mindestens einmal erfüllt sind (für „negative-Preise-Zeiten“ müssen Betreiber dieser Anlagen den Netzbetreibern daher *rückwirkend* ab dem 1. Januar 2020 keine Angaben zu den Strommengen aus ihren Anlagen mehr machen), und
- dass der Ausschluss dieser Mitteilungspflicht nach § 15 Abs. 4 Satz 3 KWKG auch schon *vor dem 1. Januar 2020* auf KWK-Anlagen anzuwenden ist, die bis zum 13. August 2020 in Dauerbetrieb genommen worden sind, soweit für das betreffende Kalenderjahr noch keine Mitteilung der Strommengen nach § 15 Abs. 4 KWKG in der am 12. August 2020 geltenden Fassung durch den Betreiber der KWK-Anlage erfolgt ist.

**c) Beihilferechtlicher Vorbehalt für die Änderungen aufgrund der „EnWG/EEG/KWKG-Frühjahrsnovelle 2021“**

Schließlich ist das KWK-Gesetz auch durch das „Gesetz zur Umsetzung unionsrechtlicher Vorgaben und zur Regelung reiner Wasserstoffnetze im Energiewirtschaftsrecht“ vom 16. Juli 2021 in folgenden, grundsätzlich beihilferechtlich relevanten Punkten geändert worden:

- Erweiterung beim „Erneuerbare-Wärme-Bonus“ nach § 7a KWKG 2020, dass eine anderweitige Wärmebereitstellung der innovativen erneuerbaren Wärme für Raumheizung, Warmwasserbereitung, Kälteerzeugung oder Prozesswärme der Einspeisung in ein Wärmenetz im Sinn von § 7 Abs. 1 Satz 1 KWKG 2020 gleichzustellen ist, wenn kein unmittelbarer oder mittelbarer Anschluss des innovativen KWK-Systems an ein Wärmenetz besteht,
- Kleinere Änderungen beim Kohleersatzbonus nach § 7c KWKG 2020,
- Erweiterung der Bindungswirkung eines Vorbescheides hinsichtlich Höhe und Dauer der Zuschlagzahlung ab Aufnahme des Dauerbetriebs der Anlage gemäß der zum Zeitpunkt der Stellung des Antrags auf den Vorbescheid geltenden Fassung des KWK-Gesetzes auf Projektrealisierungen in 2027 bis 2029, soweit bis zum 31. Dezember 2026 eine verbindliche Bestellung der KWK-Anlage oder im Fall einer Modernisierung eine verbindliche Bestellung der wesentlichen die Effizienz bestimmenden Anlagenteile im Sinn des § 2 Nr. 18 KWKG 2020 erfolgt ist oder für das Vorhaben bis zum 31. Dezember 2026 eine Genehmigung nach dem Bundes-Immissionsschutzgesetz in der jeweils geltenden Fassung vorgelegen hat,

- neue Übergangsregelung bei der Wärmenetzförderung nach § 18 KWKG 2020, indem die Anforderungen des dortigen Absatz 1 Nr. 2 eingehalten werden müssen für die Versorgung der Abnehmenden, die an das neue oder ausgebauten Wärmenetz angeschlossen sind, *bei einem Wärmenetz, das nach dem 31. Dezember 2019 und vor dem 1. Juli 2021 in Betrieb genommen worden ist, innerhalb von 48 Monaten ab Inbetriebnahme des neuen oder ausgebauten Wärmenetzes und bei einem sonstigen Wärmenetz innerhalb von 36 Monaten ab Inbetriebnahme des neuen oder ausgebauten Wärmenetzes,*
- Gewährung einer KWKG-Umlageprivilegierung für die Herstellung von Wasserstoff nach § 27 KWKG 2020 i.V. mit § 64a EEG 2021 parallel zur Begrenzungsregelung im EEG 2021 bereits ab der ersten Kilowattstunde,
- Gewährung einer KWKG-Umlageprivilegierung für die Produktion von „Grünem Wasserstoff“ nach § 27d KWKG 2020 i.V. mit § 69b EEG 2021 und
- Öffnung der Umlageermäßigungen bei Produktion von Wasserstoff nach §§ 27 und 27d KWKG nicht nur für "Unternehmen".

Für diese Regelungen existiert kein ausdrücklicher beihilferechtlicher Vorbehalt im KWK-Gesetz. Teilweise ergibt sich allerdings ein solcher Vorbehalt bei den Umlageprivilegierungen dann, wenn sie an EEG-Umlageprivilegierungen geknüpft sind, die ihrerseits unter beihilfrechtlichem Vorbehalt stehen, wie im Falle von §§ 64a und 69b EEG 2021.<sup>80</sup>

Darüber hinaus ist auch unklar, inwieweit gerade die Änderung der Übergangsregelung zur Ausschreibungspflicht, die Änderungen beim Kohleersatzbonus und die Erweiterung der Bindungswirkung eines Vorbescheides auf die Zeit nach 2026 von Seiten der Kommission als beihilferechtlich genehmigungspflichtig angesehen werden. So ist die Ausweitung der Geltung des Vorbescheides auf einen Beginn des Dauerbetriebs nach 2026 anscheinend gar nicht genehmigungspflichtig gewesen, und daher auch unmittelbar rechtswirksam.<sup>81</sup> Gleiches soll gelten

- für die vorstehend genannte Ausweitung des „Erneuerbare-Wärme-Bonus“ nach § 7a KWKG 2020, da die Ausweitung letztlich nur redaktionell sei,
- für die Anwendung der Übergangsregelung für die Absenkung des Ausschreibungs-schwellenwertes von 1 MW auf 500 kW auf KWK-Anlagen, für die vor dem 1. Januar 2021 eine verbindliche Bestellung oder im Fall einer Modernisierung eine verbindliche Bestellung der wesentlichen die Effizienz bestimmenden Anlagenteile im Sinn des § 2

<sup>80</sup> Hennig, in: Säcker/Hennig, KWKG, 5. Aufl., Einl. A, Rdn. 13.

<sup>81</sup> So Hennig, in: Säcker/Hennig, KWKG, 5. Aufl., Einl. A, Rdn. 7.

Nr. 18 KWKG erfolgt ist und die vor dem 1. Januar 2023 den Dauerbetrieb aufgenommen haben oder nach einer erfolgten Modernisierung wieder aufgenommen haben (§ 35 Abs. 21 KWKG 2020), da diese Änderung von der Kommission eher als technisch und damit nicht als genehmigungspflichtig angesehen worden sei, und

- die Gewährung einer KWKG-Umlageprivilegierung für die Herstellung von Wasserstoff für nach § 27 KWKG 2020 i.V. mit § 64a EEG 2021 parallel zur Begrenzungsregelung im EEG 2021 *bereits ab der ersten Kilowattstunde*, da dies bereits EEG-seitig von der Kommission genehmigt worden sei (§ 64a Abs. 2 Satz 2 EEG 2021).

## **XI. Rechtsfolgen der Versäumung der Registrierungsfrist für KWK-Anlagen nach KWK-Gesetz und MaStRV (neu)**

Im Juli 2021 ist nicht nur das „Gesetz zur Umsetzung unionsrechtlicher Vorgaben und zur Regelung reiner Wasserstoffnetze im Energiewirtschaftsrecht“ in Kraft getreten, das zu wesentlichen Änderungen im EnWG, EEG und KWKG geführt hatte. Auch die Regelungen der „[Verordnung zur Umsetzung des Erneuerbare-Energien-Gesetzes 2021 und zur Änderung weiterer energierechtlicher Vorgaben](#)“ sind ganz überwiegend am 20. Juli 2021 in Kraft getreten. Diese Verordnung dient u.a. auch der Änderung der Marktstammdatenregisterverordnung (MaStRV) mit Wirkung für EEG- und KWKG-Anlagen.

Die grundlegenden Änderungen sind in der [BDEW-Anwendungshilfe „Änderungen im EEG und KWK-Gesetz durch die EnWG-Frühjahrsnovelle 2021“](#) in Kapitel G beschrieben. Es kam durch dieses Verordnungsgebungsverfahren aber auch zu einer Verschiebung der aus § 25 Abs. 1 MaStRV resultierenden Übergangsfrist für die Registrierung bestimmter EEG- und KWKG-Anlagen vom 31. Januar 2021 auf den 30. September 2021. Hinsichtlich der mit Ablauf des 30. Septembers nun ausgelaufenen Übergangsfrist des § 5 Abs. 5 MaStRV 2021 (ehem. § 25 Abs. 1 MaStRV für den 31. Januar 2021) ergibt sich für KWK-Anlagen folgende Rechtslage:

Anlagenart und Inbetriebnahme	Einzuhaltende Frist	Sanktion bei Nichteinhaltung
KWK-Anlagen, die <u>vor dem 1. Juli 2017 in Betrieb genommen</u> worden sind	30. September 2021 (bislang: 31. Januar 2021)	Fälligkeitsaufschub nach § 23 MaStRV und Sanktion in der Förderhöhe nach § 13a KWKG
KWK-Anlagen, die <u>ab dem 1. Juli 2017 in Betrieb genommen</u> worden sind, bereits registriert worden sind und bei denen Daten nach § 25 MaStRV nachgetragen werden mussten	30. September 2021 (bislang: 31. Januar 2021)	Nur Fälligkeitsaufschub nach § 23 MaStRV, keine Sanktion in der Förderhöhe nach § 13a KWKG
KWK-Anlagen, die <u>ab dem 1. Juli 2017 in Betrieb genommen</u> worden sind, bislang aber noch nicht registriert worden sind	Übergangsfrist nicht anwendbar, Registrierungsfrist ist 1 Monat nach Inbetriebnahme	Fälligkeitsaufschub nach § 23 MaStRV und Sanktion in der Förderhöhe nach § 13a KWKG nach Ablauf des Monats nach Inbetriebnahme der Anlage

Dies ergibt sich aus folgenden Überlegungen:

KWK-Anlagen, die keine Erneuerbaren Energien einsetzen, müssen seit Inkrafttreten der Marktstammdatenregisterverordnung am 1. Juli 2017 im Marktstammdatenregister (MaStR) eingetragen werden, wenn sie seit diesem Zeitpunkt in Betrieb genommen worden waren. Die Registrierungspflicht für diese KWK-Anlagen ergibt sich auch aus § 13a KWKG, der am 1. Januar 2017 in Kraft getreten ist, aber solange noch nicht gegolten hatte, wie die MaStRV noch nicht in Kraft getreten war.

Eine Eintragungspflicht für vor dem 1. Juli 2017 in Betrieb genommene KWK-Anlagen, die keine EE-Anlagen sind, hatte die Anlagenregisterverordnung als Vorgängerin der Marktstammdatenregisterverordnung noch nicht aufgestellt. Eine Registrierungspflicht für diese KWK-Anlagen hatte es im Rahmen des EEG und KWKG sowie der Anlagenregisterverordnung somit vorher noch nicht gegeben. KWK-Anlagen mit Inbetriebnahme vor dem 1. Juli 2017 waren daher aufgrund der vorangegangenen Änderung der MaStRV erst zum 31. Januar 2021 registrierungspflichtig (§ 25 Abs. 2 MaStRV alt).

Folglich muss hinsichtlich der Registrierungspflicht und Sanktion nach den beiden Anlagenkategorien getrennt werden:

## 1. Rechtslage für seit dem 1. Juli 2017 in Betrieb genommene KWK-Anlagen

Eine seit dem 1. Juli 2017 in Betrieb genommene KWK-Anlage unterlag unmittelbar der Registrierungspflicht nach § 13a KWKG 2016 i.V. mit § 5 MaStRV. Wenn der Anlagenbetreiber die Anlage nicht innerhalb der Monatsfrist nach § 13a KWKG i.V. mit § 5 MaStRV registriert hatte, musste die Förderung nach dieser Regelung um 20% abgesenkt werden.

Wenn diese Anlage termingerecht, also innerhalb der Monatsfrist nach § 5 MaStRV, registriert worden war, aber aufgrund des geringeren Umfangs meldepflichtiger Daten nach der Fassung der MaStRV aus 2017 im Gegensatz zur MaStRV 2019 noch Ergänzungsdaten bis zum 31. Januar 2021 bzw. nach § 5 Abs. 5 MaStRV 2021 bis zum 30. September registriert werden mussten, wurde durch eine nicht termingerechte Registrierung dieser Ergänzungsdaten die Sanktion der **Förderreduzierung nach § 13a KWKG 2016/2020** nicht ausgelöst. Die Sanktion des § 13a KWKG 2016/2020 ist nach dem Wortlaut der Regelung nur für „die zur Registrierung der Anlage erforderlichen Angaben“ anwendbar. Wenn die Anlage aber bereits zu einem vorangegangenen Zeitpunkt registriert worden war, und nur noch Ergänzungsdaten fehlten, kommt diese Regelung folglich nicht mehr zum Zuge.

Hiervon unberührt bleibt eine **Verschiebung der Fälligkeit der Förderung für die KWK-Anlage nach § 23 MaStRV**: Nach § 23 Abs. 1 MaStRV werden (...) Ansprüche auf Zahlungen nach dem Kraft-Wärme-Kopplungsgesetz erst fällig, wenn die Betreiber die Einheiten registriert haben oder, bei KWK-Anlagen, die Wiederaufnahme des Betriebs nach ihrer Modernisierung registriert haben. Dies gilt entsprechend für Abschlagszahlungen auf diese Zahlungen. Diese beiden Sätze sind auf Einheiten und EEG-Anlagen, die vor dem 1. Februar 2019 in Betrieb genommen wurden, und auf KWK-Anlagen, die vor dem 1. Februar 2019 den Dauerbetrieb aufgenommen oder ihn nach einer erfolgten Modernisierung wieder aufgenommen haben, ab dem 1. Oktober 2021 und mit der Maßgabe anzuwenden, dass die Fälligkeit nur dann nicht eintritt, wenn der Netzbetreiber von der Nichtregistrierung Kenntnis erlangt hat oder erlangt haben müsste.<sup>82</sup>

## 2. Rechtslage für vor dem 1. Juli 2017 in Betrieb genommene KWK-Anlagen

Eine vor dem 1. Juli 2017 in Betrieb genommene KWK-Anlage war bislang weder nach dem KWKG noch der MaStRV oder der Anlagenregisterverordnung zum Zeitpunkt ihrer

---

<sup>82</sup> Die weitergehenden Sanktionen nach § 52 EEG 2017/2021 und § 13a KWKG 2016/2020, die jedoch hier nicht anwendbar sind, bleiben nach § 23 Abs. 2 MaStRV unberührt.

Inbetriebnahme bzw. des Beginns ihres Dauerbetriebs registrierungspflichtig.<sup>83</sup> Diese Anlage musste dementsprechend nach § 25 MaStRV (alt) erst bis zum 31. Januar 2021 *nachträglich* registriert werden.

Ist diese nachträgliche Registrierung nicht bis zum 31. Januar 2021 bzw. aufgrund der neuerlichen Änderung der Verordnung nicht bis zum 30. September 2021 vorgenommen worden, ist die **Förderreduzierung um 20% nach § 13a KWKG 2016/2020** anzuwenden. Dann hatte der „Anlagenbetreiber die zur Registrierung der Anlage erforderlichen Angaben nicht nach Maßgabe der Rechtsverordnung nach § 111f des Energiewirtschaftsgesetzes übermittelt“, v.a. weil die MaStRV als Rechtsverordnung nach § 111f EnWG in ihrem § 25 diese Registrierungspflicht aufgestellt hatte. Aus dieser Regelung folgt, dass sich in diesem Falle die Höhe der Zuschlagzahlung nach dem Abschnitt 2 des KWK-Gesetzes um 20 % verringert, solange Anlagenbetreiber die zur Registrierung der Anlage erforderlichen Angaben nicht nach Maßgabe der Rechtsverordnung nach § 111f des Energiewirtschaftsgesetzes übermittelt haben.

Auch die einschränkende Regelung des [§ 100 Abs. 6 EEG 2021](#) gilt insoweit nicht. Nach dieser Regelung sind die Sanktionen nach § 52 Abs. 1 Nr. 1 und Abs. 3 Nr. 1 EEG 2021 nicht anzuwenden für Strom aus

1. *Solaranlagen*, die vor dem 1. Januar 2009 in Betrieb genommen wurden, und
2. sonstigen *Anlagen*, die vor dem 1. August 2014 in Betrieb genommen wurden, sofern sie nicht einer Registrierungspflicht nach § 6 der Anlagenregisterverordnung unterfielen.

Eine „Anlage“ im Sinne der vorigen Nr. 2 ist nach § 3 Nr. 1 EEG 2021/2017

*„jede Einrichtung zur Erzeugung von Strom aus erneuerbaren Energien oder aus Grubengas, wobei im Fall von Solaranlagen jedes Modul eine eigenständige Anlage ist; als Anlage gelten auch Einrichtungen, die zwischengespeicherte Energie, die ausschließlich aus erneuerbaren Energien oder Grubengas stammt, aufnehmen und in elektrische Energie umwandeln“.*

Nicht unter diese Regelung fallen folglich KWK-Anlagen, die nicht mit Erneuerbaren Energien betrieben werden. Eine Korrespondenzregelung für solche KWK-Anlagen fehlt zudem im KWKG 2020.

Darüber hinaus ist zu beachten, dass gleichzeitig mit dem Eintritt der Sanktion der Förderreduzierung um 20% auch der unter vorstehender Nr. 1 dargestellter **Fälligkeitsaufschub nach § 23 MaStRV** wirksam wird.

---

<sup>83</sup> Ausgenommen hiervon sind EEG-Anlagen, die in KWK betrieben werden.

**Ansprechpartner:**

BDEW  
Christoph Weißenborn  
Abteilung Recht  
Telefon: +49 30 300199-1514  
[christoph.weissenborn@bdew.de](mailto:christoph.weissenborn@bdew.de)