

2008/39

18. April 2011

Votum

Anonymisierte Fassung zur Veröffentlichung – in eckige Klammern gesetzte Informationen sind zum Schutz von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen verfremdet.

In dem Votumsverfahren

1. [...]

– Anspruchstellerin –

2. [...]

– Anspruchsgegnerin –

erlässt die Clearingstelle EEG durch den Vorsitzenden Dr. Lovens und die Mitglieder Dr. Pippke und Dr. Winkler aufgrund der mündlichen Erörterung vom 28. Mai 2009 am 18. April 2011 einstimmig folgendes Votum:

Die Anspruchstellerin hat für den in ihren [I...] in [...] [L...] gelegenen Fotovoltaikanlagen erzeugten Strom gegen die Anspruchsgegnerin keinen Anspruch auf Zahlung der erhöhten Mindestvergütung gemäß §§ 5 Abs. 1 Satz 1, 11 Abs. 2 Satz 2 EEG 2004 (sog. Bonus für Fassadenanlagen).

I Tatbestand

- 1 Die Anspruchstellerin hat im Jahr 2005 an der nach Süden gerichteten Fassade eines Gebäudes der [S...] in [...] [L...], [I...], Fotovoltaikanlagen anbringen lassen und betreibt diese seitdem.
- 2 Bei dem Gebäude der [S...] handelt es sich um eine 68 m lange Halle aus dem Jahre 1965, die für die Produktion von Sonnenschutzelementen und Balkongeländern sowie als Garage und zu Ausstellungszwecken genutzt wird. Die Fotovoltaikanlagen wurden an dem bereits bestehenden Gebäude wie folgt montiert: Der eine Teil der Fotovoltaikanlagen befindet sich auf der gesamten Länge der Halle im oberen Drittel des Gebäudes (obere Modulreihe), der andere Teil über eine Länge von ca. 45 m im unteren Drittel des Gebäudes (untere Modulreihe) bzw. ca. 2,5 m unterhalb der oberen Modulreihe. Die Module der oberen Modulreihe weisen eine Leistung von insgesamt 33,6 kW_p auf, die der unteren Modulreihe eine Leistung von insgesamt 13,4 kW_p. Zwischen den beiden Modulreihen sowie unterhalb der unteren Modulreihe befinden sich jeweils Fensterbänder bzw. Türen der Halle. Die Wände der Halle bestehen aus Stahlbetonträgern sowie aus dazwischen eingebauten Waschbetonwänden im unteren Bereich und Gasbetonsteinen im oberen Bereich.
- 3 Die Modulreihen sind in einem Winkel von 55° (oben) und 22,5° (unten) jeweils gegen die Waagerechte auf eine Stahlkonstruktion montiert. Dabei sind die Module mittels Aluminium-Montageprofilen an sog. Sandwich-Dachelementen befestigt, die an der Stahlkonstruktion angebracht sind. Die Stahlkonstruktion wiederum leitet die Last über 10 verzinkte Stahlträger, die in der Senkrechten an den Stahlbetonpfeilern der Hallenwand befestigt sind, ab. Im Bereich der unteren Modulreihe ist die Stahlkonstruktion jeweils in der Mitte zwischen zwei senkrechten Stahlträgern zusätzlich an den Betonsteinen der Gebäudewand befestigt. An der unteren Modulreihe – im Werkplan auch als „Vordach“ bezeichnet – befindet sich eine Regenrinne.
- 4 Wie aus den als Anlage zum Schreiben der Anspruchstellerin vom 23. März 2009 sowie den als Anlage zu einer E-Mail vom 18. Januar 2008 der [Anspruchsgegnerin] beigefügten Ablichtungen der Südansicht des Gebäudes ersichtlich, befand sich an der Stelle der oberen Modulaufständigung vor der Montage der Fotovoltaikanlage nur die Stahl- bzw. Gasbetonfassade. An der Stelle der unteren Modulreihe befand sich ein Holzvordach, das notfalls als Fluchtweg betreten werden konnte und Schutz vor Regen und Sonne bot. Dieses erstreckte sich nur über einen Teil der nunmehr

von der unteren Modulreihe erfassten Länge der Fassade. Es wurde vollständig demontiert.

- 5 Die Anspruchstellerin und die [S. . .] als Eigentümerin des Grundstücks und des Gebäudes schlossen einen Gestattungsvertrag. Darin verpflichtete sich die Anspruchstellerin, als Gegenleistung für die Nutzung der Hallenfassade eine Vergütung zu leisten, deren Höhe von der Menge der eingespeisten Energie abhängt. Im Gegenzug bewilligte die [S. . .] die Eintragung einer Grunddienstbarkeit zugunsten der Anspruchstellerin und des Kreditinstituts, das die teilweise Fremdfinanzierung des Vorhabens übernimmt. Der Vertrag ist auf zunächst 20 Jahre abgeschlossen.
- 6 Die Anspruchstellerin führt an, dass die untere Modulreihe nun die Funktion des Sonnen- und Regenschutzes für die Fassade übernehme, die zuvor durch das Vordach gewährleistet wurde. Die obere Modulreihe übernehme eine zusätzliche Sonnenschutzfunktion für die im oberen Stockwerk der Halle gelegenen Büroräume. Nachweis hierfür sei die Eintragung des maximalen Sonnenstands im Werkplan. Hiernach verschattet das obere Modulfeld bei maximalhohem Sonnenstand nur die Fassadenflächen, nicht aber das untere Modulfeld. Unter Berufung auf die Begründung des Gesetzgebers zu § 11 Abs. 2 Satz 1 EEG 2004 („... So fallen Fassadenelemente, die anstelle einer andersartigen Verkleidung den Abschluss der Gebäudehülle bilden ebenso unter die Regelung, wie aktive oder passive Verschattungselemente, selbst wenn dies nicht senkrecht sondern in einer Schräge zur Wand montiert sind. . . .“), sieht die Anspruchstellerin hier die Voraussetzungen der Vergütung ihrer Fotovoltaikanlage mit dem sogenannten Fassaden-Bonus als gegeben an.
- 7 Die Anspruchstellerin führt ergänzend an, dass der erwartete Fassaden-Bonus die Mehrkosten für die zwecks Montage der Fotovoltaikanlage errichtete Stahlunterkonstruktion decke. Eine „Bereicherung“ durch den Bezug des Fassaden-Bonus erlange sie dadurch nicht. Eine Konstruktion als Dachanlage sei im vorliegenden Fall aus statischen Gründen nicht möglich gewesen.
- 8 Die Anspruchsgegnerin hat die Einstufung als sogenannte Fassadenanlage unter Hinweis auf ein Urteil des Amtsgerichts Stuttgart vom 4. März 2008, Az. 14 C 2698/08, abgelehnt. Darin wurden die Voraussetzungen für eine erhöhte Vergütung einer angeblichen Fassadenanlage als nicht erfüllt angesehen. Die Begründung sei auf den vorliegenden Fall übertragbar.
- 9 Mit inhaltsgleichen Anträgen vom 17. und 27. Februar 2009 haben sich die Anspruchstellerin bzw. die Anspruchsgegnerin an die Clearingstelle EEG gewandt und beantragt, ein Votumsverfahren gemäß §§ 26 ff. Verfahrensordnung der Clearing-

stelle EEG¹ (VerfO) durchzuführen. Die Anspruchstellerin und die Anspruchsgegnerin wünschten keine Hinzuziehung einer nichtständigen Beisitzerin oder eines nichtständigen Beisitzers von im Anhang, Teil A, der Verfahrensordnung genannten Interessengruppen. Die Anspruchstellerin stimmte einem schriftlichen Verfahren nicht zu.

- 10 Mit Beschluss vom 6. März 2009 hat die Clearingstelle EEG das Votumsverfahren angenommen. Die durch die Clearingstelle EEG zu begutachtende Frage lautete:

Hat die Anspruchstellerin für den in ihrer [in L...] gelegenen Photovoltaikanlage erzeugten Strom gegen die Anspruchsgegnerin einen Anspruch auf Zahlung der erhöhten Mindestvergütung gemäß § 11 Abs. 2 Satz 2 i. V. m. § 5 Abs. 1 Satz 1 EEG 2004 (sogenannter Bonus für Fassadenanlagen)?

2 Begründung

2.1 Verfahren

- 11 Das Verfahren ist gemäß den Vorschriften der VerfO zustande gekommen und durchgeführt worden.
- 12 Die Clearingstelle EEG hat das Verfahren gemäß § 27 Abs. 1 Satz 1 VerfO nach dem übereinstimmenden Antrag der Parteien angenommen.
- 13 Die Besetzung der Clearingstelle EEG ergibt sich aus § 26 Abs. 1 VerfO.
- 14 Den Parteien ist gemäß §§ 28, 20 Abs. 1 Satz 1 VerfO Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben worden. Ein schriftliches Verfahren wurde nicht durchgeführt, da die Anspruchstellerin dem nicht zustimmte, §§ 28, 20 Abs. 2 VerfO. Gemäß §§ 28, 20 Abs. 1 Satz 2 VerfO hat die Clearingstelle EEG einen Termin zur mündlichen Erörterung bestimmt.
- 15 Das an der mündlichen Erörterung beteiligte Mitglied der Clearingstelle EEG Lucha ist zum 31. Dezember 2009 aus der Clearingstelle EEG ausgeschieden. Für die Beschlussfassung und Abfassung dieses Votums trat an ihre Stelle das Mitglied der Clearingstelle EEG Dr. Pippke.

¹In der Fassung der Änderung vom 12.12.2007, abrufbar unter <http://www.clearingstelle-eeg.de/verfahrensordnung>.

- 16 Die Beschlussvorlage für dieses Votum haben die Mitglieder der Clearingstelle EEG Dr. Pippke und Dr. Winkler erstellt.

2.2 Würdigung

- 17 Die Anspruchstellerin hat keinen Anspruch auf den Bonus für Fassadenanlagen gemäß §§ 5 Abs. 1, 11 Abs. 2 Satz 2 EEG 2004² gegen die Anspruchsgegnerin, denn die Fotovoltaikanlagen sind nicht wesentlicher Bestandteil des Gebäudes.
- 18 Gemäß § 11 Abs. 2 Satz 2 EEG 2004 erhöht sich die Mindestvergütung nach Satz 1 um jeweils weitere 5,0 Cent pro Kilowattstunde, wenn die Anlage nicht auf dem Dach oder als Dach des Gebäudes angebracht ist und wenn sie einen wesentlichen Bestandteil des Gebäudes bildet. Letzteres ist nicht der Fall. Denn die Anspruchstellerin hat die Fotovoltaikanlagen in Ausübung eines dinglich gesicherten Nutzungsrechts an einem fremden Grundstück errichtet mit der Folge, dass diese nicht i. S. d. § 94 Abs. 2 BGB³ wesentliche, sondern gemäß § 95 BGB nur Scheinbestandteile des Gebäudes geworden sind.

2.2.1 „Wesentlicher Bestandteil“ – Scheinbestandteil

- 19 Zu den Voraussetzungen, unter denen eine Fotovoltaikanlage wesentlicher Bestandteil eines Gebäudes i. S. v. §§ 93, 94 Abs. 2 BGB und damit auch i. S. v. § 11 Abs. 2 Satz 2 EEG 2004 ist, hat die Clearingstelle EEG im Votum vom 27. Mai 2008 – 2008/11 – ausführlich Stellung genommen.⁴
- 20 Dabei kann eine Fotovoltaikanlage jedenfalls dann, wenn sie gemäß § 95 BGB als Scheinbestandteil zu qualifizieren ist, keinen wesentlichen Bestandteil des Gebäudes i. S. d. § 11 Abs. 2 Satz 2 EEG 2004 bilden.⁵ Das ergibt sich vor allem aus systematischen, historischen und genetischen Überlegungen. Teleologische Aspekte stehen dem nicht entgegen.

²Erneuerbare-Energien-Gesetz (EEG) v. 21.07.2004 (BGBl. I S. 1918), zuletzt geändert durch Art. 1 des Gesetzes v. 07.11.2006 (BGBl. I S. 2550), im Folgenden bezeichnet als EEG 2004.

³Bürgerliches Gesetzbuch in der Fassung der Bekanntmachung v. 02.01.2002 (BGBl. 2002 I, S. 42, 2909; 2003 I, S. 738), zuletzt geändert durch Art. 5 des Gesetzes v. 10.12.2008 (BGBl. I S. 2399).

⁴Abrufbar unter <http://www.clearingstelle-eeg.de/votv/2008/11>.

⁵So bereits *Clearingstelle EEG*, Votum v. 27.05.2008 – 2008/11, unter 2.2.1, abrufbar unter <http://www.clearingstelle-eeg.de/votv/2008/11>.

21 **Systematisch** ist insoweit zu berücksichtigen, dass der Wortlaut des § 111 Abs. 2 Satz 2 EEG 2004 mit dem Begriff des „wesentlichen Bestandteils“ einen Fachbegriff aus dem Sachenrecht verwendet, der im EEG 2004 nicht (abweichend) definiert wird.

22 Die Legaldefinition der „wesentlichen Bestandteile“ findet sich dabei in § 93 BGB:

„Bestandteile einer Sache, die voneinander nicht getrennt werden können, ohne dass der eine oder der andere zerstört oder in seinem Wesen verändert wird (wesentliche Bestandteile), können nicht Gegenstand besonderer Rechte sein.“

23 Hieraus ergibt sich, dass eine Sache und ihre wesentlichen Bestandteile rechtlich einheitlich behandelt werden sollen; Zweck der Regelung ist es zu verhindern, dass der wirtschaftliche Wert einer Sache, den sie nur aufgrund der aus ihren Bestandteilen gebildeten Einheit hat, durch Trennung der Bestandteile nutzlos zerstört wird.⁶

24 Die „wesentlichen Bestandteile“ eines Grundstücks oder Gebäudes sind in § 94 BGB wie folgt definiert:

„(1) Zu den wesentlichen Bestandteilen eines Grundstücks gehören die mit dem Grund und Boden fest verbundenen Sachen, insbesondere Gebäude, sowie die Erzeugnisse des Grundstücks, solange sie mit dem Boden zusammenhängen. . . .

(2) Zu den wesentlichen Bestandteilen eines Gebäudes gehören die zur Herstellung des Gebäudes eingefügten Sachen.“

25 In Einschränkung der §§ 93, 94 heißt es in § 95 BGB weiter:

„(1) Zu den Bestandteilen eines Grundstücks gehören solche Sachen nicht, die nur zu einem vorübergehenden Zweck mit dem Grund und Boden verbunden sind. Das Gleiche gilt von einem Gebäude oder anderen Werk, das in Ausübung eines Rechts an einem fremden Grundstück von dem Berechtigten mit dem Grundstück verbunden worden ist.

(2) Sachen, die nur zu einem vorübergehenden Zweck in ein Gebäude eingefügt sind, gehören nicht zu den Bestandteilen des Gebäudes.“

- 26 Ein nur vorübergehender Zweck, zu dem Sachen in ein Gebäude eingefügt werden, steht damit nach § 95 Abs. 2 BGB der Qualifizierung dieser Sachen als wesentliche Bestandteile des Gebäudes von vornherein entgegen. Es handelt sich dann zwangsläufig um sog. Scheinbestandteile, was zur Folge hat, dass sie weiterhin Gegenstand besonderer (Eigentums-)Rechte sein können. Von einem solchen vorübergehenden Zweck ist in der Regel dann auszugehen, wenn eine Sache in Ausübung eines zeitlich begrenzten Nutzungsrechts an einem fremden Gebäude von dem Berechtigten in selbiges eingefügt wird.⁷
- 27 Gleiches gilt nach § 95 Abs. 1 Satz 2 BGB für Werke, die in Ausübung eines Rechts an einem fremden Grundstück mit einem Gebäude verbunden werden, das wesentlicher Bestandteil dieses fremden Grundstücks ist.⁸ Die Vorschrift in diesen Fällen anwendbar, weil durch die Verbindung mit dem Gebäude gleichzeitig eine Verbindung mit der Einheit aus Grundstück und Gebäude erfolgt. Rechte an einem fremden Grundstück i. S. d. § 95 Abs. 1 Satz 2 BGB sind nur dingliche Rechte, zu denen u. a. die Grunddienstbarkeit gehört.⁹
- 28 Hiernach kann eine Fotovoltaikanlage, die in Ausübung eines durch eine Grunddienstbarkeit dinglich gesicherten Nutzungsrechts an einem auf diesem Grundstück befindlichen Gebäude errichtet wird, nicht wesentlicher Bestandteil i. S. d. § 94 Abs. 2 BGB, sondern gemäß § 95 BGB nur Scheinbestandteil des Gebäudes bzw. der Einheit aus Gebäude und Grundstück sein.
- 29 Anhaltspunkte dafür, dass unter dem Begriff des „wesentlichen Bestandteils“ in § 11 Abs. 2 Satz 2 EEG 2004 etwas anderes als im Sachenrecht des BGB verstanden werden soll, finden sich im EEG 2004 nicht. Das deutet stark darauf hin, dass die sachenrechtliche Qualifizierung auch bei der Anwendung des § 11 Abs. 2 Satz 2 EEG 2004 maßgeblich sein soll, und zwar nicht nur hinsichtlich der positiven Definition in § 94 Abs. 2 BGB, sondern auch hinsichtlich der Einschränkung durch § 95 BGB.
- 30 **Historisch und genetisch** ist festzustellen, dass der Gesetzgeber bereits bei der Fassung der Vorgängerregelung des § 11 Abs. 2 Satz 2 EEG 2004 in § 8 Abs. 2 Satz 2 EEG 2000 von einem „wesentlichen Bestandteil im Sinne des BGB“ ausging. Das

⁶Ellenberger, in: Palandt, BGB Kommentar, 69. Aufl. 2010, § 93 Rn. 1.

⁷Ellenberger, in: Palandt, BGB Kommentar, 69. Aufl. 2010, § 95 Rn. 3.

⁸Holch, in: Rebmann/Säcker/Rixecker (Hrsg.), Münchener Kommentar zum BGB, Band 1, 4. Aufl. 2001, § 95 Rn. 19 m.w.N.; Ellenberger, in: Palandt, BGB Kommentar, 69. Aufl. 2010, § 95 Rn. 5.

⁹Ellenberger, in: Palandt, BGB Kommentar, 69. Aufl. 2010, § 95 Rn. 5.

ergibt sich aus der Begründung zu dem entsprechenden Gesetzentwurf.¹⁰ Auch die Begründung des Gesetzgebers zu § 11 Abs. 2 Satz 2 EEG 2004 nimmt insoweit auf die Bestimmungen des BGB Bezug:

„... Missbrauch soll dadurch vorgebeugt werden, dass vorausgesetzt wird, dass die Anlagen wesentlicher Bestandteil des Gebäudes im Sinne des Bürgerlichen Gesetzbuchs sind. Dies ist immer dann der Fall, wenn die Anlage eine Funktion für das Gebäude übernimmt, die ansonsten anderweitig gewährleistet werden müsste. So fallen Fassadenelemente, die anstelle einer andersartigen Verkleidung den Abschluss der Gebäudehülle bilden ebenso unter die Regelung, wie aktive oder passive Verschattungselemente, selbst wenn diese nicht senkrecht sondern in einer Schräge zur Wand montiert sind.“¹¹

- 31 Unter welchen Voraussetzungen eine Fotovoltaikanlage „wesentlicher Bestandteil“ des Gebäudes ist, an oder auf dem sie ausschließlich angebracht ist, sollte sich also nach dem Willen des Gesetzgebers nach den insoweit einschlägigen Regelungen des BGB bestimmen.¹² Die Regelungen des BGB umfassen aber sowohl die Definition in § 94 Abs. 2 BGB als auch die Einschränkung durch § 95 BGB hinsichtlich der Scheinbestandteile. Es ist nicht ersichtlich, dass der Gesetzgeber insoweit differenzieren und in Abweichung von den sachenrechtlichen Regelungen auch Scheinbestandteile als „wesentliche Bestandteile“ i. S. d. § 11 Abs. 2 Satz 2 EEG 2004 qualifizieren wollte. Die Formulierung „Dies ist immer dann der Fall ...“ ist als Bezugnahme auf den zivilrechtlichen Begriff des „Einfügens“ in § 94 Abs. 2 BGB zu verstehen. Eine Erweiterung des Begriffs des „wesentlichen Bestandteils“ gegenüber den §§ 93 ff. BGB war damit nicht beabsichtigt, ebensowenig ein Ausschluss der Anwendung der einschränkenden Regelung des § 95 BGB. Anderes ergibt sich auch nicht aus der sich anschließenden Aufzählung von Beispielen („So fallen Fassadenelemente ...“). Diese dienen nur der Veranschaulichung und Konkretisierung, welche Bestandteile „wesentlich“ sein können, falls sie den Anforderungen des BGB entsprechen.

¹⁰BT-Drs. 15/1974, S. 4.

¹¹BT-Drs. 15/2864, S. 44.

¹²So auch *LG Koblenz*, Urt. v. 15.05.2007 – 3 HK.O 160/06, abrufbar unter <http://www.clearingstelle-ee.de/node/353>.

- 32 **Teleologische** Aspekte stehen diesem Befund nicht entgegen. Zwar dient der sog. Fassaden-Bonus dem Ausgleich höherer Stromgestehungskosten, wie sie mit der Errichtung und dem Betrieb von Fotovoltaikanlagen an der Fassade eines Gebäudes typischerweise verbunden sind, und soll damit – so die Begründung zu dem Gesetzentwurf des § 11 Abs. 2 EEG 2004 – „einen Anreiz zur Nutzung des insoweit besonders großen Potenzials ... setzen“¹³. Der Aspekt der Stromgestehungskosten tritt aber bei Anlagen, die von einem Dritten in Ausübung eines Rechts an dem Grundstück errichtet und betrieben werden und deshalb sachenrechtlich als Scheinbestandteile zu qualifizieren sind, schon deshalb in den Hintergrund, weil sich die wirtschaftliche Betrachtung in solchen Fällen bereits aufgrund der anderen rechtlichen Ausgangssituation grundlegend von Fällen unterscheidet, in denen die Anlagen nach § 94 Abs. 2 BGB wesentliche Bestandteile des Gebäudes und Grundstücks darstellen. So sind Scheinbestandteile rechtlich unabhängig von dem Gebäude und dem Grundstück; deshalb sind sie z. B. einer Zwangsvollstreckung gegen die Eigentümerin bzw. den Eigentümer des Grundstücks nicht unterworfen und können von ihrer Eigentümerin bzw. ihrem Eigentümer gesondert (sicherungs-)übereignet oder anderweitig dinglich belastet werden. Letzteres ist im Übrigen regelmäßig Voraussetzung für die Fremdfinanzierung einer solchen Anlage. Die Rentabilität einer solchen Installation hängt nicht nur von den Errichtungs- und Betriebskosten und der Energieausbeute, die für den Eigentümer des Gebäudes allein maßgeblich wären, sondern außerdem von weiteren Parametern ab. So hat die mit der Gebäudeeigentümerin bzw. dem Gebäudeeigentümer nicht identische Anlagenbetreiberin bzw. der Anlagenbetreiber – je nach vertraglicher Ausgestaltung – für die eingeräumten Rechte regelmäßig ein – nicht zwangsläufig an den Ertrag der Anlage geknüpftes – Entgelt an den bzw. die Gebäudeeigentümer/-in zu leisten; außerdem kann er bzw. sie die Anlage nach Ablauf eines bestimmten Zeitraums – der ggf. auch weniger als zwanzig Jahre betragen kann – entfernen und an anderer Stelle errichten und betreiben und muss nach Entfernung der Anlage im Regelfall zwar die Fassade wiederherstellen, aber keinen Ersatz in Gestalt einer anderen Fotovoltaikinstallation oder anderer Elemente beschaffen, um das eines „wesentlichen Bestandteils“ beraubte Gebäude wieder zu vervollständigen.¹⁴
- 33 Die wirtschaftlichen Aspekte, die für oder gegen die Errichtung und den Betrieb der jeweiligen Anlage sprechen, sind deshalb dann, wenn sie von einem Dritten auf eigene Rechnung und eigenes Risiko auf der Grundlage eines dinglich gesicherten Rechts

¹³BT-Drs. 15/2864, S. 44.

¹⁴Vgl. zu den typischen Inhalten von Dachnutzungsverträgen etwa *Strauch*, ZNER 2010, 247, 248 ff.

an einem fremden Grundstück übernommen wird, grundlegend andere, als wenn die Eigentümerin bzw. der Eigentümer des Hauses eine solche Anlage „zur Herstellung“ seines Gebäudes dauerhaft in dieses einfügt. Hieraus ergibt sich, dass eine Qualifizierung von Scheinbestandteilen i. S. d. § 95 BGB als „wesentliche Bestandteile“ i. S. d. § 11 Abs. 2 Satz 2 EEG 2009 auch aus teleologischen Aspekten nicht geboten ist.

- 34 Zu beachten ist in diesem Zusammenhang auch, dass eine vom Gebäudeeigentümer bzw. der -eigentümerin rechtlich und wirtschaftlich verschiedene Person im Unterschied zu diesem bzw. dieser kein eigenes wirtschaftliches Interesse daran hat, zum Zwecke der Fertigstellung des Gebäudes durch die Fotovoltaikanlage wirtschaftliche Einbußen bei der Stromgewinnung in Kauf zu nehmen, welche durch die mit der Fertigstellung des Gebäudes verbundene Wertsteigerung zumindest ideell kompensiert werden. Sollte es durch eine funktionale Ausrichtung der Anlage auf das Gebäude – also durch eine „faktische“ Gebäudeintegration – zu geminderter Stromausbeute kommen, so liegt es an der Anlagenbetreiberin bzw. dem -betreiber einerseits und der Gebäudeeigentümerin bzw. dem -eigentümer andererseits, die jeweiligen wirtschaftlichen Vor- und Nachteile durch den Gestattungsvertrag in Ausgleich zu bringen. Ein Bedarf, die den Anlagenbetreiberinnen und -betreibern in einer solche Konstellation entstehenden Nachteile durch eine erhöhte Einspeisevergütung zu kompensieren, ist hingegen teleologisch nicht ersichtlich.
- 35 Die Qualifizierung einer Fotovoltaikanlage als Scheinbestandteil i. S. d. § 95 BGB schließt es damit aus, diese als „wesentlichen Bestandteil“ des Gebäudes, an oder auf dem sie ausschließlich angebracht ist, anzusehen.

2.2.2 Anwendung auf den konkreten Fall

- 36 Die Anspruchstellerin hat die Fotovoltaikanlagen vorliegend auf der Grundlage des mit der [S. . .] als Eigentümerin des Grundstücks und des Gebäudes abgeschlossenen Gestattungsvertrages und der Grunddienstbarkeit errichtet. Sie hat die Anlagen deshalb in Ausübung eines zeitlich begrenzten Nutzungsrechts und eines dinglichen Rechts an einem fremden Grundstück in das Gebäude der [S. . .] eingefügt. Gemäß § 95 Abs. 2, Abs. 1 Satz 2 BGB gehören die Anlagen deshalb nicht zu den Bestandteilen des Gebäudes, sondern sind nur zu einem vorübergehenden Zweck mit dem Gebäude verbundene Scheinbestandteile desselben. Damit können sie nicht wesentliche Bestandteile des Gebäudes gemäß § 94 Abs. 2 BGB und § 11 Abs. 2 Satz 2 EEG 2004 sein. Ein Anspruch auf den Fassaden-Bonus ist deshalb ausgeschlossen.

- 37 Damit kommt es nicht mehr darauf an, ob das Gebäude vorliegend bereits ohne die Fotovoltaikanlagen als fertiggestellt anzusehen war.

Beschluss

Gemäß § 29 Nr. 1 VerfO ist das Verfahren mit dem Votum der Clearingstelle EEG beendet.

Dr. Lovens

Dr. Pippke

Dr. Winkler