

2011/20

1. Dezember 2011

Votum

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

Leitsatz:

Eine Fotovoltaikanlage ist auch dann ausschließlich an einem Gebäude angebracht, wenn die Tragekonstruktion (hier: ein „Modulbaum“) derart in das Fundament des Gebäudes eingebunden ist, dass die Anlage mitsamt ihrer Tragekonstruktion in ihrem Bestand vom Bestand des Gebäudefundamentes abhängig ist.

In dem Votumsverfahren

1. [...]

– Anspruchsteller –

2. [...]

– Anspruchsgegnerin –

erlässt die Clearingstelle EEG durch den Vorsitzenden Dr. Lovens und die Mitglieder Dr. Pippke und Dr. Winkler aufgrund der mündlichen Erörterung vom 10. November 2011 am 1. Dezember 2011 folgendes Votum:

Der Anspruchsteller hat gegen die Anspruchsgegnerin einen Anspruch auf Zahlung der erhöhten Vergütung aus § 11 Abs. 2 Satz 1 i. V. m. §§ 11 Abs. 1 und 5 Abs. 1 Satz 1 EEG 2004 i. V. m. § 66 Abs. 1 EEG 2009 für den Strom, der in der Fotovoltaikanlage des Anspruchstellers in [...] [B...], [A...], erzeugt und von der Anspruchsgegnerin abgenommen wird. Die Fotovoltaikinstallation ist ausschließlich an dem Gebäude angebracht.

I Tatbestand

- 1 Die Parteien sind sich uneins, ob für den Strom aus der Fotovoltaikinstallation des Anspruchstellers die erhöhte Vergütung nach § 11 Abs. 2 Satz 1 EEG 2004 zu zahlen ist, insbesondere, ob die Fotovoltaikinstallation des Anspruchstellers ausschließlich an oder auf dem Gebäude angebracht ist.
- 2 Die im Oktober 2008 in Betrieb genommenen Anlagen mit einer Leistung von insgesamt 5,4 kW_p sind auf einem sog. Solarsegel angebracht und doppelachsig nachführbar. Das „Solarsegel“ mit einer Fläche von ca. 36 m² ist auf einen ca. 2 m langen Stahlmast geflanscht. Dieser geht in eine Stahlbetonstütze mit einer Abmessung von ca. 3,85 m x 0,5 m x 0,5 m über. Die Stahlbetonstütze liegt bündig an der Außenwand eines Stallgebäudes an. Die Stütze überragt die Traufe, der gesamte Mast erreicht in etwa die Höhe des Dachfirstes des Stalles. Die Stahlbetonstütze geht im Erdreich in ein aus zwei Teilen bestehendes Blockfundament über. Der eine Teil dieses Blockfundamentes befindet sich im Keller des Stallgebäudes unmittelbar bündig an der Kellerwand, der andere Teil schließt auf gleicher Höhe außen bündig an der Kellerwand an. Die Stahlbetonstütze und das Blockfundament wurden wie folgt mit dem Gebäude verbunden: Durch die Kellerwand des Stallgebäudes, die als massive Stahlbetonwanne gefertigt worden war, wurden Bohrungen eingebracht und insgesamt 44 Stahlstreben eingebaut. Das Blockfundament nimmt diese Stahlstreben auf, so dass durch die Streben der innerhalb des Gebäudes liegende Teil des Blockfundamentes mit dem außerhalb des Gebäudes liegenden Teil verbunden ist. Die in den Fundamentblock einbetonierten Stahlstreben dienen der statischen Absicherung des Solarmastes. Durch die Verbindung der bereits bestehenden Stahlbetonwanne des Stallgebäudes mit den neu errichteten Fundamenten übernimmt die bestehende Stahlbetonwanne die wesentliche statische Funktion zur Sicherung des Solarmastes. Das gesamte Blockfundament hat eine Abmessung von ca. 3,20 m x 3,20 m x 1,70 m (L x B x H).
- 3 Vor der Errichtung wurde im August 2008 im Auftrag des Anspruchstellers durch Dipl.-Ing. [I...], Ingenieurbüro [T... GmbH], eine statische Berechnung ausgeführt, die zur Akte gereicht wurde. Die Clearingstelle EEG hat im Annahmebeschluss vom 26. September 2011 in Ziffer 6 gemäß § 28 Abs. 3 Satz 4 Verfo¹ darauf hingewiesen, dass es nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs und dem Votum der Clea-

¹Verfahrensordnung der Clearingstelle EEG in der Fassung vom 16.02.2009, abrufbar unter <http://www.clearingstelle-ee.de/verfahrensordnung>.

ringstelle EEG vom 23. April 2010 – 2008/42 entscheidungserheblich darauf ankomme, dass die Tragekonstruktion der PV-Anlage in ihrem Bestand statisch von dem Gebäude abhängt. Die zur Akte gereichte „Statische Berechnung“ der [T ... GmbH] sei aufgrund ihrer die Statik betreffenden Fachspezifik mangels eigener Fachkunde nicht durch die Clearingstelle EEG überprüfbar. Die Clearingstelle EEG hat daher angeregt, dass die Parteien bis zum 27. Oktober 2011 oder in der mündlichen Erörterung ergänzend zum statischen Verhältnis zwischen Tragekonstruktion und Gebäude ausführen, und dem Anspruchsteller freigestellt, gem. § 14 Abs. 2 Satz 2 und 3 VerfO eine in statischen Dingen fachkundige Person als Beistand hinzuzuziehen. Hierauf hat der Anspruchsteller mit Schreiben vom 2. November 2011 eine zweiseitige Stellungnahme des Architekten Dipl.-Ing. [L...] vom 31. Oktober 2011 übermittelt. Darin heißt es u. a.:

„Nach Durchsicht der mir überlassenen statischen Unterlagen des Ingenieurbüros [T ... GmbH] und dem Ortstermin meines Bauleiters Herrn [K...] vom 26.10.2011, bestätige ich, dass die Tragekonstruktion des Solarsegels, insbesondere deren Fundamentierung, durch das Einbinden der Fundamente in Teilbereiche des vorhandenen Güllekellers, in ihrem jetzigen Bestand von dem vorhandenen Stallgebäude abhängig ist.“

- 4 Der Anspruchsteller ist der Auffassung, dass seine Anlage ausschließlich an dem Stallgebäude angebracht sei. Dies ergebe sich aus der Verbindung des Stahlbetonmastes und des Blockfundaments mit der als Fundament dienenden Stahlbetonwanne des Stallgebäudes. Ohne die Verbindung mit dem Gebädefundament wäre die für die örtlichen Gegebenheiten individuell gefertigte Konstruktion statisch nicht sicher; bei einem Rückbau des Stallgebäudes wäre die Statik des Solarsegels nicht mehr gewährleistet.
- 5 Die Anspruchsgegnerin hegt Zweifel, ob die Anlage ausschließlich an oder auf dem Gebäude angebracht ist.
- 6 Mit inhaltsgleichen Anträgen vom 26. Oktober 2009 und 11. November 2009 haben sich der Anspruchsteller und die Anspruchsgegnerin an die Clearingstelle EEG gewandt und beantragt, ein Votumsverfahren gemäß §§ 26 ff. VerfO durchzuführen.

- 7 Mit Beschluss vom 26. September 2011 hat die Clearingstelle EEG das Votumsverfahren angenommen. Die durch die Clearingstelle EEG zu begutachtende Frage lautete:

Hat der Anspruchsteller gegen die Anspruchsgegnerin einen Anspruch auf Zahlung der erhöhten Vergütung aus § 11 Abs. 2 Satz 1 i. V. m. §§ 11 Abs. 1 und 5 Abs. 1 Satz 1 EEG 2004 für den Strom, der in der Fotovoltaikanlage des Anspruchstellers in [...] [B...], [A...], erzeugt und von der Anspruchsgegnerin abgenommen wird?

2 Begründung

2.1 Verfahren

- 8 Das Verfahren ist gemäß den Vorschriften der VerfO zustandegekommen und durchgeführt worden.
- 9 Die Clearingstelle EEG hat das Verfahren gemäß § 27 Abs. 1 Satz 1 VerfO nach dem übereinstimmenden Antrag der Parteien angenommen.
- 10 Die Besetzung der Clearingstelle EEG ergibt sich aus §§ 2 Abs. 1, 26 Abs. 1 Satz 1 VerfO.
- 11 Den Parteien ist gemäß §§ 28, 20 Abs. 1 Satz 1 VerfO Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben worden. Ein schriftliches Verfahren wurde nicht durchgeführt, da die Parteien dem nicht zustimmten, §§ 28, 20 Abs. 2 VerfO. Gemäß §§ 28, 20 Abs. 1 Satz 2 VerfO hat die Clearingstelle EEG einen Termin zur mündlichen Erörterung bestimmt. Die Beschlussvorlage hat gemäß §§ 28 Abs. 1, 24 Abs. 5 VerfO das Mitglied der Clearingstelle EEG Dr. Winkler erstellt.

2.2 Würdigung

- 12 Der Anspruchsteller hat gegen die Anspruchsgegnerin einen Anspruch auf Vergütung des in seiner Fotovoltaikinstallation erzeugten und in das Netz der Anspruchsgegnerin eingespeisten Stroms nach §§ 11 Abs. 2 Satz 1, 11 Abs. 1, 5 Abs. 1 Satz 1 EEG 2004 i. V. m. § 66 Abs. 1 EEG 2009, weil seine Anlage i. S. v. § 11 Abs. 2 Satz 1 EEG 2004 ausschließlich an dem Gebäude angebracht ist.

13 Da die Anlagen im Oktober 2008 in Betrieb genommen worden sind, gelten gemäß § 66 Abs. 1 EEG 2009 die Vergütungsvoraussetzungen des § 11 EEG 2004 fort.² Gemäß § 11 Abs. 2 Satz 1 EEG 2004 erhöht sich die Vergütung gegenüber der Grundvergütung nach Abs. 1, wenn

„die Anlage ausschließlich an oder auf einem Gebäude... angebracht ist...“

14 Unproblematisch ist festzustellen, dass es sich bei dem Stallgebäude um ein Gebäude i. S. v. § 11 Abs. 2 Satz 3 EEG 2004 handelt.

15 An diesem sind die Fotovoltaikanlagen auch ausschließlich angebracht, weil sie statisch mitsamt ihrer Tragekonstruktion vom Bestand des Gebäudes abhängen.

16 Wie im Votum der Clearingstelle EEG 2008/42³ ausgeführt, kommt es bei sog. Solarbäumen nicht auf die ausschließliche Anbringung der Module an der Trägerkonstruktion – also dem Modulmast – an. Vielmehr ist entscheidend, dass das gesamte Tragwerk dergestalt in einem statischen Abhängigkeitsverhältnis zum Gebäude steht, dass „das Gebäude als Trägergerüst die Hauptsache bildet, von der die darauf oder daran befestigte Anlage in ihrem Bestand abhängig ist.“⁴

17 Ein solches statisches Abhängigkeitsverhältnis hat der Anspruchsteller zur Überzeugung der Clearingstelle EEG ausreichend dargelegt. Zum einen hat der Dipl.-Ing. [L...] nach einer Ortsbesichtigung seines Bauleiters Herrn [K...] und nach Einsichtnahme in das statische Gutachten des Ingenieurbüros [T... GmbH] in seinem Schreiben vom 31. Oktober 2011 ausgeführt, dass die Tragekonstruktion des Solarsegels „in ihrem jetzigen Bestand von dem vorhandenen Stallgebäude abhängig ist.“ Zum anderen hat der Anspruchsteller in der mündlichen Erörterung schlüssig und nachvollziehbar erläutert, wie die Blockfundamente und der Stahlbetonmast mit der vorhandenen Stahlbetonwanne verbunden worden sind und dass aufgrund dieser Verbindung die gesamte Konstruktion statisch auf den Bestand des Gebäudes angewiesen ist, dieses mithin in statischer Hinsicht die Hauptsache bildet.

²Anm. der Clearingstelle EEG: Zwar bezog sich die von den Parteien vereinbarte Verfahrensfrage nicht auch auf § 66 Abs. 1 EEG 2009; es erschien der Clearingstelle EEG jedoch aufgrund des Außerkrafttretens des EEG 2004 zweckmäßig, die Fortgeltung von § 11 EEG 2004 i. V. m. § 66 Abs. 1 EEG 2009 zur abschließenden Klärung im vorliegenden Votum festzustellen.

³Clearingstelle EEG, Votum v. 23.04.2010 – 2008/42, abrufbar unter <http://www.clearingstelle-eeg.de/votv/2008/42>, Rn. 61 ff.

⁴BGH, Urt. v. 09.02.2011 – VIII ZR 35/10, abrufbar unter <http://www.clearingstelle-eeg.de/node/1287>, Rn. 30, in ausdrücklicher Fortführung des Senatsurteils vom 29.10.2008 – VIII ZR 313/07, abrufbar unter <http://www.clearingstelle-eeg.de/node/486>.

- 18 Dem ist die Anspruchsgegnerin nicht substantiiert entgegengetreten.
- 19 Unerheblich ist, dass die aus statischer Sicht wesentliche Verbindung zwischen Tragekonstruktion und Gebäude unterhalb der Erdoberfläche erfolgt. Der Wortlaut von § 11 Abs. 2 Satz 1 EEG 2004 verlangt lediglich eine ausschließliche Anbringung an oder auf einem Gebäude. Bei einem Fundament handelt es sich um einen Teil eines Gebäudes. Das Gesetz verlangt nicht, dass die Anbringung an einem oberhalb der Erdoberfläche befindlichen Gebäudeteil zu erfolgen hat. Auch mit Sinn und Zweck der Norm ließe sich eine solche Einschränkung nicht begründen, da der Zweck, vorrangig vorhandene Gebäude anstelle von Freiflächen als „Tragwerk“ für Fotovoltaikanlagen zu nutzen,⁵ auch dann erfüllt wird, wenn die Anlage(n) ausschließlich an einem Gebäudefundament oder einem anderen unterhalb der Erdoberfläche befindlichen Teil des Gebäudes angebracht werden.⁶

Dr. Lovens

Dr. Pippke

Dr. Winkler

⁵Vgl. BT-Drs. 15/2327, S. 34.

⁶Anders hingegen der atypische Sachverhalt im Votumsverfahren 2008/29, abrufbar unter *Clearingstelle EEG*, Votum v. 17.11.2008 – 2008/29, abrufbar unter <http://www.clearingstelle-eeg.de/votv/2008/29>, bei dem die Anlagenteile *ausschließlich* in dem Gebäude angebracht waren und es zudem für wesentliche Anlagenteile an einem statischen Abhängigkeitsverhältnis zum Gebäude fehlte. – Die Clearingstelle EEG weist darauf hin, dass für Anlagen mit Inbetriebnahme nach dem 31.12.2011 nunmehr § 33 EEG 2012 auch dann die erhöhte Gebäudevergütung vorsieht, wenn die Anlage *in* dem Gebäude angebracht ist.