



Dr. Manuela Herms
Rechtsanwältin bei Maslaton
Rechtsanwaltsgesellschaft mbH,
Leipzig

Von Modulen, Solarkraftwerken und Gesamtkonzepten

Die Auswirkungen der BGH-Rechtsprechung zum Anlagenbegriff bei Photovoltaik-Anlagen



Dr. Christoph Richter
Rechtsanwalt bei Maslaton
Rechtsanwaltsgesellschaft mbH,
Leipzig

Dr. Manuela Herms und Dr. Christoph Richter

Es traf die Branche wie ein Paukenschlag: Mit Urteil vom 04.11.2015¹ entschied der BGH erstmals höchstrichterlich über die Auslegung des Anlagenbegriffs bei PV-Anlagen nach § 3 Nr. 1 EEG 2009 und scheint damit das bisherige Weltbild der Photovoltaikbranche auf den Kopf zu stellen. Denn anders als im Biogasbereich, wo die Reichweite des Anlagenbegriffs seit jeher eines der umstrittensten Themen war,² legten Rechtsprechung, Literatur und ihnen folgend auch der Gesetzgeber den Anlagenbegriff bei PV-Anlagen in erstaunlich seltener Eintracht aus. Gegen dieses einhellige Begriffsverständnis wendet sich nun jedoch die aktuelle BGH-Rechtsprechung und zieht damit eine ganze Reihe ungeklärter Anwendungsfragen nach sich.

I. Der Anlagenbegriff und seine Bedeutung im EEG

Der Begriff der Anlage, der durch § 5 Nr. 1 EEG 2014³ – nur wenig aussagekräftig – definiert wird als „jede Einrichtung zur Erzeugung von Strom aus erneuerbaren Energien oder aus Grubengas“⁴, ist nicht nur zentraler Regelungsgegenstand des EEG an sich,⁵ sondern auch für PV-Anlagen in verschiedener Hinsicht von erheblicher Bedeutung. So knüpfen beispielsweise der Zeitpunkt der Inbetriebnahme im Sinne von § 5 Nr. 21 EEG 2014 – und damit letztlich die individuelle Förderdauer und Förderhöhe – an die erstmalige Inbetriebsetzung der Anlage an. Andere Regelungen im Gesetz sind abhängig von der konkreten Anlagenleistung, wie beispielsweise die Vorgaben zur Ausstattung von Anlagen mit einer installierten Leistung von mehr als 100 kW mit technischen Einrichtungen zur Reduzierung der Einspeisungsleistung nach § 9 Abs. 1 Satz 1 EEG 2014 oder die Vergütungshöhe bei PV-Gebäudeanlagen nach § 51 Abs. 2 EEG 2014. Vor diesem Hintergrund war und ist es auch für PV-Anlagen eine der wesentlichsten Fragen, welche Komponenten zur Anlage im Sinne von § 5 Nr. 1 EEG 2014 bzw. der jeweiligen Vorgängerregelungen gehören. Für den Biomassebereich hat der BGH schon mit seinem

Grundsatzurteil vom 23.10.2013⁶ – wenn auch mit bescheidenem Erfolg⁷ – versucht, diese Frage zu klären und seinerzeit geurteilt, dass zu einer Anlage die Gesamtheit aller funktional zusammengehörenden technisch und baulich erforderlichen Einrichtungen zu zählen ist.⁸

1. Bisheriger Meinungsstand

Im PV-Bereich bestand – vor allem angesichts der eingangs bereits erwähnten Einmütigkeit in Bezug auf die Auslegung des Anlagenbegriffes – getreu dem Grundsatz „Wo kein Kläger, da kein Richter“ bislang kein wirklicher Anlass zu konkretisierender Rechtsprechung. So war es denn auch die Clearingstelle EEG, die sich mit dieser Frage im Jahre 2009 erstmals umfassend auseinandersetzte und zu dem Ergebnis kam, dass jedes Modul eine selbständige Anlage im Sinne von § 3 Nr. 1 EEG 2009 und jede Solarzelle ein Generator gemäß § 3 Nr. 4 EEG 2009 sei.⁹ Dies wurde in erster Linie damit begründet, dass eine „Einrichtung“ bereits dann eine „Anlage“ sei, wenn sie über diejenigen Komponenten verfügt, die im Sinne einer zwingend erforderlichen Mindestvoraussetzung zur Erzeugung von Strom aus Erneuerbaren Energien notwendig sind. Bedarf es einer gesonderten Antriebs-einheit nicht, handele es sich dabei um den zur Stromerzeugung geeigneten Generator, bei PV-Anlagen also um die Solarzelle

1 BGH, Urt. v. 04.11.2015 – VIII ZR 244/14, ER 2016, 41 ff.

2 Vgl. statt vieler die Darstellung zum Meinungsstand bei Richter/Herms, ER 2014, 3 f. m.w.N.

3 Gesetz für den Ausbau erneuerbarer Energien vom 21.07.2014 (BGBl. I S. 1066), zul. geänd. durch Art. 1 Zweites ÄndG vom 29.06.2015 (BGBl. I S. 1010).

4 Wortgleiche Regelungen enthielten bereits § 3 Nr. 1 EEG 2009 und § 3 Nr. 1 EEG 2014.

5 Vgl. hierzu Richter, Der Begriff der Anlage im Umwelt- und Energierecht, S. 118 ff.

6 BGH, Urt. v. 23.10.2013 – VIII ZR 262/12, ER 2014, 28 ff.

7 Zur Kritik am Judikat des BGH siehe auch Richter/Herms, ER 2014, 3 f. sowie Herms/Richter, NVwZ 2015, 422 ff.

8 BGH, Urt. v. 23.10.2013 – VIII ZR 262/12, ER 2014, 28 ff.

9 Vgl. Clearingstelle EEG, Empfehlung 2009/5 vom 10.06.2009, Ls. 1.; fortgeführt durch Clearingstelle EEG, Hinweis 2009/14 vom 23.09.2010, Ls. 1 und Hinweis 2011/11 vom 15.06.2011, Ls. 1.

bzw. das aus Solarzellen zusammengesetzte Modul.¹⁰ Bei der „Anlage“ im Sinne von § 3 Nr. 1 EEG 2009 sei daher nicht die „PV-Installation“, sondern stets das einzelne Modul in den Blick zu nehmen.¹¹ Dieser Auffassung hatten sich einstimmig sowohl die Literatur¹² wie auch die obergerichtliche Rechtsprechung¹³ angeschlossen. Bis Ende 2015 konnte man die modulscharfe Bestimmung des Anlagenbegriffs bei PV-Anlagen als eine der wenigen unumstrittenen Rechtsfragen bezeichnen.

2. Konsequenzen der bisherigen Auslegung

Mit einer solchen modulscharfen Betrachtungsweise lassen bzw. ließen sich zahlreiche Anwendungsfragen problemlos lösen: So kam es in der Vergangenheit insbesondere über den Jahreswechsel häufiger vor, dass PV-Installationen sukzessive errichtet und dabei einzelne Module vor, andere nach dem Jahreswechsel in Betrieb genommen wurden. Für die Frage der Vergütungshöhe, -dauer und des anwendbaren Regelungsregimes wurde dabei jedes Modul für sich betrachtet,¹⁴ mit der Folge, dass innerhalb einer PV-Installation u.U. verschiedene Vergütungshöhen zum Einsatz kamen. Nach allgemeiner Auffassung konnte dagegen durch Inbetriebnahme einzelner Module nicht ein bestimmter Inbetriebnahmezeitpunkt für die gesamte PV-Installation gesichert werden.¹⁵ Auch gibt es bei dieser Auslegung des Anlagenbegriffs denknotwendig keine Anlagenerweiterung im engeren Sinn; d. h. der spätere Zubau von Modulen war stets als Zubau von Neuanlagen zu werten, die allenfalls nach Maßgabe des § 32 Abs. 1 und 2 EEG 2014¹⁶ zur Ermittlung der Vergütungshöhe bei Gebäudeanlagen nach § 51 Abs. 2 EEG 2014 bzw. der Förderobergrenze bei Freiflächenanlagen von 10 MW gemäß § 51 Abs. 1 EEG 2014 leistungseitig zu addieren waren.

Gleichwohl offenbarten sich insbesondere im Geltungsbereich des EEG 2009 bei der Anwendung des modulscharfen Anlagenbegriffs auch Schwächen, auf die der Gesetzgeber nach und nach reagiert hat: Allem voran ist die Pflicht zur Ausstattung mit technischen Einrichtungen zur Reduzierung der Einspeisungsleistung nach § 6 Nr. 1 EEG 2009 zu nennen, die Anlagen betrifft, deren installierte Leistung 100 kW übersteigt. Da PV-Module mit einer Leistung von mehr als 100 kW auf dem Markt nicht verfügbar waren und sind, Bezugspunkt der gesetzlichen Verpflichtung mit der „Anlage“ im Sinne des § 3 Nr. 1 EEG 2009 aber nur das jeweilige Modul war, wurde die Regelung folgerichtig nicht auf PV-Anlagen angewendet.¹⁷ Diese waren demnach im Geltungsbereich des EEG 2009 nicht zur Vorhaltung technischer Einrichtungen zur Reduzierung der Einspeisungsleistung verpflichtet, zumal die

Anlagenadditionsvorschrift des § 19 Abs. 1 EEG 2009 ausschließlich zum Zweck der Ermittlung der Vergütung und nicht hinsichtlich technischer Anforderungen zum Tragen kam. Dies veranlasste den Gesetzgeber des EEG 2012 nachzubessern, um PV-Anlagen in das Einspeisemanagement einzubeziehen.¹⁸ In § 6 Abs. 3 Satz 1 EEG 2012 wurde eine an § 19 Abs. 1 EEG 2009/2012 angelehnte Regelung aufgenommen, wonach mehrere PV-Anlagen zum Zweck der Ermittlung der installierten Leistung als eine Anlage galten, wenn sie sich auf demselben Grundstück bzw. sonst in unmittelbarer räumlicher Nähe befanden und innerhalb von zwölf aufeinanderfolgenden Kalendermonaten in Betrieb genommen worden sind. Hierzu führte der Gesetzgeber in der Gesetzesbegründung aus: „Hier bestand eine Unklarheit, da nicht die Gesamtanlage, sondern das einzelne Modul als Anlage im Sinne von § 3 gilt.“¹⁹ Die Einführung des § 6 Abs. 3 EEG 2012 kann damit als unmittelbarer Ausfluss des modulscharfen Anlagenbegriffs bei PV-Anlagen gewertet werden, von dem offenbar auch der Gesetzgeber ausgegangen ist.

Dieselbe Entwicklung lässt sich hinsichtlich des Austauschs defekter oder beschädigter Module beobachten. Das EEG 2009 enthielt hierzu lediglich die allgemeine Regelung des § 21 Abs. 3 EEG 2009, wonach der Austausch des Generators oder sonstiger technischer oder baulicher Teile nicht zu einem Neubeginn oder einer Verlängerung der Vergütungsdauer führte. Hierauf konnten sich Betreiber von PV-Anlagen jedoch nicht berufen, eben weil beim Austausch eines defekten Moduls stets die gesamte Anlage ausgetauscht wurde,²⁰ mit der Folge, dass das Ersatzmodul als Neuanlage mit neuem 20-jährigem Förderzeitraum, gleichzeitig aber (z.T. deutlich) geringerer Vergütung einzustufen war. Das Empfang der Gesetzgeber des EEG 2012 als nicht sachgerecht, da dies zu erheblichen Vergütungsausfällen bei den Anlagenbetreibern und ggf. hohen Regressforderungen gegen Installateure und Hersteller führen könne und zudem die Abrechnung von PV-Installationen erheblich erschwere.²¹ Dies resultierte letztlich in der Einführung des § 32 Abs. 5 EEG 2012, wonach PV-Anlagen, die defekte, beschädigte oder gestohlene PV-Anlagen an demselben Standort ersetzen, bis zur Höhe der vorherigen Leistung als in dem Zeitpunkt in Betrieb genommen gelten, zu dem die ersetzen Anlagen in Betrieb genommen worden sind.

Rückblickend lässt sich damit festhalten, dass sich – neben der unumstrittenen Auslegung in Rechtsprechung und Literatur – auch der Gesetzgeber mit dem modulscharfen Anlagenbegriff für PV-Anlagen arrangiert und mit den §§ 6 Abs. 3, 32 Abs. 5 EEG 2012²² gezielte Vorschriften geschaffen hatte, um als unbillig erachtete Regelungslücken zu schließen.

II. Das Urteil des BGH vom 04.11.2015

Sicher musste man sich dem Grunde nach bereits seit der Grundsatzentscheidung zum Anlagenbegriff bei Biogasanlagen aus dem Jahr 2013²³ die Frage stellen, inwieweit sich diese Rechtsprechung auch auf andere Erzeugungsarten auswirken könnte.²⁴ Mit seinem aktuellen Urteil zum Anlagenbegriff bei PV-Anlagen und der da-

10 Vgl. Clearingstelle EEG, Hinweis 2011/11 vom 15.06.2011, Rn. 9.

11 Vgl. Clearingstelle EEG, Hinweis 2011/11 vom 15.06.2011, Rn. 9.

12 Vgl. Hennig/von Bredow/Valentin, in: Frenz/Müggendorf/Cosack/Ekardt (Hrsg.), EEG, 4. Aufl. 2015, § 5 Rn. 7; Schumacher, in: Säcker (Hrsg.), Berliner Kommentar zum Energierecht, 3. Aufl. 2014, § 3 EEG 2012 Rn. 28; Oschmann, in: Altröck/Oschmann/Theobald (Hrsg.), EEG, 4. Aufl. 2013, § 3 Rn. 19; Reshöft, in: Reshöft/Schäfermeier (Hrsg.), EEG, 4. Aufl. 2014, § 3 Rn. 27.

13 Vgl. OLG Naumburg, ER 2014, 259 ff.; OLG Naumburg, ZNER 2015, 149 (150); OLG Schleswig, ZNER 2012, 281; OLG Nürnberg, EnWZ 2015, 43 ff. (Vorinstanz zu BGH, Urt. v. 04.11.2015 – VIII ZR 244/14).

14 Vgl. Clearingstelle EEG, Empfehlung 2009/5 vom 10.06.2009, Ls. 5.

15 Vgl. Clearingstelle EEG, Hinweis 2011/11 vom 15.06.2011, Ls. 4; Clearingstelle EEG, Empfehlung 2009/5 vom 10.06.2009, Ls. 2; Oschmann/Säemann, in: Altröck/Oschmann/Theobald (Hrsg.), EEG, 3. Aufl. 2011, § 20 Rn. 24.

16 Z.T. gleichlautende Additionsvorschriften finden sich in den Vorgängergesetzen in § 19 Abs. 1 EEG 2009 und § 19 Abs. 1 und 1a EEG 2012.

17 Vgl. Clearingstelle EEG, Hinweis 2009/14 vom 23.09.2010, Ls. 1; Bönning, in: Reshöft (Hrsg.), EEG, 3. Aufl. 2009, § 6 Rn. 4; a.A. Altröck, in: Altröck/Oschmann/Theobald (Hrsg.), EEG, 3. Aufl. 2011, § 6 Rn. 9.

18 Vgl. BT-Drs. 17/6071, S. 63.

19 Vgl. BT-Drs. 17/6071, S. 63.

20 So ausdrücklich BT-Drs. 17/6071, S. 77.

21 Vgl. BT-Drs. 17/6071, S. 77.

22 Fortgeführt in §§ 9 Abs. 3, 51 Abs. 4 EEG 2014.

23 BGH, Urt. v. 23.10.2013 – VIII ZR 262/12, ER 2014, 28 ff.

24 Vgl. etwa Hennig/von Bredow/Valentin, in: Frenz/Müggendorf/Cosack/Ekardt (Hrsg.), EEG, 4. Aufl. 2015, § 5 Rn. 19.

rin formulierten vollständigen Abkehr vom modulscharfen Anlagenbegriff hat der BGH dennoch für große Überraschung gesorgt; zumal es in den Vorinstanzen in erster Linie um Fragen des Inbetriebnahmezeitpunkts ging.

Der Entscheidung vom 04.11.2015 lag folgender Sachverhalt zugrunde: Der Anlagenbetreiber hatte Ende 2011 PV-Module von einem Drittunternehmen in einer Lagerhalle einzeln auf ein provisorisches Gestell setzen und daran den sog. „Glühlampentest“ durchführen lassen, um nachzuweisen, dass die Module Strom erzeugt hatten und dieser außerhalb der Anlage verbraucht wurde.²⁵ Anschließend wurden die Module wieder verpackt und erst mehrere Monate später, im Frühjahr 2012, als Freiflächenanlage auf einem anderen, hierfür bestimmten Grundstück verbaut. Seit Juni 2012 speisten die Module Strom in das Netz des Netzbetreibers ein, den dieser mit dem Vergütungssatz vergütete, der im Zeitpunkt der erstmaligen Stromeinspeisung galt. Der Betreiber war der Auffassung, die Module seien bereits im Dezember 2011 in Betrieb genommen worden und könnten daher einen höheren Vergütungssatz beanspruchen. Seine dementsprechende Klage hatte das OLG Nürnberg mit der Begründung zurückgewiesen, dass es bei Vornahme des „Glühlampentests“ an einer Betriebsbereitschaft der Module zur dauerhaften Einspeisung gefehlt habe und damit die Voraussetzungen einer wirksamen Inbetriebnahme gemäß § 3 Nr. 5 EEG 2009 nicht vorgelegen hätten.²⁶

Der BGH kam in der hiergegen gerichteten Revision zwar ebenfalls zu dem Ergebnis, dass dem Betreiber kein erhöhter Vergütungsanspruch zusteht, setzte in seiner Begründung jedoch nicht beim Inbetriebnahmezeitpunkt, sondern beim Anlagenbegriff nach § 3 Nr. 1 EEG 2009 an. Dabei verwies das Gericht in weiten Teilen auf das Grundsatzurteil²⁷ zum weiten Anlagenbegriff bei Biogasanlagen: Der Gesetzgeber habe mit dem EEG 2009 bewusst einen weiten Anlagenbegriff eingeführt, für dessen Bestimmung neben der stromerzeugenden Einrichtung selbst auch auf sämtliche technisch und baulich erforderlichen Einrichtungen abzustellen sei. Nach diesem Verständnis könne es sich bei den vom Anlagenbetreiber verbauten Modulen nicht um 20.000 Einzelanlagen handeln, sondern um bloße Komponenten der Anlage „Solarkraftwerk“.²⁸ Nach Auffassung des Gerichts soll für die Bestimmung der Anlage maßgeblich sein, nach welchem Gesamtkonzept – aus der Sicht eines objektiven Betrachters in der Position eines vernünftigen Anlagenbetreibers – die einzelnen Einrichtungen funktional zusammenwirken.²⁹ In diesem Sinne gehörten insbesondere die Befestigungs- und Montageeinrichtungen, auf denen die Module angebracht sind, funktional zur Anlage, da hierdurch eine möglichst vorteilhafte Ausrichtung der Module zur Sonneneinstrahlung gewährleistet werde, was ein wichtiger Bestandteil des Gesamtkonzepts sei.³⁰ Gemessen an diesen Maßstäben existierte im zu entscheidenden Fall Ende 2011 noch keine Anlage im Sinne des § 3 Nr. 1 EEG 2009, die hätte in Betrieb genommen werden können. Das betriebstechnische Konzept des Anlagenbetreibers sah eine Freiflächenanlage bestehend aus einer Vielzahl von Modulen vor und wurde erst im Juni 2012 verwirklicht, so dass erst zu diesem Zeitpunkt die Inbetriebnahme vorgenommen werden konnte.

III. Kritische Würdigung

Mit dem Urteil vom 04.11.2015 setzt der BGH seine Rechtsprechung zum weiten Anlagenbegriff fort und überträgt diese nun auf PV-Anlagen. Der Umfang der Urteilsbegründung ist mit nicht einmal sieben Seiten angesichts der grundlegenden Bedeutung bemerkenswert knapp und erschöpft sich in weiten Teilen in Verweisen auf das Grundsatzurteil vom 23.10.2013. Dabei wäre es durchaus angezeigt gewesen, sich mit den Besonderheiten der Stromerzeugung aus solarer Strahlungsenergie im Detail auseinanderzusetzen und diese sauber unter die vom BGH aufgestellten Maßstäbe zu subsumieren, anstatt der Photovoltaik den weiten Anlagenbegriff gleichsam unreflektiert überzustülpen.³¹

So ist es im Lichte des Grundsatzurteils zu Biogasanlagen sicherlich konsequent, auch für PV-Anlagen die Frage nach funktional zusammenwirkenden Einrichtungen aufzuwerfen, die nach ihrem Gesamtkonzept eine Gesamteinheit bilden sollen. Nur kann man in Beantwortung dessen nicht bei der Feststellung stehen bleiben, dass auch die Befestigungs- und Montageeinrichtungen für die Effektivität der Stromerzeugung von entscheidender Bedeutung seien,³² wenngleich dieser Gedanke nicht völlig von der Hand zu weisen ist.³³ Diese vereinfachende Betrachtungsweise verkennt aber, dass es gerade bei Freiflächenanlagen nicht „die eine“ Aufständering gibt, die sämtliche Einzelmodule miteinander verklammert. Vielmehr bestehen Freiflächenanlagen aus einer Vielzahl von Modultischen, die untereinander weder baulich miteinander verbunden noch durch eine irgendwie geartete Abhängigkeit gekennzeichnet sind.

Auch mit Blick auf die einzelnen Module muss man feststellen, dass ein funktionales Zusammenwirken nicht per se gegeben ist. Anders als bei Biogasanlagen sind die Module nicht auf eine gemeinsame, zur Anlage gehörende Primärenergieträgereinrichtung angewiesen. Eine (bauliche) Verbindung der Module untereinander besteht – neben den Befestigungseinrichtungen – nur durch die Verkabelung zu sog. Strings. Indes hat der Gesetzgeber die Stromabführung in einer gemeinsamen Leitung sowie die Nutzung eines gemeinsamen Wechselrichters ausdrücklich als Infrastruktureinrichtungen definiert, die nicht zur Anlagen gehören sollen³⁴ und damit selbst nach den vom BGH aufgestellten Maßstäben nicht zum Vorliegen einer einheitlichen Anlage nach § 3 Nr. 1 EEG 2009 führen können. Etwas anderes könnte allenfalls dann gelten, wenn die Stromabführung in einer gemeinsamen Leitung rein faktisch doch Wechselwirkungen zwischen den Modulen hervorruft und damit ein funktionales Zusammenwirken nach sich zieht. Dies ist bei PV-Installationen durchaus denkbar, hängt jedoch im Einzelfall davon ab, ob die Module in Reihenschaltung oder in Parallelschaltung zu Strings verschaltet sind. So bestimmt bei der Reihenschaltung das schwächste Modul in der Kette die Stromstärke für den gesamten String und wirkt sich damit auf die Gesamtleistung des Strings aus. Wird beispielsweise ein einzelnes Modul verschattet, reduziert sich die Leistung des gesamten Strings. Derartige Effekte treten bei der Parallelschaltung nicht auf. In der Praxis werden beide Konzepte umgesetzt, teilweise auch in Kombination untereinander. Dies macht deutlich, dass – nach den vom BGH vorgegebenen Maßstäben – in Teilbereichen ein funktionales Zusammenwirken einzelner Module möglich erscheint, entweder durch die Anbringung auf einem ge-

25 Zu den Anforderungen des „Glühlampentests“ vgl. Clearingstelle EEG, Hinweis 2010/1 vom 25.06.2010.

26 Vgl. OLG Nürnberg, Urte. v. 19.08.2014 – 1 U 440/14, EnWZ 2015, 43 ff.

27 BGH, Urte. v. 23.10.2013 – VIII ZR 262/12, ER 2014, 28 ff.

28 Vgl. BGH, Urte. v. 04.11.2015 – VIII ZR 244/14, Rn. 17, ER 2016, 41 (42).

29 Vgl. BGH, Urte. v. 04.11.2015 – VIII ZR 244/14, Rn. 19, ER 2016, 41 (43).

30 Vgl. BGH, Urte. v. 04.11.2015 – VIII ZR 244/14, Rn. 23 f., ER 2016, 41 (43).

31 Ähnlich von *Bredow*, REE 2015, 216 (217).

32 Vgl. BGH, Urte. v. 04.11.2015 – VIII ZR 244/14, Rn. 24, ER 2016, 41 (43).

33 Anders wohl von *Bredow*, REE 2015, 216 (218).

34 Vgl. BT-Drs. 16/8148, S. 38.

meinsamen Modultisch oder durch die Verschaltung mit anderen Modulen in Reihe zu einem String. Dies kann jedoch nur eine Frage des Einzelfalls sein und dürfte in der Praxis in den seltensten Fällen dazu führen, dass sämtliche Module einer PV-Installation zu einer gemeinsamen Anlage nach § 3 Nr. 1 EEG 2009 zu verklammern wären. Vielmehr müsste man bei konsequenter Fortführung der BGH-Rechtsprechung zum weiten Anlagenbegriff und unter Berücksichtigung der tatsächlich vorhandenen Wechselwirkungen im Einzelfall zu dem Ergebnis kommen, dass eine PV-Installation aus mehreren Einzelanlagen im Sinne von § 3 Nr. 1 EEG 2009 besteht, deren Anzahl jedoch (u.U. deutlich) geringer ist als die Zahl der verbauten Module.³⁵

Eine solche detaillierte Auseinandersetzung mit der Funktionsweise der Stromerzeugung aus solarer Strahlungsenergie lässt der BGH allerdings vermissen und zieht sich stattdessen auf den vom ihm erfundenen, konturenlosen Begriff des „Solarkraftwerks“ zurück. Eine für den Rechtsanwender handhabbare Definition liefert das Urteil damit aber nicht. Es solle darauf ankommen, ob die der Stromerzeugung dienenden Einrichtungen „[...] aus Sicht eines objektiven Betrachters in der Position eines vernünftigen Anlagenbetreibers [...] nach dessen Konzept als Gesamtheit funktional zusammenwirken“³⁶. Demnach soll mit dem betriebstechnischen Konzept ein subjektives Element Bedeutung erlangen, das aber wiederum nach – nicht näher definierten – objektiven Maßstäben zu bewerten sein soll. Dies entzieht einer rechtssicheren Auslegung des Anlagenbegriffs bei PV-Anlagen endgültig den Boden.

Besonders bezeichnend ist in diesem Zusammenhang, dass der BGH bei der von ihm betriebenen Gesetzesauslegung mit mancherlei Unterstellung arbeitet und vor allem die Gesetzeshistorie völlig außer Betracht lässt. Richtig mag noch sein, dass der Gesetzgeber bei Schaffung des EEG 2009 grundsätzlich einen „weiten“ Anlagenbegriff statuieren wollte.³⁷ Eine reine Behauptung des höchsten deutschen Zivilgerichts stellt es allerdings dar, dass er damit auch das tradierte Verständnis einer PV-Anlage ändern wollte. Schon in der Begründung zum EEG 2004 wird ausdrücklich ausgeführt, dass das Modul die Anlage im Sinne des Gesetzes darstelle.³⁸ Genau so ist es auch in den Materialien zum EEG 2012 zu lesen.³⁹ An keiner Stelle und zu keiner Fassung des EEG lassen sich aber Ausführungen dazu finden, dass der Gesetzgeber eine Ausweitung des Anlagenbegriffs bei PV-Anlagen auch nur im Ansatz für angezeigt hielt. Dass der Gesetzgeber also gerade und ausschließlich für das EEG 2009 einen anderen PV-Anlagenbegriff schaffen wollte, ohne dies auch nur ansatzweise anzudeuten, ist – auch wenn der BGH davon fest überzeugt zu sein scheint⁴⁰ – unwahrscheinlich. Sicher spricht ideal-typisch gesehen einiges dafür, dass die Legaldefinition der Anlage für alle Erzeugungsarten gleichermaßen gelten muss. Dennoch ist zu bedenken, dass die jeweiligen Anlagentechnologien strukturelle Unterschiede aufweisen, die jenseits juristischer Logik eine unterschiedliche Bewertung des Anlagenumfangs nach sich ziehen können. Zudem blendet der BGH aus, dass die Diskussion um den Anlagenbegriff über die einzelnen Fassungen des EEG hinweg stets Biomasse-fokussiert gewesen ist und dass er selbst es war,

der mit seinem Urteil aus dem Jahr 2008⁴¹ die Ausweitung des Anlagenbegriffes eingeläutet hat. So gesehen basiert das Judikat vom 04.11.2015 wie schon das Grundsatzurteil vom 23.10.2013 auf der die Existenz der Additionsvorschrift des § 19 EEG 2009/2012 bzw. § 32 EEG 2014 negierenden und auch im Übrigen nicht wirklich belastbaren Hypothese, der „weite“ Anlagenbegriff solle zu einer weitgehenden und vor allem zwingenden Addition sämtlicher modularer Erzeugungstechnologien führen. Dies mag man für den Biomassebereich wohl noch so vertreten können. Für die Photovoltaik ist es aber nichts anderes als eine bloße Unterstellung. Vor diesem Hintergrund mag es zwar weder dogmatisch zwingend, noch gesetzgebungstechnisch sauber sein, den Anlagenbegriff bei PV-Anlagen enger auszulegen als etwa bei Biomasseanlagen. Die Gesetzesmaterialien sowie explizit auf eine modulscharfe Betrachtung zugeschnittene Normen wie § 9 Abs. 3 EEG 2014 oder § 51 Abs. 3 EEG 2014 sprechen aber eine deutliche Sprache: Anlage im Sinne des Gesetzes ist das Modul.

Einmal mehr muss man daher den Eindruck gewinnen, dass es dem BGH weniger darum geht, den Wortlaut des Gesetzes, dessen Sinn und Zweck sowie den Willen des Gesetzgebers objektiv zu erforschen, sondern vielmehr als unbillig empfundene Gesetzesfolgen durch seine eigenen Gerechtigkeitsvorstellungen zu ersetzen.⁴² Dies aber überschreitet die ihm von der Verfassung eingeräumten Kompetenzen und stellt nicht nur das aktuelle Urteil zum Anlagenbegriff in ein höchst zweifelhaftes Licht.

IV. Auswirkungen für die Praxis

Ungeachtet der vorstehend geäußerten Kritik gilt – auch weil eine Abkehr von der bisherigen Rechtsprechungstendenz schlechterdings nicht ersichtlich ist – nunmehr der Grundsatz: „Roma locuta – causa finita“⁴³, so dass sich die Praxis ebenso wie Literatur und Rechtsprechung mit der Frage konfrontiert sehen, wie mit dem jüngsten Judikat des BGH zum Anlagenbegriff umzugehen ist. Denn die Entscheidung zieht eine Reihe von Folgefragen nach sich, die die Branche in den kommenden Monaten beschäftigen werden. Der rechtliche Status von Bestandsanlagen, aber auch mögliche Handlungsoptionen im laufenden Betrieb müssen neu bewertet werden.

1. Übertragbarkeit auf EEG 2012/2014

Zunächst steht die Frage im Raum, für welche Gesetzesfassungen die Entscheidung überhaupt Auswirkungen entfaltet. Das Urteil des BGH ist zu § 3 Nr. 1 EEG 2009 ergangen und damit zunächst nicht ohne Weiteres auf die nachfolgenden Gesetzesfassungen übertragbar. Fraglich ist aber, ob sich der Anlagenbegriff bei der Novellierung des EEG 2012 oder 2014 im Hinblick auf PV-Anlagen geändert hat, so dass für PV-Anlagen mit Inbetriebnahme ab 01.01.2012 möglicherweise weiterhin der modulscharfe Anlagenbegriff zur Anwendung gelangt. Der Befund ist nicht eindeutig. Denn einerseits hat der Gesetzgeber die Regelung des § 3 Nr. 1 EEG 2009 wortgleich in § 3 Nr. 1 EEG 2012 bzw. § 5 Nr. 1 EEG 2014 übernommen und – wie bereits angedeutet – auch durch die Ausführungen in den jeweiligen Gesetzesbegründungen keinerlei Anlass zu der Annahme gegeben, dass der Anlagenbegriff ab 2012 ein anderer sein sollte. Andererseits wurden im Jahr 2012 –

35 Ähnlich von Bredow, REE 2015, 216 (218), der allenfalls den einzelnen String als Anlage ansieht.

36 Vgl. BGH, Urt. v. 04.11.2015 – VIII ZR 244/14, Rn. 19, ER 2016, 41 (43).

37 BT-Drs. 16/8148, S. 38.

38 BT-Drs. 15/2864, S. 45.

39 BT-Drs. 17/6071, S. 63, 77.

40 BGH, Urt. v. 04.11.2015 – VIII ZR 244/14, Rn. 21, ER 2016, 41 (43).

41 BGH, Urt. v. 21.05.2008 – VIII ZR 308/07.

42 Ähnlich von Bredow, REE 2015, 216 (218).

43 Siehe hierzu <http://www.wikiweise.de/wiki/Roma%20locuta,%20causa%20finita>, letzter Abruf 06.02.2016.

auch hierauf ist oben schon aufmerksam gemacht worden – zwei neue Regelungen in das Gesetz aufgenommen, die unmittelbar auf einen modulscharfen Anlagenbegriff bei PV-Anlagen zurückgehen und vom Gesetzgeber auch im Hinblick darauf begründet wurden. Dies betrifft zum einen die Vorschrift des § 6 Abs. 3 Satz 1 EEG 2012, der eine Anlagenaddition speziell für PV-Anlagen zur Ermittlung der Pflicht zur Vorhaltung technischer Einrichtungen enthält. Zum anderen ermöglichte § 32 Abs. 5 EEG 2012 ab 2012 den Austausch defekter Module, ohne dass dies Auswirkungen auf das Inbetriebnahmedatum hatte. Über § 66 Abs. 1 Nr. 12 EEG 2012 galt dies auch für Bestandsanlagen sowie rückwirkend für Austauschvorgänge vor 2012. Beide Neuregelungen begründete der Gesetzgeber mit der ausdrücklichen Aussage, dass bei PV-Installationen nicht die Gesamtanlage, sondern das einzelne Modul die Anlage im Sinne von § 3 Nr. 1 EEG 2012 sei.⁴⁴ Dies muss man wohl so werten, dass sich der Gesetzgeber trotz des nach seinem Willen geltenden weiten Anlagenbegriffs bei PV-Anlagen zu einer modulscharfen Betrachtung bekannt hat. Es dürfte für die Rechtsprechung schwierig werden, sich über einen so deutlich erklärten gesetzgeberischen Willen hinwegzusetzen. Auch aus der Gesetzessystematik heraus wird man zu diesem Ergebnis kommen müssen, da anderenfalls insbesondere für § 32 Abs. 5 EEG 2012 bzw. § 51 Abs. 4 EEG 2014 kaum noch ein eigenständiger Anwendungsbereich verbliebe. Gleichwohl steht zu befürchten, dass der BGH von seiner inzwischen als gefestigt zu bezeichnenden Rechtsprechung zum „weiten“ Anlagenbegriff keinen Zentimeter abrücken wird.

2. Inbetriebnahmezeitpunkt

Die wohl gravierendsten Auswirkungen hat das Urteil auf den Inbetriebnahmezeitpunkt einer Anlage. Eine gesetzeskonforme Inbetriebnahme kann dabei dem BGH zufolge nur dann in Betracht kommen, wenn überhaupt eine Anlage im Sinne des Gesetzes vorliegt. Dies wiederum soll erst dann der Fall sein, wenn alle nach dem betriebstechnischen Gesamtkonzept des Anlagenbetreibers erforderlichen Einrichtungen und Komponenten errichtet sind. Dem Grunde nach muss die Anlage damit offenbar so, wie sie später auch dauerhaft betrieben werden soll, fertig gestellt sein.

Das wirft zwangsläufig die Frage auf, was unter dem vom BGH gleichsam erfundenen Merkmal des Gesamtkonzepts zu verstehen sein soll. Gesetz und Gesetzesbegründung – gleich welcher Fassung – helfen hier freilich nicht weiter. Nach Auffassung des BGH soll an dieser Stelle auf die „Sicht eines objektiven Betrachters in der Position eines vernünftigen Anlagenbetreibers“ abgestellt werden, was etwas irritiert: Denn wie soll etwas derart subjektiv Geprägtes wie ein Betriebskonzept objektiv belastbar überprüft werden können? Entlarvend ist in diesem Zusammenhang allerdings die Fundstelle aus der Gesetzesbegründung zum EEG 2009, welche der BGH bemüht – handelt es sich doch um Ausführungen zur Additionsvorschrift des § 19 EEG 2009 und gerade nicht um solche zu § 3 Nr. 1 EEG 2009.⁴⁵ Gleichwohl bietet dies Anhaltspunkte dafür, wie das Gesamtkonzept in der Vorstellung des BGH umrissen werden kann. Stellt man nämlich auf die zu § 19 Abs. 1 EEG 2009 entwickelten Indizien für das Vorliegen eines räumlichen Zusammenhangs ab, so dürften wohl die gemeinsame Nutzung von Infrastruktureinrichtungen wie beispielsweise Wechselrichtern, des Netzanschlusses, von Anschluss-

leitungen, einer Stromabführung in gemeinsamer Leitung, von Transformatoren, Messeinrichtungen, Verbindungswegen und Verwaltungseinrichtungen das Gesamtkonzept aus objektiver Sicht umreißen.⁴⁶ Diese Indizien können aber – gerade weil ja das (konkrete) Betriebskonzept maßgebend sein soll – nur eine erste Vermutung begründen, die der Betreiber im Streitfall auch widerlegen kann.⁴⁷

Daneben stellt sich die Frage, wie mit Fällen umzugehen ist, in denen – etwa bei einem größeren PV-Park – Teile der Anlage vor Fertigstellung des Gesamtkonzepts bereits Strom erzeugt haben, der dann in das öffentliche Netz eingespeist worden ist. Relevant dürfte diese Fallgestaltung vor allem dann werden, wenn das „Solarkraftwerk“ über einen Degressionsschritt hinweg sukzessive in Betrieb gesetzt wird. Nach dem Urteil des BGH vom 04.11.2015 dürfte insoweit jedenfalls feststehen, dass die Gesamtanlage „Solarkraftwerk“ anfangs noch nicht existierte, weshalb sich der endgültige Vergütungssatz im Hinblick auf seine Höhe erst nach der Fertigstellung des gesamten „Solarkraftwerks“ und der in diesem Zeitpunkt geltenden Fördersatzhöhe richten muss. Eine Teilinbetriebnahme, an die man hier durchaus denken könnte, kennt das EEG nicht. Denkbar wäre, dem Anlagenbetreiber zunächst eine Art Abschlag auf Grundlage der im Zeitpunkt der teilweisen Inbetriebnahme geltenden Fördersätze zu gewähren, der dann nach Fertigstellung der Gesamtanlage mit den für die Gesamtanlage geltenden Sätzen (end-)abgerechnet bzw. ausgeglichen würde. Vorstellbar wäre aber auch, die Fälligkeit des Vergütungsanspruchs zunächst bis zur Fertigstellung der gesamten Anlage aufzuschieben. Beide Vorgehensweisen würden allerdings zu der paradoxen Situation führen, dass ein bestimmter Anteil der erzeugten Strommengen mit einem Fördersatz vergütet würde, der im Zeitpunkt ihrer Einspeisung noch gar nicht galt. Konsequenter wäre es wohl, dem vor Fertigstellung des Gesamtkonzepts eingespeisten Strom keinen Vergütungsanspruch gegenüberzustellen, denn die Pflicht zur Vergütung besteht nach allen Fassungen des EEG stets nur für Strom aus Anlagen im Sinne des Gesetzes. Eine solche soll aber nach der Rechtsprechung des BGH erst nach Fertigstellung des Gesamtkonzepts existieren. Ohne Anlage fehlt es damit an einem Anknüpfungspunkt für das Entstehen des gesetzlichen Schuldverhältnisses nach § 7 Abs. 1 EEG 2014,⁴⁸ weshalb der fragliche Strom streng genommen überhaupt nicht in den Anwendungsbereich des EEG fallen dürfte. Ob für den gleichwohl eingespeisten Strom, der zumindest irgendeinen Marktwert haben dürfte, etwa nach den zivilrechtlichen Grundsätzen der ungerechtfertigten Bereicherung Ansprüche bestehen, muss angesichts der ebenfalls sehr restriktiven Rechtsprechung des BGH zu § 17 EEG 2012⁴⁹ jedenfalls als zweifelhaft gelten.

3. Erweiterung von „Solarkraftwerken“

War auf Basis eines modulscharfen Anlagenbegriffs eine Anlagenerweiterung schon technisch ausgeschlossen, weil sich das einzelne Modul nicht um weitere Solarzellen erweitern ließ und weil die Errichtung weiterer Module stets die Errichtung neuer Anlagen darstellte, so scheint es bei Zugrundelegung der Rechtsprechung des BGH nun jedenfalls denkbar, ein Gesamtkonzept und damit auch eine ohnehin aus mehreren Modulen bestehende Anlage nachträglich um zusätzliche Module zu erweitern. Dies

46 Vgl. insoweit BT-Drs. 16/8148, S. 51.

47 So etwa OLG Naumburg zu § 19 Abs. 1 EEG 2009, vgl. Ur. v. 18.12.2014 – 2 U 53/14.

48 Vergleichbare Vorschriften enthielten auch § 4 Abs. 1 EEG 2009/2012.

49 BGH, Ur. v. 18.11.2015 – VIII ZR 304/14.

44 Vgl. BT-Drs. 17/6071, S. 63, 77.

45 Vgl. BT-Drs. 16/8148, S. 50.

wirft freilich die Frage auf, welches rechtliche Schicksal der Erweiterungsteil erfährt. Nach dem Grundsatzurteil des BGH vom 23.10.2013 gilt zunächst, dass alle funktional zusammengehörenden baulich und technisch notwendigen Bestandteile vor allem dann eine gemeinsame Anlage darstellen, wenn sie sich in (unmittelbarer) räumlicher Nähe zueinander befinden.⁵⁰ Demnach wird der Zubau Bestandteil der alten Anlage, was zu der denklogischen Schlussfolgerung führt, dass die neuen Module auch gänzlich das Schicksal der Ursprungsanlage teilen und damit deren Inbetriebnahmezeitpunkt, Vergütungshöhe und -dauer übernehmen müssen.⁵¹ Diese strikte Konsequenz wollte der BGH seinerzeit indes nicht ziehen, sondern urteilte, dass der weite Anlagenbegriff nur hinsichtlich der Leistungsschwellen (§ 23 EEG 2009) dazu führe, dass auf die Gesamtleistung aller Generatoren (Module) abzustellen ist. Im Übrigen maß der BGH dem Zubau jedoch ein eigenes Inbetriebnahmedatum und hieran gebunden einen eigenen 20-jährigen Vergütungszeitraum sowie eine separat zu bestimmende, an den Zeitpunkt der Inbetriebsetzung des Zubaus gekoppelte Vergütungssatzhöhe zu.⁵²

Diese Inkonsequenz ist zu Recht auf heftige Kritik gestoßen⁵³ und hat im Zuge der Gesetzesnovelle des Jahres 2014 auch den Gesetzgeber auf den Plan gerufen. Dieser wies in der Begründung zum EEG 2014 darauf hin, dass die Ausführungen des BGH zu Verunsicherung hinsichtlich der Frage geführt hätten, wie der Beginn der Förderdauer für Zubauten zu bestimmen sei. Deshalb stellte er auch klar: Der Förderzeitraum für Strom aus nachträglich hinzugebauten Generatoren richtet sich nach dem Inbetriebnahmezeitpunkt der Gesamtanlage und ist somit für die Stromerzeugung in diesem Generator um die seit Inbetriebnahme der Gesamtanlage verstrichene Zeit verkürzt.⁵⁴ Folge hieraus wäre, dass die Erweiterung eines bereits bestehenden „Solarkraftwerkes“ nun doch in Gänze das Schicksal der Ursprungsanlage teilen müsste. Problematisch hieran ist jedoch – und darauf macht auch der BGH in seinem aktuellen Urteil vom 04.11.2015 aufmerksam –, dass zu einer verbindlichen Auslegung eines Gesetzes primär die Rechtsprechung berufen ist, weshalb dem nachfolgenden Gesetzgeber diesbezüglich (enge) Grenzen gesetzt wären.⁵⁵ Im Ergebnis wird man daher – jedenfalls für die Zeit bis zum Inkrafttreten des EEG 2014 – davon auszugehen haben, dass Anlagenerweiterungen nach Maßgabe des BGH-Urteils vom 23.10.2013 zu behandeln sind. Demnach erhalten die zusätzlichen Module zwar ein eigenes Inbetriebnahmedatum und damit auch einen eigenständigen Vergütungszeitraum. Für die Bestimmung der konkreten Vergütungssatzhöhe ist aber die zwischenzeitliche Degression zu berücksichtigen, so dass der Zubau im Ergebnis doch so behandelt wird, als handele es sich um eine eigenständige Anlage. Für Erweiterungen ab dem Inkrafttreten des EEG 2014 lässt sich vor allem mit Blick auf die Ausführungen in der Gesetzesbegründung aber mit guten Gründen vertreten, dass der Zubau in vollem Umfang das Schicksal der alten Anlage übernimmt, weshalb es gerade angesichts der sehr hohen Degression bei PV-Anlagen durchaus lukrativ sein könnte, alte, noch sehr hoch vergütete Anlagen zu erweitern. Eine solche Auslegung eröffnet in erster Linie für PV-Dachanlagen neue Perspektiven. Ob auch Freiflächenanlagen, die nach § 55 Abs. 3 EEG 2014 in Verbindung mit den Re-

gelungen der FFAV⁵⁶ seit dem 01.09.2015 zwingend am Ausschreibungsverfahren teilnehmen müssen, hiervon profitieren können, ist nicht gänzlich auszuschließen, erscheint mit Blick auf § 23 FFAV⁵⁷ aber höchst fraglich und dürfte im Übrigen auch nicht im Interesse des Gesetzgebers sein.

4. Austausch defekter Module

Durchaus positive Effekte könnte die Entscheidung des BGH für den Austausch von Modulen in einem „Solarkraftwerk“ haben. Bisher war dies nur nach Maßgabe des § 32 Abs. 5 EEG 2012 bzw. § 51 Abs. 4 EEG 2014 ohne Auswirkungen auf Vergütungsdauer und Vergütungshöhe möglich und setzte insbesondere voraus, dass das ersetzte Modul defekt, beschädigt oder gestohlen war. In der Praxis führte diese Regelung gleichwohl zu Problemen, wenn – wie es durchaus häufig der Fall ist – das defekte Modul auf dem Markt nicht mehr erhältlich ist und durch ein vergleichbares Fabrikat eines anderen Herstellers ausgetauscht werden muss. Dies lässt § 51 Abs. 4 EEG 2014 zwar grundsätzlich zu, allerdings können unterschiedliche Module innerhalb desselben Strings bzw. an demselben Wechselrichter aus technischen Gründen nicht verbaut werden. Für an sich noch intakte Module, die aus technischen Gründen lediglich im Zuge eines Austauschs defekter Module mit ersetzt werden, greift indes die Rechtsfolge des § 51 Abs. 4 EEG 2014 nicht ein. Derartige Konstellationen waren bislang für die Betreiber mit einem erheblichen Aufwand und finanziellen Risiko verbunden. Hier vermag nun das gleichsam vom BGH erfundene „Solarkraftwerk“ als Anlage im Sinne von § 5 Nr. 1 EEG 2014 weiterzuhelfen – jeweils unterstellt, die Rechtsprechung zum EEG 2009 wäre auf das EEG 2014 übertragbar. Denn wenn nicht nur das einzelne Modul, sondern die Gesamtinstallation in den Blick zu nehmen ist, gelangt § 5 Nr. 21 (3. HS) EEG 2014 zur Anwendung. Hiernach führt der Austausch des Generators oder sonstiger technischer oder baulicher Teile nach der erstmaligen Inbetriebnahme nicht zu einer Änderung des Inbetriebnahmezeitpunkts. Geht man mit dem BGH davon aus, dass Bestandteil der Gesamtanlage „Solarkraftwerk“ neben den einzelnen Modulen insbesondere auch die Aufständerung ist, dürfte es im Rahmen des § 5 Nr. 21 (3. Hs.) EEG 2014 sogar zulässig sein, sämtliche Module gleichzeitig ohne nachteilige Auswirkungen auf den Inbetriebnahmezeitpunkt auszutauschen, solange die Befestigungs- und Montageeinrichtungen unverändert bleiben. Auf den Grund des Austauschs kommt es in diesem Zusammenhang nicht an, so dass auch intakte Module ausgetauscht werden könnten. Die spezielle Austauschregelung des § 51 Abs. 4 EEG 2014 hat vor diesem Hintergrund nur noch einen sehr eingeschränkten eigenen Anwendungsbereich, etwa wenn das gesamte „Solarkraftwerk“ – also sämtliche Module einschließlich der Aufständerungen – durch einen Brand zerstört wurde oder einem Diebstahl zum Opfer gefallen ist.

50 BGH, Urt. v. 23.10.2013 – VIII ZR 262/12, ER 2014, 28 ff.

51 Vgl. hierzu bei Richter/Herms, ER 2014, 3.

52 BGH, Urt. v. 23.10.2013 – VIII ZR 262/12, ER 2014, 28 ff.

53 Vgl. Richter/Herms, ER 2014, 3 f. sowie Herms/Richter, NVwZ 2015, 422 ff.

54 BT-Drs. 18/1304, S. 129.

55 BGH, Urt. v. 04.11.2015 – VIII ZR 244/14, ER 2015, 41 (44).

56 Verordnung zur Ausschreibung der finanziellen Förderung für Freiflächenanlagen vom 06.02.2015, BGBl. I S. 108.

57 Die Norm regelt die Zuteilung von Gebotsmengen und Ausstellung von Förderberechtigungen für die Erweiterung von Anlagen, die bereits zuvor eine finanzielle Förderung nach dem EEG in Anspruch genommen haben.

I. Fazit

Im Ergebnis wird man zu konstatieren haben, dass das Urteil des BGH zum PV-Anlagenbegriff im EEG 2009 nicht nur für großes Aufsehen, sondern vor allem auch für ungläubiges Staunen in der Fachwelt gesorgt hat, bricht es doch mit vermeintlich in Stein gemeißelten und vor allem bislang unstrittigen Grundsätzen. Noch lassen sich die Auswirkungen des Judikats nicht vollumfänglich und abschließend beurteilen. Die vorstehenden Ausführungen sind deshalb sicher auch nur ein erster Ausschnitt der denkbaren Folgen. Vor allem inhaltlich vermag die Entscheidung letztlich jedoch nicht zu überzeugen. Wenn man auch im Ausgangspunkt zugestehen muss, dass die Rechtsprechung zum Anlagenbegriff bei Biogasanlagen dem Grunde nach nur konsequent fortgeführt wird und daher das hier besprochene Urteil bei Lichte

betrachtet gar nicht so überraschend ist, so kommt man doch nicht umhin, festzuhalten, dass der BGH sich nicht im Ansatz mit den Besonderheiten der Photovoltaik befasst hat. Mit dem Erfinden neuer Tatbestandsmerkmale wie dem „Solarkraftwerk“ oder dem Gesamtkonzept überschreitet der BGH zudem – nicht zum ersten Mal – die Grenzen der richterlichen Rechtsfortbildung. Es wäre deshalb wünschenswert gewesen, er hätte sich, wie die Vorinstanzen, auf die Auslegung des Inbetriebnahmebegriffes beschränkt und nicht ohne Not am Anlagenbegriff „herumgewerkelt“. Die Zukunft wird zeigen, wie sich das Urteil auf die Branche auswirken und wie der Gesetzgeber letztlich mit den Aussagen des BGH umgehen wird. Für den Rechtsanwender stellt sich indes eine eher bittere Erkenntnis ein: „Vor Gericht und auf hoher See...“.



juris PartnerModule – geschmiedet zu Ihrem Vorteil.

Unsere PartnerModule ermöglichen Ihnen eine verlagsübergreifende und durchgängige Recherche über sämtliche Werke renommierter Fachverlage. Einfach, schnell, lückenlos und sicher.

www.juris.de/jurisallianz

**NEU: mit weiteren Top-Titeln
führender Fachverlage**

jurisAllianz

Führende Fachverlage. Top Rechtswissen.

JURIS
Das Rechtsportal

ottoschmidt

DE GRUYTER

ESV ERICH
SCHMIDT
VERLAG

C.F. Müller

rehm
Verlagsgruppe Walter de Gruyter

STOTAX
SCHULTE & MARIEN

**Bundesanzeiger
Verlag**