

RA Philipp Wernsmann und RA Florian Wernsmann LL.M.

Das Erneuerbare-Energien-Gesetz in der Praxis



Leitfaden für Anlagenbetreiber,
Planer und Investoren

ip inside partner

edition
umwelt &
energie

Inhalt

Vorwort	7
Die Autoren	8
1. Grundlagen	9
1.1 Vom Stromeinspeisegesetz zum EEG 2009	9
1.2 Grundprinzipien des EEG	9
1.2.1 Anschluss-, Abnahme- und Vergütungspflicht	9
1.2.2 Bundesweiter Ausgleichsmechanismus	10
1.2.3 Neuregelung des Ausgleichsmechanismus	10
1.3 Vereinbarkeit des EEG mit Europa- und Verfassungsrecht	10
1.3.1 Verstoß gegen Europarecht	10
1.3.2 Verstoß gegen das Grundgesetz	10
1.4 Rechtssicherheit und Vertrauensschutz in die gesetzliche Einspeisevergütung	11
1.5 Erfolge des EEG	11
2. Netzanschluss von EEG-Anlagen	12
2.1 Auskunftsanspruch	12
2.2 Netzverknüpfungspunkt zum Anschluss der Anlage	12
2.2.1 Begriff des Netzes	12
2.2.2 Das nach Spannungsebene geeignete Netz	13
2.2.3 Das in Luftlinie kürzester Entfernung liegende Netz	13

Inhalt

2.2.4	Der technisch-wirtschaftlich günstigste Verknüpfungspunkt	13
2.2.5	Sonderfall: Netzanschluss für Anlagen bis 30 kW	14
2.3	Anspruch auf Kapazitätserweiterung	14
2.3.1	Abgrenzung von Kapazitätserweiterung und Netzanschluss	14
2.3.1.1	Maßnahmen zum Netzanschluss	14
2.3.1.2	Maßnahmen zur Kapazitätserweiterung	15
2.3.1.3	Räumlicher Netzausbau	15
2.3.1.4	Einschränkung der Ausbaupflicht wegen wirtschaftlicher Unzumutbarkeit	15
2.4	Ausbaupflicht nach EnWG und KWKG	15
2.5	Pflicht zum unverzüglichen Anschluss und Ausbau	16
2.6	Anschlussherstellung	16
2.6.1	Technische Anforderungen für den Anschluss der Anlage	16
2.6.2	Erweiterte Anforderungen an Windenergieanlagen	16
2.6.3	Technische Anforderungen an das Einspeisemanagement	16
2.6.4	Messeinrichtungen und Messung	17
2.7	Durchführung des Einspeisemanagements	18
2.7.1	Informationspflichten der Netzbetreiber	18
2.7.2	Entschädigungspflicht	18
3.	Sonstige Regelungen im Rechtsverhältnis zwischen Anlagen- und Netzbetreiber	19
3.1	Entbehrlichkeit vertraglicher Regelungen	19
3.2	Rechtsdurchsetzung vor Zivilgerichten	20
3.3	Die Clearingstelle	20

4.	Allgemeine Vergütungsregelungen	21
4.1	Anlagenbegriff und Zusammenfassung mehrerer Anlagen	21
4.1.1	Gesetzliche Definition	21
4.1.2	Zusammenfassung mehrerer Anlagen	21
4.1.2.1	Auslegung der Clearingstelle zu § 19 EEG 2009	22
4.1.2.2	Auffassungen in der Literatur zu Anlagenbegriff und -zusammenfassung	23
4.1.3	Anlagenerweiterung	23
4.2	Inbetriebnahme der Anlage	24
4.3	Leistungsbegriff und Berechnung der Vergütungshöhe	24
4.3.1	Installierte Leistung	25
4.3.2	Besonderer Leistungsbegriff	25
4.4	Eigenverbrauch und Direktvermarktung	25
4.5	Degression	26
4.6	Mitteilungspflichten	26
4.7	Weitere Vergütungsregelungen	26



5.	Wasserkraft im EEG	27	7.	Deponiegas im EEG	33
5.1	Grundlegende Informationen zur Wasserkraft	27	7.1	Überblick	33
5.2	Gesetzliche Vergütung für Strom aus Wasserkraftanlagen	27	7.2	Vergütung für Strom aus Deponiegas	33
5.2.1	Kleine Wasserkraftanlagen	28	7.2.1	Grundvergütung	33
5.2.2	Große Wasserkraftanlagen	28	7.2.2	Gasaustauschregelung	33
5.2.3	Keine Vergütung für Speicherkraftwerke	28	7.2.3	Technologie-Bonus	33
5.2.4	Vergütung nur bei Erfüllung ökologischer Anforderungen	29	8.	Klärgas im EEG	34
5.3	Weitere Standortanforderungen für neue Wasserkraftanlagen	29	8.1	Überblick	34
5.4	Begriff der Modernisierung	30	8.2	Vergütung für Strom aus Klärgas	34
6.	Geothermie im EEG	31	8.2.1	Grundvergütung	34
6.1	Potenziale der Geothermie	31	8.2.2	Gasaustauschregelung	34
6.2	Gesetzliche Vergütung für Strom aus Geothermie-Anlagen	31	8.2.3	Technologie-Bonus	34
6.2.1	Grundvergütung	31	9.	Grubengas im EEG	35
6.2.2	Schnellstarterbonus	31	9.1	Überblick	35
6.2.3	Wärmenutzungsbonus	31	9.2	Vergütung für Strom aus Grubengas	35
6.2.4	Bonus für die Nutzung petrothormaler Techniken	32	9.2.1	Grundvergütung	35
			9.2.2	Ausschluss der Vergütung	35
			9.2.3	Technologie-Bonus	35
			10.	Biomasseanlagen im EEG	36
			10.1	Grundlegende Informationen zu Biomasseanlagen	36
			10.2	Grundvergütung	36
			10.2.1	Ausschließlicher Einsatz von Biomasse im Sinne der Biomasseverordnung	36
			10.2.2	Einsatz von sonstiger Biomasse	37
			10.2.3	Einsatz von Hilfsstoffen	37
			10.2.4	Zünd- und Stützfeuerung	37



Inhalt

10.2.5	Pflicht zur KWK-Nutzung	37	12. Solarenergie im EEG	52
10.3	Bonusvergütungen	38	12.1 Überblick über Solarenergie in Deutschland	52
10.3.1	Technologie-Bonus	38	12.2 Vergütungsregeln für Strom aus solarer Strahlungsenergie im Überblick	52
10.3.2	Nawaro-Bonus	38	12.3 Vergütung für Freiflächenanlagen und Anlagen an oder auf baulichen Anlagen	53
10.3.2.1	„Nachwachsende Rohstoffe“ und Gülle	39	12.3.1 Anlagen, die an oder auf einer baulichen Anlage angebracht sind	53
10.3.2.2	Weitere Voraussetzungen für den Nawaro-Bonus	40	12.3.2 Freiflächenanlagen auf planfestgestellten Flächen	54
10.3.3	Gülle-Bonus	41	12.3.3 Freiflächenanlagen im Geltungsbereich von Bebauungsplänen	55
10.3.4	Landschaftspflegematerial-Bonus	42	12.3.3.1 Bebauungsplan vor dem 1. September 2003 beschlossen	55
10.3.5	KWK-Bonus	43	12.3.3.2 Bebauungsplan nach dem 1. September 2003 aufgestellt	55
10.3.6	Emissionsminderungsbonus	45	12.4 Vergütung für Gebäudeanlagen und Anlagen an Lärmschutzwänden	57
10.4	Gasaufbereitung und -einspeisung	45	12.4.1 Vergütungsvoraussetzungen	58
10.4.1	Anschlusspflicht der Aufbereitungsanlage	45	12.4.1.1 Gebäudebegriff	58
10.4.2	Vergütungsregelungen	46	12.4.1.2 Lärmschutzwand	58
11. Windenergie im EEG	47	12.5 Besonderheiten der Degression bei Solaranlagen	60	
11.1	Überblick	47	Abkürzungsverzeichnis	61
11.2	Gesetzliche Vergütung für Strom aus Windkraftanlagen	47	Literaturverzeichnis	63
11.2.1	Einhaltung der Systemdienstleistungsverordnung	47		
11.2.2	Windkraftanlagen an Land (Onshore)	48		
11.2.2.1	Grundvergütung	48		
11.2.2.2	Anfangsvergütung	48		
11.2.2.3	Erhöhung der Anfangsvergütung durch den Systemdienstleistungs-Bonus	49		
11.2.2.4	Ausschluss der Vergütung für besonders schlechte Standorte	49		
11.2.2.5	Repowering-Bonus	49		
11.2.3	Windenergieanlagen auf See (Offshore)	50		
11.2.3.1	Grundvergütung	50		
11.2.3.2	Anfangsvergütung	51		
11.2.3.3	Ausschluss der Vergütung	51		

Vorwort

Das Gesetz für den Vorrang Erneuerbarer Energien feierte in diesem Jahr seinen 10. Geburtstag. Zusammen mit dem zuvor seit 1991 geltenden Stromeinspeisegesetz hat es die Anlagentechnik für die regenerative Stromerzeugung zur Marktreife geführt. Die regenerative Stromerzeugung erreichte bereits im Jahre 2009 einen Anteil von mehr als 16 %. Das Gesetz ist daher ein sehr erfolgreiches Instrument.

Dennoch sind mit jeder Novellierung der Umfang und die Komplexität der Regelungen gestiegen. Das hängt zum einen damit zusammen, dass neue Herausforderungen gesetzgeberisch zu bewältigen sind: Der bisherige massive Ausbau der Erneuerbaren Energien sorgt für Netzengpässe besonders in norddeutschen Regionen, aber auch auf lokaler Ebene. Der angestrebte weitere Ausbau benötigt einen Aus- und Umbau der Struktur des Stromnetzes, das ursprünglich auf die Verteilung des in zentralen Großkraftwerken erzeugten Stroms ausgelegt ist.

Die teilweise sehr detaillierten und differenzierten Voraussetzungen zur Erlangung der gesetzlichen Vergütung sind wie in vielen anderen Rechtsgebieten aber auch dem Umstand geschuldet, dass der Gesetzgeber seine Ziele, die teilweise auch mit anderen Zielen in Konflikt stehen oder konkurrieren, verwirklicht sehen möchte. So werden die Vergütungen an eine Vielzahl von Voraussetzungen geknüpft, die dauerhaft vom Anlagenbetreiber einzuhalten sind. Genannt sei hierbei die Stromerzeugung aus Wasserkraft, Solarenergie und insbesondere Biomasse. Beispielsweise soll der Einsatz von nachhaltig produziertem Pflanzenöl jetzt durch eine kaum mehr durchschaubare Verordnung gesichert werden. Nicht verschwiegen werden soll auch, dass verschiedene Gruppen ihre Interessen durchzusetzen versuchen, was dann auch zu weiteren Abstufungen, Differenzierungen und Anforderungen bei den Vergütungen führt. Letztes Beispiel hierfür ist die vom Bundestag außerplanmäßig beschlossene Senkung der PV-Vergütung.

Dieser Leitfaden soll Planern, Projektierern, Beratern und Betreibern von Anlagen sowie sonstigen Interessierten die gesetzlichen Anforderungen und Voraussetzungen für den Anschluss und den Betrieb einer EEG-Anlage möglichst verständlich und praxisingerecht darstellen. Derzeit bestehende Unklarheiten in der Auslegung des Gesetzes werden ausdrücklich benannt. Auf weiterführende aktuelle Literatur und Rechtsprechung ist in den Fußnoten verwiesen, sodass dieser Leitfaden sich auch für den Einstieg in die tiefere Beschäftigung mit einzelnen Problemen eignet.

Im ersten Kapitel werden die Geschichte und die Grundprinzipien des EEG kurz dargestellt. Das zweite Kapitel erläutert den Anschluss der Anlage an das Netz des Netzbetreibers und die dafür erforderlichen Voraussetzungen. Das dritte Kapitel beleuchtet sonstige relevante Regeln im Verhältnis von Anlagen- und Netzbetreiber. Das vierte Kapitel widmet sich den allgemeinen Vergütungsvoraussetzungen, die für

alle Anlagen gelten. Insbesondere die Problematik des Anlagen- und Inbetriebnahmebegriffs wird erklärt. In den folgenden Kapiteln werden die maßgeblichen Vergütungsvorschriften für jede einzelne regenerative Energieart erläutert.

Ursprünglich sollte diese Broschüre mit der geplanten Änderung zur PV-Vergütung erscheinen. Da sich das Gesetzgebungsverfahren jedoch weiter verzögerte, wurde zunächst der Gesetzesstand zum 01.06.2010 unter Berücksichtigung der geplanten Gesetzesänderung zu Grunde gelegt. Die am 09.07.2010 erfolgte Einigung im Vermittlungsausschuss brachte schließlich die erforderliche endgültige Gesetzesfassung, die noch eingearbeitet werden konnte.

Die Autoren

RA Philipp Wernsmann

Philipp Wernsmann ist Rechtsanwalt und spezialisiert auf den Bereich der Erneuerbaren Energien. Nach Studium in Münster und Referendariat in Waldshut-Tiengen ist er seit dem Jahr 2003 als Rechtsanwalt zugelassen. Der Schwerpunkt seiner Tätigkeit lag von Beginn an im Bereich der Erneuerbaren Energien. Seit 2006 ist er in eigener Kanzlei in Ibbenbüren tätig.

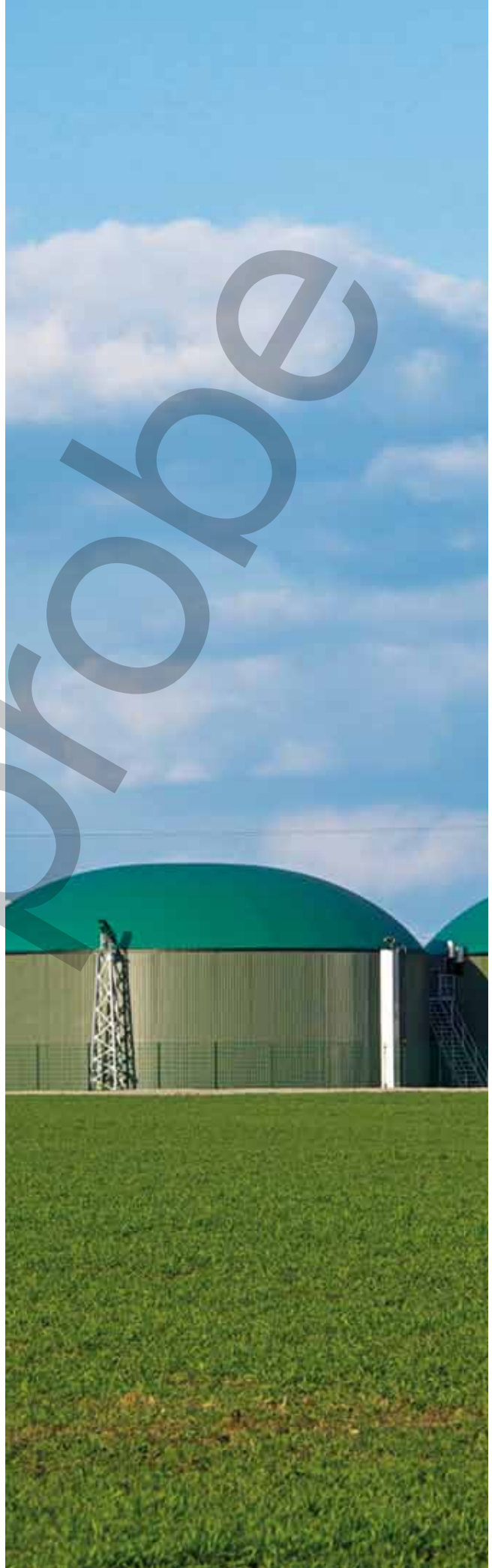
Im Rahmen seiner Tätigkeit berät er Betreiber von Biogas-, Windenergie- und PV-Anlagen zu allen genehmigungs- und zu EEG-rechtlichen Fragestellungen. Daneben hält er Vorträge zu den rechtlichen Rahmenbedingungen für die Errichtung und den Betrieb von Biogas- und PV-Anlagen.

RA Florian Wernsmann LL.M.

(Wellington, Neuseeland)

Florian Wernsmann ist Rechtsanwalt und studierte Jura in Münster und Sevilla/Spanien. Nach Ableistung des Referendariats in Berlin war er in einer Berliner Kanzlei im Bereich Öffentliches Wirtschaftsrecht und Umweltrecht tätig. Seit Dezember 2005 ist er als selbstständiger Anwalt zugelassen.

Im Rahmen eines Master-Programmes an der Victoria-University in Wellington/Neuseeland verfasste Rechtsanwalt Florian Wernsmann unter anderem eine rechtsvergleichende Arbeit über die Errichtung von Windenergieanlagen in Neuseeland und Deutschland. Von 2007 bis 2010 war er als wissenschaftlicher Mitarbeiter an der Bucerius Law School in Hamburg tätig.



1. Grundlagen

1.1 Vom Stromeinspeisegesetz zum EEG 2009

Das Gesetz für den Vorrang Erneuerbarer Energien (EEG) ist in diesem Jahr bereits zehn Jahre in Kraft. Es trat die Nachfolge des Stromeinspeisegesetzes (StrEinspG) vom 07.12.1990 an, das am 01.01.1991 in Kraft getreten ist.

Das StrEinG hatte sich als sehr erfolgreiches Instrument zur Markteinführung der erneuerbaren Energien, besonders der Windkraft, erwiesen. Jedoch waren in Folge der Liberalisierung des Strommarktes 1998 die Strompreise und damit die an den Strompreis gekoppelten Vergütungen gesunken, sodass Anlagen z.T. nicht mehr wirtschaftlich zu betreiben waren. Auch drohte wegen des bisherigen Zubaus die Anwendung der sog. Härteklause, womit die Abnahme- und Vergütungspflicht für neue Anlagen entfallen wäre.¹

In dieser Situation beschloss der Bundestag nach sehr zügigen Beratungen am 25.02.2000 das EEG. Der Bundesrat stimmte am 17.03.2000 zu. Das „Gesetz für den Vorrang Erneuerbarer Energien“ (EEG) vom 29.03.2000 trat am 01.04.2000 rückwirkend zum 01.01.2000 in Kraft.

Das **EEG 2000** hatte zunächst 13 Paragraphen. Wesentliche Änderung zum StrEinspG war die Festlegung einer – je nach Energieart - unterschiedlich hohen Mindestvergütung. Diese war für Strom aus Biomasse, Windkraft und solarer Strahlungsenergie degressiv gestaltet, d. h., die Vergütung sank für Anlagen, die in späteren Jahren in Betrieb gingen, jährlich um einen festgelegten Prozentsatz.

Erstmals wurde im EEG 2000 ein **bundesweiter Ausgleichsmechanismus** geschaffen, um die Kosten der gesetzlichen festgeschriebenen Einspeisevergütung bundesweit gleichmäßig zu verteilen.

Bereits 2003 erfolgte eine erste Änderung zur Einführung der sog. „Besonderen Ausgleichsregelung“, wonach stromintensive Unternehmen nicht vollständig mit den umgelegten EEG-Kosten belastet wurden. Mit dem Inkrafttreten des novellierten **EEG 2004** zum 01.08.2004 stieg die Anzahl der Paragraphen bereits auf 21 sowie eine Anlage. Die Novellierung brachte eine Reihe von Klarstellungen und Differenzierungen. Der besondere Belastungsausgleich wurde ausgeweitet. Mit den Änderungen im Jahr 2006 wurden Veröffentlichungspflichten eingeführt, um den Ausgleichsmechanismus transparent zu gestalten.

Nach Veröffentlichung des EEG-Erfahrungsberichts 2007² beschloss das Bundeskabinett den Entwurf eines neuen EEG am 05.12.2007. Nachdem der Unterausschuss des Bundestages noch verschiedene Änderungen des Gesetzesentwurfes am 04.06.2008 vorgenommen hatte, beschloss der Bundestag am 13.06.2009 die Annahme des Gesetzes. Das neue EEG trat zum 01.01.2009 in Kraft.

Das **EEG 2009** behält die bisherigen Strukturen bei, enthält aber eine Vielzahl von differenzierteren und detaillierteren Regelungen. Es umfasst jetzt 66 Paragraphen sowie fünf, zum Teil sehr umfangreiche Anlagen. Darüber hinaus enthält es eine Vielzahl von Verordnungsermächtigungen. Bisher sind vier folgende **Verordnungen** in Kraft getreten:

- Verordnung über die Erzeugung von Strom aus Biomasse (**Biomasseverordnung - BiomasseV**) vom 21.06.2001
- Verordnung über Anforderungen an eine nachhaltige Herstellung von flüssiger Biomasse zur Stromerzeugung (**Biomassestrom-Nachhaltigkeitsverordnung - BioSt-NachV**) vom 23.07.2009
- Verordnung zur Ausführung der Verordnung zur Weiterentwicklung des bundesweiten Ausgleichsmechanismus (**Ausgleichsmechanismus-Verordnung - AusglMechV**) vom 22.02.2010
- Verordnung zu Systemdienstleistungen durch Windenergieanlagen (**Systemdienstleistungsverordnung - SDLWindV**) vom 03.07.2009

1.2 Grundprinzipien des EEG

Das EEG 2000 führte erstmals die wesentlichen Grundprinzipien ein, die auch heute noch gelten. Die Netzbetreiber waren erstmals ausdrücklich gesetzlich verpflichtet, EEG-Anlagen an ihr Netz anzuschließen und den gesamten erzeugten Strom abzunehmen und entsprechend den gesetzlich festgelegten Vergütungssätzen für einen gesetzlich festgelegten Zeitraum zu vergüten. Damit war für Investoren erstmals eine ausreichende Rechtssicherheit gegeben, um im großen Stil in EEG-Anlagen zu investieren.

1.2.1 Anschluss-, Abnahme- und Vergütungspflicht

Die Pflicht der Netzbetreiber zum Anschluss von EEG-Anlagen wurde erstmals im EEG 2000 gesetzlich ausdrücklich festgelegt. Das EEG 2004 bestimmte zusätzlich, dass EEG-Anlagen vorrangig anzuschließen sind. Ergänzt wurde diese Pflicht durch das Auskunftsrecht des Einspeisewilligen. Die Abnahme und Vergütung des erzeugten Stroms zu den gesetzlich festgelegten Mindestvergütungen besteht ebenfalls seit dem EEG 2000.

1 Vgl. Oschmann in: Danner/Theobald, EEG Einf. Rdnr. 7.

2 BT-Drs. 16/7119.

Hinweis:

Damit die Netzbetreiber den Anschluss der Anlage nicht verzögern, regelte bereits das EEG 2004 in § 12, dass der Anschluss der Anlage nicht von dem Abschluss eines Vertrages abhängig gemacht werden durfte. In § 4 Abs. 2 EEG 2009 ist noch ergänzt worden, dass weder Anlagen- noch Netzbetreiber von den Vorschriften des EEG abweichen dürfen.

Die bereits im EEG 2000 enthaltene Verpflichtung der Netzbetreiber zum Ausbau der Netze hat der Gesetzgeber im EEG 2009 weiter präzisiert und verstärkt.

1.2.2 Bundesweiter Ausgleichsmechanismus

Der erstmals im EEG 2000 gesetzlich geregelte bundesweite Ausgleichsmechanismus funktioniert in der Weise, dass auf der **ersten Regelungsstufe** der Netzbetreiber, an dessen Netz die Anlage angeschlossen wird, zur Abnahme und Vergütung des eingespeisten Stroms verpflichtet ist. Der Netzbetreiber erhält seinerseits einen Anspruch auf Überwälzung der Kosten gegenüber den Übertragungsnetzbetreibern, die die Netze der Höchstspannungsebene betreiben. Diese **zweite Regelungsstufe** entfällt, wenn die EEG-Anlage unmittelbar an das Höchstspannungsnetz angeschlossen war.

Auf der **dritten Regelungsstufe** gleichen die Übertragungsnetzbetreiber die abgenommenen Strommengen und dafür gezahlten Vergütungen untereinander aus, bis alle einen durchschnittlichen gleichen Anteil an EEG-Strom übernommen haben. Dadurch werden bundesweit die Kosten ausgeglichen.

Auf der **vierten Regelungsstufe** wälzen die Übertragungsnetzbetreiber die Strommengen gleichmäßig an sämtliche im Netzgebiet tätigen Elektrizitätsversorgungsunternehmen/Stromlieferanten weiter. Diese Weiterleitung erfolgt nicht zeitgleich mit der Einspeisung, sondern aufgrund von Prognosen in Form sog. Monatsbänder.

Die **fünfte Regelungsstufe** ist gesetzlich nicht geregelt. Hierbei handelt es sich um die Weitergabe der Strommengen an die Stromverbraucher. Das erfolgt auf vertraglicher Grundlage in den Stromlieferverträgen.

1.2.3 Neuregelung des Ausgleichsmechanismus

Mit dem EEG 2009 hat der Gesetzgeber die Möglichkeit vorgesehen, über eine Rechtsverordnung den Ausgleichsmechanismus umzugestalten. Davon hat der Gesetzgeber mit der **Verordnung zur Weiterentwicklung des bundesweiten Ausgleichsmechanismus (AusglMechV)** vom 17.07.2009 Gebrauch gemacht.³ Ziel dieser Regelung ist es, Transparenz zu schaffen und Kosten zu sparen.

Statt wie bisher Monatsbänder aufgrund von Prognosen zu erstellen und diese an den Stromvertrieb zu liefern, wird der eingespeiste Strom direkt an der Börse verkauft.⁴

Die Differenz zwischen Verkaufserlös und gezahlten Vergütungen wird als Umlage von den Stromvertriebsunternehmen getragen. Die vierte bzw.

fünfte Regelungsstufe wird auf einen finanziellen Ausgleich beschränkt.

Hinweis:

Seit dem 01.01.2010 sind die Übertragungsnetzbetreiber nicht mehr verpflichtet, den Strom an die Stromlieferanten physikalisch weiterzugeben. Stattdessen müssen sie den Strom diskriminierungsfrei und transparent an der Strombörse vermarkten (§ 2 Abs. 1 S. 1 AusglMechV).

Gemäß § 3 Abs. 1 AusglMechV können die Übertragungsnetzbetreiber von den Elektrizitätsversorgungsunternehmen die Erstattung der erforderlichen Aufwendungen für die EEG-Umlage in monatlichen Abschlägen verlangen. Dabei handelt es sich um die **Differenz zwischen den Einnahmen aus dem Verkauf des EEG-Stroms an der Börse und den gezahlten gesetzlichen Einspeisevergütungen**. Die Regelung ist zunächst bis zum 31.12.2011 befristet.

1.3 Vereinbarkeit des EEG mit Europa- und Verfassungsrecht

Bereits zum Stromeinspeisegesetz und zum nachfolgenden EEG wurden die Übereinstimmungen mit dem Europarecht und dem Grundgesetz bezweifelt.⁵

1.3.1 Verstoß gegen Europarecht

So wurde das StrEinspG bereits frühzeitig auf den europarechtlichen Prüfstand gestellt, da es gegen die jetzt in Art. 28 AEUV (Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union) verbürgte Warenverkehrsfreiheit und das jetzt in Art. 107 AEUV enthaltene Verbot staatlicher Beihilfen verstoße.

Der Europäische Gerichtshof (EuGH) urteilte jedoch in der Rechtssache Preußen-Elektra, dass die gesetzlich garantierte Einspeisevergütung den Anlagenbetreibern zwar einen wirtschaftlichen Vorteil verschaffe, aber keine Beihilfe im Sinne des Art. 107 AEUV sei, da sie weder mittel- noch unmittelbar aus staatlichen Mitteln herrühre.⁶

Auch einen Verstoß gegen die Warenverkehrsfreiheit des Art. 34 AEUV konnte der EuGH nicht erkennen. Zwar sei die staatliche Mindestvergütung für nur im Inland erzeugten Strom grundsätzlich geeignet, den freien Warenverkehr zumindest potenziell zu behindern, jedoch sei das aus Gründen des Umweltschutzes gerechtfertigt.

1.3.2 Verstoß gegen das Grundgesetz

Auch verstößt das Fördersystem nach allgemeiner Ansicht nicht gegen das Grundgesetz.⁷ Ein Verstoß gegen die Finanzverfassung des Grundgesetzes besteht nicht, da die Festlegung einer gesetzlichen Mindestvergütung nicht mit der Festsetzung einer Abgabe oder Steuer vergleichbar ist. **Ebenso ist die Zahlung an die Anlagenbetreiber keine Subvention, da es sich nicht um eine staatliche Zahlung handelt.**

Die Grundrechte der Netzbetreiber werden ebenfalls nicht verletzt. In Betracht kommen die Berufsfreiheit aus Art. 12 GG und die Eigentumsfreiheit nach Art. 14 GG. Insofern ist zunächst festzuhalten, dass die Einspeisevergütung für die Netzbetreiber einen durchlaufenden Posten darstellt. Soweit mit der Abwicklung des Wälzungsmechanismus Aufwendungen erforderlich sind, sind diese jedenfalls unter dem Gesichtspunkt des Klima- und Ressourcenschutzes gerechtfertigt.

Hinweis:

Der BGH hat im Urteil vom 11.6.2003⁸ ausdrücklich festgehalten, dass gegen das EEG weder europa- noch verfassungsrechtliche Bedenken bestehen.

1.4 Rechtssicherheit und Vertrauensschutz in die gesetzliche Einspeisevergütung

Grundsätzlich haben Anlagenbetreiber einen verfassungsrechtlich garantierten Vertrauensschutz auf **Zahlung der Einspeisevergütung für den gesetzlich festgelegten Zeitraum** (15 bzw. 20 Jahre). Dieser Vertrauensschutz wird aus Art. 14 GG (Eigentumsrecht), Art. 12 GG (Berufsfreiheit) oder aus Art. 2 Abs. 1 GG in Verbindung mit dem Rechtsstaatsprinzip hergeleitet.⁹

Allerdings ist der Vertrauensschutz nicht grenzenlos. Das Bundesverfassungsgericht hat entschieden, dass bei einer umstrittenen Rechtslage kein Vertrauensschutz bestehe. Der Gesetzgeber sei befugt, im Nachhinein erkannte Gesetzeslücken zu schließen, auch wenn es dadurch zu einer Verringerung der Einspeisevergütung komme.¹⁰

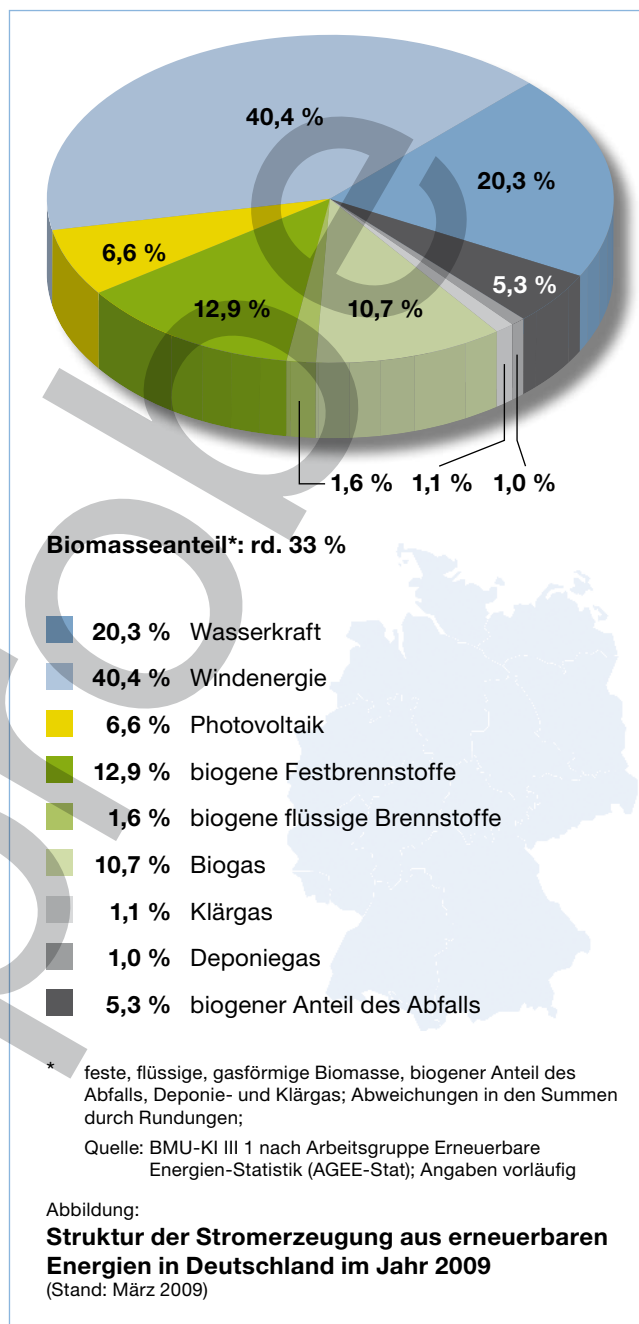
Auch das nachträglich für Bestandsanlagen eingeführte **Einspeisemanagement** verschlechtert die Rechtsposition der Anlagenbetreiber. Da hier hinreichende Gründe bestehen, nämlich Sicherstellung der Zuverlässigkeit der Stromnetze, ist dieser Eingriff aus Gründen des Gemeinwohls gerechtfertigt.¹¹

1.5 Erfolge des EEG

Das Stromeinspeisegesetz und vor allen Dingen das EEG haben unbestreitbar große Erfolge für die regenerativen Energiequellen im Strombereich gebracht. So ist der Anteil des Stroms aus erneuerbaren Energien im Jahre 2009 bereits auf einen Anteil von 16,1 % gestiegen.¹²

Das EEG hat sich mittlerweile als Technologieförderungs- und Markteinführungsinstrument etabliert. Weitere positive Effekte des EEG sind u. a.:

- die Schaffung von Arbeitsplätzen (300.500 neue Arbeitsplätze, Stand: 2009¹³),
- die Förderung kleiner und mittlerer Unternehmen und
- die Förderung des ländlichen Raumes und der regionalen Wertschöpfung, da eine Vielzahl der Anlagen im bauplanerischen Außenbereich verwirklicht werden.



3 Zu den Regelungen im Einzelnen vgl. Rostankowski/Oschmann RdE 2009, 361ff.; Altmann/Eder ZNER 2009, 128ff., die auch eine Vermarktung am Terminmarkt wünschen; kritisch Jarass/Vogt ET 2009 Heft 10 S. 26 ff.

4 BT-Drs. 16/13188.

5 Vgl. die Darstellung von Altmann/Oschmann in: Altmann/ u. a., Einführung Rdnr. 22.

6 EuGH Urteil v. 13.03.2001 - Rs. C-379/98; Klinski, EEG und Binnenmarkt.

7 Vgl. die ausführlichen Darlegungen von Oschmann in: Danner/Theobald, EEG-Einleitung 63.EL., Rdnr. 69 und Reshöft Einleitung Rdnr. 53 ff.

8 BGH Urteil v. 11.06.2003 - VIII ZR 160/02.

9 dazu. ausführlich Klinski, Vertrauensschutz.

10 BVerfG Beschluss v. 18.02.2009 - 1 BvR 3076/08.

11 Klinski, Vertrauensschutz S. 38 ff.

12 BMU: Entwicklung der Erneuerbaren Energien 2009.

13 BMU: Entwicklung der Erneuerbaren Energien in Deutschland im Jahre 2009.

2. Netzanschluss von EEG-Anlagen

Wie bereits dargestellt, ist das gesetzliche Schuldverhältnis zur Regelung der Anschluss-, Abnahme- und Vergütungspflicht für regenerativ erzeugten Strom die Grundlage des Fördersystems.

Voraussetzung für die Abnahme und die Vergütung des Stroms ist die Herstellung des Anschlusses. Im Folgenden wird zunächst der Netzverknüpfungspunkt erläutert sowie die technischen Anforderungen, die die Anlagen einhalten müssen. Soweit das Netz nicht geeignet ist, den Strom der geplanten Anlage aufzunehmen, besteht grundsätzlich eine Netzausbaupflicht der Netzbetreiber. Wenn das Netz mit der Einspeisung regenerativen Stroms überlastet ist, kann der Netzbetreiber übergangsweise die Einspeisung der Anlagen drosseln, ist aber zur Entschädigungszahlung verpflichtet.

2.1 Auskunftsanspruch

Um seine Anlage am gesetzlichen Netzverknüpfungspunkt anzuschließen, muss der Anlagenbetreiber zunächst eine **Netzanschlussanfrage** beim Netzbetreiber stellen. Gesetzlich sind Anlagen- und Netzbetreiber lediglich verpflichtet, die für den Anschluss der Anlage sowie die Planungen des Netzbetreibers erforderlichen Daten innerhalb von **acht Wochen** vorzulegen (§ 5 Abs. 5 EEG 2009).

Hinweis:

Die Netzbetreiber halten in der Regel Formblätter vor, die die vom Anlagenbetreiber anzugebenden Daten vorgeben. Die Auskunft hat innerhalb von acht Wochen zu erfolgen. Es kommt immer wieder vor, dass die Auskunft nicht innerhalb dieser Frist erteilt wird. Dem **Anlagenbetreiber** ist in diesem Fall zu raten, schriftlich eine Nachfrist zu setzen.

Soweit eine **Netzverträglichkeitsprüfung** erforderlich wird, um den möglichen Netzverknüpfungspunkt zu bestimmen, verlangen einige Netzbetreiber eine kostenpflichtige Beauftragung. Lediglich die Herausgabe der Daten ist kostenlos.¹⁴ **Kostenpflichtig ist hingegen bei einigen Netzbetreibern eine umfassende Netzverträglichkeitsprüfung, was die Rechtsprechung akzeptiert hat.**¹⁵

Hinweis:

Soweit der Netzbetreiber den Anschluss wegen angeblicher Überlastung des Netzes verweigert oder einen unwirtschaftlichen Netzverknüpfungspunkt benennt, sollte der Einspeisewillige die erforderlichen Daten für eine Netzverträglichkeitsprüfung verlangen und diese bei einem entsprechend sachverständigen Gutachter beauftragen.

2.2 Netzverknüpfungspunkt zum Anschluss der Anlage

Der künftige Betreiber einer EEG-Anlage wird diese nur errichten können, wenn er sie in wirtschaftlich zumutbarer Weise an das Netz des Netzbetreibers anschließen kann. Die Verlegung einer Leitung über mehrere Kilometer oder der Bau einer Trafostation können leicht enorme Kosten verursachen, die im Verhältnis zu den sonstigen Investitionskosten zu hoch sind, sodass eine wirtschaftliche Errichtung nicht mehr möglich ist.

Der **Netzverknüpfungspunkt** wird in § 5 Abs. 1 EEG 2009 definiert als die Stelle im Netz, die im Hinblick auf die Spannungsebene geeignet ist und die in Luftlinie kürzeste Entfernung zum Standort der Anlage aufweist, wenn nicht ein anderes Netz einen technisch und wirtschaftlich günstigeren Verknüpfungspunkt aufweist.

2.2.1 Begriff des Netzes

§ 3 Nr. 7 EEG 2009 definiert das Netz als die **Gesamtheit der miteinander verbundenen technischen Einrichtungen zur Abnahme, Übertragung und Verteilung von Elektrizität für die allgemeine Versorgung**. Auch eine Stickleitung, die nur einen Anschlussnehmer mit Energie versorgt, gehört hiernach zum Netz.¹⁶

Der Anschluss kann auch über eine nicht zum Netz gehörende Leitung im Eigentum eines Dritten, der nicht Netzbetreiber ist, erfolgen. Das ergibt sich mittelbar aus § 8 Abs. 2 EEG 2009, wonach der Netzbetreiber zur Abnahme des Stroms auch in diesem Falle verpflichtet ist. Es handelt sich dann um die sog. **kaufmännisch-bilanzielle Weitergabe**.

Hinweis:

Wird beispielsweise die Errichtung einer PV-Anlage geplant und hat der Nachbar bereits eine Biogasanlage errichtet, die über einen in dessen Eigentum stehenden Transformator den Strom einspeist, kann der Anlagenbetreiber grundsätzlich über diesen Trafo in das Netz des Netzbetreibers einspeisen. Vorab sollten sich beide Anlagenbetreiber in einem schriftlichen Vertrag über die Mitbenutzung des Trafos und der Leitungen einigen, um eine dauerhafte Stromeinspeisung sicherzustellen.

Es ist auch nicht erforderlich, dass die Anlage den für ihren Betrieb erforderlichen Bezugsstrom über eine separate Leitung bezieht.

Hinweis:

Der Eigenverbrauchstrom kann bei verschiedenen EEG-Anlagen (besonders Biogasanlagen) zum Teil sehr hoch sein. Es ist wirtschaftlich vorteilhaft, dann den gesamten Strom zu kaufen und den höher vergüteten Strom rechnerisch in das Netz einzuspeisen.

2.2.2 Das nach Spannungsebene geeignete Netz

Bei der Bestimmung des richtigen Netzverknüpfungspunktes ist zunächst das nach der Spannungsebene geeignete Netz festzustellen. Beispielsweise werden kleine PV-Anlagen regelmäßig am Hausanschluss in Niederspannung, größere Biogasanlagen oder Windenergieanlagen in Mittelspannung und große Windparks in Hochspannung angeschlossen.

Umstritten ist allerdings, ob die Spannungsebene abstrakt oder konkret zu bestimmen ist. Ersterenfalls wäre bei Anlagen bis zu einer bestimmten Leistung immer eine bestimmte Netzebene zu wählen. Die Festlegung dieser Größe müsste im Streitfall durch die Gerichte oder die Clearingstelle erfolgen. Die Netzbetreiber nehmen aber regelmäßig eine konkrete Betrachtung vor und setzen den Verknüpfungspunkt dort fest, wo das Netz zur Aufnahme der angebotenen Einspeiseleistung technisch geeignet ist.¹⁷ Damit folgen sie der bisherigen Gesetzesauslegung durch den BGH¹⁸ zu den Vorgängerregelungen.

Eine abstrakte Festlegung, wonach Anlagen bis zu einer bestimmten Leistung in einer bestimmten Netzebene anzuschließen sind, wäre transparent und konsequent. Das würde auch der Änderung des Wortlauts entsprechen.

Dagegen würde bei einer konkreten Betrachtung der technischen Eignung regelmäßig dem Merkmal der Spannungsebene keine entscheidende Bedeutung mehr zukommen, da die Aufnahmekapazität an einem bestimmten Punkt im Netz nicht nur von der Netzspannung abhängt, sondern auch von der Entfernung zum Umspannwerk oder zur Ortsverteilstation.¹⁹

Beispiel:

Anlagen mit einer Leistung bis ca. 250 kW können durchaus in Niederspannung angeschlossen werden. Je näher sich die Ortsverteilstation am Anlagenstandort befindet, desto höhere Leistungen können in Niederspannung angeschlossen werden. Andererseits ist es im Außenbereich möglich, dass auch kleine PV-Anlagen wegen der weiten Entfernung zur nächsten Ortsverteilstation nicht mehr an den Hausanschluss in Niederspannung angeschlossen werden.

Ist der Anschluss in der Spannungsebene nicht möglich, kann grundsätzlich durch Ausbau und Optimierung des Netzes die technische Geeignetheit hergestellt werden, beispielsweise durch Verlegung eines neuen Kabels mit größerem Querschnitt und damit höherer Kapazität.

Das führt dann wie bisher zu dem sog. gesamtwirtschaftlichen Kostenvergleich (siehe Kapitel 2.2.4) und zur Frage, ob der Ausbau wirtschaftlich zumutbar ist.

2.2.3 Das in Luftlinie kürzester Entfernung liegende Netz

Der Anschluss ist in der nach Luftlinie kürzesten Entfernung vorzunehmen. Damit ist grundsätzlich die Luftliniendistanz entscheidend. Allerdings kann der Anlagenbetreiber gemäß § 5 Abs. 2 EEG 2009 einen anderen Netzverknüpfungspunkt wählen, um beispielsweise natürliche Hindernisse oder Verkehrswege zu umgehen. Die entsprechenden Mehrkosten fallen dann ihm als Anschlusskosten zur Last (§ 13 Abs. 1 EEG 2009).

Hinweis:

Oftmals kann der Anlagenbetreiber den nächstgelegenen Verknüpfungspunkt nicht erreichen, weil natürliche Hindernisse die Verlegung unwirtschaftlich machen oder Grundstückseigentümer ihre Zustimmung zur Leitungsverlegung verweigern.

Auch der Netzbetreiber kann einen anderen Verknüpfungspunkt zuweisen, ist dann aber ebenfalls zur Tragung der Mehrkosten verpflichtet (§ 5 Abs. 3 i.V.m. § 13 Abs. 2 EEG 2009).

2.2.4 Der technisch-wirtschaftlich günstigste Verknüpfungspunkt

Bisher hat der BGH zu den Vorgängervorschriften entschieden, dass die verschiedenen möglichen Netzanschlusspunkte unter Berücksichtigung eventuell erforderlicher Netzausbaumaßnahmen zu vergleichen seien, um den technisch und wirtschaftlich günstigsten Verknüpfungspunkt festzustellen. Unabhängig davon, ob es sich um Netzanschluss- oder Netzausbaukosten handle, sei der Verknüpfungspunkt dort festzulegen, wo insgesamt die gesamtwirtschaftlich geringsten Kosten entstünden.²⁰ Die Netzbetreiber halten daran fest, dass weiterhin immer dieser gesamtwirtschaftliche Vergleich durchzuführen ist.²¹

Aus der Formulierung des Gesetzes „... wenn nicht ...“ folgt jedenfalls, dass der **Netzbetreiber im Streitfall darlegen und beweisen muss**, dass es sich beim räumlich weiter entfernt liegenden Punkt um den technisch und wirtschaftlich günstigeren Verknüpfungspunkt handelt.

14 OLG Hamm, Urteil v. 11.10.2002 - 29 U 28/02; LG Frankfurt/Oder, Urteil v. 14.09.2001 - 6 (b) S 22/01.

15 AG Fürstenwalde, Urteil v. 12.12.2000 - 13 C 19/2000; LG Hof, Urteil v. 7.10.2004 - 12 982/04.

16 BGH Urteil v. 10.11.2004 - VIII ZR 391/03.

17 BDEW-Umsetzungshilfe, S. 9 f.

18 Vgl. BGH Urteil v. 08.10.2003 - VIII ZR 165/01; Urteil v. 10.11.2004 - VIII ZR 391/03; Urteil v. 18.07.2007 - VIII ZR 288/05.

19 Vgl. Schäfermeier in: Loibl u.a., S. 231 Rdnr. 21.

20 Siehe nur BGH Urteile v. 08.10.2003 - VIII ZR 165/01; 18.07.2007 - VIII ZR 288/05; 01.10.2008 - VIII ZR 21/07.

21 BDEW-Umsetzungshilfe, S. 10 ff, ebenso Cosack in: Frenz/Müggenborg, § 5 Rdnr. 45; ähnlich Salje, EEG-Kommentar 5. Auflage § 4 Rdnr. 18 ff.; Gabler, S. 24; a. A. mit ausführlicher Begründung Bönning in: Resthöft (Hrsg.), EEG-Kommentar, 3. Auflage § 5 Rdnr. 26; Schäfermeier in: Loibl u.a., S. 235; Valentin, ET 2009, 68, 69 f.

Beispiel:

Wenn der Netzbetreiber statt des Hausanschlusses die nächstgelegene Ortsverteilstation als Netzverknüpfungspunkt benennt, muss er beweisen, dass der Ausbau der Hausanschlussleitung mehr Kosten verursacht als die Verlegung eines neuen Kabels durch den Anlagenbetreiber bis zur Ortsverteilstation.

Insbesondere werden die Kabelverluste des gesamten Vergütungszeitraums, die bei einem weiter entfernt zugewiesenen Verknüpfungspunkt auftreten und bei den Anschlusskosten einzustellen sind,²² regelmäßig nicht berücksichtigt. Auch die Kosten für Entschädigungszahlungen bei Inanspruchnahme fremder Grundstücke oder für die Wartung und Instandhaltung zählen beispielsweise zu den zu berücksichtigenden Netzanschlusskosten. Bei vollständiger Zusammenstellung der Netzanschlusskosten kann der erforderliche Netzausbau oftmals günstiger sein, als die Verlegung einer neuen Leitung zu einem weiter entfernten Punkt im Netz.

Hinweis:

In der Praxis ist es regelmäßig so, dass der Netzbetreiber lediglich einen – oft weit von der Anlage entfernten – Punkt in seinem Netz benennt, an dem es zur Aufnahme der erzeugten Energie geeignet ist, ohne einen Vergleich von Netzausbau- und Netzanschlusskosten vorzunehmen. Der Einspeisewillige sollte dann auf den in kürzester Entfernung liegenden Netzverknüpfungspunkt verweisen. Dem Netzbetreiber obliegt dann die Darlegungs- und Beweislast für den technisch-wirtschaftlich günstigeren anderen Punkt im Netz.

Schließlich ist bei der Bestimmung des Netzverknüpfungspunktes die Vorschrift des § 5 Abs. 4 EEG 2009 zu beachten, wonach der Netzanschluss nicht dadurch ausgeschlossen wird, dass die Abnahme des Stroms erst durch die Erweiterung der Netzkapazität nach § 9 EEG 2009 möglich wird.

2.2.5 Sonderfall: Netzanschluss für Anlagen bis 30 kW

Für eine oder mehrere Anlagen mit einer Leistung bis zu 30 kW ist der bereits bestehende Netzanschluss des Grundstücks der maßgebliche Netzverknüpfungspunkt (§ 5 Abs. 1 S. 2 EEG). Ein möglicherweise erforderlicher Netzausbau steht allerdings auch hier unter dem Vorbehalt der wirtschaftlichen Zumutbarkeit für den Netzbetreiber.

2.3 Anspruch auf Kapazitätserweiterung

Netzbetreiber müssen wie bisher schon ihre Netze ausbauen und erweitern, wenn sie nicht zur vollständigen Aufnahme des regenerativen Stroms geeignet sind. Der neue Begriff der Kapazitätserweiterung ersetzt den bisherigen des Netzausbaus und zählt jetzt einzelne Maßnahmen auf. § 9 Abs. 1 EEG 2009 verpflichtet die Netzbetreiber, ihre Netze unverzüglich entsprechend dem Stand der Technik

- zu optimieren,
- zu verstärken und
- auszubauen.

2.3.1 Abgrenzung von Kapazitätserweiterung und Netzanschluss

Diese Abgrenzung steht seit jeher im Streit, da es um hohe Kosten gehen kann. Die Anschlusskosten sind vom Anlagenbetreiber zu tragen, die Kosten der Kapazitätserweiterung hingegen vom Netzbetreiber. Dementsprechend sind hierzu viele Urteile ergangen.²³

Das EEG enthält die Pflicht zur Kapazitätserweiterung (§ 9 Abs. 2 EEG 2009), deren Kosten der Netzbetreiber gemäß § 14 EEG zu tragen hat, für:

- sämtliche für den Betrieb notwendigen technischen Einrichtungen sowie
- die im Eigentum des Netzbetreibers stehenden oder
- in dessen Eigentum übergehenden Anschlussanlagen.

Alle technischen Einrichtungen, die für den Netzbetrieb notwendig sind, sind der Kapazitätserweiterung zuzuordnen. Notwendig sind sie nach der Gesetzesbegründung, wenn sie für die Funktionsfähigkeit unentbehrlich sind.²⁴ Die Kapazitätserweiterungspflicht ist also grundsätzlich weit auszulegen.

Entgegen dem eindeutigen Wortlaut hat der BGH bisher die Eigentumszuordnung nicht als maßgeblich betrachtet,²⁵ wenn das Eigentum dem Netzbetreiber ungewollt zufällt.²⁶ Netzbetreiber übernehmen heute regelmäßig nicht mehr das Eigentum an Einrichtungen, die der Anlagenbetreiber bei der Anschlusserrichtung bezahlt hat, um nicht später Kostenerstattungsansprüchen wegen Netzausbaus ausgesetzt zu werden.

Hinweis:

Zu beachten ist, dass dem Netzbetreiber nach § 93 BGB das Eigentum dann zufällt, wenn es sich um wesentliche Bestandteile der Hauptsache handelt, wie beispielsweise das Schaltfeld in einer Umspannanlage.

2.3.1.1 Maßnahmen zum Netzanschluss

Die notwendigen Kosten des Netzanschlusses und der notwendigen Messeinrichtungen trägt der Anlagenbetreiber gemäß § 13 Abs. 1 EEG 2009. Die Einrichtungen und Maßnahmen zwischen Anlage und Netzanschlusspunkt gehören zum Netzanschluss. Was Netzanschlussmaßnahmen im Einzelnen sind, sagt das Gesetz nicht.

Die Errichtung eines Trafos, der zur Umspannung auf eine höhere Spannungsebene benötigt wird, ist eine Netzanschlussmaßnahme.²⁷ Anders ist die Rechtslage zu beurteilen, wenn der Trafo in das Eigentum des Netzbetreibers übergeht oder zur Versorgung weiterer Anschlussnehmer genutzt wird.

Die gemäß § 6 EEG 2009 für Anlagen mit einer Leistung ab 100 kW erforderlichen technischen Maßnahmen (Abschaltautomatik und registrierende Leistungsmessung) zur Durchführung des Einspeisemanagements sind ebenfalls Netzanschlussmaßnahmen. Die Kosten für die Errichtung und den Betrieb der notwendigen Messeinrichtung sowohl des gelieferten als auch des bezogenen Stroms, fallen ebenfalls dem Anlagenbetreiber zu (§ 13 Abs. 1 EEG 2009).

2.3.1.2 Maßnahmen zur Kapazitätserweiterung

Die Maßnahmen im Netz selber, also alles, was hinter dem Netzverknüpfungspunkt errichtet oder geändert wird, gehört zum Netzausbau.

Hinweis:

Soweit der Netzbetreiber vom Anlagenbetreiber errichtete und bezahlte Netzanschlusseinrichtungen zur Versorgung anderer nutzt, ist von einem Netzausbau auszugehen.

Beispiele:

- Errichtung einer weiteren Leitung innerhalb des bestehenden Netzes²⁸
- Verstärkung einer bestehenden Hausanschlussschleife²⁹
- Errichtung eines weiteren Schaltfeldes oder Veränderung der Sammelschiene im Umspannwerk³⁰
- Errichtung von Erdschluss-Kompensationsanlagen³¹

Nach allgemeinem Energierecht können Netzbetreiber einen Baukostenzuschuss für den Anschluss an das allgemeine Stromnetz geltend machen (§ 11 NAV). Das ist für den Anschluss von EEG-Anlagen nicht zulässig, auch wenn diese Anlagen Bezugsstrom benötigen.³²

2.3.1.3 Räumlicher Netzausbau

Bisher hat der BGH offen gelassen, ob der Netzausbauanspruch neben einen qualitativen auch den quantitativen Netzausbau umfasst, ob also nicht nur die bestehenden Leitungen verstärkt, sondern auch **neue Leitungen in räumlicher Ausdehnung** verlegt werden müssen.³³ Der Wortlaut des § 9 Abs. 1 EEG 2009, in dem ausdrücklich verschiedene Maßnahmen zur Kapazitätserweiterung aufgeführt sind, nämlich **Optimierung, Verstärkung und Ausbau**, spricht dafür, dass jetzt auch die Erweiterung des Netzes in räumlicher Hinsicht erfasst ist.³⁴

2.3.1.4 Einschränkung der Ausbaupflicht wegen wirtschaftlicher Unzumutbarkeit

Eine Einschränkung des Netzausbauanspruchs ergibt sich nur aus dem Gesichtspunkt der wirtschaftlichen Unzumutbarkeit (§ 9 Abs. 3 EEG 2009). Laut Gesetzesbegründung zur entsprechenden Norm des EEG 2004 ist der Ausbau

zumutbar, wenn die Kosten des Netzausbaus die Kosten der Errichtung der Anlage nicht um mehr als 25 % überschreiten.³⁵ Zu den Anschlusskosten zählen neben den Kosten der Anlage selbst auch die Fremdfinanzierungskosten.

Die Clearingstelle hat in einem Votumsverfahren entschieden, dass Ausbaukosten in Höhe von bis zu 12,5 % der gesamten gesetzlichen Stromvergütung zumutbar sind.³⁶

Soweit mehrere Einspeisewillige den Netzanschluss an eine Leitung oder in einem bestimmten Netzbereich begehren, sind deren geplante Investitionen insgesamt zu berücksichtigen, sodass ein Netzausbau eher zumutbar wird.

2.4 Ausbaupflicht nach EnWG und KWKG

Das allgemeine Energierecht schreibt in § 12 Abs. 3 bzw. 14 Abs. 1 vor, dass Übertragungs- und Verteilnetzbetreiber dauerhaft die Fähigkeit der Netze sicherstellen müssen, die Nachfrage nach Übertragungskapazität zu erfüllen. Dementsprechend sieht § 11 Energiewirtschaftsgesetz (EnWG) die Pflicht zur bedarfsgerechten Optimierung, Verstärkung und zum Ausbau vor, soweit es wirtschaftlich zumutbar ist. Allerdings ist diese Vorschrift nicht im privaten Interesse, sodass kein gerichtlich durchsetzbarer allgemeiner Ausbauanpruch für jedermann besteht. Jedoch ist die Bundesnetzagentur zur behördlichen Überwachung verpflichtet.

§ 17 Abs. 2a EnWG enthält für den Anschluss von Offshore-Windenergieanlagen eine spezielle Regelung, die den Vorgaben des EEG vorgeht. Dazu hat die Bundesnetzagentur ein Positionspapier veröffentlicht.³⁷

Für den Anschluss von KWK-Anlagen bestimmt § 4 Abs. 6 KWKG lediglich, dass ein Netz als technisch in der Lage zur Aufnahme des KWK-Stroms gilt, wenn dies durch einen wirtschaftlich zumutbaren Ausbau möglich wird.

22 Schäfermeier/Reshöft, ZNER 2007, S. 34, S. 35.

23 Rechtsprechungsübersicht bei Salje vor § 5.

24 BT-Drs. 16/8148 S. 45.

25 BGH Urteil v. 8.03.2007 - VIII ZR 42/06.

26 BGH Urteil v. 01.10.2008 - VIII ZR 21/07.

27 BGH Urteil v. 28.11.2007 - VIII ZR 306/04.

28 BGH Urteil v. 18.07.2007 - VIII ZR 288/05

29 BGH Urteil v. 10.11.2004 - VIII ZR 391/03.

30 Bspw. OLG Koblenz, Urteil v. 20.11.2006 - 12 U 87/06; LG Kassel, Urteil v. 12.05.2005 - 11 O 4178/04; LG Kiel, Urteil v. 20.2.2006 - 4 O 122/05.

31 LG Mainz, Urteil v. 13.11.2006 - 4 O 286/05.

32 BGH Urteil v. 27.06.2007 - VIII ZR 149/06.

33 BGH Urteil v. 01.10.2008 - VIII ZR 21/07.

34 ebenso Schäfermeier in: Reshöft, § 9 Rdnr. 30.

35 BT-Drs. 15/2864 S. 34.

36 Clearingstelle Votum v. 19.09.2008 - 14/2008.

37 siehe hierzu: Bundesnetzagentur: Positionspapier zur Netzanbindungspflicht gemäß § 17 Abs. 2 a EnWG – Oktober 2009 (Stand: 14.10. 2009) <http://www.bundesnetzagentur.de/cae/servlet/contentblob/133800/publicationFile/1598/PositionspapierId17392pdf.pdf>

Grundsätzlich kann der Strom mehrerer Anlagen über eine **gemeinsame Messeinrichtung** abgerechnet werden (§ 19 Abs. 2 EEG). Bei verschiedenartigen Energieträgern oder unterschiedlichen Vergütungssätzen (z. B. mit und ohne Vergütungszuschlag) unterliegenden Anlagen soll nach der Empfehlung der Clearingstelle der erzeugte Strom nur dann über eine gemeinsame Messeinrichtung abgerechnet werden können, wenn sich die Richtigkeit der Abrechnung gewährleisten lässt. Dies könne z. B. erreicht werden, indem die gesamten Erträge sowohl zu den einzelnen Wirkleistungen als auch zu den jeweiligen spezifischen Erträgen der einzelnen Erzeugungsanlagen ins Verhältnis gesetzt werden.

Zumindest bei fernablesbaren Zählern sollte es jedem Beteiligten (Anlagenbetreibende, Netzbetreiber und Lieferanten von Bezugsstrom) möglich sein, die Daten aus der Messeinrichtung selbst abrufen zu können oder sich automatisch von dort übermitteln zu lassen.⁵⁰

2.7 Durchführung des Einspeisemanagements

Das Einspeisemanagement darf der Netzbetreiber gemäß § 11 Abs.1 EEG nur vornehmen, soweit:

- andernfalls die Netzkapazität im Netzbereich durch Strom aus EEG- und KWKG-Anlagen überlastet wäre,
- sichergestellt ist, dass insgesamt die größtmögliche Strommenge aus EEG- und KWKG-Anlagen eingespeist wird, und
- die Daten der Ist-Einspeisung in der jeweiligen Netzregion abgerufen worden sind.

Hinweis:

Eine Überlastung des Netzes ist dann anzunehmen, wenn der Normalzustand des Netzes wegen zu großer Einspeisemengen nicht mehr gewährleistet werden kann. Der Netzbetreiber hat insofern eine Prognose vorzunehmen, um drohende Netzengpässe zu vermeiden.⁵¹

Zur Sicherstellung der Abnahme der insgesamt größtmöglichen Strommenge führt die Gesetzesbegründung einerseits aus, dass zuerst diejenigen Erzeugungseinheiten herangezogen werden sollen, die den **stärksten Effekt auf die Sicherstellung der (n-1)-Sicherheit** erwarten lassen. n-1 Sicherheit bedeutet, dass der Betrieb des Netzes auch dann sicher erfolgen muss, wenn ein einzelnes Betriebsmittel, beispielsweise eine Leitung, ausfällt. Andererseits ist Ziel des technisch optimalen Einspeisemanagements die Sicherstellung der Netzsicherheit zu den betriebs- und **volkswirtschaftlich geringsten Kosten** und bei gleichzeitig größtmöglicher Einspeisung von Strom aus EE-Anlagen.⁵²

Da die höchsten Erzeugungskapazitäten durch die Windenergie bereitgestellt werden, wird gerade die Regelung der Windenergie die größten Auswirkungen haben. Insgesamt wird man daher den Netzbetreibern einen Prognosespielraum zugestehen müssen.

2.7.1 Informationspflichten der Netzbetreiber

Sobald die Gefahr besteht, dass Anlagen heruntergeregelt werden, ist der Netzbetreiber verpflichtet, die Anlagenbetreiber über Zeitpunkt, Umfang und Dauer zu unterrichten (§ 9 Abs. 1 S. 2 EEG 2009). Wenn der Netzbetreiber das Einspeisemanagement durchgeführt hat, muss er innerhalb von vier Wochen Nachweise über die Erforderlichkeit der Maßnahmen vorlegen (§ 11 Abs. 2 EEG 2009). Soweit die Maßnahmen zur Sicherstellung des Netzbetriebes gestützt werden, besteht nach diesen Vorschriften ebenfalls eine Informationspflicht (§§ 13 und 14 des EnWG).

Hinweis:

Anlagenbetreibern ist anzuraten, sich bei Einspeisebeschränkungen oder -unterbrechungen von den Netzbetreibern die Gründe in schriftlicher Form vorlegen zu lassen. Kommt es regelmäßig zu Einschränkungen der Einspeisung unter Hinweis auf § 11 EEG 2009, so ist das ein Indiz dafür, dass ein Netzausbau erforderlich ist, damit der Netzbetreiber seiner Verpflichtung zur vorrangigen Abnahme von Strom aus erneuerbaren Energien nachkommen kann.

Nennt der Netzbetreiber bei Netzschaltungen und Netzstörungen zur Begründung die §§ 13 und 14 EnWG, sind diese Gründe kritisch zu hinterfragen, damit sich Netzbetreiber nicht durch Verweis auf die allgemeinen energierechtlichen Regelungen des EnWG ihren Verpflichtungen nach dem EEG entziehen.

2.7.2 Entschädigungspflicht

Soweit der Netzbetreiber die Anlage herunterregelt, weil die Kapazität des Netzes zur Aufnahme des Stroms nicht ausreicht, besteht ein **Entschädigungsanspruch** gemäß § 12 EEG 2009. Über diesen Entschädigungsanspruch können Netz- und Anlagenbetreiber ausdrücklich eine vertragliche Regelung treffen (§ 12 Abs. 1 S. 1 EEG 2009).

Eine solche kann beispielsweise sinnvoll sein, um die Höhe der Entschädigung zu pauschalisieren oder die Abwicklung zu vereinfachen. Inzwischen haben Netzbetreiber entsprechende Abrechnungsregeln veröffentlicht.⁵³

Hinweis:

Besteht keine vertragliche Regelung, so sind die entgangenen gesetzlichen Einspeisevergütungen einschließlich der Wärmeerlöse zu ersetzen. Ersparte Aufwendungen sind abzuziehen. Bei Biogasanlagen, deren Gasproduktion nicht kurzfristig geregelt werden kann, dürften i.d.R. aber keine Aufwendungen erspart werden.

Werden die Anlagen jedoch aus sonstigen technischen Gründen vom Netz genommen und nicht wegen eines Überangebots an EEG- und KWKG-Strom im Netz, so verbleibt es bei den Regelungen des EnWG, wonach Netzschaltungen zur Sicherheit und Zuverlässigkeit der Elektrizitätsversorgung zulässig sind (§§ 13 und 14 EnWG). Die Haftung für Vermögensschäden schließt § 13 Abs. 4 EnWG dafür ausdrücklich aus.

3. Sonstige Regelungen im Rechtsverhältnis zwischen Anlagen- und Netzbetreiber

Zur Durchsetzung der Ansprüche des Anlagenbetreibers sieht § 59 EEG 2009 die Möglichkeit einer schnellen gerichtlichen Klärung vor. Darüber hinaus bestimmt § 4 EEG 2009 den Vorrang der gesetzlichen Regelungen vor vertraglichen Vereinbarungen.

3.1 Entbehrlichkeit vertraglicher Regelungen

Der Netzbetreiber darf die Erfüllung seiner Verpflichtungen nicht vom Abschluss eines Vertrages abhängig machen (§ 4 Abs. 1 EEG). Es handelt sich um ein **gesetzliches Koppelungsverbot**.⁵⁴ Adressat sind die Netzbetreiber. Ob Verstöße gegen das Koppelungsverbot bereits zur Nichtigkeit führen, ist umstritten.⁵⁵

Darüber hinaus gilt jetzt zusätzlich ein Abweichungsverbot, wonach weder zulasten der Netz- noch Anlagenbetreiber von den Bestimmungen des EEG abgewichen werden darf (§ 4 Abs. 2 EEG 2009).⁵⁶ Ausdrücklich ausgenommen sind Vereinbarungen gemäß § 8 Abs. 3 EEG 2009 zum Abnahmenvorrang, um die Anlage besser in das Netz zu integrieren oder zur Entschädigung beim Einspeisemanagement (§ 12 Abs. 1 EEG 2009).

Da eine die eine Partei bevorzugende Regelung regelmäßig zulasten der anderen Partei geht, sind Abweichungen von den Bestimmungen des EEG unwirksam (§ 4 Abs. 2 EEG 2009 i.V.m. § 134 BGB).⁵⁷

Hinweis:

Trotz dieser eindeutigen Vorschrift legen die Netzbetreiber weiterhin Einspeiseverträge vor, die oft einseitige Regelungen zu ihren Gunsten enthalten. Da ohnehin die gegenseitigen Pflichten im EEG festgelegt sind, besteht kein Grund für den Abschluss von Einspeiseverträgen.

Zum Teil wird in der Literatur entsprechend der Gesetzesbegründung⁵⁸ der Abschluss von vertraglichen Regelungen zu den Nebenpflichten des Einspeiseverhältnisses, insbesondere zu technischen Fragen, empfohlen⁵⁹ oder zumindest diese Möglichkeit nicht ausgeschlossen.⁶⁰ Aber gerade durch einseitig festgelegte technische Anforderungen können Kostenbelastungen für die Anlagenbetreiber entstehen. Auch soweit die Netzbetreiber Anschlussnutzungs- und Netznutzungsverträge für die EEG-Anlage vorlegen, lässt sich darüber streiten, ob deren Regelungen von den Vorgaben des EEG abweichen und damit unwirksam sind oder nicht.⁶¹

Hinweis:

Im Zweifel sollten solche Verträge nicht unterschrieben werden, da alle wesentlichen Verhältnisse durch das EEG geregelt werden.⁶² Soll doch ein Vertrag unterschrieben werden, ist weiterhin eine genaue Prüfung und ein ausdrücklicher Vorbehalt anzuraten, da das EEG vorgeht.

Umstritten ist beispielsweise, ob die Netzbetreiber die Haftungsbegrenzung § 18 der Niederspannungsanschlussverordnung (NAV) wirksam vereinbaren können. § 7 Abs. 2 EEG ordnet die Geltung des § 18 Abs. 2 NAV für den Anlagenbetreiber an. Daher wird vertreten, dass Netzbetreiber keine Haftungsbegrenzung mehr wirksam vereinbaren können.⁶³

Zu beachten ist aber, dass § 18 Abs. 4 NAV nicht in Bezug genommen wird, sodass der Anlagenbetreiber weiterhin für grob fahrlässig verursachte Vermögensschäden haftet. Jedenfalls soweit der Netzbetreiber für sich die Haftungsbegrenzung des § 18 NAV vollumfänglich beansprucht, dürfte eine solche Vereinbarung gegen § 4 Abs. 2 EEG verstoßen.

Hinweis:

Anlagenbetreiber sollten daher eine Haftungsvereinbarung nur unterschreiben, wenn für beide Seiten die gleichen Haftungsbegrenzungen gelten.

50 BT-Drs. 16/8148 S. 43.

51 Vgl. Müller in Loibl u.a. S. 201 Rdnr. 18 ff.

52 BT-Drs. 16/8148 S. 47.

53 z. B. e-on unter: http://www.eon-netz.com/pages/ehn_de/EEG_KWK-G/Erneuerbare_Energien-Gesetz/Einspeisemanagement/Vorgaben_zur_Rechnungsstellung_nach_12_EEG_und_Berechnungsdateien/index.htm

54 Salje. § 4 Rdnr. 28.

55 So Reshöft in: Reshöft. § 4 Rdnr. 16; a.A. Salje § 4 Rdnr. 28.

56 Im Einzelnen und kritisch hierzu Stecher, ZNER 2009, 216.

57 Oschmann in: Danner/Theobald, Energierecht, S. 64, Ergänzungslieferung § 4 EEG Rdnr. 6. ff.; sehr differenziert Ehrcke in: Frenz/Müggenborg, § 4 Rdnr. 27 ff.

58 BT-Drs. 16/8148 S. 41.

59 Salje § 4 Rdnr. 5, Ehrcke in: Frenz/Müggenborg § 4 Rdnr. 27.

60 Oschmann in: Danner/Theobald, 64. Ergänzungslieferung, § 4 EEG Rdnr. 18.

61 Gegen jede vertragliche Vereinbarung, Reshöft § 4 Rdnr. 25 und Reshöft/Sellmann, ET 2009, 139.

62 Schäfermeier in: Reshöft, § 4 Rdnr. 25 ff.

63 So Bönning in Reshöft, § 7 Rdnr. 20.

Abzugrenzen davon sind Verträge über die Herstellung des Netzanschlusses. Der Anlagenbetreiber, der das Anschlusskabel bis zum Netzverknüpfungspunkt verlegen muss, kann den Netzbetreiber oder einen fachkundigen Dritten damit beauftragen (§ 7 Abs.1 EEG). Insofern ist er auch zur Kostenübernahme verpflichtet (§ 13 Abs.1 EEG 2009).

3.2 Rechtsdurchsetzung vor Zivilgerichten

Sollte der Netzbetreiber seinen Verpflichtungen nicht nachkommen, kann der Anlagenbetreiber gemäß § 59 EEG 2009 die gesetzlichen Ansprüche auf Auskunft, Anschluss, Abnahme und Abschlagszahlung im Wege einer einstweiligen Verfügung durchsetzen. Ausdrücklich gilt dies bereits **vor Errichtung der Anlage**, womit der Gesetzgeber die Rechtsprechung⁶⁴ zur Vorgängerregelung korrigiert hat.

Hinweis:

Nach den allgemeinen zivilprozessualen Grundsätzen der §§ 935 und 940 ZPO ist eine einstweilige Verfügung nur zulässig, wenn ein Verfügungsgrund besteht: Der Anlagenbetreiber muss also nachweisen, dass ohne den Erlass der einstweiligen Verfügung ein wesentlicher Nachteil oder die Verwirklichung von Rechten vereitelt würde. Weiterhin kann eine vorläufige Anordnung – z. B. die Festlegung des Netzanschlusspunktes – die Hauptsache vorwegnehmen, was nur im Einzelfall zulässig ist. Daher hatten die Gerichte die Antragsteller häufig auf die spätere Geltendmachung von Schadensersatzansprüchen verwiesen.

§ 59 Abs. 2 EEG 2009 stellt klar, dass diese Anforderungen nicht gelten. Der Anlagenbetreiber muss lediglich den Anspruchsgrund darlegen und glaubhaft machen.

Dennoch ergeben sich Einschränkungen. So ist das Verfahren nicht geeignet, umstrittene Rechtsfragen zu den Voraussetzungen eines Vergütungsanspruchs zu klären.⁶⁵ Weiterhin können nur im geringen Umfang verweigerte Vergütungszahlungen den Erlass einer einstweiligen Verfügung hindern.⁶⁶ In diesen Fällen ist das Hauptsacheverfahren durchzuführen. Soweit der Anlagenbetreiber einen Ausbauananspruch geltend macht, wird eine gewisse Planreife gefordert, beispielsweise durch Vorlage eines Bauvorbescheides oder einer Genehmigung.⁶⁷

Hinweis:

Erlässt das Gericht auf Antrag des Anlagenbetreibers eine einstweilige Verfügung und stellt sich im anschließenden Hauptsacheverfahren heraus, dass ein Anspruch nicht bestand, ist der Anlagenbetreiber verschuldensunabhängig zum Schadensersatz verpflichtet (§ 945 ZPO).

3.3 Die Clearingstelle

Die Clearingstelle hat ihre Tätigkeit auf der Grundlage des § 19 EEG 2004 (jetzt § 57 EEG 2009)

im Oktober 2007 aufgenommen, um Streitigkeiten und Anwendungsfragen zum EEG zu klären. Ebenfalls können sich Anlagen- und Netzbetreiber bei Streitigkeiten zur Wirksamkeit eines Nachweises gemäß § 69 BioSt-NachV an die Clearingstelle wenden.

Die Clearingstelle hat sich eine Verfahrensordnung gegeben, die insgesamt vier Verfahren regelt:

1. Im **Einigungsverfahren** (§§ 17-21 VerFO) dient die Clearingstelle als neutraler Mediator zur Lösung von Streitigkeiten zwischen Anlagen- und Netzbetreiber. Beide Parteien und die Clearingstelle schließen eine Verfahrensvereinbarung. Rechtsverbindliche Einigungen können die Parteien in Form eines Vergleichs schließen. Es gibt keine Verpflichtung einer Partei zur Teilnahme.
2. Im **Votumverfahren** (§§ 26-29 VerFO) rufen die Parteien die Clearingstelle an, um die Sach- und Rechtslage begutachten zu lassen. Es handelt sich nicht um Schiedsverfahren nach § 1025 ff. ZPO, sondern um Schlichtungsverfahren. Das abschließende Votum ist ebenfalls nicht rechtsverbindlich, die Parteien können eine Rechtsverbindlichkeit vereinbaren.⁶⁸
3. Das **Empfehlungsverfahren** (§§ 22 – 25 VerFO) soll generelle Anwendungs- und Auslegungsfragen zum EEG klären. Das Verfahren wird auf Anregung von Verbänden, Behörden, sonstigen Dritten oder der Clearingstelle selbst eingeleitet. Die betroffenen Kreise werden zur Stellungnahme aufgefordert. Sie haben ebenfalls Beisitzer entsandt. Die Empfehlungen sind keine rechtsverbindliche Auslegung des EEG, sondern lediglich eine Interpretationshilfe.
4. Das **Hinweisverfahren** (§§ 25a – 25c VerFO) entspricht im Wesentlichen dem Empfehlungsverfahren und findet Anwendung auf Fragen mit weniger grundsätzlicher Bedeutung. Allerdings entscheidet hier die Clearingstelle ohne nichtständige Beisitzer. Die Verbändeeteiligung ist eingeschränkt.

Entscheidungen der Clearingstelle sind **nicht rechtsverbindlich**. Die Parteien können nur durch vertragliche Vereinbarung die Rechtsverbindlichkeit der Ergebnisse des Votums- oder Einigungsverfahrens herbeiführen. Vorteilhaft ist, dass keine gerichtlichen Gebühren anfallen und jede Partei ihre eigenen Kosten selbst trägt.

Hinweis

Soweit im Streitfall die Clearingstelle angerufen wird, sollte vorab mit der Gegenseite geklärt werden, ob Ausichten auf eine Einigung bestehen und ob die Clearingstelle verbindlich entscheiden soll. Falls nicht und anschließend doch das Gericht angerufen werden muss, hat sich ein unnötiger Zeitverzug ergeben.

Auch die Ergebnisse der Empfehlungs- und Hinweisverfahren sind nicht verbindlich für Anlagen- und Netzbetreiber oder Gerichte im Streitfall. Ob sich die Auslegungen der Clearingstelle in der Praxis und bei den Gerichten durchsetzen, bleibt abzuwarten.

4. Allgemeine Vergütungsregelungen

Für die an das Netz angeschlossene und in Betrieb genommene EEG-Anlage besteht der gesetzlich festgelegte Vergütungsanspruch, wenn der Strom **ausschließlich** aus erneuerbaren Energieträgern i.S.d. § 3 Nr. 3 EEG 2009 erzeugt worden ist (§ 16 Abs. 1 EEG 2009). Das Ausschließlichkeitsprinzip findet allerdings nur auf die Stromerzeugung selber und nicht vorbereitende Schritte Anwendung wie z. B. das Anfahren von Windenergieanlagen. Zulässig ist auch ein Mischbetrieb aus erneuerbaren Energieträgern wie der gemeinsame Einsatz von Klär- und Deponiegas. (Zu den Besonderheiten bei Biomasseanlagen siehe Kapitel 10.3.)

Die Vergütung ist, ausgenommen bei Windenergieanlagen, nach der **Größe der installierten Leistung der Anlage** gestaffelt. Der gesetzgeberische Grund dafür ist, dass mit zunehmender Anlagengröße die spezifischen Investitions- und Unterhaltungskosten im Allgemeinen sinken. Daher ist der Anlagenbegriff von großer Wichtigkeit.

Zudem hat der Gesetzgeber zur Verhinderung des sog. Anlagensplittings, das lediglich zur Vergütungsoptimierung dient, eine **Zusammenfassung verschiedener Anlagen zum Zwecke der Vergütungsermittlung** angeordnet.

Weiterhin ist eines der Grundprinzipien des EEG, dass die Mindestvergütung degressiv gestaltet ist: Mit jedem Jahr sinkt die Einspeisevergütung um einen gesetzlich festgelegten Prozentsatz. Insofern ist der **Zeitpunkt der Inbetriebnahme** von großer Bedeutung.

4.1 Anlagenbegriff und Zusammenfassung mehrerer Anlagen

4.1.1 Gesetzliche Definition

Gesetzlich wird die Anlage in § 3 Nr.1 EEG 2009 definiert als „jede Einrichtung zur Erzeugung von Strom aus Erneuerbaren Energien“. Die Gesetzesbegründung⁶⁹ erläutert hierzu, dass dem der **weite Anlagenbegriff** zugrunde liegt. Zur Bestimmung der Anlage sei daher neben der stromerzeugenden Einrichtung auch auf sämtliche technisch und baulich erforderliche Einrichtungen abzustellen.

Daraus folgend zählen neben dem Generator auch dessen Antrieb wie

- Motor,
- Rotor,
- Turbine,
- Fermenter,
- Gärrestbehälter,

- unterirdische geothermische Betriebseinrichtungen,
 - Staumauern oder
 - die Türme von Windenergieanlagen
- zur Anlage.

Gemeinsame Infrastruktureinrichtungen (u. a. Wechselrichter, gemeinsame Anschlussleitungen oder Wege, Transformatoren, Verwaltungseinrichtungen) führen noch nicht zu einer Anlage, da diese Einrichtungen nicht der Stromerzeugung dienen.

Bei PV-Anlagen ist das einzelne Modul als Anlage zu sehen (so die Begründung im EEG 2004 zum damaligen § 11 Abs. 6 EEG⁷⁰).

Auch solche Einrichtungen gelten als Anlagen, die zwischengespeicherte Energie, die ausschließlich aus erneuerbaren Energien oder aus Grubengas stammen, aufnehmen und in elektrische Energie umwandeln (§ 3 Nr. 1 Satz 2 EEG 2009). Mit dieser Fiktion will der Gesetzgeber die Entwicklung von Speichertechniken fördern. Die gespeicherte und anschließend in das Netz eingespeiste elektrische Energie muss ebenfalls aus erneuerbaren Energien oder Grubengas stammen. Die Energie wird allerdings nur einmal vergütet, wie auch § 16 Abs. 2 EEG 2009 klarstellt.

Hinweis:

Die Gesetzesbegründung führt als Beispiele Druckluftspeicherkraftwerke, die Speicherung der Energie als Wasserstoff oder als chemische Energie auf.⁷¹ Aber auch klassische Akkumulatoren und mobile Speicher sind geeignet.⁷²

4.1.2 Zusammenfassung mehrerer Anlagen

Nach § 19 EEG 2009 werden selbstständige Anlagen im Sinne des § 3 EEG 2009 unter folgenden Voraussetzungen - unabhängig von den Eigentumsverhältnissen - zusammengefasst:

64 BGH Urteil v. 12.07.2006 - VIII ZR 235/04.

65 LG Potsdam Urteil v. 19.03.2009 - 3 O 89/09

66 LG Stralsund Urteil v. 07.04.2009 - 4 O 44/09.

67 Tüngler in: Frenz/Müggendorf § 59 Rdnr. 32.

68 Vertiefend hierzu Müller: ZNER 2008, 203 ff.

69 BT-Drs. 16/8148 S. 38.

70 BT-Drs. 15/2864 S. 45.

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

72 Oschmann in: Danner/Theobald, EEG § 3 Rdnr. 50.

10. Biomassenanlagen im EEG

10.1 Grundlegende Informationen zu Biomassenanlagen

Die Regelungen für Biomassenanlagen sind besonders umfangreich und komplex. Neben der Grundvergütung können bis zu vier Bonusvergütungen beansprucht werden.

Biomasse im naturwissenschaftlichen Sinn umfasst die kohlenstoffhaltige Substanz. Die Richtlinie der EU zur Förderung der Erneuerbaren Energien - RL 2009/28 (EG) - definiert insofern in Art. 2 lit. e) Biomasse als „den biologisch abbaubaren Teil von Erzeugnissen, Abfällen und Reststoffen der Landwirtschaft mit biologischem Ursprung (einschließlich pflanzlicher und tierischer Stoffe), der Forstwirtschaft und damit verbundener Wirtschaftszweige einschließlich der Fischerei und der Aquakultur sowie den biologisch abbaubaren Teil von Abfällen aus Industrie und Haushalten.“

Davon abzugrenzen sind die im Laufe der Erdgeschichte aus Biomasse entstandenen fossilen Energieträger Kohle, Erdöl und Erdgas. Maßgeblich für den Biomassebegriff ist also eine Regeneration der eingesetzten Stoffe innerhalb eines überschaubaren Zeitraums.

Die in der Biomasse gespeicherte Energie kann in verschiedener Form genutzt werden¹³⁴:

- **Thermo-chemische Umwandlungsprozesse** durch
 - direkte Verbrennung und Nutzung der entstehenden Wärme, z. B. in Dampfmaschinen, Turbinen oder
 - Vergasung und anschließende Verbrennung des Gases in Turbinen oder Verbrennungsmotoranlagen oder
 - Verflüssigung (Pyrolyse), die sich allerdings noch im Forschungsstadium befindet,
- **Physikalisch-chemische Verfahren** wie zum Beispiel Pressung und Extraktion zu Pflanzenöl oder zusätzlich durch Umesterung zu Pflanzenölmethylester,
- **Biochemische Umwandlung**, wie z. B. die Alkoholvergärung zu Ethanol oder die anaerobe Vergärung von Biomasse zu Biogas und anschließende Verwertung.

Die Stromerzeugung aus Biomasse ist grundlastfähig, das heißt, die Stromerzeugung ist nicht wie etwa bei Wind- oder Solarenergie von äußeren Faktoren abhängig, sondern kann unabhängig von den Witterungseinflüssen und der Tageszeit erfolgen. Andererseits ist die Stromerzeugung aus Biomasse nicht CO₂-frei, sondern lediglich CO₂-neutral.¹³⁵ Im Jahr 2009 stieg die Stromerzeugung aus Biomasse auf 5,2% des Bruttostromverbrauches an.¹³⁶

10.2 Grundvergütung

Die Vergütungssätze des EEG 2004 sind unter Berücksichtigung der Degression fortgeschrieben worden. Eine Ausnahme ist die Vergütung für die Leistung bis 150 kW, die auf 11,67 C/kWh angehoben worden ist.

Tabelle 4:

Grundvergütung für Strom aus Biomasse (§ 27 Abs. 1 Nr. 1-4) in C/kWh

bis einschließlich einer Leistung von	Jahr der Inbetriebnahme	2009	2010	2011
150 kW		11,67	11,55	11,44
500 kW		9,18	9,09	9,00
5 MW		8,25	8,17	8,09
20 MW		7,79	7,71	7,63

10.2.1 Ausschließlicher Einsatz von Biomasse im Sinne der Biomasseverordnung

Die Voraussetzung für den Vergütungsanspruch ist zunächst, dass im Sinne der BiomasseV anerkannte Biomasse eingesetzt wird.

Der Begriff Biomasse wird als Energieträger aus Phyto- und Zoomasse (Pflanzen und Tiere) definiert (§ 2 Abs. 1 der BiomasseV). Die nicht abschließende Aufzählung in § 2 Abs. 2 BiomasseV nennt als Beispiele

- Pflanzen und Pflanzenbestandteile sowie daraus hergestellte Energieträger,
- Abfälle und Nebenprodukte pflanzlicher und tierischer Herkunft aus der Land-, Forst- und Fischwirtschaft oder Bioabfälle

im Sinne von § 2 Nr. 1 der Bioabfallverordnung (BioAbfV).

Wird **Biogas** durch anaerobe Vergärung gewonnen, gilt es als Biomasse, wenn nicht gemischte Siedlungsabfälle, Hafenschlick und sonstige Gewässerschlämme und -sedimente oder nicht mehr als 10 Gewichtsprozent Klärschlamm eingesetzt werden (§ 2 Abs. 3 Nr. 5 BiomasseV). Bei der Verstromung können auch Klärgas aus Klärschlamm im Sinne der Klärschlammverordnung (AbfKlärV) oder Synthesegas bis zu einem Anteil von 10 % des Energiegehalts eingesetzt werden (§ 4 Abs. 3 BiomasseV).

Der Einsatz von Altholz gilt als Biomasse, soweit es bestimmte Grenzwerte nicht überschreitet und in BlmSchG-genehmigten Anlagen eingesetzt wird¹³⁷.

§ 3 BiomasseV nennt die **nicht als Biomasse anerkannten Stoffe**. Das sind in erster Linie

- fossile Brennstoffe sowie daraus hergestellte Neben- und Folgeprodukte,
- Torf,
- gemischte Siedlungsabfälle aus privaten Haushaltungen sowie ähnliche Abfälle aus anderen Herkunftsbereichen,
- Altholz, soweit es bestimmte Schadstoffgrenzwerte überschreitet,
- Papier, Pappe, Karton,
- Klärschlämme im Sinne der Klärschlammverordnung (AbfKlärV),
- Hafenschlick und sonstige Gewässerschlämme und -sedimente,
- Textilien.

Tierische Nebenprodukte im Sinne der VO (EG) 1774/2002 sind im Grundsatz ausgeschlossen. Das sind alle von Tieren stammende Produkte und Erzeugnisse, die nicht (mehr) zum menschlichen Verzehr geeignet sind. Zugelassen ist der Einsatz von:

- Gülle, Magen- und Darminhalt und Kolostrum,
- leicht brennbare Materialien (Häute, Fuge, Federn, Wolle Hörner, Haare, Pelze), die durch Verbrennen direkt als Abfall beseitigt werden und
- Material genusstauglicher Tiere, Küchen- und Speiseabfälle, überlagerte Lebensmittel, sofern es nicht mit risikobehafteten Materialien verarbeitet worden ist.

10.2.2 Einsatz von sonstiger Biomasse

Neben Biomasse im Sinne der BiomasseV kann gemäß § 27 Abs. 3 Nr. 2 EEG 2009 auch sonstige Biomasse eingesetzt werden. Anders als bisher entfällt dann nicht der gesamte Vergütungsanspruch. Es erfolgt eine nur **anteilige Vergütung für die Biomasse i.S.d. BiomasseV**. Dann muss ein **Einsatzstofftagebuch** geführt werden, das Angaben und Belege über Art, Menge, Einheit, Herkunft und den unteren Heizwert pro Einheit des eingesetzten Stoffs enthalten muss.

Hinweis:

Umstritten ist, welche Stoffe über die in der BiomasseV als zulässig genannten hinaus in Biogasanlagen eingesetzt werden dürfen. Die Gesetzesbegründung besagt, dass sich die Lockerung des Ausschließlichkeitsprinzips nicht auf die Einsatzstoffe zur Biogasherstellung erstreckt, da das Biogas selbst und nicht die zu seiner Herstellung eingesetzten Stoffe als Biomasse im Sinne des § 27 EEG gelten.¹³⁸ Damit wäre der Einsatz von Biogas gemeinsam mit Deponie- oder Klärgas möglich, aber nicht etwa der Einsatz von Klärschlamm über 10 % hinaus. Andere Stimmen meinen, dass jeglicher Einsatz von Biomasse zur Stromerzeugung möglich sei. Der Anlagenbetreiber müsse nur darauf achten, dass keine fossilen Energieträger eingesetzt würden.¹³⁹

Nachweis:

Soweit andere als in der BiomasseV genannte Biomasse eingesetzt wird, besteht die Pflicht, ein **Einsatzstofftagebuch** zu führen. Gemäß § 46 Nr. 2 EEG 2009 sind die Einsatzstoffe dem Netzbetreiber **bis zum 28.02. des Folgejahres** mitzuteilen.

10.2.3 Einsatz von Hilfsstoffen

Nicht ausdrücklich geregelt ist im Gesetz der Einsatz von **Betriebshilfsstoffen**, die zur Optimierung des Gärprozesses dienen. Die Gesetzesbegründung hat hierzu klargestellt, dass der Einsatz von Betriebshilfsmitteln zulässig ist, die der Anlagen- und Verfahrenstechnik zuzurechnen sind und aus denen selbst **nachweislich keine nennenswerte Gas- bzw. Stromproduktion** erfolgt.¹⁴⁰ Das OLG Naumburg hat bereits zum EEG 2004 in diesen Mitteln keinen Verstoß gegen das Ausschließlichkeitsprinzip gesehen.¹⁴¹

10.2.4 Zünd- und Stützfeuerung

Obwohl Pflanzenölmethylester nach § 2 Abs.3 S. 4 BiomasseV für Anlagen, die nach dem 28.06.2004 in Betrieb gegangen sind, nicht mehr als Biomasse anerkannt ist, gilt es im für die Zünd- und Stützfeuerung erforderlichen Umfang als Biomasse (§ 27 Abs. 1 S. 2 EEG 2009).

Ist die Anlage vor dem 31.12.2006 in Betrieb gegangen, dürfen im technisch erforderlichen Umfang weiterhin fossile Energieträger eingesetzt werden, da § 8 Abs. 6 EEG 2004 gemäß § 66 EEG 2009 für diese Anlagen weiter gilt.

10.2.5 Pflicht zur KWK-Nutzung

Für Anlagen mit einer installierten Leistung von mehr als 5 MW wird die Vergütung nur gewährt, wenn der Strom in Kraft-Wärme-Kopplung entsprechend der Anlage 3 erzeugt wird. Gleiches gilt, wenn das Biogas aus dem Gasnetz entnommen wird, dann muss der Strom ebenfalls in Kraft-Wärme-Kopplung erzeugt werden.

134 Vgl. Leitfaden Bioenergie S. 19.

135 Vgl. EEG-Erfahrungsbericht 2007, BT-Drs. 16/7119, S. 61.

136 Vgl. Bundesumweltministerium, Entwicklung der erneuerbaren Energien in Deutschland im Jahr 2009, S. 7.

137 Einzelheiten ergeben sich aus den § 2 Abs. 3 S. 2 bis 4 und § 3 Nr. 4 BiomasseV.

138 BT-Drs. 16/81848 S. 55, dem folgend Ekardt in: Frenz/Müggenborg, § 27 Rdnr. 18.

139 Hirsch/Holzappel in: Loibl, S. 14 Rdnr. 15; Schäferhoff in: Reshöft, § 27 Rdnr. 23.

140 BT-Drs. 16/8148 S. 56.

141 OLG Naumburg, Urteil v. 27.03.2008 - 9 U 105/07 (Hs), das die gegenteilige Entscheidung des LG Halle, Urteil v. 16.05.2008 - 11 O 66/06 aufgehoben hat.

10.3 Bonusvergütungen

Die Vergütung für Biomassenanlagen ist besonders komplex, da das Gesetz vier Bonusvergütungen ermöglicht:

- Technologie-Bonus (§ 27 Abs. 4 Nr. 1 EEG 2009 i.V.m. Anlage 1)
- Nawaro-Bonus (§ 27 Abs. 4 Nr. 2 EEG 2009 i.V.m. Anlage 2) mit den Zusatz-Boni
 - Gülle-Bonus
 - Landschaftspflegematerial-Bonus
- KWK-Bonus (§ 27 Abs. 4 Nr. 3 EEG 2009 i.V.m. Anlage 3)
- Emissionsminderungsbonus (§ 27 Abs. 5 EEG 2009)

Soweit die Voraussetzungen für diese Boni erfüllt sind, können diese zusätzlich zu der Grundvergütung beansprucht werden. Eine Anlage kann dabei auch mehrere Boni erhalten.

Tabelle 5:

Boni für Strom aus Biomasse – KWK-, Emissionsminderungs- und Technologie-Bonus in C/kWh

Jahr der Inbetriebnahme	Emissionsminderungsbonus § 27 V		KWK Bonus (Anl. 3)			
	bis einschließlich		bis einschließlich			
	150 kW	500 kW	150 kW	500 kW	5 MW	20 MW
2009	1	1	3	3	3	3
2010	0,99	0,99	2,97	2,97	2,97	2,97
2011	0,98	0,98	2,94	2,94	2,94	2,94

Jahr der Inbetriebnahme	Technologie-Bonus Gaseinspeisung (Anl. 1 Nr. I)		Technologie-Bonus innovative Anlagentechnik (Anl. 1 Nr. II)		
	Kapazität Aufbereitungsanlage		bis einschließlich		
	max. 350 m³/h	max. 700 m³/h	150 kW	500 kW	5 MW
2009	2	1	2	2	2
2010	1,98	0,99	1,98	1,98	1,98
2011	1,96	0,98	1,96	1,96	1,96

10.3.1 Technologie-Bonus

Der Technologie-Bonus in Höhe von 2 C/kWh wird gemäß § 27 Abs. 4 Nr 1 i.V.m. der Anlage 1 gewährt, wenn entweder eine **innovative Anlagentechnik** vorliegt oder die Anlage das **Rohbiogas auf Erdgasqualität aufbereitet und in das Gasnetz einspeist** (siehe auch Kapitel 10.4. Gasaufbereitung und -einspeisung). Der Anspruch besteht für Anlagen mit einer installierten Leistung bis einschließlich 5 MW, größere Anlagen erhalten den Bonus nur anteilig bis zu dieser Leistungsschwelle.

Bereits das EEG 2004 enthielt eine Ermächtigung zum Erlass einer Rechtsverordnung zur

Bestimmung der innovativen Technologien, die aber nicht genutzt wurde.

Anspruchsvoraussetzung für die innovative Anlagentechnik ist zunächst, dass eine Wärmenutzung gemäß der Anlage 3 des EEG 2009 (KWK-Bonus) erfolgt oder ein elektrischer Wirkungsgrad von 45 % erreicht wird.

Der Bonus wird für folgende Techniken oder Verfahren gewährt:

- Umwandlung der Biomasse durch thermochemische Vergasung,
- Brennstoffzellen,
- Gasturbinen,
- Dampfmaschinen,
- Organic-Rankine-Anlagen,
- Mehrstoffgemisch-Anlagen, insbesondere Kalina-Cycle-Anlagen und Stirling-Motoren,
- Techniken zur thermochemischen Konversion ausschließlich von Stroh und anderer halmgutartiger Biomasse oder
- Anlagen zur ausschließlichen Vergärung von Bioabfällen, die unmittelbar mit einer Einrichtung zur Nachrotte der festen Gärrückstände verbunden sind, wenn die nachgetroteten Gärrückstände stofflich verwertet werden.

Hinweis:

Nicht ausreichend ist allein ein Wirkungsgrad von 45 %, ohne dass eine der genannten innovativen Anlagentechniken genutzt wird.

Der Technologie-Bonus entfällt auf den Teil der Stromerzeugung, der in dem genannten Verfahren erzeugt wird, also z. B. nur auf den Strom, den die nachgeschaltete ORC-Anlage erzeugt.¹⁴² Der Bonus kann nur einmal in Anspruch genommen werden.

Die sog. Trockenfermentation gilt nicht mehr als innovative Anlagentechnik.¹⁴³

Die Anlage 1 ist gemäß § 66 Abs. 1 EEG 2009 nur auf Anlagen anwendbar, die ab dem 01.01.2009 in Betrieb gingen, sodass sich der Bonus für bestehende Anlagen weiterhin nach § 8 Abs. 4 EEG 2004 richtet, was auch im Falle der Nachrüstung gilt.¹⁴⁴ Altanlagen können also noch auf Trockenfermentation umrüsten.

10.3.2 Nawaro-Bonus

Der Bonus für nachwachsende Rohstoffe gemäß § 27 Abs. 4 Nr. 2 EEG 2009 wird in der Anlage 2 geregelt. Die Vergütungshöhe differenziert je nach Leistungsgröße der Anlage, Art der Einsatzstoffe und Art der Stromerzeugung.

- **Allgemeiner Nawaro-Bonus:**
 - bis 500 kW beträgt die Vergütung 6 C/kWh, anschließend nur 4 kWh,
 - jenseits der Leistungsschwelle von 5 MW (im Sinne von § 18) wird keine weitere Vergütung gezahlt.

- Soweit der Strom durch **die Verbrennung von Holz** erzeugt wird, besteht in der zweiten Leistungsstufe von **500 kW bis 5 MW** eine geringere Vergütung von 2,5 C/kWh, wenn es nicht
 - aus Kurzumtriebsplantagen (KUP) stammt oder
 - im Rahmen der Landschaftspflege anfällt.
- Für **Biogasanlagen** wird die erste Stufe bis **500 kW** hingegen mit 7 C/kWh vergütet.

Biogasanlagen können zwei weitere Zusatzvergütungen erhalten:

- Der **Gülle-Bonus** enthält eine weitere Vergütungsstufe bei **150 kW**, er beträgt bis zu dieser Leistungsschwelle **4 C/kWh**, anschließend 1 C/kWh bis 500 kW.
- Der **Landschaftspflegematerial-Bonus** beträgt 2 C/kWh bis 500 kW.

Hinweis:

Der geringere Bonus bei Holzverbrennung gilt nicht für Anlagen, in denen aus Holzvergasung gewonnenes Gas verbrannt wird.¹⁴⁵

10.3.2.1 „Nachwachsende Rohstoffe“ und Gülle

Nachwachsende Rohstoffe (Nawaro) sind in Anlage 2 Nummer II.1 definiert als Pflanzen oder Pflanzenbestandteile, die in landwirtschaftlichen, forstwirtschaftlichen oder gartenbaulichen Betrieben oder im Rahmen der Landschaftspflege anfallen und die keiner weiteren als der zur Ernte, Konservierung oder Nutzung in der Biomasseanlage erfolgten Aufbereitung oder Veränderung unterzogen wurden.

Wesentlich ist, dass der nachwachsende Rohstoff vor dem Einsatz in der Anlage zu keinem anderen Zweck als den genannten aufbereitet oder verändert worden ist. Erfolgt die wesentliche Wertschöpfung hinsichtlich der angebauten Pflanzen anderweitig, ist dies ein Indiz dafür, dass diese Pflanzen nicht zur Nutzung in der Biogasanlage angebaut worden sind.

Beispiel:

Wird das geerntete Gemüse je nach Qualität entweder auf den Markt gebracht oder in die Biogasanlage, ist ein weiterer Verarbeitungsschritt über die Ernte/Konservierung hinaus erfolgt, nämlich die Aussortierung. Das aussortierte Gemüse ist daher ein Rest- bzw. Abfallstoff. Hierfür besteht dann kein Anspruch auf den Nawaro-Bonus. Die wesentliche Wertschöpfung erfolgt dann über den Verkauf als Gemüse. Anders ist die Beurteilung, wenn das auf der Fläche angebaute Gemüse vollständig für die Biogasanlage geerntet und dort eingesetzt wird.

Tabelle 6:

Boni für Strom aus Biomasse – Nawaro-Boni in C/kWh

Jahr der Inbetriebnahme	NaWaRo-Bonus Allgemein (Anl. 2 Nr. VI 1 lit. a))			NaWaRo-Bonus Biogas (Anl. 2 Nr. VI 2 lit. a))		
	bis einschließlich			bis einschließlich		
	150 KW	500 KW	5 MW	150 KW	500 KW	5 MW
2009	6	6	4	7	7	4
2010	5,94	5,94	3,96	6,93	6,93	3,96
2011	5,88	5,88	3,92	6,86	6,86	3,92

Jahr der Inbetriebnahme	NaWaRo-Bonus Gülle-Biogas (Anl. 2 Nr. VI 2 lit. b))			Landschaftspflegematerial-Bonus (Anl. 2 Nr. VI 2 lit. c))		
	bis einschließlich			bis einschließlich		
	150 KW	500 KW	5 MW	150 KW	500 KW	5 MW
2009	11	8	4	9	9	4
2010	10,89	7,92	3,96	8,91	8,91	3,96
2011	10,78	7,84	3,92	8,82	8,82	3,92

Jahr der Inbetriebnahme	NaWaRo-Bonus Holzverbrennung (Anl. 2 Nr. VI 1 lit. b))		
	bis einschließlich		
	150 KW	500 KW	5 MW
2009	6	6	2,5
2010	5,94	5,94	2,48
2011	5,88	5,88	2,45

Der Güllebegriff richtet sich nach der VO 1774/2002 und wird dort in Anhang 1 Nr. 37 definiert als „Exkreme und/oder Urin von Nutztieren, mit oder ohne Einstreu, sowie Guano“. Damit gilt sowohl Festmist wie auch Hühnerkot als Gülle. Exkreme von Heimtieren sind nicht erfasst, auch Pferdemist ist keine Gülle.

Hinweis:

Wird Altholz in der Anlage eingesetzt, das nicht den Anforderungen des § 2 Abs. 3 Nr.1 und 2 BiomasseV entspricht bzw. gemäß § 3 Nr. 4 BiomasseV ausgeschlossen ist, entfällt der Nawaro-Bonus vollständig.

Positivliste der nachwachsenden Rohstoffe:

Zur Konkretisierung und Klarstellung enthält die Anlage 2 unter Nr. III eine **Positivliste**. Diese ist nicht abschließend, wie sich aus dem Wort „insbesondere“ ergibt. Die in der Liste genannten Pflanzen und Stoffe sind unproblematisch einsetzbar.

142 BT-Drs. 16/8148 S. 79.

143 Siehe hierzu BMU: Auslegungshilfe zur Trockenfermentation.

144 Gegenäußerung der Bundesregierung zu Nr. 38 der Stellungnahme des Bundesrates, BT-Drs. 16/8393.

145 BT-Drs. 16/8148 S. 81

Diese Liste brachte gegenüber dem EEG 2004 einige Klärstellungen und Erweiterungen. So sind jetzt Pferdemit und im landwirtschaftlichen Betrieb anfallende Futterreste als Nawaro anerkannt.

Hinweis:

Palm- und Sojaöl ist nur dann als Nawaro einsetzbar, wenn es die Anforderungen der BioSt-NachV vom 23.07.2009 einhält. Diese Verordnung ist zwar bereits in Kraft getreten, enthält aber eine Reihe von Übergangsvorschriften. Der Bundestag hat am 18.06.2010 eine Gesetzesänderung beschlossen, die die Einhaltung der Nachhaltigkeitsanforderungen nochmals verschiebt auf den 01.01.2011 (BT-Drs. 17/1750 und 2182).¹⁴⁶

Negativliste:

Die Anlage 2 enthält unter Nr. IV eine Liste der Stoffe, die nicht als Nawaro gelten. Im Gegensatz zur Positivliste ist diese Liste abschließend, da hier das Wort „insbesondere“ fehlt. Dennoch ist bei nicht auf der Positiv- oder Negativliste aufgeführten Stoffen zu überprüfen, ob die allgemeine Definition (II Nr. 1) erfüllt ist.

Hinweis:

Schlempe aus der Ethanolherstellung ist in der Negativliste aufgeführt. Altanlagen, die vor dem 01.01.2009 in Betrieb genommen wurden, dürfen aber weiterhin Schlempe aus landwirtschaftlichen Brennereien einsetzen (§ 66 Abs. 1 Nr. 2 lit b EEG 2009).

Liste der rein pflanzlichen Nebenprodukte:

Die in der Liste der rein pflanzlichen Nebenprodukte unter Punkt IV der Anlage 2 aufgeführten Stoffe können, obwohl es sich nicht um nachwachsende Rohstoffe im Sinne der oben genannten Definition handelt, eingesetzt werden. Allerdings besteht der Anspruch auf den Bonus nur für den Stromanteil, der aus dem Einsatz von Gülle und Nawaro stammt (Anlage 2 Nr. I.3).

Hinweis:

Zu beachten ist, dass die in der Liste der rein pflanzlichen Produkte aufgeführten Stoffe Abfall im Sinne der BioAbfV darstellen können. Dann muss die Anlage für den Einsatz dieser Stoffe genehmigt sein.

Bei den in der Liste der rein pflanzlichen Nebenprodukte genannten Stoffen ist jeweils ein Standardbiogasertrag in kW pro Tonne Frischmasse angegeben. Für die Berechnung des Nawaro-Bonus ist von dem Gesamtstromertrag der Anlage der Stromanteil, der auf den Einsatz der rein pflanzlichen Nebenprodukte beruht und sich aufgrund des Einsatzstofftagebuches und

der festgelegten Standbiogaserträge feststellen lässt, ab-zuziehen. Der Nachweis ist durch ein **Umweltgutachten** zu führen.

Hinweis:

Es sollte genau darauf geachtet werden, welche Stoffe eingesetzt werden. Beispielsweise stehen aussortierte Heil- und Gewürzpflanzen auf der Negativliste, aber anders als aussortierte Schnittblumen nicht auf der Liste der rein pflanzlichen Nebenprodukte. Auf der Negativliste ist z. B. Getreideabputz zu finden, während Getreideausputz auf der Liste der rein pflanzlichen Nebenprodukte steht.

10.3.2.2 Weitere Voraussetzungen für den Nawaro-Bonus

Der Nawaro-Bonus wird nicht gewährt, wenn bei Anlagen mit einer installierten Leistung von mehr als 150 kW **flüssige Biomasse** eingesetzt wird. Nach Ansicht des Gesetzgebers entspricht der verstärkte Einsatz nicht nachhaltig erzeugten Pflanzenöls, insbesondere von importiertem Palm- und Sojaöl, zur Stromerzeugung nicht den Zielen des EEG und soll daher nicht über den Nawaro-Bonus gefördert werden.¹⁴⁷ Der Einsatz von Gülle fällt nicht unter diesen Ausschluss.

Ist die Biogasanlage nach dem **BImSchG genehmigungsbedürftig**, muss bei der Erzeugung des Biogases das Gärrestlager gasdicht abgedeckt und es müssen zusätzliche Gasverbrauchseinrichtungen für einen Störfall vorgesehen sein (Anlage 2 Nr. I.4).

Als zusätzliche Gasverbrauchseinrichtung kommen in erster Linie Gasfackeln in Betracht, aber auch ein in Reserve gehaltenes BHKW.

Hinweis:

Auch mobile Gasfackeln sollten ausreichen, soweit sichergestellt ist, dass das Gasspeichervolumen bis zu deren Einsatz ausreicht.

Die gasdichte Abdeckung soll nicht für Behälter gelten, die mit der Biogasanlage nicht technisch verbunden sind und auch nicht in einem unmittelbaren räumlichen Zusammenhang stehen.¹⁴⁸

Hinweis:

Soweit die Genehmigung die gasdichte Abdeckung vorschreibt, ist der Nachweis als erbracht anzusehen. Weitergehende Forderungen nach einem Sachverständigengutachten sollten nicht erforderlich sein.¹⁴⁹

Schließlich darf **keine andere Biomasseanlage auf demselben Betriebsgelände** stehen (Anlage 2 Nr. I.1 c)). Dadurch

soll Missbrauch vermieden werden.¹⁵⁰ Der Begriff des Betriebsgeländes lässt sich verschieden auslegen.¹⁵¹ Eine enge Auslegung in Anlehnung an den Grundstücksbegriff lässt den Zweck der Vorschrift außer acht, Missbrauch zu vermeiden.

Zielführender ist es, das Betriebsgelände funktional zu bestimmen. Die Nawaro-Anlage muss räumlich, technisch und organisatorisch soweit getrennt sein, dass ein Austausch von Substraten nicht möglich ist.

Entfall des Nawaro-Bonus:

Punkt VII.2 der Anlage 2 enthält eine strenge Regelung zur Einhaltung der Anforderungen:

Sobald die Voraussetzungen nicht mehr erfüllt sind, **entfällt der Bonus endgültig**. Damit will der Gesetzgeber sicherstellen, dass die Voraussetzungen dauerhaft eingehalten werden.¹⁵²

Den Anlagenbetreiber muss kein Schuldvorwurf treffen. Auch wenn durch leichteste Fahrlässigkeit oder sogar ohne Fahrlässigkeit ein nicht zulässiger Stoff eingesetzt wird, führt dies dazu, dass die Anlage endgültig den Bonus verliert. Diese Regelung wird als unverhältnismäßig hart kritisiert.¹⁵³ Der Wortlaut des Gesetzes ist jedoch eindeutig.

Nachweis des Nawaro-Bonus

Der Nawaro-Bonus muss durch ein **Einsatzstofftagebuch** nachgewiesen werden, das mit Angaben und Belegen über Art, Menge und Einheit sowie Herkunft der eingesetzten Stoffe nachweist, dass keine anderen Stoffe eingesetzt wurden (Anlage 2 Nr. 1.1 b)).

Hinweis:

Die Festlegung der Einsatzstoffe in der Genehmigung reicht anders als im EEG 2004 nicht mehr zum Nachweis aus.

Der Nawaro-Bonus muss nicht durch einen Umweltgutachter bestätigt werden. Die in der Begründung des Gesetzes zum Allgemeinen Teil enthaltene gegenteilige Aussage¹⁵⁴ spiegelt sich nicht im Gesetzeswortlaut, der insofern eindeutig ist, wider.

Gemäß § 46 Nr. 2 EEG 2009 müssen die **Einsatzstoffe** dem Netzbetreiber bis **spätestens zum 28.02.** des Folgejahres mitgeteilt werden.

Nachweis:

Regelmäßig begnügen sich die Netzbetreiber mit der Vorlage einer sog. **Konformitätserklärung**, mit der Anlagenbetreiber verbindlich bestätigen, dass keine anderen Stoffe eingesetzt worden sind. Andere verlangen die Vorlage des Einsatzstofftagebuchs.

10.3.3 Gülle-Bonus

Beträgt der Anteil von Gülle **jederzeit mindestens 30 Masseprozent**, erhöht sich der Nawaro-Bonus für eine Leistung bis 150 kW um 4 C/kWh und für die Leistung bis 500 kW um 1 C/kWh gemäß Anlage 2 Punkt VI.2 b). Für eine Anlage mit einer Leistung von 500 kW bedeutet dies eine Erhöhung um ca. 1,8 C/kW. Größere Anlagen können den Bonus anteilig geltend machen.

Voraussetzungen:

Der Gülleanteil muss jederzeit 30 Masseprozent betragen, wobei zu beachten ist, dass Pferdemist keine Gülle i.S.d VO 1774/2002 ist und daher auch nicht dazu gezählt werden darf. Da das Gesetz den Begriff „Masseprozent“ verwendet, ist der 30-prozentige Anteil auf das Gewicht der Einsatzstoffe bezogen. Nach der Gesetzesbegründung hat die Massenermittlung mittels einer Waage zu erfolgen.¹⁵⁵ Aber auch eine Volumenmessung sollte zumindest bei unmittelbar durch Leitungen mit den Tierhaltungsanlagen verbundenen Fermentern möglich sein, wenn sichergestellt ist, dass eine ausreichende Genauigkeit gewahrt ist.¹⁵⁶

Hinweis:

Sehr umstritten war und ist, wie der „jederzeitige“ Einsatz auszulegen ist. In der derzeitigen Praxis wird jederzeit als „**täglich**“ verstanden. Eine noch kürzere Betrachtung im Sinne von Stunden oder Minuten ist schon verfahrenstechnisch praktisch vielfach nicht durchführbar, da die Biogasanlagen nicht zwingend immer zugleich mit Nawaros und Gülle beschickt werden.

Zeitweiser Ausstieg:

Diskutiert wird, ob die Regelung der Nr. VII. der Anlage 2, wonach der Bonus endgültig entfällt, wenn die Voraussetzungen einmal nicht vorliegen, auch für den Gülle-Bonus gilt. Nach dem Wortlaut der Anlage 2 gilt das nicht, denn unter Nr. I. heißt es ausdrücklich „Voraussetzungen“, während der Gülle-Bonus unter Nr. VI. „Vergütungshöhe“ geregelt ist.

Für den Aus- und Wiedereinstieg in den Gülle-Bonus im Falle unverschuldeter technischer Defekte oder bei einem Seuchenzug, wobei dann ein Gülletransport nicht zulässig ist,

146 BT-Drs. 17/1750.

147 BT-Drs. 16/8148 S. 80.

148 Walter in: Loibl u.a., S. 110 Rdnr. 85.

149 So aber der BDEW in: Umsetzungshilfe S. 53.

150 BT-Drs. 16/8148 S. 89.

151 Vgl. zu den Einzelheiten Walter in: Loibl, S. 107 ff, Rdnr. 69 ff.

152 BT-Drs. 16/8148 S. 81.

153 Salje, EEG 2009, § 27 Rdnr. 168; Walter in: Loibl, S. 114, Rdnr. 97; Schäferhoff in: Reshöft, Anlage 2 Rdnr. 92.

154 BT-Drs. 16/8148 S. 32.

155 BT-Drs. 16/8148 S. 81.

156 Heigl in: Loibl u.a., S. 122 Rdnr. 26.

11. Windenergie im EEG

11.1 Überblick

Die Nutzung von Windenergie zur Stromerzeugung ist die bislang wohl bekannteste Form der Nutzung erneuerbarer Energien in Deutschland. Knapp 7 % des in Deutschland verbrauchten Stromes wurde im Jahr 2008 durch Windenergieanlagen produziert.¹⁷⁹ **Das EEG 2009 unterscheidet zwischen der Windenergienutzung an Land (Onshore) und auf See (Offshore).**¹⁸⁰

Hinweis:

Hierbei ist zu beachten, dass Offshore-Anlagen mind. drei Seemeilen von der Küstenlinie entfernt errichtet werden müssen (§ 3 Nr. 9 EEG 2009). Bei geringeren Entfernungen zur Küste handelt es sich nicht um Offshore-Anlagen mit der Folge, dass § 29 EEG 2009 anzuwenden ist.

Während die Nutzung an Land seit Jahren unübersehbar ist, stellt die Nutzung auf See eine neuere Entwicklung dar. Die Windenergienutzung an Land ist seit Jahren üblich. Jedoch ist der Spielraum für weitere Zuwächse limitiert, da Ansiedlungsflächen nur noch begrenzt zur Verfügung stehen.¹⁸¹ Dementsprechend hat die Ersetzung bestehender älterer Anlagen durch modernere und leistungsstärkere Anlagen (das sog. **Repowering**) eine zunehmende Bedeutung. Das EEG 2009 enthält eine eigene Vorschrift, um Anreize für ein Repowering zu setzen.

Anders ist die Situation auf See. Erst im Frühjahr 2010 ist der erste deutsche Offshore-Windpark ans Netz gegangen. Die Potenziale der Windenergienutzung auf See sind entsprechend groß. Schon im Jahr 2002 setzte die Bundesregierung das Ziel, langfristig Anlagen mit einer Kapazität von 20.000 - 25.000 MW zu installieren.¹⁸² Dies würde nahezu 15 % des im Jahr 1998 in Deutschland produzierten Stromes darstellen.

11.2 Gesetzliche Vergütung für Strom aus Windkraftanlagen

11.2.1 Einhaltung der Systemdienstleistungsverordnung

Der Vergütungsanspruch für Windenergie steht unter dem Vorbehalt, dass die Windenergieanlagen die Anforderungen der Systemdienstleistungsverordnung (SDLWindV) einhalten. Andernfalls entfällt der Vergütungsanspruch nach § 16 Abs. 6 EEG.

Die **SDLWindV** gilt allerdings nur für den Anschluss von Windenergieanlagen an das Mittelspannungsnetz (§ 2 SDLWindV) oder das Hoch- und Höchstspannungsnetz (§ 3 SDLWindV).

- **§ 2 SDLWindV** verweist für die einzelnen einzuhaltenden Anforderungen auf die **technische Richtlinie des Bundesverbandes der Energie und Wasserwirtschaft** „Erzeugungsanlagen am Mittelspannungsnetz“ (Ausgabe Juni 2008). Während eines Netzfehlers muss die Netzspannung durch Einspeisung eines Blindstroms sichergestellt werden (§ 2 Abs. 2 SDLWindV).
- **§ 3 SDLWindV** gilt für die an das **Hoch- und Höchstspannungsnetz** angeschlossenen **Windenergieanlagen**. Hier sind die Anforderungen des „TransmissionsCodes 2007 – Netz und Systemregeln der deutschen Übertragungsnetzbetreiber“ (Ausgabe Version 1.1 August 2007) einzuhalten.
- Falls **mehrere Windenergieanlagen an einen Netzverknüpfungspunkt** angeschlossen werden, ist gemäß **§ 4 SDLWindV** der Bonus dann zu zahlen, wenn mind. eine der Windenergieanlagen bis zum 30.06.2010 in Betrieb genommen wurde.
- Die Anlage 1 zur SDLWindV modifiziert bestimmte Maßgaben der genannten Regelwerke.
- Die Anlage 2 befasst sich mit der Blindleistungsbereitstellung bei Anschluss verschiedener Anlagen an einem Netzverknüpfungspunkt nach **§ 4 SDLWindV**.
- Anlage 3 legt die Anforderungen für Anlagen, die vor dem 01.01.2009 in Betrieb gegangen sind, fest, um den Systemdienstleistungsbonus zu erhalten.
- Der Nachweis zur Einhaltung der genannten Anforderungen ist in **§ 6 SDLWindV** geregelt.
- **§ 8 der SDLWindV** enthält bestimmte **Übergangsvorschriften** für Anlagen, die zwischen dem 01.01.2009 und dem 30.06.2010 in Betrieb genommen werden. Wenn für diese Anlagen bis zum 31.12.2010 der Nachweis gemäß § 6 Abs. 1 SDLWindV erbracht ist, gelten die Anforderungen der Verordnung als erfüllt. Damit wird eine Lücke geschlossen, da die Verordnung nicht zugleich mit dem EEG 2009 in Kraft getreten ist.

177 Darunter fallen alle Gasversorgungsnetze im Sinne des § 3 Nr. 20 EnWG. Davon zu unterscheiden sind Direktleitungen gemäß § 3 Nr. 12 EnWG. Das sind Leitungen zu Verbindung eines einzelnen Produktionsstandorts mit einem einzelnen Kunden oder eine zusätzlich zum Verbundnetz errichtete Gasleitung zur Versorgung einzelner Kunden.

178 BT-Drs. 16/8148 S. 79.

179 Vgl. Bundesumweltministerium, Erneuerbare Energien in Zahlen, Stand: Juni 2009, S. 7.

180 Zusammenfassender Überblick bei Dannecker/Kerth, DVBl. 2009, 748.

181 Vgl. Umweltbundesamt, Entwicklung einer Umweltstrategie für die Windenergienutzung an Land und auf See – Kurzfassung: Ergebnisse und Handlungsempfehlungen, Stand: Juli 2007, S. 5.

182 Vgl. Bundesregierung, Strategiepapier der Bundesregierung zur Windenergienutzung auf See, S. 7 f.

Hinweis Gesetzesänderung:

Am 16. 06. 2010 hat die Bundesregierung eine Änderung der SDLWindV beschlossen.

Die Übergangsfrist, innerhalb derer Neuanlagen Systemdienstleistungen für den Stromnetzbetrieb zu erbringen haben und dies durch Zertifizierung nachweisen müssen, wird bis zum 31. März 2011 verlängert.

11.2.2 Windkraftanlagen an Land (Onshore)

Die §§ 29 und 30 EEG 2009 befassen sich mit der Vergütung für Windenergieanlagen an Land. § 29 EEG 2009 regelt hierbei die Grund- und Anfangsvergütung sowie den Systemdienstleistungsbonus für neue, nach dem Inkrafttreten des Gesetzes errichtete Anlagen. Bei bestehenden Anlagen gewährt § 66 Abs. 1 Nr. 6 EEG 2009 einen Anspruch auf einen Systemdienstleistungsbonus. § 30 EEG 2009 beinhaltet die Voraussetzungen für ein Repowering.

11.2.2.1 Grundvergütung

Für Windenergieanlagen an Land bestimmt § 29 Abs. 1 EEG 2009 die Grundvergütung. Diese ist unabhängig von der Größe der Anlage.

11.2.2.2 Anfangsvergütung

Nach § 29 Abs. 2 Satz 1 EEG 2009 wird für die ersten fünf Jahre ab der Inbetriebnahme die sog. Anfangsvergütung gezahlt. Diese wird abweichend von der Grundvergütung gezahlt, mit anderen Worten besteht kein Anspruch auf Zahlung der Grundvergütung neben der Anfangsvergütung.¹⁸³ Es handelt sich sozusagen um eine erhöhte Grundvergütung.

Die Dauer dieser Anfangsvergütung kann sich nach § 29 Abs. 2 Satz 2 EEG 2009 verlängern. Die Verlängerung ist dabei abhängig von der erbrachten Leistung der Anlage. Je geringer die erzeugte Strommenge, desto länger wird die Anfangsvergütung gezahlt. Die genaue Dauer der Verlängerung bemisst sich dabei nach einem Vergleich des Anlagenenertrags im Verhältnis zum jeweils relevanten Referenzertrag einer Referenzanlage.

Der Anlagenenertrag bezeichnet die Strommenge, die die Anlage in den ersten fünf Betriebsjahren erzielt hat.¹⁸⁴ Die Verlängerung der Dauer der Anfangsvergütung soll dazu beitragen, dass Windenergieanlagen nicht nur an sehr windgünstigen Standorten errichtet werden, sondern auch an bloß durchschnittlichen Standorten profitabel errichtet und betrieben werden können.¹⁸⁵ **Ziel dieser Regelung ist es, Über- und Unterförderungen wegen der unterschiedlichen Windhöufigkeit zu vermeiden.**

Referenzertragsmodell:

Die Anlage 5 zum EEG 2009 regelt ausführlich, wie der Referenzertrag einer Anlage ermittelt

wird.¹⁸⁶ Eine Referenzanlage ist eine Windenergieanlage eines bestimmten Typs, für die entsprechend ihrer vermessenen Leistungskennlinie an einem Referenzstandort ein Ertrag in Höhe des Referenzertrages errechnet wird.

Der Referenzertrag ist nach Nr. 2 der Anlage 5 die für jeden Typ einer Windenergieanlage einschließlich der jeweiligen Nabenhöhe bestimmte Strommenge, die dieser Typ bei Errichtung an dem Referenzstandort rechnerisch auf Basis einer angemessenen Leistungskennlinie in fünf Betriebsjahren erbringen würde.

Hinweis:

Die Referenzerträge der einzelnen Anlagentypen können auf der Internetseite der Fördergesellschaft Windenergie unter www.wind-fgw.de eingesehen werden.

Der Referenzstandort bestimmt sich nach Nr. 4 der Anlage 5. Die Leistungskennlinie wird nach Nr. 5 der Anlage 5 definiert.

Berechnung der Dauer der Anfangsvergütung:

Die Dauer der Anfangsvergütung verlängert sich um zwei Monate je 0,75 % des Referenzertrages, um den der Ertrag der Anlage 150 % des Referenzertrages unterschreitet. Zur Berechnung der Verlängerung ist zunächst zu ermitteln, um wie viele Prozentpunkte der tatsächliche Anlagenenertrag von 150 % des Referenzertrags abweicht.

Die so errechneten Prozentpunkte sind durch 0,75 % zu teilen. Das ergibt die Anzahl der 0,75 % - Schritte. Diese sind mit 2 zu multiplizieren, um die Anzahl der Monate, um die sich die Anfangsvergütung verlängert, zu bestimmen.

Formel für die Verlängerung der Anfangsvergütung (Anzahl der Monate):

$$400 - \frac{(\text{Anfangsertrag} \times 800)}{(\text{Referenzertrag} \times 3)}$$

Beispiel:

Referenzertrag:	15.000.000 kWh
Anfangsertrag:	12.580.200 kWh
Ertrag der Anlage im Verhältnis zum Referenzertrag in %:	83,868 %
Abweichung von 150 % des Referenzertrages:	66,132 %
Anzahl der 0,75 % - Schritte:	88,176 %
Anzahl der Monate:	176 Monate = 14 Jahre 8 Monate

Folgende **Aufstellung** verdeutlicht diese Vorgaben:

- Bei einem Ertrag der Anlage von 150 % des Referenzertrages wird die Anfangsvergütung nicht verlängert,
- bei einem Ertrag von 149,25 % des Referenzertrages beträgt die Verlängerung 2 Monate,
- bei einem Ertrag von 148,5 % 4 Monate und
- bei einem Ertrag von 147,75 % 6 Monate.

Bei besonders schlechten Standorten kann die Anfangsvergütung somit erheblich verlängert werden. Die max. Dauer für die Grundvergütung von 20 Jahren gilt dann aber als Höchstgrenze für die verlängerte Anfangsvergütung.

Tabelle 7:

Grund- und Anfangsvergütung für Windenergie an Land in C/kWh

Jahr der Inbetriebnahme	2009	2010	2011
Grundvergütung (Abs. 1)	5,02	4,97	4,92
Anfangsvergütung (Abs. 2 Satz 1)	9,20	9,11	9,02

11.2.2.3 Erhöhung der Anfangsvergütung durch den Systemdienstleistungs-Bonus

Neu errichtete Windenergieanlagen müssen den Anforderungen der SDLWindV genügen. Für Anlagen, die vor dem 1. Januar 2014 in Betrieb genommen werden und die nachweislich die Anforderungen der SDLWindV erfüllen, erhöht sich die Vergütung gemäß § 29 Abs. 2 S. 4 EEG 2009 um 0,5 C /kWh. Da durch den Systemdienstleistungs-Bonus die Anfangsvergütung erhöht wird, hängt die Dauer dieser Bonuszahlung von der Dauer der Anfangsvergütung ab. Zweck dieses Bonus ist es, die Systemintegration der Windenergieanlagen in das Stromnetz zu erhöhen.

Für Bestandsanlagen, die nach dem 31. Dezember 2001 errichtet und vor dem 1. Januar 2009 in Betrieb genommen worden sind, erhöht sich die Vergütung für die Dauer von fünf Jahren um 0,7 C /kWh, sobald sie infolge einer Nachrüstung die Anforderungen der SDLWindV vor dem 1. Januar 2011 erstmals einhalten (§ 66 Abs. 1 Nr. 6 EEG 2009). Hierdurch soll ein finanzieller Anreiz geschaffen werden, auch bestehende Anlagen mit entsprechenden Einrichtungen nach der SDLWindV auszustatten. Laut Gesetzesbegründung muss der Netzbetreiber die netztechnische Notwendigkeit der Maßnahme bescheinigen.¹⁸⁷

11.2.2.4 Ausschluss der Vergütung für besonders schlechte Standorte

Die Vergütung ist für eine Anlage nach § 29 Abs. 3 EEG 2009 ausgeschlossen, wenn der Anlagenbetreiber dem Netzbetreiber nicht vor Inbetriebnahme nachweist, dass die Anlage am geplanten Standort mindestens 60 % des Referenzertrages erzielen kann. So soll die Errichtung an unterdurchschnittlichen Standorten verhindert werden. Dieser Ausschluss gilt nur für Anlagen mit einer installierten Leistung von über 50 kW.

Nachweis

Der Nachweis ist durch ein **Sachverständigengutachten** zu führen (Anlage 5 Nr. 6 EEG 2009).¹⁸⁸ Dieses ist im Einvernehmen mit dem Netzbetreiber in Auftrag zu geben.

Hinweis:

Erteilt der Netzbetreiber sein Einvernehmen nicht binnen vier Wochen nach einer entsprechenden Aufforderung durch den Anlagenbetreiber, so wird der Gutachter durch die Clearingstelle nach Anhörung der Fördergesellschaft Windenergie e.V. bestimmt. Die Kosten sind vom Anlagenbetreiber und dem Netzbetreiber jeweils zur Hälfte zu tragen.

Eine weitere Ausnahme von diesem Ausschluss findet sich im Rahmen des sog. **Repowering**.

11.2.2.5 Repowering-Bonus

Ältere Windenergieanlagen weisen häufig eine geringere Leistung auf als moderne Anlagen. Werden ältere durch modernere Anlagen, die aufgrund des technischen Fortschritts eine wesentlich höhere Leistung erzielen, ersetzt, kann bei einer gleich bleibenden Anzahl von Anlagen wesentlich mehr Strom erzeugt werden. Um die Potenziale der Stromgewinnung aus Windkraft optimal zu nutzen, hat der Gesetzgeber daher mit § 30 EEG 2009 eine Vorschrift geschaffen, die finanzielle Anreize für die Ersetzung von Altanlagen durch Neuanlagen gewährt.

Für neue Anlagen, die ältere ersetzen, gilt hiernach die Regelung des § 29 EEG 2009 mit der Maßgabe, dass sich die Anfangsvergütung um 0,5 C/kWh erhöht. Hierdurch soll ein finanzieller Anreiz für Repowering an Standorten geschaffen werden, an denen dieses bisher erst nach Auslaufen der Anfangsvergütung wirtschaftlich sinnvoll war.¹⁸⁹ Die Vergütung wird für die Repowering-Anlagen ebenfalls für die Dauer von 20 Jahren gezahlt (vgl. § 30 Abs. 3 EEG 2009).

Tabelle 8:

Anfangsvergütung für Repoweringanlagen in C/kWh

Jahr der Inbetriebnahme	2009	2010	2011
Erhöhte Anfangsvergütung für Repowering-Anlagen	9,70	9,60	9,51

¹⁸³ Vgl. auch Kahle/Reshöft in: Reshöft, § 29 Rn. 25.

¹⁸⁴ Vgl. Schomerus in: Frenz/Müggenborg, § 29 Rn. 57.

¹⁸⁵ Vgl. BT-Drs. 16/8148, S. 57.

¹⁸⁶ Vgl. hierzu ausführlich: auch Kahle/Reshöft in: Reshöft, § 29 Rn. 29 ff.; Schomerus in: Frenz/Müggenborg, § 29 Rn. 50 ff.

¹⁸⁷ Vgl. BT-Drs. 16/8148, S. 78.

¹⁸⁸ Vgl. hierzu auch Nr. 6 der Anlage 5.

¹⁸⁹ Vgl. BT-Drs. 16/8148, S. 57.

12. Solarenergie im EEG

12.1 Überblick über Solarenergie in Deutschland

Die solare Strahlungsenergie kann grundsätzlich auf zwei Arten zur Stromerzeugung eingesetzt werden:

Zum einen wird in solarthermischen Kraftwerken Wasser mit Hilfe von Sonnenkollektoren erhitzt, dann wird unter Zuhilfenahme eines Wärmetauschers der erzeugte Dampf über eine Turbine zur Stromerzeugung in einem Generator verwendet. Diese Art der Stromerzeugung ist in Deutschland nicht üblich, obwohl sie grundsätzlich dem EEG 2009 unterfällt.²¹⁰ Grund hierfür ist die geringe direkte Sonneneinstrahlung.²¹¹

Die zweite und in Deutschland praktizierte Möglichkeit zur Stromerzeugung aus solarer Strahlungsenergie erfolgt über Photovoltaikanlagen.²¹²

Seit dem Jahr 2000 erfolgt ein rasanter Ausbau der Stromerzeugung aus Photovoltaikanlagen.²¹³ Im Jahr 2009 betrug die Solarstromerzeugung 6,2 Mrd. kWh und damit mehr als 1 % am deutschen Stromverbrauch.²¹⁴ Allein im Jahr 2009 wurden insgesamt etwa 3.000 MW Solarstromleistung installiert.²¹⁵

Die meisten Anlagen befinden sich auf Dachflächen. Regional befindet sich der Großteil der Anlagen in Bayern und Baden-Württemberg, wo eine größere solare Einstrahlung²¹⁶ gegeben ist.

Stromerzeugung aus solarer Strahlungsenergie hat den Vorteil, dass der Strom tagsüber, also während der Zeit des größten Stromverbrauchs, produziert wird. Auch kommt der Stromerzeugung aus solarer Strahlungsenergie eine hohe wirtschafts- und industriepolitische Bedeutung zu.²¹⁷

Aufgrund des unerwartet starken Ausbaus an Photovoltaikanlagen und der deutlichen Preissenkungen, die mit der Markteinführung und Massenproduktion von Anlagen verbunden sind, hat der Bundestag am 6. Mai 2010 eine erhebliche Absenkung der Vergütung für Photovoltaikanlagen beschlossen.²¹⁸ Nachdem der Bundesrat Einspruch dagegen erhoben hatte²¹⁹, haben Bundestag und Bundesrat dem Vorschlag des Vermittlungsausschusses²²⁰ zugestimmt. Nunmehr ist die ursprünglich vom Bundestag beschlossene Absenkung zum 01.07.2010 um jeweils 3 % verringert worden und eine weitere Absenkung um diese 3 % zum 01.10.2010 vorgesehen.

12.2 Vergütungsregeln für Strom aus solarer Strahlungsenergie im Überblick

Die Vergütung für Strom aus Anlagen zur Erzeugung von Strom aus solarer Strahlungsenergie nach dem EEG 2009 lässt sich in folgende Gruppen unterteilen:

- **Anlagen (Gebäudeanlagen)**, die ausschließlich an oder auf Gebäuden oder Lärmschutzwänden angebracht sind,
- **Anlagen, die an oder auf (sonstigen) baulichen Anlagen angebracht sind,**
- **Freiflächenanlagen**; die auf folgenden Flächen errichtet werden:
 - Gebiete nach § 38 BauGB (**Planfestgestellte Gebiete**),
 - Anlagen im **Bebauungsplangebiet**, wenn der Plan **vor dem 1. September 2003** beschlossen worden ist,
 - Anlagen, wenn der **Plan nach diesem Datum zumindest zu diesem Zwecke geändert oder erlassen** wurde. Diese unterscheiden sich in Anlagen auf
 - versiegelten Flächen,
 - Konversionsflächen,
 - zu Grünland umgewandelte Ackerflächen.

Gesetzesänderung ab 01.07.2010:

Der Vergütungsanspruch für Anlagen auf zu Grünland umgewandelten Ackerflächen entfällt zukünftig.

Allerdings gibt es eine Übergangsfrist für solche Anlagen, die vor dem 01.01.2011 in Betrieb gehen und im Geltungsbereich eines vor dem 25.03.2010 beschlossenen Bebauungsplanes errichtet werden.

Im Gegenzug wird der Vergütungsanspruch für Anlagen auf Konversionsflächen um Flächen aus verkehrlicher und wohnungsbaulicher Vornutzung erweitert.

Zudem wird ein neuer Vergütungsanspruch für Anlagen auf bestehenden Gewerbe- und Industriegebietsflächen geschaffen, soweit diese Flächen im Bebauungsplan vor dem 01.01.2010 festgesetzt waren.

Bei Gebäudeanlagen richtet sich die Vergütung nach § 33 EEG 2009. Die Vergütung für Anlagen an oder auf baulichen Anlagen und sog. Freiflächenanlagen bemisst sich nach § 32 EEG 2009, dessen Absatz 1 unabhängig von der Größe der Anlagen die Vergütungshöhe festlegt. Die Absätze 2 und 3 enthalten besondere Voraussetzungen für Freiflächenanlagen, ohne deren Einhaltung kein Vergütungsanspruch besteht.

Im Folgenden werden zunächst die Voraussetzungen der Vergütung von **Anlagen, die an oder auf einer baulichen Anlage** angebracht sind, dargestellt, danach die Voraussetzungen für die unterschiedlichen Freiflächenanlagen und schließlich die Vergütungsregelung für **Gebäudeanlagen** erläutert.

Hinweis:

Der Anspruch auf Vergütung besteht darüber hinaus nur, wenn der **Anlagenbetreiber den Standort und die Leistung der Anlage der Bundesnetzagentur gemeldet hat** (§ 16 Abs. 2 S. 2 EEG 2009). Die Anmeldung soll spätestens mit der Inbetriebnahme erfolgen. Die Bundesnetzagentur hat entsprechende Formulare bereit gestellt.²²¹

12.3 Vergütung für Freiflächenanlagen und Anlagen an oder auf baulichen Anlagen

Die Vergütung für Freiflächenanlagen und Anlagen an oder auf baulichen Anlagen ergibt sich aus der folgenden Tabelle. Zu beachten ist, dass aufgrund der unterschiedlichen Sonderdegression zukünftig verschiedene Vergütungssätze für die einzelnen Anlagenkategorien gelten.

Tabelle 9:

Vergütung für Solarenergie auf Freiflächen oder baulichen Anlagen in C/kWh

Art der Anlage	2009	Januar 2010	Juli 2010	Oktober 2010
Anlage auf baulichen Anlagen	31,94 (Basisvergütung)	28,43 (11 % Degression)	25,02 (12 % Degression auf Basis Jan. 2010)	24,16 (15 % Degression auf Basis Jan. 2010)
Anlagen auf versiegelten Flächen/ Konversionsflächen	31,94 (Basisvergütung)	28,43 (11 % Degression)	26,16 (8 % Degression auf Basis Jan. 2010)	25,30 (11 % Degression auf Basis Jan. 2010)
Anlagen auf Ackerflächen Gewerbe-/ Industriegebiet	31,94 (Basisvergütung)	28,43 (11 % Degression)	28,43 (keine Degression)	28,43 (keine Degression)

Hinweis:

Die angegebenen Zahlung beruhen auf dem Beschluss des Bundestages unter Berücksichtigung der Änderungen im Vermittlungsausschuss. Dieser hat die ursprünglich vorgesehene Kürzung der Vergütung jeweils aufgeteilt:

Statt der ursprünglich geplanten Kürzung von 11 %, bzw. 15 % erfolgt zum 01.07.2010 eine Kürzung um 8 % und 12 % sowie zum 01.10.2010 jeweils eine weitere Kürzung um 3 %.

Da das Gesetz in § 20 Abs. 4 EEG 2009 im angefügten Nachsatz jeweils von „weiteren“ 3 % spricht, bezieht sich die Kürzung offenbar auf den Vergütungssatz des ersten Halbjahres. Es soll also nicht von dem ab dem 01.07.2010 geltenden Vergütungssatz 3 % abgezogen werden, sondern von dem bis zum 30.06.2010 geltenden Vergütungssatz.

12.3.1 Anlagen, die an oder auf einer baulichen Anlage angebracht sind

Die Vergütung für Anlagen zur Erzeugung von Strom aus solarer Strahlungsenergie, **die an oder auf baulichen Anlagen angebracht sind**, die zu anderen Zwecken als der Erzeugung von Strom aus solarer Strahlungsenergie errichtet worden sind, bemisst sich nach § 32 Abs. 1 EEG 2009. Um die Vergütung zu erlangen, müssen für diese Anlagen keine weiteren Voraussetzungen eingehalten werden.²²²

Aus den Sonderregelungen des § 33 EEG 2009 für Strom aus Anlagen an oder auf einem Gebäude folgt im Umkehrschluss, dass § 32 EEG 2009 Gebäudeanlagen nicht erfasst. Es kann daher vorkommen, dass für eine bauliche Anlage, die bautechnisch, baurechtlich oder nach der üblichen Verkehrsauffassung als Gebäude eingestuft wird, wegen der einengenden Definition des § 33 Abs. 3 EEG 2009 kein Vergütungsanspruch als Gebäudeanlagen besteht, sodass § 32 EEG 2009 anzuwenden ist.²²³

210 Vgl. EEG-Erfahrungsbericht 2007, BT-Drs. 16/7119, S. 83.

211 Vgl. Schomerus in: Frenz/Müggenborg, § 32 Rn. 5.

212 EEG-Erfahrungsbericht 2007, BT-Drs. 16/7119, S. 83 ; vgl. hierzu auch ausführlich Bönning in: Reshöft, § 32 Rn. 5 ff.

213 Vgl. BT-Drs. 16/8148, S. 29.

214 Vgl. Bundesumweltministerium, Entwicklung der Erneuerbaren Energien in Deutschland im Jahr 2009, S. 6.

215 Vgl. Bundesumweltministerium, Eckpunktepapier Photovoltaik, S. 2, abrufbar unter: <http://www.clearingstelle-eeg.de/node/837#attachments>.

216 Vgl. EEG-Erfahrungsbericht 2007, BT-Drs. 16/7119, S. 83 f.

217 Siehe hierzu BT-Drs. 16/8148, S. 59; Schomerus in: Frenz/Müggenborg, § 32 Rn. 9.

218 Vgl. BT-Drs. 17/1147, S. 1.

219 BR-Drs. 284/10

220 BT-Drs. 17/2402

221 Abrufbar unter http://www.bundesnetzagentur.de/cln_1911/DE/Home/home_node.html

222 BT-Drs. 16/8148, S. 60.

223 so Bönning in: Reshöft, § 32 Rn. 17.

Hinweis:

Beim Anlagenbegriff ist zu beachten, dass jedes Photovoltaikmodul als eigenständige Anlage gilt.²²⁴

Definition der baulichen Anlage:

Bauliche Anlagen sind in Anlehnung an die entsprechenden Definitionen in den Landesbauordnungen²²⁵ alle mit dem Erdboden verbundene oder auf ihm ruhende, aus Bauprodukten hergestellten Anlagen.²²⁶

Auch solche Anlagen, die nach den jeweiligen Bauordnungen zwingend unabhängig von dieser Definition als bauliche Anlagen gelten, sind als bauliche Anlagen zu behandeln²²⁷, so z. B.:

- Aufschüttungen²²⁸ und
- Lager-, Abstell- und Ausstellungsflächen.²²⁹

Der vorrangige andere Nutzungszweck:

Die bauliche Anlage muss **vorrangig zu anderen Zwecken als der Erzeugung von Strom aus solarer Strahlungsenergie errichtet worden sein** (§ 32 Abs. 2 EEG 2009). Der vorrangige Nutzungszweck ist aus der Sicht eines objektiven Dritten in der Rolle des Anlagenbetreibers und nicht nach dessen subjektivem Willen festzustellen.²³⁰ Er muss bereits **bei der Errichtung der baulichen Anlage** bestanden haben.²³¹ Ist der anderweitige Nutzungszweck der baulichen Anlage allerdings **später** entfallen, ist dies unschädlich. Diese Einschränkung ist notwendig, da auch Freiflächenanlagen regelmäßig auf einer Unterkonstruktion angebracht sind, die ihrerseits eine bauliche Anlage darstellen.²³²

Ein vorrangiger anderer Nutzungszweck fehlt nach der Rechtsprechung insbesondere dann, wenn es sich bei der baulichen Anlage lediglich um die Unterkonstruktion für die Photovoltaikanlage handelt.

Probleme können sich insbesondere dann ergeben, wenn die bauliche Anlage gleichzeitig mit der Photovoltaikanlage errichtet wird. Nach der Rechtsprechung ist ein **Indiz für einen vorrangigen anderen Zweck die tatsächliche Nutzung** der baulichen Anlage.²³³

Beispiele:

Kein vorrangiger anderer Zweck ist dann gegeben, wenn der Unterstand für landwirtschaftliche Maschinen völlig unterdimensioniert ist.²³⁴ Ebenso reicht die bloße Funktion eines Unterstandes, der aus der Stahlträgerkonstruktion zur Aufnahme der PV-Module und einem Trapezblech besteht, als Witterungsschutz nicht aus.²³⁵

Eine **vorherige ähnliche Nutzung** der baulichen Anlage in anderer Art und Weise kann hingegen ein Indiz für einen vorrangigen anderen Nutzungszweck sein. Im entschiedenen Fall handelte es sich um eine Schattenhalle als Gewächshaus.²³⁶

Dem Vergleich der Errichtungskosten der baulichen Anlage zu der PV-Anlage soll keine allein entscheidende Wirkung zukommen.²³⁷

Fehlt es an der anderweitigen Zweckbestimmung der baulichen Anlage, so erfolgt eine Vergütung nur bei Erfüllung der besonderen Voraussetzungen nach § 32 Abs. 2 und 3 EEG 2009 (**Freiflächenanlagen**).

Hinweis:

Ist der vorrangige andere Nutzungszweck nicht darstellbar und liegen die weiteren Voraussetzungen der Abs. 2 und 3 nicht vor, entfällt die Vergütung für die Anlage vollständig. Potenzielle Anlagenbetreiber sollten daher bestrebt sein, Photovoltaikanlagen möglichst an baulichen Anlagen anzubringen, die den aufgezeigten Kriterien entsprechen.

12.3.2 Freiflächenanlagen auf planfestgestellten Flächen

Auch für **Freiflächenanlagen** auf Flächen, für die ein Verfahren nach § 38 BauGB durchgeführt wurde, erfolgt eine Vergütung. Flächen nach § 38 BauGB sind Gebiete, für die ein Planfeststellungsverfahren oder sonstige Verfahren mit den Rechtswirkungen einer Planfeststellung für Vorhaben von überörtlicher Bedeutung sowie Genehmigungsverfahren nach dem BImSchG für die Errichtung öffentlich zugänglicher Abfallbeseitigungsanlagen.

Beispiel:

Planfestgestellte Flächen umfassen u. a. Flughafengelände, Deponieanlagen und Bahnstrecken.

Bei **Planfeststellungs- und ähnlichen Verfahren** muss grundsätzlich eine Öffentlichkeits- und Behördenbeteiligung stattfinden. So soll durch Beteiligung der Öffentlichkeit die Akzeptanz für Solarenergie bei der Bevölkerung verbessert werden.

Die Verfahren müssen konkret für diejenigen Flächen durchgeführt worden sein, auf denen die Photovoltaikanlagen errichtet werden sollen. Zu diesen Flächen zählen etwa Fernstraßen einschließlich der Mittelstreifen, Straßenbahnen, Flugplätze und Mülldeponien.²³⁸ Diese Flächen sind im Allgemeinen bereits vorbelastet und daher nicht ökologisch sensibel, eine Errichtung von Photovoltaikanlagen sollte daher auf diesen Flächen auf größere Akzeptanz stoßen.²³⁹

Hinweis:

Die bisherige zeitliche Begrenzung des § 32 Abs. 2 EEG 2009, wonach ein Vergütungsanspruch nur besteht, wenn die Freiflächenanlage bis zum 1. Januar 2015 errichtet worden ist, ist nach dem Gesetzesbeschluss des Bundestages entfallen.²⁴⁰

12.3.3 Freiflächenanlagen im Geltungsbereich von Bebauungsplänen

Bei der Errichtung von Freiflächenanlagen im Geltungsbereich von Bebauungsplänen sind verschiedene Konstellationen möglich.

12.3.3.1 Bebauungsplan vor dem 1. September 2003 beschlossen

Eine Vergütung besteht für Freiflächenanlagen, die im Geltungsbereich eines Bebauungsplanes liegen, der vor dem 1. September 2003 beschlossen worden ist. Die Einschränkungen des Absatzes 3 des § 32 EEG 2009 gelten in Bebauungsplangebiet nur, wenn der Plan nach diesem Datum aufgestellt oder geändert worden ist.²⁴¹

12.3.3.2 Bebauungsplan nach dem 1. September 2003 aufgestellt

Die Planaufstellung oder -änderung muss nach § 32 Abs. 3 EEG 2009 zunächst auch „zumindest zu diesem Zweck“, also zur Errichtung von PV-Anlagen erfolgt sein.²⁴²

Ist der Bebauungsplan nach dem 1. September 2003 für die Errichtung von PV-Anlagen aufgestellt oder geändert worden, besteht ein Vergütungsanspruch nur für die Errichtung auf den in § 32 EEG 2009 Abs. 3 Nr. 1 bis 4 genannten Flächen. Dies gilt mit der Einschränkung, dass Photovoltaikanlagen, die an oder auf einer baulichen Anlage angebracht sind, nicht die weiteren Anforderungen an Freiflächenanlagen nach Abs. 2 und 3 erfüllen müssen.

a) Versiegelte Flächen

Die Anlage muss sich auf Flächen befinden, die zum Zeitpunkt des Beschlusses über die Aufstellung oder Änderung des Bebauungsplanes bereits versiegelt waren (§ 32 Abs. 3 Nr. 1 EEG 2009). Versiegelte Flächen liegen bei einer Oberflächenabdichtung des Bodens vor.²⁴³ Entscheidend soll die dauerhafte Beeinträchtigung der in § 2 Abs. 2 Nr. 1 lit. b und c. Bundesbodenschutzgesetz (BBodenSchG) genannten Bodenfunktionen sein, vor allem bei baulichen Anlagen wie etwa Straßen, Stellplätzen, Lagerflächen, Deponien, Aufschüttungen, Lager- und Abstellplätzen.²⁴⁴

b) Konversionsflächen

Liegt ein nach dem 1. September 2003 geänderter Bebauungsplan vor, besteht ein Vergütungsanspruch auch für Anlagen auf **Konversionsflächen aus wirtschaftlicher oder militärischer Nutzung** (§ 32 Abs. 3 Nr. 2 EEG 2009).

Konversionsflächen aus wirtschaftlicher oder militärischer Nutzung sind solche, die vor Errichtung der Anlage **über mehrere Jahre für militärische oder wirtschaftliche Zwecke** genutzt worden sind.²⁴⁵ Nicht ausreichend hierfür sind lange zurückliegende Nutzungen, die keine Auswirkungen mehr auf den Zustand der Flächen haben.²⁴⁶

Beispiele:

Abraumhalden, ehemalige Tagebaugelände, Truppenübungsplätze und Munitionsdeposits.²⁴⁷

Die Vorschriften des Bundesbodenschutzgesetzes und anderer Gesetze, die Vorgaben über die Wiederherstellung enthalten, müssen dabei unberührt bleiben.²⁴⁸

224 Vgl. Clearingstelle, Empfehlung 2009/1; Schomerus in: Frenz/Müggenborg, § 32 Rn. 23.

225 Vgl. etwa § 2 Abs. 1 S. 1 Bauordnung NRW, § 2 Abs. 1 S. 1 niedersächsische Bauordnung.

226 Vgl. BT-Drs. 16/8148, S. 60.

227 So auch Bönning in: Reshöft, § 32 Rn. 14; vgl. auch BT-Drs. 16/8148, S. 60.

228 Vgl. etwa § 2 Abs. 1 S. 2 Nr.4 niedersächsische BauO, § 2 Abs. 1 Satz 3 Nr.1 BauO NRW.

229 Vgl. etwa § 2 Abs. 1 Satz 3 Nr.2 BauO NRW.

230 Oschmann in Altrock u.a. EEG 2. Auflage § 11 Rdnr. 53

231 So auch Schomerus in: Frenz/Müggenborg, § 32 Rn. 28.

232 So Bönning in: Reshöft, § 32 Rn. 18.

233 OLG Dresden, Urteil v. 26.06. 2008 - 9 U 426/08 zur Gebäudeanlage.

234 Vgl. LG Kassel, Urteil v. 21.02.2007 - 6 O 1501/06.

235 LG Kassel, Urteil v. 06. 12.2006 - 9 O 1687/06; BGH, Urteil v. 29. Oktober 2008 - VIII ZR 313/07.

236 LG Duisburg, Urteil v. 23.12. 2008 - 1 O 1085/08.

237 So insbesondere Bönning in Reshöft § 32 Rdnr. 20 und Binder, ZNER 2009, 355, 356; a.A. LG Regensburg, Urteil v. 23.05.2007 - 1 O 2380/06.

238 Vgl. Schomerus in: Frenz/Müggenborg, § 32 Rn. 50 ff.

239 Vgl. BT-Drs. 16/8148, S. 60.

240 Vgl. BT-Drs. 17/1147, S. 4.

241 BT-Drs. 16/8148, S. 60; vgl. auch Schomerus in: Frenz/Müggenborg, § 32 Rn. 54, der freilich auf die Problematik der bauplanungsrechtlichen Zulässigkeit von Freiflächenanlagen hinweist.

242 Vgl. eingehend zur Zweckbestimmung Bönning in: Reshöft, § 32 Rn. 31; Schomerus in: Frenz/Müggenborg, § 32 Rn. 57.

243 BT-Drs. 16/8148, S. 60.

244 BT-Drs. 16/8148, S. 60.

245 BT-Drs. 16/8148, S. 60.

246 BT-Drs. 16/8148, S. 60; vgl. hierzu auch LG Gießen, Urteil v. 01.04.2008, 6 O 51/07: Keine Auswirkungen mehr von im Erdreich verbleibenden Fundamenten einer zurückgebauten Windenergieanlage.

247 BT-Drs. 16/8148, S. 60.

248 BT-Drs. 16/8148, S. 60.