BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

VIII ZR 313/07

Verkündet am:
29. Oktober 2008
Vorusso,
Justizhauptsekretärin
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein
BGHR: ja

EEG 2004 § 5 Abs. 1, § 11 Abs. 1, § 11 Abs. 2, § 11 Abs. 3, § 11 Abs. 4

Fotovoltaikanlagen sind nur dann im Sinne des § 11 Abs. 2 Satz 1 EEG 2004 ausschließlich auf oder an einem Gebäude angebracht, wenn das Gebäude als Trägergerüst die Hauptsache bildet, von der die darauf oder daran befestigte Anlage in ihrem Bestand abhängig ist. Hieran fehlt es, wenn das Tragwerk ohne Zwischenschaltung eines durch eine eigene statische Trägerkonstruktion gekennzeichneten Gebäudes darauf ausgerichtet ist, die Fotovoltaikmodule zu tragen.

BGH, Urteil vom 29. Oktober 2008 - VIII ZR 313/07 - OLG Frankfurt am Main
LG Kassel

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 29. Oktober 2008 durch den Vorsitzenden Richter Ball, die Richter Dr. Wolst und Dr. Frellesen, die Richterin Dr. Milger und den Richter Dr. Achilles

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 15. Zivilsenats in Kassel des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main vom 1. November 2007 aufgehoben.

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil der 9. Zivilkammer des Landgerichts Kassel vom 6. Dezember 2006 wird zurückgewiesen.

Die Klägerin hat die Kosten beider Rechtsmittelverfahren zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

1 Die Klägerin betreibt auf einem Gelände für die Freilandhaltung von Legehennen 69 Fotovoltaikanlagen. Diese befinden sich jeweils auf überdachten Konstruktionen, die über das Gelände verstreut sind und nach Darstellung der Klägerin den freilaufenden Hühnern Schutz vor widrigen Wetterbedingungen und Greifvögeln bieten sollen. Die von der Klägerin als Schutzhütten bezeichneten Konstruktionen, die nach allen Seiten offen sind und einschließlich der

Dachüberstände eine quadratische Grundfläche von jeweils 7 m x 7 m überdecken, bestehen aus vier Stahlträgern als Eckpfosten. Die Eckpfosten werden in einer Höhe von ca. 2,50 m durch diagonal verlaufende Stahlträger verbunden. Mit diesen ist über eine an deren Kreuzungspunkt angeordnete Metallplatte ein senkrecht aufragender Mast aus Stahl verschraubt, welcher die dem Sonnenstand nachführbaren Solarmodule der Fotovoltaikanlage trägt. Die Zwischenräume zwischen den diagonal verlaufenden Trägern sind mittels horizontal angeordneter Holzbalken und auf ihnen aufgebrachter Platten aus Holzmaterial als Dach ausgebildet.

2 Nach Auffassung der Klägerin handelt es sich hierbei um ausschließlich auf einem Gebäude angebrachte Fotovoltaikanlagen. Sie meint, für den aus diesen Anlagen eingespeisten Strom eine erhöhte Vergütung nach § 11 Abs. 2 des Gesetzes für den Vorrang Erneuerbarer Energien vom 21. Juli 2004 (BGBl. I S. 1918; im Folgenden: EEG 2004) beanspruchen zu können. Die Beklagte als vergütungspflichtige Netzbetreiberin sieht in den "Schutzhütten" dagegen ausschließlich ein Tragwerk für die Fotovoltaikanlagen, dessen Zwischenräume nur deshalb mit Dachplatten verkleidet worden seien, um den unzutreffenden Eindruck eines Gebäude im Sinne des § 11 Abs. 2 EEG 2004 zu erwecken.

3 Das Landgericht hat die Klage abgewiesen, die auf Zahlung einer erhöhten Vergütung für die Zeit bis zum 13. Juni 2006 sowie auf Feststellung einer erhöhten Vergütungspflicht für den durch die Anlagen erzeugten Solarstrom gerichtet ist. Das Berufungsgericht hat die Beklagte unter Abänderung des erstinstanzlichen Urteils antragsgemäß verurteilt. Hiergegen wendet sich die Beklagte mit ihrer vom Berufungsgericht zugelassenen Revision.

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Entscheidungsgründe:

4 Die Revision hat Erfolg.

I.

5 Das Berufungsgericht hat im Wesentlichen ausgeführt:

6 Auch wenn durchaus anzunehmen sei, dass die Anlagen allein schon nach ihrer Dimensionierung vorrangig zur Gewinnung von Solarenergie errichtet worden seien, nehme eine solche subjektive Zweckrichtung ihnen nicht die Eignung, die auf dem Gelände frei herumlaufenden Hühner auch vor starker Sonneneinstrahlung sowie Regen und Schnee zu schützen. Das genüge schon zur Begründung einer Gebäudeeigenschaft dieser Anlagen im Sinne von § 11 Abs. 2 Satz 3 EEG 2004. Ebenso wenig lasse sich aus § 11 Abs. 3 EEG 2004 eine Einschränkung des in Absatz 2 verwendeten Gebäudebegriffs dahin ableiten, dass mit dem hier beschriebenen Vergütungsausschluss für Anlagen, die vorrangig zu Zwecken der Erzeugung von Strom aus solarer Strahlungsenergie errichtet worden sind, zugleich ein spezieller Ausschlussgrund für eine erhöhte Vergütung nach Absatz 2 geschaffen worden sei und deshalb der vom Gesetzgeber gewählte Gebäudebegriff einen anderen vorrangigen Nutzungszweck als den der Erzeugung von Solarenergie beinhalte. Jedenfalls bei Neuerrichtungen sei dies nicht zwingend. Der vom Gesetzgeber mit einer Abstufung der Vergütungshöhe verfolgte Zweck, eine zusätzliche Versiegelung von Bodenflächen möglichst zu vermeiden, sei im Übrigen auch über § 11 Abs. 3 EEG 2004 zu erreichen, ohne dass es dazu einer Einschränkung des weit gefassten Gebäudebegriffs in § 11 Abs. 2 Satz 3 EEG 2004 bedürfe.

7 Die Anforderung, dass die Anlage ausschließlich an oder auf einem Gebäude angebracht sein müsse, sei ebenfalls gewahrt. Ein bestimmter Funkti-

onsbezug zum Dach der "Schutzhütten" sei nicht erforderlich. Die ausschließliche Anbringung der Anlage an oder auf einem Gebäude verlange lediglich eine physikalische Beziehung zwischen beiden in dem Sinne, dass sämtliche wesentlichen Bestandteile der Anlage vollständig an oder auf dem Gebäude angebracht seien und das Gewicht der Anlage von dem Gebäude getragen werde. Das sei hier der Fall, weil der das eigentliche Fotovoltaikmodul tragende Modulmast nicht in einem eigenen, allein für ihn bestimmten Fundament im Erdboden verankert sei, sondern sein Gewicht und damit auch das Gewicht der von ihm getragenen Module über die diagonal verlaufenden Stahlträger auf vier senkrechte Träger abgeleitet werde, welche gleichzeitig die Dachkonstruktion trügen. Dagegen sei es nicht erforderlich, dass das Dach zugleich die statische Grundlage für die Anlage bilde oder die Anlage auch völlig losgelöst vom Dach hätte errichtet werden können. Da die im Jahre 2005 in Betrieb genommenen "Schutzhütten" im Geltungsbereich eines im Jahre 1999 aufgestellten Bebauungsplanes lägen, sei eine Vergütungspflicht der Beklagten schließlich auch nicht nach § 11 Abs. 3 Nr. 1, Abs. 4 EEG 2004 entfallen.

II.

8 Diese Beurteilung hält einer revisionsrechtlichen Überprüfung nicht stand.

9 1. Die Beklagte, die als Netzbetreiberin (§ 3 Abs. 7 EEG 2004) verpflichtet ist, den von der Klägerin als Anlagenbetreiberin (§ 3 Abs. 3 EEG 2004) in der bezeichneten Fotovoltaikanlage (§ 3 Abs. 1 und 2 EEG 2004) erzeugten Strom aus solarer Strahlungsenergie abzunehmen und zu übertragen (§ 4 Abs. 1 EEG 2004), hat diesen Strom gemäß § 5 Abs. 1 EEG 2004 mit der in § 11 Abs. 1 EEG 2004 vorgesehenen Grundvergütung von mindestens 45,7 Cent pro Kilowattstunde zu vergüten. Dies steht zwischen den Parteien außer

Frage. Eine darüber hinausgehende Vergütung nach Maßgabe der in § 11 Abs. 2 Satz 1 EEG 2004 bezeichneten Vergütungssätze ist dagegen an die weitere Voraussetzung gebunden, dass die Anlage ausschließlich an oder auf einem Gebäude angebracht ist. Diese Voraussetzung liegt, wie die Revision mit Recht rügt, bei den hier zu beurteilenden "Schutzhütten" nicht vor.

10 2. Nach den vom Berufungsgericht getroffenen Feststellungen zur baulichen Konstruktion der mit den "Schutzhütten" verbundenen Fotovoltaikanlagen erfüllen diese nicht die Merkmale, die erforderlich sind, um sie als ausschließlich auf oder an einem Gebäude angebracht im Sinne des § 11 Abs. 2 Satz 1 EEG 2004 werten zu können.

11 a) Die Erhöhung des Grundvergütungssatzes für Anlagen an oder auf Gebäuden hat der Gesetzgeber seinerzeit als spezifische Kompensation für den Wegfall des sogenannten 100.000-Dächer-Solarstrom-Programms eingeführt (BT-Drs. 15/1974, S. 4; 15/2327, S. 33). Dabei hat er den im Laufe des Gesetzgebungsverfahrens in § 11 Abs. 2 Satz 3 EEG 2004 eigens legaldefinierten Begriff des Gebäudes (vgl. BT-Drs. 15/2864, S. 44) als Unterfall der in § 11 Abs. 3 EEG 2004 behandelten baulichen Anlage angesehen. Zu einer Anwendbarkeit der Einschränkungen des Absatzes 3 auf Fallgestaltungen, in denen die Anlage an oder auf einer baulichen Anlage angebracht ist, die vorrangig zu anderen Zwecken als der Erzeugung von Strom aus solarer Strahlungsenergie errichtet worden ist, hat der Gesetzgeber ausgeführt, dass es nicht darauf ankomme, ob die bauliche Anlage zum Zeitpunkt der Inbetriebnahme tatsächlich gerade entsprechend der Funktion ihres abstrakten, rechtlich qualifizierten Nutzungszwecks (etwa: Wohngebäude, Betriebsgebäude, Mülldeponie) genutzt werde. Eine vor oder nach Inbetriebnahme der Anlage erfolgte Aufgabe der ursprünglichen anderweitigen Hauptnutzung bleibe also bedeutungslos (BT-Drs. 15/2327, S. 34; genauso schon die Begründung zur Vorgängerregelung in § 8

EEG 2000 in der Fassung des Zweiten Gesetzes zur Änderung des Erneuerbare-Energien-Gesetzes vom 22. Dezember 2003 [BGBl. I S. 3074], BT-Drs. 15/1974, S. 4 f.). Weitergehende Äußerungen zu der Frage, was unter der Anbringung einer Anlage an einer baulichen Anlage oder an oder auf einem Gebäude zu verstehen ist, finden sich - vom Sonderfall der gebäudeintegrierten Fassadenanlagen nach § 11 Abs. 2 Satz 2 EEG 2004 abgesehen (vgl. BT-Drs. 15/2327, S. 33 f.; 15/2864, S. 44) - in den veröffentlichten Gesetzgebungsunterlagen jedoch nicht.

12 b) Die geforderte ausschließliche Anbringung der Anlage an oder auf einem Gebäude wird in der Instanzrechtsprechung und der Kommentarliteratur dahin definiert, dass sämtliche wesentlichen Bestandteile der Anlage vollständig auf oder an dem Gebäude befestigt sein müssen, so dass das Gewicht der Anlage allein von dem Gebäude - nicht notwendig jedoch von dem Gebäudedach - getragen wird (OLG Frankfurt am Main, ZNER 2007, 415, 416 [14. Zivilsenat]; OLGR 2008, 753, 754 [15. Zivilsenat]; LG Kassel, RdE 2007, 136, 137; ZUR 2008, 309, 310; AG Fritzlar, ZNER 2005, 333, mit zustimmender Anmerkung Hock/Held; Altrock/Oschmann/Theobald, EEG, 2. Aufl., § 11 Rdnr. 37; Müller in: Danner/Theobald, Energierecht (Stand 2008), § 11 EEG Rdnr. 34). Die Auffassungen gehen jedoch auseinander, soweit es um die Beurteilung von Fallgestaltungen geht, bei denen eine subjektive Gebäudenutzungsabsicht neben der Energieerzeugungsabsicht Zweifeln begegnet (vgl. LG Kassel, ZUR 2008, 309, 310; Salje, Erneuerbare-Energien-Gesetz, 4. Aufl., § 11 Rdnr. 38) oder bei denen - wie hier - die Gesamtanlage in ihrer baulichen Konstruktion, insbesondere ihrem Tragwerk, in erster Linie auf die Anlage zur Energieerzeugung und nicht auf die Gebäudenutzung ausgerichtet ist.

13 In der Rechtsprechung wird dazu die Ansicht vertreten, dass mangels Anbringung an oder auf einem Gebäude diejenigen Anlagen nicht unter § 11

Abs. 2 EEG 2004 fielen, welche eine eigenständige, vom Gebäude unabhängige Tragekonstruktion aufwiesen und bei denen das Gebäude erst durch Benutzung dieser Tragekonstruktion mittels Anbringung von Bedachungsmaterialien entstanden sei, auch wenn die Tragekonstruktion dadurch zum Gebäudebestandteil geworden sei (OLG Frankfurt am Main [14. Zivilsenat], aaO). Ebenso hat auch das Berufungsgericht in einer anderen Entscheidung hervorgehoben, dass von einer ausschließlichen Anbringung nur die Rede sein könne, wenn die - im dort entschiedenen Fall anders verankerte - Fotovoltaikanlage ohne Verbindung und Befestigung am Gebäude so nicht bestehen könne, was durch die Hilfsüberlegung zu klären sei, ob bei Wegfall des Gebäudes die Anlage für sich bestehen bleiben könne oder nicht (OLG Frankfurt am Main [15. Zivilsenat], aaO; a.A. Salje, aaO, § 11 Rdnr. 38).

14 c) Der vorstehend wiedergegebenen Auffassung der Rechtsprechung (OLG Frankfurt am Main, aaO) ist zu folgen.

15 aa) Bereits der Wortlaut des § 11 Abs. 2 Satz 1 EEG 2004 bringt ein nach Baukonstruktion und Baustatik vorausgesetztes Abhängigkeitsverhältnis der Fotovoltaikanlage gegenüber dem Gebäude zum Ausdruck. Danach genügt es entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts zur Erlangung einer erhöhten Vergütung nicht schon, dass Gebäude und Anlage in irgendeinen, über bautechnische Mittel herbeigeführten Funktionszusammenhang gebracht worden sind. Die Anlage muss vielmehr angebracht sein, also durch Mittel baulicher Verbindungstechnik auf oder an dem Gebäude befestigt sein, und zwar - wie das über die Anforderungen des § 11 Abs. 3 EEG 2004 für sonstige bauliche Anlagen hinausgehende Ausschließlichkeitserfordernis zeigt - dergestalt, dass das Gebäude über seine Statik die Anlage trägt. Daraus folgt zugleich, dass das Gebäude als Trägergerüst die Hauptsache bilden muss, von der die darauf oder daran befestigte Anlage in ihrem Bestand abhängig ist. Dieses über den

Wortsinn des § 11 Abs. 2 Satz 1 EEG 2004 vermittelte Abhängigkeitsverhältnis zwischen Gebäude und Anlage kommt im Übrigen mit besonderer Deutlichkeit noch einmal in § 11 Abs. 2 Satz 2 EEG 2004 zum Ausdruck. Danach genügt bei Fassadenanlagen eine Anbringung der Anlage nur dann für eine noch zusätzlich erhöhte Vergütung, wenn die Anlage derart am Gebäude befestigt ist, dass sie dessen wesentlicher Bestandteil wird und damit über die Anforderungen des als Grundtatbestand der Vergütungserhöhung anzusehenden Satzes 1 hinaus sogar ihre rechtliche Selbstständigkeit verliert.

16 bb) Dem steht nicht entgegen, dass der Gesetzgeber es für bauliche, auch Gebäude einschließende Anlagen nach § 11 Abs. 3 EEG 2004 nicht als zwingend angesehen hat, dass die bauliche Anlage zum Zeitpunkt der Inbetriebnahme tatsächlich gerade entsprechend der Funktion ihres abstrakten, rechtlich qualifizierten Nutzungszwecks (etwa: Wohngebäude, Betriebsgebäude, Mülldeponie) genutzt wird, und eine vor oder nach Inbetriebnahme der Anlage erfolgte Aufgabe der ursprünglichen anderweitigen Hauptnutzung für bedeutungslos erachtet hat (BT-Drs. 15/2327, S. 34). Dies besagt nur, dass ein zur Aufnahme einer Fotovoltaikanlage bestimmtes Gebäude im Sinne von § 11 Abs. 2 Satz 3 EEG 2004 nicht schon dadurch seine Gebäudeeigenschaft verliert, dass es nicht mehr als Gebäude genutzt wird. Zu den Anforderungen an ein durch die Anbringung der Anlage gekennzeichnetes baulich-konstruktives Verhältnis zwischen Gebäude und Anlage wird hingegen keine Aussage getroffen. Im Übrigen verlangt § 11 Abs. 3 EEG 2004 - abweichend von § 11 Abs. 2 Satz 1 EEG 2004 - auch nicht, dass die Fotovoltaikanlage ausschließlich an oder auf der baulichen Anlage angebracht sein muss. Im Regelungszusammenhang des Absatzes 3, der sich mit Einschränkungen der Grundvergütung gemäß § 11 Abs. 1 EEG 2004 befasst und darauf abzielt, Anlagenkombinationen, die nach dem Nutzungszweck vorrangig als Freiflächenanlagen einzustufen sind, in der vergütungsrechtlichen Privilegierung zu beschränken, genügt

anders als bei Absatz 2 vielmehr bereits jede baulich-konstruktive Anbringung der Fotovoltaikanlage auf oder an der baulichen Anlage (vgl. Altrock/ Oschmann/Theobald, aaO, § 11 Rdnr. 48).

17 cc) In der Literatur wird zwar angenommen, Sinn und Zweck der § 11 Abs. 2 Satz 1 und 2 EEG 2004 entsprechenden (Vorgänger-) Regelungen des § 8 Abs. 2 EEG 2000 sei es gewesen, diejenigen Tragwerke über Zusatzvergütungen zu privilegieren, die über den ihnen typischerweise anhaftenden Nutzen hinaus einen Zusatznutzen als Befestigung von Solarzellen ermöglichten und damit eine weitere Versiegelung von Natur und Landschaft ausschlössen; das wiederum spreche für einen weiten Gebäudebegriff, der nur dann verlassen werde, wenn das Tragwerk der Fotovoltaikanlage keinen weiteren Nutzungszweck als deren Befestigung aufweise (Salje, aaO, § 11 Rdnr. 32, 38). Im Wortlaut der genannten Bestimmungen findet diese Sichtweise jedoch keine Stütze. Das Anliegen, einen unerwünschten Flächenverbrauch zu verhindern, ist vielmehr in § 11 Abs. 4 Nr. 1 EEG 2004 dahin behandelt, dass für Strom aus Anlagen im Sinne von Absatz 3 noch nicht einmal die Grundvergütung nach § 11 Abs. 1 EEG 2004 geschuldet sein sollte, wenn die für die Anlage in Anspruch genommene Fläche zu dem dort genannten Stichtag noch nicht versiegelt war und ihre Inanspruchnahme deshalb einen unerwünschten Flächenverbrauch nach sich gezogen hätte. Soweit der Gesetzgeber ansonsten von einem grundsätzlichen Vorrang der Nutzung von Dachflächen gegenüber einer Freiflächennutzung ausgegangen ist, hat er diesem Vorrang (weiterhin) durch eine Differenzierung der Vergütungen Rechnung zu tragen versucht (vgl. BT-Drs. 15/2864, S. 44; ebenso schon BT-Drs. 15/1974, S. 4 f.). Dieses Differenzierungsbedürfnis hat seinen Ausdruck allein in der in § 11 Abs. 2 Satz 1 EEG 2004 gewählten Anknüpfung an die ausschließliche Anbringung der Anlage an oder auf einem Gebäude gefunden. Weitere Kriterien für eine erhöhte Förderung nach Absatz 2 hat der Gesetzgeber dagegen in den Gesetzeswortlaut

nicht aufgenommen, sondern es vorbehaltlich der Einschränkungen nach Absatz 3 und 4 bei der Grundvergütung gemäß § 11 Abs. 1 EEG 2004 belassen.

18 d) Nach den vom Berufungsgericht unangegriffen getroffenen Feststellungen zur baulich-konstruktiven Ausbildung der "Schutzhütten" ist der Modulmast, der das eigentliche Fotovoltaikmodul trägt, zwar nicht in einem eigenen, allein für ihn bestimmten Fundament im Erdboden verankert. Sein Gewicht und damit auch das Gewicht der von ihm getragenen Module werden jedoch über die diagonal verlaufenden Stahlträger auf die vier senkrechten Träger, die gleichzeitig die Dachkonstruktion tragen, unmittelbar abgeleitet. Die Anlage ist danach nicht im vorstehend beschriebenen Sinne derart auf oder an einer die Hauptsache bildenden Gebäudekonstruktion angeordnet und befestigt, dass sie hiervon in ihrem Bestand abhängt. Das Tragwerk ist vielmehr ohne Zwischenschaltung eines durch eine eigene statische Trägerkonstruktion gekennzeichneten Gebäudes darauf ausgerichtet, die Fotovoltaikmodule zu tragen. Damit fällt die Anlage bereits nicht mehr in den Anwendungsbereich des § 11 Abs. 2 EEG 2004.

19 e) Bei dieser Sachlage braucht die von der Revision weiter aufgeworfene Frage nicht entschieden zu werden, ob der Gebäudebegriff des § 11 Abs. 2 Satz 3 EEG 2004 entgegen der Sichtweise des Berufungsgerichts einschränkend dahin auszulegen ist, dass ein Gebäude "vorrangig" dazu bestimmt sein muss, dem Schutz von Menschen, Tieren und Sachen zu dienen, wie dies künftig in § 33 Abs. 4 EEG in der Fassung des Gesetzes zur Neuregelung des Rechts der Erneuerbaren Energien im Strombereich und zur Änderung damit zusammenhängender Vorschriften geregelt sein wird (dazu BT-Drs. 16/8148, S. 61).

III.

20 Nach alledem kann das Berufungsurteil keinen Bestand haben und ist aufzuheben (§ 562 Abs. 1 ZPO). Da weitere tatrichterliche Feststellungen nicht zu treffen sind und der Rechtsstreit hiernach zur Endentscheidung reif ist, kann der Senat in der Sache selbst entscheiden (§ 563 Abs. 3 ZPO). Dies führt zur Wiederherstellung des klageabweisenden landgerichtlichen Urteils durch Zurückweisung der Berufung.

Ball Dr. Wolst Dr. Frellesen

Dr. Milger Dr. Achilles

Vorinstanzen:
LG Kassel, Entscheidung vom 06.12.2006 - 9 O 1252/06 -
OLG Frankfurt in Kassel, Entscheidung vom 01.11.2007 - 15 U 12/07 -