

2014/43

25. März 2015

Votum

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

Leitsatz:

Das EEG 2012 sieht nicht vor, dass der Nachweis über die Inbetriebnahme auf eine ganz bestimmte Weise – bspw. durch Lichtbilder – zu erfolgen *hat*. Lichtbilder können hilfreich und tauglich sein, um die Umstände einer Inbetriebnahme nach § 3 Nr. 5 EEG 2012 nachzuweisen. Es ist Anlagenbetreiberinnen und -betreibern aber nicht verwehrt, auf andere Nachweismittel zurückzugreifen.

In dem Votumsverfahren

1. [...]

– Anspruchsteller –

2. [...]

– Anspruchsgegnerin –

erlässt die Clearingstelle EEG durch den Vorsitzenden Dr. Lovens und die Mitglieder Richter und Dr. Winkler im schriftlichen Verfahren am 25. März 2015 einstimmig folgendes Votum:

Die Fotovoltaikinstallation des Anspruchstellers ist am 22. Februar 2013 im Sinne von § 3 Nr. 5 EEG 2012 in Betrieb genommen worden.

Ergänzender Hinweis der Clearingstelle EEG:

Wenn und soweit die Anspruchsgegnerin geringere Vergütungen gezahlt hat, als es sich aus der Anwendung dieses Votums ergibt, so liegen hinsichtlich diesbezüglicher Nachzahlungen der Anspruchsgegnerin an den Anspruchsteller die Voraussetzungen für nachträgliche Korrekturen im bundesweiten Ausgleich gemäß § 62 Abs. 1 Nr. 4 EEG 2014¹ vor.

I Tatbestand

- 1 Die Parteien sind uneins, wann die Fotovoltaikmodule (nachfolgend: PV-Installation) des Anspruchstellers in Betrieb genommen worden sind.
- 2 Der Anspruchsteller betreibt eine aus 36 Modulen bestehende PV-Installation mit einer Leistung von 9,18 kW_p. Die Anlage befindet sich auf dem Dach seines Ende 2012, Anfang 2013 neu errichteten Wohnhauses im [... weg 8].
- 3 Am 16. Juli 2012 schickte die Anspruchsgegnerin dem Anspruchsteller per E-Mail ein Formular zum Beantragen des Anschlusses einer PV-Installation. Der vom Anspruchsteller ausgefüllte Antrag trägt das Datum 23. Januar 2013 und wurde am 24. Januar 2013 an die Anspruchsgegnerin gefaxt. Darin ist als Betreiber der Anspruchsteller mit der Anschrift „...straße 57“ genannt, als Standort der Anlage ist der [... weg 8] vermerkt. Als Errichter ist die „... Tech“ in [...] (nachfolgend: Anlagenerrichter) benannt. Unter „gewünschter Inbetriebnahmetermin“ steht der 25. Februar 2013.
- 4 Unter dem 28. Januar 2013 erstellte der Anlagenerrichter für den Anspruchsteller eine „Wirtschaftlichkeitsprognose“; diese nennt als geplanten Zeitpunkt der Inbetriebnahme den Februar 2013.
- 5 Der Anspruchsteller erteilte am 31. Januar 2013 dem Anlagenerrichter den Auftrag zur Errichtung der PV-Installation. Am 1. Februar 2013 faxte der Anlagenerrichter an den Anspruchsteller eine mit dem Datum 23. Januar 2013 versehene „Auftrags-

¹Gesetz für den Ausbau erneuerbarer Energien (Erneuerbare-Energien-Gesetz – EEG) v. 21.07.2014 (BGBl. I S. 1066), zuletzt geändert durch Art. 1 des Gesetzes zur Änderung des Erneuerbare-Energien-Gesetzes v. 22.12.2014 (BGBl. I S. 2406), nachfolgend bezeichnet als EEG 2014. Arbeitsausgabe der Clearingstelle EEG abrufbar unter <https://www.clearingstelle-ee.de/ee2014/arbeitsausgabe>.

bestätigung Nr. 2132103“. Unter „Zahlungsbedingungen“ wurde folgende Vereinbarung getroffen:

1. Zahlung: 90,00 % Anzahlung, 4 Tage vor Anlieferung der Module
2. Zahlung: 10,00 % Restzahlung bei Fertigstellung der Anlage

- 6 Die Gesamtsumme des Auftrages beläuft sich auf 16 718,39 €.
- 7 Am 12. Februar 2013 wurden laut einem vom Anspruchsteller zur Akte gereichten Kontoauszug mit dem Verwendungszweck „[...]ANZAHLUNG...“ zunächst 15 046,55 € und anschließend weitere 1 953,45 € unter dem Verwendungszweck „[...]REST“ überwiesen. Ein Anteil von 10 % wurde wegen einer vom Anspruchsteller geltend gemachten Gewährleistung zunächst einbehalten.
- 8 Am 14. Februar 2013 schickte der Anlagenerrichter dem Anspruchsteller eine E-Mail. Darin heißt es u. a.:

„... ich sende Ihnen den neuen Antrag für die Stadtwerke zu. Bitte senden Sie diesen erst ab wenn sie eine Anschlusszusage bekommen.“

- 9 Die PV-Installation wurde am 20. Februar 2013 (Eingang der Meldung) bei der BNetzA registriert. In der Meldebestätigung ist als Tag der Inbetriebnahme der 14. Februar 2013 vermerkt.
- 10 Mit Datum vom 25. Februar 2013 teilte die Anspruchsgegnerin dem Anspruchsteller mit, sie gebe die beantragte Erzeugungsanlage „hiermit zur Ausführung frei.“ Weiter heißt es in dem Schreiben (Hervorhebung im Original, Auslassungen nicht im Original):

Zur Inbetriebnahme der Anlage müssen uns nachfolgend aufgeführte Unterlagen vorliegen:

- Inbetriebsetzungsprotokoll – Datenblatt Photovoltaik/Eigenerzeugungsanlagen (siehe Anlagen)
- Übersichtsschaltplan der gesamten elektrischen Anlage mit den Daten der eingesetzten Betriebsmittel...
- Beschreibung der Schutzeinrichtung...
- Beschreibung der Art und Betriebsweise des Wechselrichters und der Art der Zuschaltung zum Netz anhand von Datenblättern und Protokollen

- 11 Am 7. April 2013 verlangte die Anspruchsgegnerin vom Anspruchsteller ein Protokoll über die Inbetriebnahme der Anlage mit Fotos der Anlage und des Wechselrichters.
- 12 Die Stromzähler wurden im Mai 2013 installiert.
- 13 Ein von der Anspruchsgegnerin zum Ausfüllen vorgefertigtes Formular mit der Überschrift „Inbetriebsetzung Strom“ wurde am 2. Mai 2013 von einem Vertreter der [... GmbH] (nachfolgend: Elektroinstallateur) und dem Anspruchsteller unterzeichnet; als Eingangsdatum ist der 23. Mai 2013 vermerkt. Als Anlagenstandort nennt das Formular die o. g. Adresse in der [... straße]. Das Formular „Inbetriebsetzungsprotokoll / Datenblatt Photovoltaikanlagen“ wurde am 8. Mai 2013 vom Anspruchsteller und dem Elektroinstallateur unterzeichnet; es nennt als Anlagenstandort ebenfalls die o. g. Adresse in der [... straße].
- 14 Ein von der Anspruchsgegnerin zum Ausfüllen vorbereitetes Formular „Nachweis durch Zeugen des Inbetriebnahmezeitpunktes der PV-Anlage nach dem EEG 2012-II“ enthält u. a. folgende Angaben, wobei die in Anführungszeichen gesetzten Daten im Original handschriftlich eingetragen worden sind:

Betriebsbereit seit [Datum] „22.02.2013“

- 15 Weiter heißt es:

„Hiermit bestätigen der Anlagenbetreiber, der Anlagenerrichter / Installateur und ein Zeuge, dass die Anlage zum unten genannten Zeitpunkt gemäß den gesetzlichen Anforderungen (§ 3 Ziffer 5 EEG) in der ab dem 1. April 2012 geltenden Fassung (sog. EEG 2012-II) in Betrieb genommen wurde.“

- 16 Hieran schließt ein wörtliches Zitat von § 3 Nr. 5 EEG 2009 an, in dem der zum 1. April 2012 neu eingefügte Halbsatz 2 farblich hervorgehoben worden ist.
- 17 Dieses Formular wurde in zwei ansonsten inhaltlich identischen Fassungen zu zwei unterschiedlichen Zeitpunkten unterzeichnet: Eine Fassung wurde unter dem Datum „25.02.2013“ von einem Vertreter des Anlagenerrichters unterzeichnet. Unter Zeuge(n) ist „[...]“ und als Datum ebenfalls der „25.02.2013“ eingetragen. Eine zweite Fassung wurde unter dem Datum „21.05.2013“ ebenfalls von einem Vertreter des Anlagenerrichters und dem Elektroinstallateur [...] unterschrieben.

- 18 Am Ende des einseitigen Dokuments ist (in beiden Fassungen) vor den Worten (Hervorhebungen im Original)

Zwingend erforderlich

Bildnachweis (Fotos Wechselrichter & Module) mit Datumstempel ist als Anhang beigefügt (X = ja)

handschriftlich ein Kreuz gesetzt.

- 19 Das beigefügte Bild zeigt einen geöffneten und verkabelten, fest an einer Wand befestigten Wechselrichter und daneben den Ausschnitt eines Zählerschranks. Das Bild trägt den Datumstempel „22/02/2013“.
- 20 Der Anspruchsteller fotografierte die auf dem Dach installierten Module für sein Bautagebuch, nicht jedoch den Wechselrichter. Diese Lichtbilder sind von beiden Parteien jeweils zur Akte gereicht worden, hierauf wird verwiesen.
- 21 **Der Anspruchsteller** trägt vor, dass das Dach des Hauses im Dezember 2012 gedeckt worden sei und die PV-Module Mitte Februar 2013 auf dem Dach montiert worden seien. Die Wechselrichter seien vom Anlagenerrichter am 22. Februar 2013 installiert worden.
- 22 Eine fotografische Dokumentation des Wechselrichters habe bis zum April 2013 niemand von ihm verlangt. Er habe im August 2013 die von der Anspruchsgegnerin verlangten Dokumente eingereicht, darunter ein Foto mit dem Datum Februar 2013, welches allerdings vom Mai 2013 sei.
- 23 Er verweist zum Nachweis der Inbetriebnahme auf den E-Mail-Verkehr mit dem Anlagenerrichter über den Kauf, Rechnungen, Fotos der Module vom Februar 2013 sowie Fotos des Rohbaus vom Februar/März 2013. Nach alledem sei die Inbetriebnahme bereits im Februar 2013 erfolgt.
- 24 **Die Anspruchsgegnerin** trägt vor, dass die Inbetriebnahme am 16. Mai 2013 erfolgt sei. Eine Inbetriebnahme am 14. Februar 2013 sei nicht nachgewiesen worden.
- 25 Für den Nachweis der Betriebsbereitschaft sei von jedem Anlagenbetreiber – schon aus Gleichbehandlungsgründen – ein Foto des Wechselrichters mit dem Datum, an dem der Wechselrichter der EEG-Anlage fest installiert worden ist, vorzulegen. Dies sei sowohl dem Anlagenerrichter als auch dem Elektroinstallateur mündlich mitgeteilt worden.

- 26 Das im August 2013 eingereichte Foto des Wechselrichters mit dem Datum 22. Februar 2013 sei hierfür nicht geeignet, denn auf dem Foto sei auch der erst am 16. Mai 2013 installierte Zähler zu erkennen.
- 27 Die Clearingstelle EEG hat den Parteien mit Schreiben vom 18. Dezember 2014 mitgeteilt, dass die Parteien sich bislang nicht dazu geäußert haben, wann die PV-Module tatsächlich in Betrieb gesetzt worden sind, d. h. wann darin erstmals Strom erzeugt, auf welche Weise dieser Strom außerhalb der Module umgewandelt („verbraucht“) worden ist und wie dies nachgewiesen werden kann (z. B. durch eine dokumentierte Funktionsprüfung, Messprotokolle o. ä.). Hierauf wiederholte die Anspruchsgegnerin, dass aus ihrer Sicht die Inbetriebnahme am 16. Mai 2013 erfolgt sei. Der Anspruchsteller führte aus, dass der Elektroinstallateur nach der Installation der Anlage am 22. Februar 2013 eine Stringmessung vorgenommen habe und dabei Messdaten erhoben worden seien. Wegen der Messdaten wird auf das zur Akte gereichte Messprotokoll verwiesen.
- 28 Mit Beschluss vom 2. Dezember 2014 hat die Clearingstelle EEG das Verfahren gemäß § 27 Abs. 1 Satz 1 Verfahrensordnung der Clearingstelle EEG (VerfO)² nach dem übereinstimmenden Antrag der Parteien angenommen. Die durch die Clearingstelle EEG zu begutachtende Frage lautete:

Ist die Fotovoltaikinstallation des Anspruchstellers, [... weg 8], am 14. Februar 2013 oder am 16. Mai 2013 gemäß § 3 Nr. 5 EEG 2012 in Betrieb genommen worden?

2 Begründung

2.1 Verfahren

- 29 Das Verfahren ist gemäß den Vorschriften der VerfO zustandegekommen und durchgeführt worden. Die Besetzung der Clearingstelle EEG ergibt sich aus § 26 Abs. 1 VerfO. Das Verfahren wurde schriftlich durchgeführt, da alle Parteien und die Clearingstelle EEG dem zustimmten, §§ 28, 20 Abs. 2 VerfO. Die Beschlussvorlage hat gemäß §§ 28, 24 Abs. 5 VerfO das Mitglied der Clearingstelle EEG Dr. Winkler erstellt.

²Verfahrensordnung der Clearingstelle EEG in der Fassung vom 07.12.2012, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-ee.de/verfahrensordnung>.

2.2 Würdigung

- 30 Die Fotovoltaikinstallation des Anspruchstellers ist am 22. Februar 2013 im Zuge der Stringmessung durch den Elektroinstallateur im Sinne von § 3 Nr. 5 EEG 2012 in Betrieb genommen worden. Zu diesem Zeitpunkt lagen die Voraussetzungen einer Inbetriebnahme vor. Erforderlich hierfür ist zum einen die Betriebsbereitschaft der Anlage (Rn. 32 ff.) und zum anderen deren nachfolgende Inbetriebsetzung (Rn. 39 ff.).
- 31 **Standort** Soweit in einigen der im Tatbestand erwähnten Dokumente als Anlagenstandort die [...straße] genannt wird, beruht dies offenkundig darauf, dass versehentlich die zum Zeitpunkt der Anlagenplanung noch bestehende frühere Anschrift des Anspruchstellers verwendet wurde. Auswirkungen auf die Feststellung der Inbetriebnahme hat dies indes nicht.
- 32 **Die Betriebsbereitschaft** setzt voraus, dass die Module technisch dazu in der Lage waren, fehlerfrei Strom zu erzeugen, dass die Module fest an dem zum Betrieb vorgesehenen Ort installiert und dauerhaft mit dem zur Erzeugung von Wechselstrom erforderlichen Zubehör verbunden waren. Diese Voraussetzungen lagen hier spätestens am 22. Februar 2013 vor.
- 33 Dass die Module zu irgendeinem Zeitpunkt nicht funktionsfähig waren, ist weder von der Anspruchsgegnerin vorgetragen worden noch sonst ersichtlich.
- 34 Die Module wurden bereits am 14. Februar 2013 fest auf dem Dach des Wohnhauses montiert. Dies ergibt sich aus den schlüssigen Darstellungen des Anspruchstellers, die insoweit von der Anspruchsgegnerin nicht substantiiert bestritten worden sind.
- 35 Zur Überzeugung der Clearingstelle EEG steht fest, dass die Module am 22. Februar 2013 auch mit dem Wechselrichter verbunden waren. Zwar hat die Anspruchsgegnerin zutreffend eingewendet, dass der vom Anspruchsteller im Mai 2013 eingereichte Lichtbildnachweis nicht am 22. Februar 2013 entstanden ist und daher zum Nachweis der Verbindung zwischen Modulen und Wechselrichtern nicht geeignet ist. Der Nachweis ergibt sich aber aus der umfassenden Würdigung der vorliegenden Umstände des Einzelfalles:
- 36 Zunächst ist das von der Anspruchsgegnerin bereitgestellte Formular „Nachweis durch Zeugen des Inbetriebnahmezeitpunkts der PV-Anlage nach dem EEG 2012-II“ heranzuziehen. Die Umstände, die zu der doppelten Ausfertigung dieses Formulars geführt haben, sind für die Clearingstelle EEG zwar nicht mehr nachvoll-

ziehbar. Darauf kommt es aber nicht entscheidend an. Maßgeblich ist, dass beide Fassungen die Betriebsbereitschaft der Module auf den 22. Februar 2013 datieren. Der „Antrag auf Anschluss einer Photovoltaikanlage“, der am 24. Januar 2013 vom Anspruchsteller an die Anspruchsgegnerin gefaxt worden ist, nennt als gewünschten Inbetriebnahmetermin den 25. Februar 2013 und damit ein Datum, das deutlich näher am 22. Februar als am 16. Mai 2013 liegt. Angesichts des Umstandes, dass der Anspruchsteller bereits am 31. Januar 2013 den Auftrag zur Lieferung und Montage der Module an den Anlagenerrichter erteilt und am 12. Februar 2013 die Anzahlungsrechnung von 15 046,55 € beglichen hatte, erscheint es nicht plausibel, dass die ortsfeste Errichtung der Module erst im Mai 2013 erfolgt ist. Auch die unter dem 28. Januar 2013 vom Anlagenerrichter erstellte „Wirtschaftlichkeitsprognose“ nennt als geplanten Zeitpunkt der Inbetriebnahme den Februar 2013, was gleichermaßen dafür spricht, dass die Anlage bereits zu diesem Zeitpunkt und nicht erst im Mai 2013 betriebsbereit sein sollte. Weiter spricht die Stringmessung vom 22. Februar 2013 dafür, dass die Darstellung des Anspruchstellers zum chronologischen Ablauf zutrifft.

- 37 Soweit der Anspruchsteller in der Meldung der Anlage vom 20. Februar 2013 an die BNetzA den 14. Februar 2013 als Tag der Inbetriebnahme genannt hat, beruhte dies offenbar auf einer Verwechslung von Anlagenerrichtung und -inbetriebnahme. Der Umstand, dass die Meldung noch *vor* der tatsächlichen Inbetriebnahme erfolgte, ist im Übrigen rechtlich ohne Relevanz, denn das Gesetz knüpft in § 17 Abs. 2 Nr. 1 EEG 2012 lediglich an die verspätete Meldung Sanktionen, nicht aber an eine verfrühte.
- 38 Unzutreffend ist einerseits die Behauptung des Anspruchstellers, er sei erst im Mai 2013 von der Anspruchsgegnerin aufgefordert worden, einen Lichtbildnachweis über die Inbetriebnahme zu erstellen. Denn das vom Anlagenerrichter und dem Elektroinstallateur unterzeichnete Nachweisprotokoll (Rn. 14 ff.) enthält den Hinweis, ein Bildnachweis mit Fotos der Wechselrichter und Module nebst Datumsstempel sei „zwingend erforderlich“. Zutreffend ist andererseits, dass die E-Mail der Anspruchsgegnerin an den Anspruchsteller vom 16. Juli 2012 nebst Anlagen eine solche Aufforderung noch nicht enthielt.
- 39 Ob und wann der Anspruchsteller von der Anspruchsgegnerin auf das „Lichtbilderfordernis“ hingewiesen worden ist, kann indes dahinstehen. Denn das EEG 2012 sieht nicht vor, dass der Nachweis über die Inbetriebnahme auf eine ganz bestimmte Weise – bspw. durch Lichtbilder – zu erfolgen *hat*. Die Clearingstelle EEG rät zwar

grundsätzlich dazu, die Inbetriebnahme so sorgfältig wie möglich zu dokumentieren und alle in verhältnismäßiger Weise zur Verfügung stehenden Nachweismittel anzuwenden, um spätere Streitigkeiten zu vermeiden. Lichtbilder können in diesem Sinne zweifellos hilfreiche und taugliche Nachweise sein. Wenn aber – wie im vorliegenden Fall – keine tauglichen Lichtbildnachweise zur Verfügung stehen, so ist es Anlagenbetreiberinnen und –betreibern nicht verwehrt, auf andere Nachweismittel zurückzugreifen. Dies hat der Anspruchsteller hier mittels der zur Akte gereichten Protokolle getan.

- 40 **Die Inbetriebsetzung** der Module – d. h. die erstmalige Erzeugung von Strom und der Verbrauch dieses Stroms außerhalb der Module – erfolgte ebenfalls am 22. Februar 2013 im Zuge der Stringmessung (s. Rn. 27). Denn beim Betrieb der hierfür erforderlichen Messinstrumente wurde in der Anlage erzeugter Strom außerhalb der Anlage umgewandelt („verbraucht“).³

Dr. Lovens

Richter

Dr. Winkler

³Siehe <https://www.clearingstelle-ee.de/beitrag/1434>.