

2017/45

27. Februar 2018

Votum

In dem Votumsverfahren

1. [...]

– Anspruchsteller –

2. [...]

– Anspruchsgegnerin –

erlässt die Clearingstelle EEG|KWKG¹ durch die Mitglieder Dr. Brunner, Dibbern und Dr. Mutlak aufgrund der fernmündlichen Erörterung vom 20. September 2017 sowie der danach ergänzend übermittelten Unterlagen am 27. Februar 2018 einstimmig folgendes Votum:

Der Anspruchsteller hat gegen die Anspruchsgegnerin keinen Anspruch auf Vergütung der vollen Strommenge, die er in seiner Fotovoltaikinstallation vom Typ „[...] -Installation“ erzeugt. Die Anspruchsgegnerin ist vielmehr berechtigt, von dieser Strommenge zur Ermittlung der von ihr zu vergütenden Strommenge 2,45 Prozent für Übertragungsverluste abzuziehen.

Ergänzender Hinweis der Clearingstelle:

Wenn und soweit die Anspruchsgegnerin geringere oder höhere Vergütungen gezahlt hat, als es sich aus der Anwendung dieses Votums ergibt, so liegen hinsichtlich darauf beruhender Zahlungen oder Forderungen der Anspruchsgegnerin an den Anspruchsteller die Voraussetzungen für nachträgliche Korrekturen im bundesweiten Ausgleich gemäß § 62 Abs. 1 Nr. 4 EEG 2017² vor.

¹Nachfolgend bezeichnet als Clearingstelle. Sofern im Folgenden auf bis zum 31.12.2017 beschlossene Verfahrensergebnisse Bezug genommen wird, wurden diese von der Clearingstelle EEG beschlossen.

²Gesetz 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-

I Tatbestand

- 1 Die Parteien streiten über die Ermittlung der zu vergütenden Strommenge, insbesondere über den Abzug von Übertragungsverlusten, sowie über den richtigen Verknüpfungspunkt der Anlage des Anspruchstellers.
- 2 Der Anspruchsteller betreibt eine zweiachsig nachgeführte Fotovoltaikinstallation der Firma [... AG] mit einer installierten Gesamtleistung von ca. 7 kW_p (im Folgenden: Anlage). Die Anlage wurde am [... 2005] in Betrieb genommen. Jede [...-Installation] enthält einen Wechselrichter und ist mit einem Einspeisezähler ausgestattet. Die Messung der abgegebenen Energie erfolgt auf der Wechselspannungsseite des Wechselrichters an der Anlage.
- 3 Die Anlage ist Bestandteil des auf der Fläche des ehemaligen Weinguts [...] errichteten Solarparks mit einer installierten Gesamtleistung von ca. 12 MW_p (im Folgenden: Solarpark). Der Solarpark wurde in sechs Bauabschnitten beginnend ab Juni 2004 errichtet. Die einzelnen Anlagen des Solarparks wurden zu unterschiedlichen Zeitpunkten in Betrieb genommen. Der erste Bauabschnitt des Solarparks, zu dem auch die Installation des Anspruchstellers gehört, wurde 2005 errichtet und bestand aus ca. 220 [...-Installationen]. Nach Abschluss des ersten Bauabschnitts und Inbetriebnahme der [...-Installationen] folgten die weiteren Bauabschnitte zwei bis sechs. In diesen wurden weitere [...-Installationen] errichtet und in Betrieb genommen. Der Solarpark besteht insgesamt aus ca. 1 400 [...-Installationen].
- 4 Der Solarpark wurde ursprünglich von der [S. ... AG] projektiert, deren Tochtergesellschaft [S. ... Vertriebsgesellschaft mbH] die geplanten [...-Installationen] an verschiedene künftige Anlagenbetreiberinnen bzw. -betreiber verkaufte, unter anderem auch an den Anspruchsteller. Zur Aufstellung der erworbenen Anlage hat der Anspruchsteller von der [S. ... Vertriebsgesellschaft mbH] eine Parzelle im Gebiet des ehemaligen Weinguts gepachtet sowie mit ihr einen Betriebsführungsvertrag für die Anlage abgeschlossen.
- 5 Der in den [...-Installationen] erzeugte Strom wird in eine Kundenanlage (Arealnetz) eingespeist, die zum damaligen Zeitpunkt von der [...Liegenschaften GbR] (im Folgenden: ursprüngliche Arealnetzbetreiberin) errichtet und betrieben wurde.

Energien-Gesetzes, des Kraft-Wärme-Kopplungsgesetzes, des Energiewirtschaftsgesetzes und weiterer energierechtlicher Vorschriften v. 17.12.2018 (BGBl. I S. 2549), nachfolgend bezeichnet als EEG 2017. Arbeitsausgabe der Clearingstelle abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/eeg2017/arbeitsausgabe>.

Nunmehr betreibt die [S... AG] das Arealnetz (im Folgenden: jetzige Arealnetzbetreiberin). Dieses Arealnetz ist mit dem Mittelspannungsnetz für die allgemeine Versorgung der Anspruchsgegnerin verbunden. Zur Ermittlung des technisch und gesamtwirtschaftlich günstigsten Verknüpfungspunktes führte die Anspruchsgegnerin eine Netzverträglichkeitsprüfung auf Basis der geplanten angegebenen installierten Gesamtleistung des Solarparks von ca. 10 MW_p durch. Die Netzverträglichkeitsprüfung ergab, dass die Verlegung einer Anschlussleitung zum Umspannwerk [Sch...] (im Folgenden: UW) ca. 730 000 € kosten würde und sodann keine weitere Kapazitätserweiterung erforderlich sei. Eine weitere geprüfte Anschlussvariante stellte eine neu zu errichtende Übergabestation am Weingut dar. Diese Variante hätte eine Kapazitätserweiterung notwendig gemacht und zu Kosten von mindestens 1,44 Mio. € geführt.

- 6 Die Prüfung ergab daher, dass das UW den gesamtwirtschaftlich günstigsten Verknüpfungspunkt der geprüften Varianten darstellte. Die Verhandlungen zum Netzanschluss führte die [... AG] in Vertretung für die ursprüngliche Arealnetzbetreiberin durch. Die [... AG] trat gegenüber der Anspruchsgegnerin wie *ein* Anlagenbetreiber auf. Ferner beauftragte die [... AG] für die ursprüngliche Arealnetzbetreiberin das Verlegen der Anschlussleitungen. Die ursprüngliche Arealnetzbetreiberin und die Rechtsvorgängerin der Anspruchsgegnerin haben mit Unterzeichnung am 9. und 22. August 2005 einen Netzanschlussvertrag abgeschlossen. In diesen sind die jetzige Arealnetzbetreiberin und die Anspruchsgegnerin eingetreten.
- 7 Zwischen dem Anspruchsteller und der ursprünglichen Arealnetzbetreiberin besteht darüber hinaus ein Netzanschlussvertrag. Der Anspruchsteller speist den Strom in das Arealnetz ein und über dieses wird der Strom in das Netz der Anspruchsgegnerin gespeist.
- 8 Arealnetzseitig sind je [...-Installation] 80 m Niederspannungskabel des Typs NYY-J 5 x 10 mm² zu einem der ursprünglich drei 630-kVA-Transformatoren verlegt.³ Von den Transformatoren führen Kabel zu einer 20-kV-Schaltanlage. Von dieser führt ein 10,5 km langes Mittelspannungs-Doppelkabel des Typs NA₂XS₂Y 3 x 1 x 240 mm² zum UW der Anspruchsgegnerin. Das UW stellt die Eigentumsgrenze zwischen dem Arealnetz und dem Netz der Anspruchsgegnerin sowie den zwischen der [... AG] und der Anspruchsgegnerin vereinbarten Verknüpfungspunkt für den Solarpark dar.

³Da in den späteren Bauabschnitten weitere Transformatoren errichtet wurden, sind nunmehr insgesamt 16 Transformatoren vorhanden.

- 9 Zwischen dem Anspruchsteller und der Anspruchsgegnerin besteht ein gesonderter Einspeisevertrag vom 1. Dezember 2005, in dessen Nr. 3 „Vergütung für eingespeiste elektrische Energie“ Folgendes vereinbart ist:

„Der Netzbetreiber vergütet dem Anlagenbetreiber für die von der Stromerzeugungsanlage erzeugte ...und in das Netz der [...Liegenschaft GbR] eingespeiste elektrische Energie das zu zahlende Mindestentgelt gemäß dem EEG in der jeweils gültigen Fassung. Davon werden Leitungsverluste für die Durchleitung durch das kundeneigene Netz der [...Liegenschaft GbR] in Höhe von 2,45 % gemäß dem Gutachten des [...] vom [... 2005], abgezogen. ...“⁴

- 10 In dem zur Akte gereichten Gutachten zur Verlustberechnung Solaranlage [...] der [...] vom [... 2005] (im Folgenden: Gutachten) wird Folgendes ausgeführt:

„In den weiteren Bauabschnitten zwei bis sechs soll die Gesamtanlage auf weitere 1.500 Solaranlagen ausgebaut werden. Die Gesamteinspeiseleistung wird dann rd. 9,5 MW betragen.

Zwischen dem Netzbetreiber [...] und der Betreiberin der Solaranlage ist im Rahmen des Netzanschluss- und Einspeisevertrages die Behandlung der elektrischen Übertragungsverluste zu regeln. In diesem Zusammenhang sollen die Übertragungsverluste durch ein Gutachten eines neutralen Sachverständigen rechnerisch bestimmt werden. Das vorliegende Gutachten ist in diesem Sinne als neutrales Gutachten konzipiert. Im Rahmen der Netzberechnung sollen die Gesamtverluste, bestehend aus den Einzelverlusten für Niederspannungs- und Mittelspannungskabel sowie den Trafoverlusten bestimmt werden.“⁵

„Für die Gesamtberechnung der Verluste wurden die Leerlaufverluste mit $P_0 = 598 \text{ W}$ und die Kurzschlussverluste mit $P_k = 5381 \text{ W}$ dem Datenblatt entnommen.“

„Anhand der von der [S. ... AG] zur Verfügung gestellten Unterlagen, insbesondere der angegebenen Einspeiseprofile, Leitungslängen und -querschnitte sowie Trafokennwerte wurden die Gesamtverluste für das Projekt berechnet.

⁴Auslassungen nicht im Original.

⁵Gutachten „1 Aufgabenstellung“, S. 3.

⁵Gutachten „2 Betriebsmittel – Transformatoren“, S. 3.

[...] hat die Verluste abschnittsweise für den ersten Bauabschnitt ermittelt.“⁶

- 11 Das Gutachten beziffert die Gesamtverluste für den ersten Bauabschnitt bezogen auf die Erzeugung auf 1,48 % zum Zeitpunkt, in welchem das Gutachten erstellt wurde. Die Gesamtverluste setzen sich zusammen aus:
- Verluste Niederspannungs-Netz (Strecke Mover-Trafo),
 - Verluste Trafo,
 - Verluste internes 20-kV-Netz (Strecke Trafo-Schaltstation) und
 - Verluste Doppelkabel (Strecke Schaltstation-Netzverknüpfungspunkt).
- 12 Die Gesamtverluste nach fertiggestelltem Endausbau belaufen sich nach Darstellung im Gutachten auf 2,45 %. Hierbei beträgt der Verlustbeitrag zu den Gesamtverlusten für das Doppelkabel von der zentralen 20-kV-Schaltstation zum Verknüpfungspunkt 1,15 Prozentpunkte. Wegen der Einzelheiten wird auf das zur Akte gereichte Gutachten Bezug genommen.
- 13 Die Anspruchsgegnerin vergütet den aus der Anlage des Anspruchstellers eingespeisten Strom nach dem EEG. Zur Ermittlung der vergütungsfähigen Strommengen zieht die Anspruchsgegnerin 2,45 % Übertragungsverluste der an der Anlage ermittelten eingespeisten Strommenge ab.
- 14 Die Parteien streiten darüber, ob die Anspruchsgegnerin berechtigt ist, einen Verlust von 2,45 % von der vergütungsfähigen Strommenge abzuziehen, der sich aus den zuvor genannten Verlustarten zusammensetzt (Rn. 11) und unter anderem dadurch entsteht, dass der vom Anspruchsteller erzeugte Strom bis zum ca. 10,5 km entfernten Verknüpfungspunkt transportiert wird. Darüber hinaus ist streitig, ob der ca. 10,5 km entfernte Verknüpfungspunkt der im Sinne des EEG richtige Verknüpfungspunkt für die Anlage des Anspruchstellers ist.
- 15 **Der Anspruchsteller** meint, dass der Abzug der Übertragungsverluste von der vergütungsfähigen Strommenge nicht mit dem EEG 2004 vereinbar sei. Für die gesetzliche Vergütung für den eingespeisten Strom seien die gemessenen Werte des Einspeisezählers maßgeblich. Hinsichtlich des richtigen Verknüpfungspunktes verweist der

⁶Gutachten „3 Vorgehensweise Verlustberechnung“, S. 4.

Anspruchsteller auf § 4 Abs. 2 EEG 2004, wonach der nächstgelegene Verknüpfungspunkt der richtige sei. Sei dieser technisch ungeeignet, habe der Netzbetreiber sein Netz auszubauen. Diese Betrachtung sei anlagenscharf vorzunehmen, also in Bezug auf seine [...] -Installation] und nicht für den gesamten Solarpark. Hiernach sei die Anspruchsgegnerin verpflichtet gewesen, die Kosten für den Anschluss an das über ca. 10,5 km entfernte UW zu tragen. Die Anspruchsgegnerin sei daher verpflichtet, das 20-kV-Mittelspannungskabel zu betreiben, weil es sich dabei um einen Netzausbau handele, so dass somit die Berücksichtigung der Übertragungsverluste für den Anspruchsteller entfallen müsse.

- 16 Hilfsweise macht der Anspruchsteller geltend, dass es nahe dem Solarpark in [D...] einen Netzverknüpfungspunkt gebe, der technisch grundsätzlich für die Aufnahme des im Solarpark erzeugten Stroms geeignet sei. Dieser habe in der Anfangsphase der Planung des Solarparks den geplanten Netzverknüpfungspunkt für den Solarpark dargestellt, eine entsprechende Einspeisezusage der Anspruchsgegnerin habe vorgelegen. Daher habe die Anspruchsgegnerin diesen Netzverknüpfungspunkt so verstärken müssen, dass er sich zur Aufnahme des gesamten im Solarpark erzeugten Stroms eignete. Dadurch wären auch die Übertragungsverluste minimiert worden.
- 17 **Die Anspruchsgegnerin** ist der Auffassung, dass die Ermittlung des Netzverknüpfungspunktes aus Effizienzgründen für den gesamten Solarpark vorzunehmen sei. Auch sei der Abzug der Übertragungsverluste mit dem EEG vereinbar. Da die Messung des gesamten Solarparks auf Wunsch der ursprünglichen Arealnetzbetreiberin [...] Liegenschaften GbR] vor den Übertragungsverlusten sowie vor der Eigentumsgrenze an den jeweiligen Standorten der einzelnen Anlagen erfolge, müssten die Übertragungsverluste pauschal bestimmt werden und seien von dem gemessenen Strom abzuziehen. Dies sei vertraglich zwischen den jeweiligen Anlagenbetreiberinnen und -betreibern und der Anspruchsgegnerin geregelt. Darüber hinaus entstände dem Anspruchsteller kein Nachteil, weil im Falle der üblichen Messung an der Eigentumsgrenze die tatsächlich physikalisch aufgetretenen Übertragungsverluste ebenfalls berücksichtigt würden.
- 18 Dem Votumsverfahren liegt folgende Frage zugrunde:

Hat der Anspruchsteller gegen die Anspruchsgegnerin einen Anspruch auf Vergütung der vollen Strommenge, die er in seiner Fotovoltaikanlage vom Typ „[...] -Installation]“ mit einer Leistung von 7 kW_p erzeugt, oder ist die Anspruchsgegnerin berechtigt, von dieser Strommenge zur

Ermittlung der von ihr zu vergütenden Strommenge 2,45 Prozent für Übertragungsverluste abzuziehen?

2 Begründung

2.1 Verfahren

- 19 Die Besetzung der Clearingstelle ergibt sich aus § 26 Abs. 1 i. V. m. § 2 Abs. 5 VerfO. Es wurde eine fernmündliche Erörterung durchgeführt, § 28 Abs. 2 VerfO. Nach der fernmündlichen Verhandlung erhielten die Parteien Gelegenheit, ergänzend schriftlich vorzutragen und ggf. auf den Vortrag der jeweils anderen Partei zu erwidern.
- 20 Die Beschlussvorlage hat gemäß §§ 28, 24 Abs. 5 VerfO das Mitglied der Clearingstelle Dibbern erstellt.

2.2 Würdigung

- 21 Der Anspruchsteller hat gegen die Anspruchsgegnerin keinen Anspruch auf Vergütung der vollen Strommenge, die er in seiner Anlage erzeugt. Die Anspruchsgegnerin ist vielmehr berechtigt, von dieser Strommenge zur Ermittlung der von ihr zu vergütenden Strommenge 2,45 Prozent für Übertragungsverluste abzuziehen. Denn einerseits ist die Festsetzung des Netzverknüpfungspunktes der Erzeugungsanlage ohne rechtliche Beanstandungen zustandegekommen und andererseits hat der Anspruchsteller die Verluste, die bei der Einspeisung des in seiner Anlage erzeugten Stroms auftreten, selbst zu tragen.

2.2.1 Rechtlicher Maßstab

- 22 Die vorliegende Frage war durch die Parteien im Zuge der Errichtung und Inbetriebnahme der Anlage des Anspruchstellers bzw. des Solarparks unter Geltung des EEG 2004⁷ zu behandeln und anhand des damals geltenden Rechts zu lösen. Wurden Leistungen oder (Rechts-)Handlungen unter der Rechtslage des EEG 2004 vor-

⁷Gesetz für den Vorrang Erneuerbarer Energien (Erneuerbare-Energien-Gesetz – EEG), verkündet als Art. 1 des Gesetzes zur Neuregelung des Rechts der Erneuerbaren Energien im Strombereich v. 21.07.2004 (BGBl. I S. 1918), zuletzt geändert durch Art. 1 des Ersten Gesetzes zur Änderung des Erneuerbare-Energien-Gesetzes v. 07.11.2006 (BGBl. I S. 2550), außer Kraft gesetzt durch Art. 7 Satz 2 des Gesetzes zur Neuregelung des Rechts der Erneuerbaren Energien im Strombereich und

genommen und ist deren Zulässigkeit zu beurteilen, so richtet sich dies nach der zu diesem Zeitpunkt gültigen Rechtslage.⁸ Die nach dem EEG 2004 umzusetzenden Lösungen wurden durch die nachfolgenden Fassungen des EEG auch nicht wesentlich rückwirkend verändert.

2.2.2 Anlage und Betreiber

- 23 Nach § 3 Abs. 2 EEG 2004 stellen die Module des Anspruchstellers eine eigenständige Anlage im Sinne des EEG 2004 dar. Denn § 3 Abs. 2 EEG 2004 lautet:

„Anlage ist jede selbständige technische Einrichtung zur Erzeugung von Strom aus Erneuerbaren Energien oder aus Grubengas. Mehrere Anlagen zur Erzeugung von Strom aus gleichartigen Erneuerbaren Energien oder aus Grubengas, die im Geltungsbereich des Gesetzes errichtet und mit gemeinsamen für den Betrieb technisch erforderlichen Einrichtungen oder baulichen Anlagen unmittelbar verbunden sind, gelten als eine Anlage, soweit sich nicht aus den §§ 6 bis 12 etwas anderes ergibt; nicht für den Betrieb technisch erforderlich sind insbesondere Wechselrichter, Wege, Netzanschlüsse, Mess-, Verwaltungs- und Überwachungseinrichtungen.“

- 24 Die einzelnen Module der [...-Installation] sind jeweils selbständige technische Einrichtung zur Erzeugung von Strom aus erneuerbaren Energien, da sie insbesondere Solarstrahlung in elektrischen Strom umwandeln. Da die Module der [...-Installation] lediglich über gemeinsame Wechselrichter verbunden sind und die [...-Installation] des Anspruchstellers mit den übrigen [...-Installationen] des Solarparks lediglich über Anschlussleitungen verbunden ist, sind die [...-Installation] bzw. deren Module auch nicht im Sinne von § 3 Abs. 2 Satz 2 erster Halbsatz mit den anderen [...-Installationen] zusammenzufassen.

zur Änderung damit zusammenhängender Vorschriften v. 25.10.2008 (BGBl. I S. 2074), nachfolgend bezeichnet als EEG 2004.

⁸Vgl. *Clearingstelle*, Votum v. 23.03.2015 – 2014/40, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/votv/2014/40>, Rn. 35.

- 25 Zwar galt für Bestandsanlagen des EEG 2004 seit Inkrafttreten des EEG 2009⁹ der Anlagenbegriff des EEG 2009 (sog. Solarkraftwerksbegriff)¹⁰, seit Inkrafttreten des EEG 2014 der des EEG 2014 und seit Inkrafttreten des EEG 2017 der des EEG 2017 (Solaranlage bzw. Modulanlagenbegriff), doch selbst wenn die verschiedenen Anlagenbegriffe bei der Bestimmung des Netzverknüpfungspunktes überhaupt zu unterschiedlichen Ergebnissen führen würden, wäre der Netzverknüpfungspunkt dennoch nicht neu zu bestimmen. Denn der Gesetzgeber wollte durch die Änderungen des Anlagenbegriffs nicht zugleich eine Neubestimmung der bereits bestimmten gesetzlichen Netzverknüpfungspunkte auslösen.¹¹
- 26 Gemäß § 3 Abs. 3 EEG 2004 ist Anlagenbetreiber, „wer unbeschadet des Eigentums die Anlage zum Zweck der Erzeugung von Strom aus Erneuerbaren Energien oder aus Grubengas nutzt.“ Da der Anspruchsteller zum Zweck des Erwerbs, der Aufstellung und des Betriebs der Anlage sowie zur Einspeisung des erzeugten Stroms persönlich verschiedene Verträge eingegangen ist, u. a. den Einspeisevertrag, und – soweit ersichtlich – die Kosten und Risiko des Anlagenbetriebes trägt, zur Stromerzeugung auf eigene Rechnung berechtigt ist und die Anlage zum eigenen wirtschaftlichen Vorteil einsetzt,¹² ist er (und nicht die [... AG]) Anlagenbetreiber im Sinne des Gesetzes.¹³

⁹Gesetz für den Vorrang Erneuerbarer Energien (Erneuerbare-Energien-Gesetz – EEG), verkündet als Art. 1 des Gesetzes zur Neuregelung des Rechts der Erneuerbaren Energien im Strombereich und damit zusammenhängender Vorschriften v. 25.10.2008 (BGBl. I S. 2074 ff.), in der bis zum 31.12.2011 geltenden, zuletzt durch Art. 1 Nr. 33 des Gesetzes zur Neuregelung des Rechtsrahmens für die Förderung der Stromerzeugung aus erneuerbaren Energien v. 28.07.2011 (BGBl. I S. 1634) geänderten Fassung, außer Kraft gesetzt durch Art. 23 Satz 2 des Gesetzes zur grundlegenden Reform des Erneuerbare-Energien-Gesetzes und zur Änderung weiterer Bestimmungen des Energiewirtschaftsrechts v. 21.07.2014 (BGBl. I S. 1066), nachfolgend bezeichnet als EEG 2009. Arbeitsausgabe der Clearingstelle abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/eeg2009/arbeitsausgabe>.

¹⁰BGH, Urteil v. 04.11.2015 – VIII ZR 244/14, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/rechtsprechung/2933>. Hierbei wäre zu klären, ob der Solarpark das Solarkraftwerk ist oder jede [...-Installation], z. B. aufgrund der jeweils eigenständigen Aufständerung.

¹¹So zur ähnlichen Frage der Neubestimmung des Inbetriebnahmezeitpunkts von Bestandsanlagen des EEG 2004 aufgrund der Änderung des Anlagenbegriffs durch das EEG 2009 *Clearingstelle*, Empfehlung v. 01.07.2010 – 2009/12, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/empfv/2009/12>, Rn. 153.

¹²Zum „Nutzen“ der Anlage im Sinne der Anlagenbetreiberdefinition s. *Clearingstelle*, Votum v. 23.04.2010 – 2008/42, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/votv/2008/42>, Rn. 38 ff.

¹³Vgl. *Clearingstelle*, Hinweis v. 13.12.2018 – 2018/10, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/hinwv/2018/10>, Rn. 14; *Clearingstelle*, Stellungnahme v. 01.02.2018 – 2017/36/Stn, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/stellungnv/2017/36>; *Clearingstelle*, Votum v. 09.07.2014 – 2014/8, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/votv/2014/8>, Rn. 16; *Clearingstelle*, Votum vom 23.04.2010 – 2008/42, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/votv/2008/42>.

- 27 Grundsätzlich war daher der Netzverknüpfungspunkt der einzelnen Anlagen, also der Module der einzelnen [...-Installation], zu bestimmen.

2.2.3 Bestimmung des Netzverknüpfungspunkts

- 28 Der Netzverknüpfungspunkt wurde fehlerfrei gemäß § 4 Abs. 2 EEG 2004 bestimmt.
- 29 Gemäß § 4 Abs. 2 trifft die Pflicht, Anlagen zur Erzeugung von Strom aus Erneuerbaren Energien an ihr Netz anzuschließen und den gesamten aus diesen Anlagen angebotenen Strom abzunehmen und zu übertragen, den Netzbetreiber, zu dessen technisch für die Aufnahme geeignetem Netz die kürzeste Entfernung zum Standort der Anlage besteht, wenn nicht ein anderes Netz einen technisch und wirtschaftlich günstigeren Verknüpfungspunkt aufweist. Ein Netz gilt danach auch dann als technisch geeignet, wenn die Abnahme des Stroms erst durch einen Ausbau des Netzes möglich wird; in diesem Fall ist der Netzbetreiber auf Verlangen des Einspeisewilligen zum unverzüglichen Ausbau verpflichtet.
- 30 Bei der Bestimmung des richtigen Netzverknüpfungspunktes kommt es aber nach der ständigen Rechtsprechung des BGH nicht nur auf die kürzeste Entfernung zwischen Anlage und Verknüpfungspunkt an, sondern insbesondere auch darauf, welche Gesamtkosten mit dem Netzanschluss einhergehen.¹⁴ Dabei ist auch zu prüfen, ob die Schaffung eines gemeinsamen Netzanschlusses für mehrere geplante Anlagen zu günstigeren Gesamt-Netzverknüpfungskosten führt als die Verknüpfung der jeweils einzelnen Anlagen.¹⁵

kwkg.de/votv/2008/42, Abschnitt 2.2.1 zum EEG 2004; *OLG Hamburg*, Urt. v. 12.08.2014 – 9 U 119/13, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/rechtsprechung/437>, S. 14 f.; *LG Heidelberg*, Urt. v. 18.12.2015 – 11 O 15/15 KfH, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/rechtsprechung/3065>, Rn. 27 ff.; *OLG Karlsruhe*, Urt. v. 29.06.2016 – 15 U 20/16, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/rechtsprechung/3498>, S. 5 ff.; *KG Berlin*, Urt. v. 31.10.2016 – 2 U 78/14, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/rechtsprechung/4232>.

¹⁴Vgl. schon zu § 2 Abs. 1 Satz 1 EEG 2000 *BGH*, Urt. v. 08.10.2008 – VIII ZR 165/01, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/rechtsprechung/53>, Leitsatz b); fortgeführt in *BGH*, Urt. v. 18.07.2007 – VIII ZR 288/05, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/rechtsprechung/55>, Rn. 25 zu § 4 Abs. 2 Satz 1 EEG 2004; *BGH*, Urt. v. 01.10.2008 – VIII ZR 21/07, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/rechtsprechung/481>, Rn. 12; *BGH*, Urt. v. 10.10.2012 – VIII ZR 362/11, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/rechtsprechung/2081>, Leitsatz a) zu § 5 Abs. 1 Satz 1 EEG 2009. Vgl. auch *BT-Drs. 15/2864*, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/>, S. 33; *Clearingstelle*, Empfehlung v. 29.09.2011 – 2011/1, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/empfv/2011/1>, Rn. 97.

¹⁵Vgl. *Clearingstelle*, Votum v. 19.09.2008 – 2008/14, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/votv/2008/14>, Leitsatz 1, Abschnitt 2.2.1; *Clearingstelle*, Votum v. 27.05.2014 – 2014/1, ab-

- 31 Die Anspruchsgegnerin hat in Zusammenarbeit mit der [... AG], die die ursprüngliche Arealnetzbetreiberin vertrat und zum Zeitpunkt des Netzanschlussbegehrens als künftige Anlagenbetreiberin, jedenfalls aber als Einspeisewillige auftrat, die Anschlusskosten verschiedener Anschlussvarianten verglichen. Hierbei wurde zugrunde gelegt, dass nur eine Netzverknüpfung für den gesamten Solarpark zu errichten ist, um zu niedrigeren Gesamtanschlusskosten zu gelangen. Da weder behauptet noch sonst ersichtlich ist, dass der Einzelanschluss der [...-Installationen] zu niedrigeren Gesamtanschlusskosten geführt hätte, entspricht dies auch der gesetzlich geforderten Vorgehensweise. Im Übrigen hat der Anspruchsteller auch (zumindest konkludent) zugestimmt, dass seine Anlage gemeinsam mit anderen Anlagen mit dem Netz der Anspruchsgegnerin verbunden wird, indem er sich des Arealnetzbetreibers bediente, um den erzeugten Strom in das Netz der Anspruchsgegnerin einzuspeisen (vgl. Rn. 7).
- 32 Insbesondere wurden die Anschlussvarianten „[D...]“ und „[Sch...]“ miteinander verglichen. Für den Verknüpfungspunkt „[D...]“ wurden Herstellungskosten von mindestens 1 440 000 € ermittelt, für den Verknüpfungspunkt „[Sch...]“ hingegen lediglich 730 000 €. Da beide Verknüpfungspunkte technisch geeignet sind, bildet der wirtschaftlich günstigere Anschlusspunkt „[Sch...]“ den gesetzlichen Netzverknüpfungspunkt. Der Verknüpfungspunkt „[D...]“ liegt zwar in Luftlinie erheblich näher an der Anlage und am Solarpark, jedoch führt er zu höheren Gesamtkosten der Netzverknüpfung und bildet daher nicht den gesetzlichen Netzverknüpfungspunkt für die Anlage des Anspruchstellers.

2.2.4 Zuordnung der Übertragungsverluste

- 33 Die Leitung vom Arealnetz zum gesetzlichen Netzverknüpfungspunkt stellt eine Anschlussleitung im Sinne des EEG 2004 dar. Daher sind die auf diese Leitung entfallenden Übertragungsverluste den Anlagenbetreibern, hier u. a. dem Anspruchsteller, zuzurechnen und von ihnen zu tragen. Denn die Anlagenbetreiber sind selbst dafür verantwortlich, den erzeugten Strom in einspeisefähiger Form am Verknüpfungspunkt bereitzustellen.
- 34 Zur Abgrenzung, ob eine neu zu errichtende Leitung, über die Strom aus erneuerbaren Energien eingespeist werden soll, einen Netzausbau oder eine bloße Netz-

rufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/votv/2014/1>, Rn. 65 ff.; *Clearingstelle*, Votum v. 13.03.2014 – 2013/51, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/votv/2013/51>, Leitsatz 1.

anschlusseinrichtung darstellt, hat der BGH eine Reihe von Kriterien entwickelt. Wichtigstes Kriterium ist zunächst das Eigentum an der neu errichteten Leitung bzw. Einspeiseanlage.¹⁶ Dieses liegt vorliegend bei der Arealnetzbetreiberin, also bei der [S... AG] als Rechtsnachfolgerin der [... Liegenschaften GbR], und nicht bei der Anspruchsgegnerin.

- 35 Allerdings ist die Eigentumslage allein kein taugliches Kriterium für die Bestimmung der Reichweite eines Netzes im Sinne von § 3 Abs. 6 EEG 2004, wenn eine technische Einrichtung zur Übertragung oder Verteilung von Elektrizität dem Netzbetreiber zur allgemeinen Versorgung dient. In einem solchen Fall kann die Abgrenzung nur aufgrund einer funktionalen Betrachtungsweise erfolgen. Denn gemäß § 3 Abs. 6 EEG 2004 wird das Netz – unabhängig von den Eigentumsverhältnissen – durch die Gesamtheit der miteinander verbundenen technischen Einrichtungen zur Übertragung und Verteilung von Elektrizität für die allgemeine Versorgung gebildet, und auch die Definition des Begriffs „Netzbetreiber“ in § 3 Abs. 7 EEG 2004 knüpft an die tatsächliche Verantwortlichkeit für den Netzbetrieb und nicht an die Eigentümerstellung an.¹⁷
- 36 Zwar wird auch der Strombedarf des Solarparks über die Einrichtungen der Arealnetzbetreiberin gedeckt, doch werden diese allein dadurch noch nicht zu Bestandteilen des Netzes für die allgemeine Versorgung, denn es werden außer dem Solarpark keine weiteren Endverbraucher darüber versorgt.¹⁸ Es ist auch kein anderer Rechtsgrund ersichtlich, aufgrund dessen die Anspruchsgegnerin die fraglichen Einrichtungen für die allgemeine Versorgung nutzen könnte. Daher sind diese auch nach einer funktionalen Betrachtung nicht Bestandteil des Netzes für die allgemeine Versorgung.
- 37 Folglich sind die Verluste, die auf diesem Leitungsabschnitt entstehen, vom Anspruchsteller selbst zu tragen,¹⁹ denn er ist dafür verantwortlich, den erzeugten Strom in einspeisefähiger Form zum Verknüpfungspunkt zu transportieren.²⁰

¹⁶BGH, Urt. v. 10.11.2004 – VIII ZR 391/03, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/rechtsprechung/58>, S. 12 ff.; BGH, Urt. v. 28.03.2007 – VIII ZR 42/06, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/rechtsprechung/18>, Rn. 16.

¹⁷BGH, Urt. v. 28.03.2007 – VIII ZR 42/06, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/rechtsprechung/18>, Rn. 21.

¹⁸Vgl. BGH, Urt. v. 28.03.2007 – VIII ZR 42/06, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/rechtsprechung/18>, Rn. 22.

¹⁹Vgl. Clearingstelle, Votum v. 19.12.2016 – 2016/24, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/votv/2016/24>, Rn. 34; BGH, Urt. v. 28.03.2007 – VIII ZR 42/06, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/rechtsprechung/18>, Rn. 28.

²⁰BGH, Urt. v. 29.09.1993 – VIII ZR 107/93, Rn. 17, zitiert nach *juris*; BGH, Urt. v. 26.11.2003 – VIII ZR 89/03, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/rechtsprechung/21>, S. 6 u. 8

38 Hierzu ist der Anspruchsteller nicht nur gesetzlich, sondern auch vertraglich verpflichtet. Mit Vertrag vom [...] 2005] haben der Anspruchsteller und die Anspruchsgegnerin vereinbart, dass Leitungsverluste in Höhe von 2,45 % abgezogen werden. Diese Vereinbarung ist mangels entgegenstehender Anhaltspunkte auch wirksam und zulässig. Netzbetreiber sind nach den vorstehenden Erwägungen berechtigt, Umspann- und Leitungsverluste der zu vergütenden Strommengen abzuziehen.²¹ Ein Verstoß gegen das EEG liegt nicht vor, da der Anspruchsteller als Anlagenbetreiber – wie dargelegt – verpflichtet ist, die Netzanschlusskosten zu tragen. Darüber hinaus kann er nur für den Strom die Vergütung verlangen, den er in das Netz der Anspruchsgegnerin eingespeist hat. Da die Anschlussleitungen bis zum UW nicht Teil des Netzes der Anspruchsgegnerin sind, sind die mit den Übertragungsverlusten im Netz der Arealnetzbetreiberin verbundenen Kosten vom Anspruchsteller zu tragen.

2.2.5 Höhe der Übertragungsverluste

39 Der zwischen den Parteien vertraglich festgelegte Wert für die anzusetzenden Übertragungsverluste für die physikalisch eingespeisten Strommengen widerspricht den Regelungen des EEG 2004 oder seinen Nachfolgefassungen nicht und ist daher für beide Parteien bindend.

40 Die pauschale Bestimmung der durch die Einspeisung in das Netz für die allgemeine Versorgung verursachten Verluste ist nach den Vorgaben des EEG 2004 zulässig. Zwar ist die in das Netz für die allgemeine Versorgung eingespeiste Strommenge grundsätzlich genau zu messen, doch wenn die Messung der tatsächlichen Einspeisung von Strom in das Netz für die allgemeine Versorgung über einen Trafo niederspannungsseitig vorgenommen wird,²² muss die tatsächlich am Verknüpfungspunkt dem Netzbetreiber übergebene Strommenge anderweitig bestimmt werden. Dies wird häufig vollzogen, indem ein bestimmter Prozentsatz des auf der Nieder-

ff., BGH, Urt. v. 27.06.2007 – VIII ZR 149/06, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/rechtsprechung/51>, Rn. 15.

²¹BGH, Urt. v. 28.03.2007 – VIII ZR 42/06, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/rechtsprechung/18>.

²²Nach Kenntnis der Clearingstelle ist dies nicht unüblich, da eine Messung auf der Mittelspannungsseite u. U. nicht nur technisch aufwendiger, sondern auch teurer wäre; außerdem ist niederspannungsseitig ggf. bereits Messinfrastruktur zur Messung des Strombezugs vorhanden.

spannungsseite gemessenen eingespeisten Stroms pauschal abgezogen wird. Dieses Vorgehen hat auch höchstrichterliche Billigung erfahren.²³

- 41 Vereinbaren die Parteien nichts zu den Verlusten oder bestimmen keinen Zahlenwert, kann der Netzbetreiber den Abzug nach Treu und Glauben festlegen.²⁴ Hier steht es dem Anlagenbetreiber frei, einen anderen Wert substantiiert darzulegen und ggf. auf substantiiertes Bestreiten hin dessen Richtigkeit zu beweisen.
- 42 Vereinbaren Netz- und Anlagenbetreiber jedoch vertraglich einen Wert, ist dieser auch bindend. So liegt es auch hier. Der Anspruchsteller hat mit der Anspruchsgegnerin bzw. ihrer Rechtsvorgängerin im Einspeisevertrag vom [... 2005] vereinbart, dass „Leistungsverluste für die Durchleitung durch das kundeneigene Netz der [... Liegenschaften GbR] in Höhe von 2,45 % gemäß dem Gutachten des [...] vom [... 2005], abgezogen“²⁵ werden. Hieran ist der Anspruchsteller bis auf Weiteres gebunden.
- 43 Es steht beiden Seiten selbstverständlich frei, der anderen Seite eine Änderung des Einspeisevertrags in Hinblick auf die Höhe des Abzugs vorzuschlagen und den Vertrag im beiderseitigen Einvernehmen zu ändern oder den Vertrag einseitig gemäß der dazu in dem Vertrag enthaltenen Regelungen zu kündigen. Bei einer folgenden Neufestsetzung des Abzugs wäre jedoch mit hoher Wahrscheinlichkeit wiederum das bereits vorliegende Gutachten zu den Übertragungsverlusten zugrunde zu legen, soweit nicht durch bspw. ein weiteres unabhängiges Gutachten bewiesen wird, dass das bestehende Gutachten des [...] vom [... 2005] erhebliche Mängel aufweist oder beide Seiten gemeinsam ein weiteres unabhängiges Gutachtens beauftragen.

Beschluss

Gemäß § 29 Nr. 1 VerfO ist das Verfahren mit dem Votum der Clearingstelle beendet.

Dr. Brunner

Dibbern

Dr. Mutlak

²³BGH, Urt. v. 28.03.2007 – VIII ZR 42/06, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/rechtsprechung/18>, Rn. 11.

²⁴Clearingstelle, Votum v. 19.12.2016 – 2016/24, abrufbar unter <https://www.clearingstelle-eeg-kwkg.de/votv/2016/24>, 47.

²⁵Vgl. Rn. 9.