

Austausch von PV-Modulen -> Gewährleistung, Hagelschlag, Diebstahl, Brand

1. Anlass

PV-Module werden aus vielerlei Gründen ausgetauscht. Zu nennen sind Garantiefälle, reine Gewährleistungsfälle, Hagelschäden, Brand oder Schneedruck. Wie ist es aber dann mit der EEG-Vergütung? Nachfolgend werden die gesetzliche Situation und die Auffassung des BDEW geschildert. Die Auffassung des BDEW ist nicht rechtlich bindend, aber in der Praxis maßgebend dafür, ob rechtliche Probleme vermieden werden oder nicht.

2. Gesetzliche Grundlagen

Für die Vergütungshöhe ist grundsätzlich die Inbetriebnahme nach § 3 Nr. 5 EEG entscheidend. Inbetriebnahme ist hierbei die Inbetriebsetzung des Moduls nach Herstellung seiner technischen Betriebsbereitschaft, wobei die Betriebsbereitschaft voraussetzt, dass die Anlage fest an dem für den dauerhaften Betrieb vorgesehenen Ort und dauerhaft mit dem für die Erzeugung von Wechselstrom erforderlichen Zubehör installiert wurde.

Daneben wurde § 32 Abs. 5 EEG (vormals § 32 Abs. 3 EEG) geschaffen. § 32 Abs. 5 EEG weicht hiervon ab und beinhaltet folgende Aussage: Wird die Anlage auf Grund eines technischen Defekts, einer Beschädigung oder eines Diebstahls an demselben Standort durch eine PV-Anlage ersetzt, gelten abweichend von § 3 Nr. 5 EEG bis zur Höhe der vor der Ersetzung an demselben Standort installierten Leistung zu dem Zeitpunkt in Betrieb genommen, zu dem die ersetzten Anlagen in Betrieb genommen worden sind. Der Vergütungsanspruch für die ersetzten Anlagen entfällt hierbei endgültig.

Somit gilt: Im Anwendungsbereich von § 32 Abs. 5 EEG (Ersetzen von Anlagen) bleibt der Vergütungsanspruch in der Höhe erhalten. Sonst wird die Vergütungshöhe neu berechnet. Deshalb ist zentrale Frage: Welchen Anwendungsbereich hat § 32 Abs. 5 EEG?

3. Anwendungsbereich von § 32 Abs.5 EEG

Für den Anwendungsbereich des § 32 Abs. 5 EEG ist die **Inbetriebnahme des zu ersetzenden Moduls nicht entscheidend**, denn nach § 66 Abs. 1 Nr. 12 S. 1 EEG gilt § 32 Abs. 5 EEG unabhängig davon, wann das Modul, das ersetzt werden soll, in Betrieb gegangen ist.

Für den Anwendungsbereich ist der **Zeitpunkt des Austausches** bedingt relevant, denn § 32 Abs. 5 EEG gilt erst einmal nur für Module, die primär in den Anwendungsbereich des neuen EEG fallen. § 66 Abs. 1 Nr. 12 S. 2 EEG (Übergangsbestimmungen) sagt dann, dass die Regelung für den Vergütungsanspruch ab 01.01.2012 auch dann gilt, wenn der Austausch vor dem 01.01.2012 erfolgt ist. Wenn das Modul im Zeitraum 01.01.2012 bis 31.03.2012 ausgetauscht wurde, greift aber weder der § 32 Abs. 5 EEG, da in dem Zeitpunkt das alte EEG noch galt, noch greift § 66 Abs. 1 Nr. 12 S. 2 EEG, da der Austausch ja nicht vor dem 01.01.2012 erfolgte. Der BDEW hält sich streng an den Wortlaut. Das muss rechtlich sich nicht durchsetzen. Es könnte ein Gericht auf ein Versehen des Gesetzgebers abstellen und damit eine planwidrige Regelungslücke annehmen. § 66 Abs. 1 Nr. 12 S. 2 EEG würde dann auch auf die Module ebenso Anwendung finden. Hinsichtlich der Auswirkungen wird verwiesen auf Punkt 4.

Im Ergebnis: Der Zeitpunkt des Austausches ist nur relevant, wenn er zwischen 01.01.2012 bis 31.03.2012 erfolgt.

Nur wenn die PV-Anlage durch eine PV-Anlage **aufgrund eines technischen Defekts**, einer **Beschädigung** oder eines **Diebstahls** ersetzt wird, greift der Anwendungsbereich des § 32 Abs. 5 EEG ein.

Der Gesetzgeber hat nicht im Gesetz definiert, was ein technischer Defekt ist. Unter Berücksichtigung der Materialien zum Gesetz ist wohl ein technischer Defekt eine Funktionsstörung. Der BDEW hat die Funktionsstörung weiter damit beschrieben, dass er sich vor allem als nicht nur unerhebliche Leistungseinbuße des betreffenden Moduls bis hin zu seinem vollständigen Defekt, d.h. eines technischen Ausfalls des Moduls auswirkt. Es fallen genauso hierunter Fälle, in denen durch einen technischen Defekt eine Brandgefahr besteht etc. Eine Beschädigung ist eine Einwirkung von außen, die ebenfalls in einer Funktionsstörung des Moduls resultiert. Hier nennt der BDEW auch ausdrücklich Blitzschlag oder Hageleinwirkung sowie mutwillige Beschädigung Dritter. Beim Diebstahl kann man auf die strafrechtliche Definition, d.h. Wegnahme der fremden beweglichen Sache abstellen.

Für den Anwendungsbereich des § 32 Abs.5 EEG hat die Ersetzung an **demselben Standort** zu erfolgen. Grundsätzlich ist dies eng auszulegen, wobei der BDEW auch bei einer Änderung des Standortes mit einer entsprechenden Begründung einen Spielraum aufzeigt. Grundsätzlich sollte aber die Anlage an exakt derselben Stelle montiert werden, wie das vorher war.

Die **Nachweispflicht für das Vorliegen dieser Umstände trägt der Anlagenbetreiber**. Der BDEW merkt an, dass dies grundsätzlich für jedes einzelne Modul zu erfolgen hat. Im Grundsatz ist dies richtig. Man sollte jedoch im Hinblick auf Sinn und Zweck auch einen Nachweis nach den Vorgaben des § 287 ZPO ermöglichen, d.h. Stellungnahme z.B. eines Gutachters auf Grundlage einer aussagekräftigen Stichprobe.

4. Veränderung der Anlagenleistung

Probleme wirft die aktuelle Gesetzesformulierung „**bis zur Höhe der vor der Ersetzung der an demselben Standort installierten Leistung**“ auf, die am 01.04.2012 ins Gesetz aufgenommen wurde. Uneinigkeit besteht darüber, ob exakt auf den Wortlaut der Norm abzustellen ist, wie das der BDEW tut. In dem Fall wäre dann entscheidend, ob das jeweilige PV-Modul die exakte Leistung von vorher hat. Im Hinblick auf den Sinn und Zweck der Regelung, nämlich Investitionssicherheit zu bewahren, ohne dass ein Repowering ermöglicht werden soll, ist die enge Auffassung des BDEW aus Praktikabilitätsabwägungen abzulehnen.

Beispiel 1:

500 Module à 170 W (= 85 kWp) werden ausgetauscht gegen 473 Module à 180 W (=85,140 kWp), weil die 170 W-Module nicht mehr produziert werden.

Austausch im Zeitraum 01.01.2012 bis 31.03.2012 -> BDEW: Vergütungshöhe bleibt für 85,140 kWp erhalten

Austausch im Zeitraum ab 01.04.2012 -> BDEW: Vergütungshöhe bei 473 Modulen für den Anteil von 170 W, also für 17/18 ursprüngliche Vergütung und für 1/18 erhält der Anlagenbetreiber die Vergütung im Zeitpunkt der Ersetzung. Eventuelle Konsequenzen sogar für die Anwendung anderer Vorschriften wie z.B. § 6 EEG Technische Vorgaben - Einrichtungen zur Netzanschlutung (Zeitpunkt der Inbetriebnahme wäre dann ja ein anderer). Es wird eine vorsorgliche Meldung bei der Bundesnetzagentur empfohlen.

Beispiel 2:

500 Module à 170 W (=85 kWp) werden gegen 500 Module à 180 W (=90 kWp) ausgetauscht, 170 W-Module sind auch hier nicht mehr produziert worden.

Austausch im Zeitraum 01.01.2012 bis 31.03.2012 -> BDEW wohl so zu verstehen: ursprüngliche Vergütung für 90 kWp.

Austausch im Zeitraum ab 01.04.2012 -> BDEW: 500 Module erhalten anteilig bei 17/18 die ursprüngliche Vergütung und für 1/18 die neue Vergütung. Im Übrigen siehe Beispiel 1.

5. Rechtsfolge für die ersetzten Module

Ab 01.01.2012 entfällt der EEG-Vergütungsanspruch für diese Module endgültig. Sie sind zwar weiterhin an das öffentliche Netz anzuschließen. Eine EEG-Vergütung kann aber nicht beansprucht werden. Für den Zeitraum vor dem 01.01.2012 ist die Frage ungeklärt und wird auch vom BDEW nicht beantwortet. Es ist besonders kritisch für diejenigen, die tatsächlich unter Geltung des alten EEG z.B. 2010 gebrauchte Module erworben haben, vermutlich auch EEG-Vergütung bis Ende 2011 gezahlt bekommen, denen dann aber vermutlich ab 01.01.2012 bei Kenntnis des Netzbetreibers der Vergütungsanspruch gestrichen werden müsste.

6. Standortversetzung

Klargestellt werden muss, dass von all diesen Ausführungen die Situation zu unterscheiden ist, in der ohne Beschädigung, technischen Defektes etc. ein Modul von einem Standort A zu einem Standort B umgesetzt wird. (Beispiel: Anlagenbetreiber hat die PV-Anlage auf einem fremden Dach realisiert, der geschlossene Gestattungsvertrag wird wirksam gekündigt, so dass der Anlagenbetreiber die Anlage auf ein anderes Gebäude umsetzt). Der Vergütungsanspruch bleibt, wie auch der BDEW betont. Allerdings weist der BDEW darauf hin, dass entsprechend den Ausführungen der Clearingstelle nur dann eine Vergütung gezahlt wird, wenn die Vergütungsvoraussetzungen für den neuen Standort erfüllt sind. Das kann Probleme zum Beispiel bei Gebäude-PV-Anlagen bedeuten, die von einem Wohngebäude im Außenbereich auf eine Lagerhalle umgesetzt werden. Ob die Ansicht der Clearingstelle und der Hinweis des BDEW rechtlichen Bestand haben werden, ist in der Rechtsprechung noch nicht geklärt.