

## Stellungnahme des BSW-Solar

Die Clearingstelle EEG hat am 11.5.2016 die Einleitung eines Empfehlungsverfahrens (AZ 2016/12) zu verschiedenen Anwendungsfragen zu Speichern im EEG 2014 beschlossen.

Der BSW-Solar - Bundesverband Solarwirtschaft e.V. (im Folgenden: BSW-Solar) äußert sich zu den einzelnen Fragen wie folgt:

### Vorbemerkung

Energiespeicher stellen neben Erzeugungsanlagen, Verbrauchern und dem Netz eine zentrale Säule des von fluktuierenden Energieträgern geprägten Energiesystems der Zukunft dar. Ein wesentliches Hemmnis für die Entwicklung von tragfähigen Geschäftsmodellen im Bereich der Energiespeicher ist, dass die derzeitigen rechtlichen Rahmenbedingungen unzureichend sind. Neben dem Fehlen einer Definition von Energiespeichern - Grundvoraussetzung für eine sachgerechte Behandlung von Energiespeichern - ist insoweit insbesondere die bestehende Rechtsunsicherheit im Hinblick auf die Anwendbarkeit verschiedener Bestimmungen des Energierechts auf Speicher zu kritisieren.

Vor diesem Hintergrund begrüßt der BSW - Bundesverband Solarwirtschaft e.V. (BSW Solar) die Einleitung des Empfehlungsverfahrens 2016/2012 zu verschiedenen Anwendungsfragen im Hinblick auf Energiespeicher im EEG 2014.

In dem Empfehlungsverfahren sind verschiedene Punkte zu berücksichtigen, unter anderem:

- Es existiert eine große Bandbreite unterschiedlicher Arten von Energiespeichern, Speicheranwendungen und Geschäftsmodellen. Ziel des Verfahrens sollte es aus Sicht des BSW- Solar sein, zu vermeiden, dass es „Gewinner“ und „Verlierer“ des Empfehlungsverfahrens und der darin vertretenen Rechtsauffassungen geben wird. Die Clearingstelle wird sich einen vollständigen Überblick über die bislang bekannten Energiespeicher, Speicheranwendungen und Geschäftsmodelle verschaffen müssen und diese im Rahmen des Verfahrens zu berücksichtigen haben.
- Wenngleich die Empfehlung zu den Bestimmungen des EEG 2014 ergehen wird, werden die von der Clearingstelle EEG getroffenen Aussagen auch erhebliche Auswirkungen auf die Auslegung und Anwendung des EEG 2016 entfalten. Dabei ist zu berücksichtigen, dass das EEG 2016 auch für Speicher verschiedene Veränderungen mit sich bringen wird. An dieser Stelle seien nur die §§ 27a (sogenanntes Volleinspeisungsgebot), 61a (Vermeidung der doppelten EEG-Umlage auf gespeicherten Strom) sowie 7 Absatz 2 (Lockerung des Abweichungsverbotes) des derzeit vorliegenden Kabinettsentwurfs des EEG 2016 vom 8. Juni 2016 (im Folgenden: E-EEG 2016) genannt. Die Ausstrahlungswirkung der Empfehlung auf das EEG 2016 ist bei der Erstellung der Empfehlung zwingend zu beachten.

- a) Folgt aus dem „weiten“ Anlagenbegriff gemäß der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes in den Urteilen vom 23. Oktober 2013 - VIII ZR 262/12 und vom 4. November 2015 - VIII ZR 244/14, dass ein Speicher zusammen mit der Erzeugungsanlage eine Anlage ist?

### **1. Zur praktischen Relevanz der Frage**

Die Frage der Zusammenfassung eines Speichers mit einer Erzeugungsanlage zu einer „Anlage“ im Sinne von § 5 Nummer 1 EEG 2014 ist von hoher Relevanz.

Jedenfalls solange eine eigenständige rechtliche Definition für Energiespeicher – deren gesetzliche Reglementierung dringend zeitnah erfolgen sollte – nicht existiert, ist ein Speicher im Sinne des § 5 Nummer 1 Halbsatz 2 EEG 2014 im Hinblick auf seine Fähigkeit, Strom wieder abzugeben, sowohl als „Anlage“ oder als „Stromerzeugungsanlage“ im Sinne des § 61 EEG 2014 anzusehen. Zahlreiche Bestimmungen des EEG beziehen sich auf die „Anlage“ oder die „Stromerzeugungsanlage“. Zu nennen sind insoweit beispielsweise die Schwellen in den §§ 9 (100 kW; Technische Einrichtungen), 37 (Pflicht zur Direktvermarktung) oder 61 Absatz 2 Nummer 4 (10 kW; Befreiung von der EEG-Umlage bei Eigenversorgung). Eine Zusammenfassung der Erzeugungsanlage mit dem Speicher zu einer Stromerzeugungsanlage im Sinne des § 61 EEG 2014 kann zum Beispiel dazu führen, dass die Leistungen der Erzeugungsanlage und des Speichers zu addieren wären und dadurch für diese Gesamt-„Anlage“ die vollständige Befreiung von der EEG-Umlage nicht mehr gelten würde. Eine Zusammenfassung würde dem Speicherbetreiber dann zum Nachteil gereichen.

Die Zusammenfassung kann Betreibern von Speichern allerdings ebenso zum Vorteil gereichen. Denn betrachtet man eine Erzeugungsanlage gemeinsam mit einem Speicher als eine „Anlage“ im Sinne des EEG, so sind unter bestimmten Voraussetzungen auch bestimmte Entgelte, Abgaben und Umlagen nur einmal oder gar nicht zu zahlen. Darüber hinaus kann die Zusammenfassung im Hinblick auf Pflichten nach dem EEG Vorteile bieten, z.B. wenn nur eine technische Einrichtung zum Einspeisemanagement vorzuhalten ist. Biogasanlagenbetreiber können zudem eine höhere Flexibilitätsprämie beanspruchen, wenn ein am selben Ort errichteter Speicher als Bestandteil der Biogasanlage anzusehen ist.

Zu den Zwecken dieser Stellungnahme gehen wir davon aus, dass im Rahmen der Frage a) der Begriff des „Speichers“ sich auf Einrichtungen im Sinne des § 5 Nummer 1 EEG 2014 beschränkt.

### **2. Antwort**

Ein Speicher ist auch dann nicht zusammen mit der Erzeugungsanlage als eine „Anlage“ im Sinne des § 5 Nummer 1 EEG 2014 anzusehen, wenn der Speicher technisch eng mit der Erzeugungsanlage verbunden ist.

### **3. Begründung**

Energiespeicher unterscheiden sich hinsichtlich ihrer Funktionsweise und ihren technischen Fähigkeiten grundlegend von Erzeugungsanlagen. Es handelt sich um eigenständige technische Einheiten, die nicht mit Erzeugungsanlagen gemeinsam als eine Anlage im Sinne des § 5 Nummer 1 EEG 2014 einzuordnen sind.

Gegen eine rechtliche Behandlung als eine „Anlage“ spricht bereits der Wortlaut bzw. die Systematik des § 5 Nummer 1 EEG 2014 (unverändert in § 3 Nummer 1 EEG-2016). Dort ist in Halbsatz 2 im Wege einer juristischen Fiktion vorgesehen, dass

*„Einrichtungen, die zwischengespeicherte Energie, die ausschließlich aus erneuerbaren Energien erzeugt worden ist, aufnehmen und in elektrische Energie umwandeln, als Anlage gelten“.*

Damit setzt bereits der Gesetzgeber voraus, dass es sich bei einem Speicher nicht oder zumindest nicht immer um eine „Anlage“ im Sinne des § 5 Nummer 1 Hs. 1 EEG 2014 handelt. Andernfalls bedürfte es der Fiktion nicht. Vor diesem Hintergrund würde eine Einordnung eines Speichers im Sinne als Teil-„Anlage“ im Sinne des Halbsatzes 1 der Regelung bereits der Logik des § 5 Nummer 1 widersprechen.

Aus den Urteilen des Bundesgerichtshofes vom 23. Oktober 2013 und vom 4. November 2015 folgt im Ergebnis insoweit nichts anderes. Nach dem letztgenannten Urteil ist eine Anlage im Sinne von § 3 Nummer 1 Satz 1 EEG 2009 *„die Gesamtheit aller funktional zusammengehörenden technisch und baulich notwendigen Einrichtungen, wobei maßgeblich ist, nach welchem Gesamtkonzept die einzelnen Einrichtungen funktional zusammenwirken und eine Gesamtheit bilden sollen“*.

In Bezug auf Photovoltaik-Anlagen wird dieses Urteil aufgrund der im EEG 2016 vorgesehenen Anlagendefinition keine Rolle mehr spielen. Wendet man diese Rechtsprechung im Zusammenhang mit anderen Energieträgern auf Konstellationen an, in denen ein Speicher - gegebenenfalls auch technisch sehr eng - mit einer Erzeugungsanlage verbunden ist, so zeigt sich, dass auch hier eine Zusammenfassung zu einer Anlage im Sinne des § 5 Nummer 1 EEG 2014 nicht in Betracht kommt.

#### **Im Einzelnen:**

##### **Photovoltaikanlagen**

Zu Photovoltaikanlagen ist zunächst zu bemerken, dass das Urteil des Bundesgerichtshofs vom 4. November 2015 zu sogenannten Solarkraftwerken de facto nahezu keine Rechtswirkungen entfalten wird. Denn der Kabinettsentwurf des EEG 2016 enthält insoweit eine Klarstellung, wonach zukünftig - auch für Bestandsanlagen - der „alte Anlagenbegriff“ für PV-Anlagen wieder hergestellt wird: Das Modul ist die Anlage. Hieraus folgt dann auch unmittelbar, dass eine Zusammenfassung von PV-Anlagen und Speichern zu einer Anlage im Sinne des § 5 Nummer 1 EEG 2014 ab Inkrafttreten des EEG 2016 ohnehin nicht mehr in Betracht kommen kann. Eine hoch praxisrelevante Frage - nämlich, ob die Leistung einer PV-Anlage und diejenige eines am selben Ort installierten Speichers (z.B. in einem Einfamilienhaus) im Hinblick auf die 10 kW-Grenze in § 61 Absatz 2 Nummer 4 EEG 2014 zu addieren sind - ist damit bereits beantwortet.

##### **Andere Anlagen**

Für Speicher, die an Standorten von anderen Anlagen im Sinne des § 5 Nummer 1 EEG 2014 installiert werden, an denen andere erneuerbare Energieträger eingesetzt werden, gilt nichts anderes.

In den vom BGH entschiedenen Fällen war jeweils die Frage zu klären, ob verschiedene Erzeugungsanlagen, die gleichartige erneuerbare Energien einsetzen, etwa mehrere Biogas-BHKW an einem Standort oder eine Vielzahl von Solarmodulen auf einer Freifläche gemeinsam als eine „Anlage“ anzusehen sind.

Der vom BGH geprägte Begriff des „Solarkraftwerks“ legt dabei zunächst nahe, dass auch ein Kombi-Kraftwerk, bestehend aus einer oder mehreren Erzeugungsanlagen und einem Speicher, als eine „Anlage“ im Sinne des EEG angesehen werden könnte.

Eine solche Anwendung des § 5 Nummer 1 EEG 2014 würde jedoch außer Acht lassen, dass ein Speicher anders als eine Erzeugungsanlage gerade verschiedene Funktionen einnehmen kann. Dies gilt in jeder Konstellation, also auch in Fällen, in denen der Speicher räumlich und technisch sehr eng mit der Erzeugungsanlage verknüpft ist. Ausgangspunkt der Betrachtung des BGH war stets die Frage, ob

verschiedene Einrichtungen im Hinblick auf die Stromerzeugung funktional zusammenwirken.

Nach der Rechtsprechung des BGH zählen nur solche Einrichtungen zur Anlage, die funktional zusammengehören *und technisch und baulich* notwendig sind. „Notwendig“ sind dabei nur solche Einrichtungen, die für die Stromerzeugung erforderlich sind oder zumindest der Stromerzeugung dienen. So hat der BGH etwa entschieden, dass die Fermenter einer Biogasanlage notwendiger Bestandteil der Stromerzeugung sind und dies wie folgt begründet:

„Nach der Legaldefinition des § 3 Nr. Nummer 1 Satz 1 EEG 2009 ist eine Anlage ‚jede Einrichtung zur Erzeugung von Strom aus Erneuerbaren Energien oder aus Grubengas.‘ **Danach genügt eine Stromgewinnungseinrichtung allein nicht; vielmehr ist zusätzlich eine Vorrichtung erforderlich, die die Zufuhr oder Bereit-stellung Erneuerbarer Energien gewährleistet.** Eine Biogasanlage setzt also (zumindest) eine Einrichtung zur Gewinnung und Aufbereitung von Biogas aus Biomasse (Fermenter) und eine Einrichtung zur energietechnischen Umwandlung von Biogas in Strom voraus (vgl. Senatsurteil vom 21. Mai 2008 - VIII ZR 308/07, WM 2008, 1799 Rn. 15 [zur Inbetriebnahme nach § 3 Absatz 4 EEG 2004]; OLG Düsseldorf, ZNER 2013, 55 f.).“ (BGH, Urteil vom 23. Oktober 2013, Az. VIII 262/12, Rn. 21; Hervorhebungen nicht im Original)

Auch in dem neueren Urteil zur Inbetriebnahme und zum Anlagenbegriff bei Photovoltaik-Anlagen betont der BGH unter Rückgriff auf die Gesetzesbegründung zum EEG 2009, dass zur Bestimmung der Anlage „neben der stromerzeugenden Einrichtung auch auf sämtliche technisch und baulich erforderlichen Einrichtungen‘ abzustellen (BT-Drucks. 16/8148, S. 38)“ ist (BGH, Urteil vom 4. November 2015, Az. VIII ZR 244/14, Rn. 17). Der BGH führt weiter aus:

„*Daher ist über die technisch-baulichen Mindestvoraussetzungen hinaus maßgeblich, ob die der Stromerzeugung dienenden Einrichtungen aus Sicht eines objektiven Betrachters in der Position eines vernünftigen Anlagenbetreibers (vgl. BT-Drucks. 16/8148, S. 50) nach dessen Konzept als eine Gesamtheit funktional zusammenwirken und sich damit **nach dem gewöhnlichen Sprachgebrauch** (BT-Drucks. 16/8148, S. 39) als eine Anlage darstellen.*“ (BGH, Urteil vom 4. November 2015, Az. VIII ZR 244/14, Rn. 19; Hervorhebungen nicht im Original)

Zu den zur Stromerzeugung dienenden Einrichtungen zählt der BGH beispielsweise die Montageeinrichtungen, da diese für die geplante effektive Stromgewinnung von erheblicher Bedeutung seien und „eine möglichst vorteilhafte Ausrichtung der einzelnen Module zur Sonneneinstrahlung für die Effektivität der Stromgewinnung ein wichtiger Bestandteil des Gesamtkonzepts“ sei. BGH, Urteil vom 4. November 2015, Az. VIII ZR 244/14, Rn. 24).

Ein Speicher im Sinne des § 5 Nummer 1 Halbsatz 2 EEG ist für die Stromerzeugung in der PV-Anlage weder erforderlich, noch dient er überhaupt der Erzeugung von Strom aus erneuerbaren Energien. Er hat - anders als beispielsweise die Montageeinrichtungen einer PV-Anlage - auch keinerlei Auswirkung auf die Effektivität des Vorgangs der Stromerzeugung. Die Installation eines Speichers trägt nichts dazu bei, dass die Stromerzeugung effektiver wird. Das Gegenteil ist der Fall: Aufgrund der stets auftretenden Umwandlungsverluste verbraucht der Speicher einen Teil des in der PV-Anlage erzeugten Stroms und ist - in dieser Funktion - nicht von anderen Stromverbrauchern zu unterscheiden.

Dass der Speicher dann zu einem späteren Zeitpunkt wieder Strom abgibt, ist - auch in den Augen des Gesetzgebers - ein neuer Vorgang. Dies zeigt auch die Regelung in § 19 Absatz 4 EEG 2014, wonach der Anspruch auf die Förderung

auch für Strom besteht, der zuvor zwischengespeichert worden ist. Würden Speicher und Erzeugungsanlage ohnehin eine Gesamtanlage, wäre es nicht erforderlich gewesen, in § 19 Absatz 4 EEG 2014 einen gesonderten Förderanspruch für den aus einem Speicher ausgespeicherten Strom zu normieren.

Nach dem Urteil des Bundesgerichtshofs vom 4. November 2015 ist zudem maßgeblich, ob sich die der Stromerzeugung dienenden Einrichtungen **nach dem gewöhnlichen Sprachgebrauch** (BT-Drucks. 16/8148, S. 39) als eine Anlage darstellen.“ (BGH, aaO. Rn. 19, Hervorhebungen nicht im Original)

Erzeugungsanlagen und Speicher, die sich am selben Standort befinden, würde man nach dem gewöhnlichen Sprachgebrauch wohl eher nicht als „eine Anlage“ bezeichnen.

Vielmehr würde man sehr genau zwischen der Erzeugungsanlage, etwa der „Solaranlage“, und dem Speicher unterscheiden, da beide unterschiedlich aussehen, verschiedene Wirkprinzipien und unterschiedliche Funktionen haben.

Hierin liegt ein erheblicher Unterschied zu dem vom BGH entschiedenen Fall, da im gewöhnlichen Sprachgebrauch aufgrund der Gleichartigkeit der Module stets von „einer Photovoltaikanlage“ die Rede ist und nicht von „vielen Photovoltaikanlagen“.

b) Gilt ein Speicher auch dann als „Anlage“ i. S. v. § 5 Nr. 1 Halbsatz 2 EEG 2014, wenn der Speicher zum Einsatz in mobilen Verbrauchseinrichtungen (z. B. Elektroauto, Pedelec) bestimmt ist?

### **1. Zur praktischen Relevanz der Frage**

Siehe oben I.1.

### **2. Antwort**

Ein Speicher gilt auch dann als Anlage im Sinne von § 5 Nummer 1 Hs. 2 EEG 2014 sowie als Stromerzeugungsanlage im Sinne von § 61 EEG 2014, wenn der Speicher zum Einsatz in mobilen Verbrauchseinrichtungen bestimmt ist, soweit der Speicher zumindest teilweise Strom aus erneuerbaren Energien aufnimmt und die aufgenommene Energie wieder in elektrische Energie umwandelt.<sup>1</sup>

### **3. Begründung**

Es besteht kein Anlass, einen Speicher, der die Anforderungen des § 5 Nummer 1 Hs. 2 EEG 2014 erfüllt, ausschließlich aufgrund seines Einsatzortes anders zu behandeln als einen Speicher, der an einem festen Ort betrieben wird.

Wenngleich es hierauf nicht ankommt – siehe hierzu sogleich III. – steht dem auch nicht entgegen, dass die Definition der Inbetriebnahme gemäß § 5 Nummer 21 EEG 2014 voraussetzt, dass die Anlage fest an dem für den dauerhaften Betrieb vorgesehen Ort und dauerhaft mit dem für die Erzeugung von Wechselstrom erforderlichen Zubehör installiert wurde.

Die Bestimmung in § 5 Nummer 21 EEG 2014 kann ohne Weiteres auch so verstanden werden, dass der dauerhaft für den Betrieb vorgesehene Ort das Elektromobil darstellt.

Eine Einordnung als Speicher im Sinne des § 5 Nummer 1 Hs. 2 EEG 2014 steht ferner auch nicht entgegen, dass in Batterien in Elektrofahrzeugen regelmäßig nicht nur Strom aus erneuerbaren Energien eingespeichert wird, sondern ferner auch Strom aus dem Netz der allgemeinen Versorgung. Denn hierauf kommt es für die Fiktion des § 5 Nummer 1 Hs. 2 EEG 2014 nicht an (siehe hierzu unten VI.).

---

<sup>1</sup> So auch Oschmann, in: Altrock/Oschmann/Theobald, EEG, 4. Aufl. 2013, § 3 Rn. 36; Hennig/von Bredow/Valentin, in: Frenz/Müggenborg/Cosack/Ekardt, EEG, 4. Aufl. 2015, § 5 Rn. 22.



Schließlich steht einer Einordnung als Anlage im Sinne des § 5 Nummer 1 Hs. 2 EEG 2014 auch nicht entgegen, dass in Elektrofahrzeugen regelmäßig ein nicht unerheblicher Verbrauch des in der Batterie zwischengespeicherten Stroms stattfindet. Dies gilt jedenfalls dann, wenn der Speicher die aufgenommene Energie (zunächst) wieder in elektrische Energie umwandelt.

Nach der Begriffsdefinition in § 5 Nummer 1 Satz 2 EEG 2014 ist nicht die Einrichtung zur Zwischenspeicherung, sondern die Einrichtung zur Umwandlung zwischengespeicherter Energie der Speicher. Ein mit zwischengespeicherter Energie betriebener Akkumulator ist zweifellos auch dann eine solche Anlage, wenn der erzeugte Strom nicht in ein Netz eingespeist, sondern einem Elektromotor zur Verfügung gestellt wird.

c) Wann ist ein (stationärer sowie ggf. mobiler) Speicher gemäß § 5 Nummer 21 EEG 2014 in Betrieb genommen? Wie kann die Inbetriebnahme eines Speichers rechtssicher nachgewiesen werden?

#### 1. Vorbemerkung

An dieser Frage zeigt sich erneut, dass dringend sachgerechte Regelungen und eine Definition von Speichern benötigt werden. Die Anwendbarkeit der Inbetriebnahmebegriffs auf Speicher bereitet aus juristischer Sicht erhebliche Schwierigkeiten, da der Begriff ganz offensichtlich nicht für Speicher konzipiert worden ist, sondern allein Erzeugungsanlagen im Blick hatte.

#### 2. Zur praktischen Relevanz der Frage

Setzt man voraus, dass es sich bei einem Speicher um eine Stromerzeugungsanlage im Sinne des § 61 handelt, so stellt sich die Frage nach der Inbetriebnahme des Speichers wohl allein bei der Anwendung des § 61 Absatz 2 Nummer 4 EEG 2014 sowie bei der Frage, ob es sich um eine Bestands-Eigenversorgungsanlage im Sinne des § 61 Absatz 3 und 4 EEG 2014 handelt. Nach § 61 Absatz 2 Nummer 4 EEG 2014 gilt bei einer Eigenversorgung eine vollständige Befreiung von der EEG-Umlage,

*„wenn Strom aus Stromerzeugungsanlagen mit einer installierten Leistung von höchstens 10 Kilowatt erzeugt wird, für höchstens 10 Megawattstunden selbst verbrauchten Stroms pro Kalenderjahr, ab der Inbetriebnahme der Stromerzeugungsanlage für die Dauer von 20 Kalenderjahren zuzüglich des Inbetriebnahmejahres.“* (Hervorhebungen nicht im Original)

Nach § 61 Absatz 3 und 4 EEG 2014 sind Bestandsanlagen unter bestimmten Voraussetzungen vollständig von der EEG-Umlage befreit. Bestandsanlagen sind dabei gemäß § 61 Absatz 3 Satz 2 Nummer 1 EEG 2014 insbesondere Stromerzeugungsanlagen, die „der Letztverbraucher vor dem 1. August 2014 als Eigenerzeuger unter Einhaltung der Anforderungen des Satzes 1 betrieben hat“.

Der Inbetriebnahme des Speichers kommt indessen nicht dieselbe Bedeutung zu wie der Inbetriebnahme einer Erzeugungsanlage, da sich die Förderhöhe für den Strom aus dem Speicher nicht nach dem Inbetriebnahmedatum des Speichers, sondern nach dem Inbetriebnahmedatum der Erzeugungsanlage bestimmt, die in den Speicher einspeist, § 19 Absatz 4 Satz 3 EEG 2014.

Zu den Zwecken dieser Stellungnahme gehen wir auch hier davon aus, dass im Rahmen der Frage c) der Begriff des „Speichers“ sich auf Einrichtungen im Sinne des § 5 Nummer 1 EEG 2014 beschränkt.

### **3. Antwort**

Ein Speicher ist im Sinne des § 5 Nummer 21 EEG 2014 in Betrieb genommen, wenn nach Herstellung der technischen Betriebsbereitschaft zum ersten Mal Strom aus dem Speicher ausgespeist worden ist.

### **4. Begründung:**

Für die Inbetriebnahme eines Speichers zum Zeitpunkt der erstmaligen Ausspeicherung von Strom spricht, dass erst zu diesem Zeitpunkt - und nicht etwa im Zeitpunkt der Einspeicherung - zum ersten Mal der Speicher seine vollständigen Funktionen, die ihn als Speicher charakterisieren - gezeigt hat und auch zum ersten Mal Strom „erzeugt“ hat.

### **Zum Nachweis:**

Da die Darlegung und ggf. der Beweis der Inbetriebnahme des Speichers wegen der daran anknüpfenden Dauer der Befreiung von der EEG-Umlage vorteilhaft für den Speicherbetreiber ist, obliegt ihm nach den allgemeinen zivilprozessualen Regeln die Darlegungs- und Beweislast hinsichtlich des Inbetriebnahmezeitpunktes. Die Inbetriebnahme kann durch jeden Nachweis, der den Anforderungen der Zivilprozessordnung (ZPO) genügt, nachgewiesen werden.

In Betracht kommt insbesondere eine Bescheinigung desjenigen, der den Speicher installiert und getestet hat, ein Inbetriebnahmeprotokoll, das vom Netzbetreiber unterzeichnet worden ist oder auch Zeugenaussagen.

d) Sind die Regelungen zur Anlagenzusammenfassung in § 61 Abs. 2 Nr. 4 i.V. m. § 32 Abs. 1 EEG2014 auf Speicher anzuwenden? Bejahendenfalls, wie?

### **1. Zur praktischen Relevanz der Frage**

Mangels einer eigenen Definition von Speichern im EEG ist davon auszugehen, dass Speicher im Sinne des § 61 Absatz 2 Nummer 4 EEG 2014 als „Stromerzeugungsanlagen“ anzusehen sind.

Dementsprechend ist die Frage d) ebenso wie die Fragen a) und b) von hoher praktischer Aktualität und Relevanz.

### **2. Antwort**

Die Regelungen zur Anlagenzusammenfassung in § 61 Absatz 2 Nummer 4 i.V.m. § 32 Absatz 1 EEG 2014 sind auf Speicher nicht anzuwenden.

### **3. Begründung:**

Zwar handelt es sich auch bei Speichern um Stromerzeugungsanlagen im Sinne des § 61 Absatz 2 Nummer 4 EEG 2014.

Eine Zusammenfassung eines Speichers mit einer anderen Stromerzeugungsanlage auf der Grundlage des § 32 Absatz 1 Satz 1 EEG 2014 kommt dennoch nicht in Betracht.

Zwar ist die Bestimmung hier nur entsprechend und nicht direkt anzuwenden. Es handelt sich allerdings nicht um eine Rechtsfolge-, sondern um eine Rechtsgrundverweisung, da die Rechtsfolge nicht stets, sondern nur unter den in § 32 Absatz 1 Satz 1 EEG 2014 genannten Voraussetzungen greifen soll, wobei die Voraussetzungen in adäquater Weise und nicht buchstäblich zu verstehen sind.

Diese Voraussetzung des § 32 Absatz 1 S. 1 Nummer 2 EEG 2014, wonach die Anlagen Strom aus gleichartigen erneuerbaren Energien erzeugen, ist dabei im Hinblick auf den Speicher und die Stromerzeugungsanlage in keinem Fall gegeben. Hier kommt erneut zum Tragen, dass der Speicher eine gänzlich andere Funktionsweise hat als die Erzeugungsanlage. Der Speicher erzeugt nicht Strom

aus der gleichartigen (erneuerbaren) Energie wie die andere Stromerzeugungsanlage. Denn bei der Umwandlung der eingespeicherten Energie in elektrische Energie findet eine Umwandlung aus einer anderen Energieform statt.

Dies gilt auch dann, wenn der gesamte in den Speicher eingespeicherte Strom aus derselben Erzeugungsanlage stammt. Die eingespeicherte Energie, die erneut in Strom umgewandelt wird, ist - egal bei welcher Art des Speichers - nicht mit der ursprünglichen Energiequelle gleich zu setzen.

In Speicheranlagen zwischengespeicherte Energie ist - anders als die in der Erzeugungsanlage eingesetzte Energie - schon nicht vom Begriff der Erneuerbaren Energien i.S.d. § 5 Nummer 14 EEG 2014 umfasst. Denn wäre zwischengespeicherter Strom stets auch Strom aus Erneuerbaren Energien i.S.d. § 5 Nummer 14, bedürfte es der Anlagenfiktion für Zwischenspeicher in § 5 Nummer 1 Halbsatz 2 nicht. Dieses Verständnis wird auch durch die Regelung des § 19 Absatz 4 gestützt, wo ein eigener Vergütungsanspruch für den nach erfolgter Zwischenspeicherung erzeugten Strom statuiert wird. Wäre der Gesetzgeber davon ausgegangen, dass der aus einem Speicher entnommene Strom (anteilig) schon begrifflich per se als aus der Erneuerbaren Energie erzeugt gilt, aus der er originär erzeugt wurde, hätte es des § 19 Absatz 4 nicht bedurft.<sup>2</sup>

Auch der systematische Vergleich mit der Begriffsbestimmung des § 5 Nr. Nummer 29 EEG 2014 zeigt, dass der Gesetzgeber eine klare Trennung zwischen dem Stromerzeugungsprozess und der späteren Speicherung und Rückverstromung zieht. So ist in der Definition „Speichergas“ in § 5 Nummer 29 EEG 2014 klargestellt, dass auch ausschließlich unter Nutzung von Strom aus erneuerbaren Energien hergestelltes Gas „keine erneuerbare Energie“ ist. Wenn also das chemische Produkt der Speicherung bereits keine erneuerbare Energie ist, muss dies erst recht für den aus diesem Speicherprodukt erzeugten Strom gelten.

- e) Welcher Wert ist für die installierte Leistung beim Einsatz von Speichern i. S. v. § 5 Nummer 1 EEG2014 anzulegen? Ist bei der Bestimmung der installierten Leistung erzeugungsseitig nach Energieträger bzw. nach Einbindung des Speichers in den AC- bzw. DC-Pfad zu unterscheiden? Bejahendenfalls: Wie ist diese Unterscheidung vorzunehmen?

Hier sollte die vom Hersteller (für den Dauerbetrieb) angegebene maximale Entladeleistung (Wirkleistung) angesetzt werden. Eine Unterscheidung nach DC oder AC Einbindung macht unseres Erachtens nach keinen Sinn, auch wenn bei DC-seitig eingebundenen Systemen mit einem etwas höherem Verlust bei der Wandlung der elektrischen Energie zu rechnen ist. Bei PV Anlagen werden schließlich nicht die Wandlungsverluste, sondern nur auf die angegebene Wirkleistung geschaut.

Sollte es jedoch in der Zukunft zu einer anderen Definition des Leistungsbegriffs für PV kommen (Netzanschlussleistung statt Leistung der Module), ist zu prüfen, ob eine Unterscheidung nach DC oder AC Einbindung sinnvoll ist.

---

<sup>2</sup> Siehe hierzu *Hennig/von Bredow/Valentin*, in: Frenz/Müggenborg/Cosack/Ekardt, EEG, 4. Aufl. 2015, § 19 Rn. 35.



- f) Besteht gemäß § 19 Absatz 4 i.V. m. Absatz 1 EEG2014 ein Förderanspruch auf den vor der Einspeisung in das Netz für die allgemeine Versorgung zwischengespeicherten Strom, wenn in dem Speicher nicht ausschließlich Strom aus erneuerbaren Energien oder Grubengas eingespeichert wurde, sich die eingespeiste Strommenge aus erneuerbaren Energien jedoch eindeutig messtechnisch erfassen und zuordnen lässt? Bejahendenfalls: Welche Messanordnungen sind dafür erforderlich?

### 1. Zur praktischen Relevanz der Frage

Die Frage ist von hoher praktischer Relevanz. Nur, wenn Speicher sowohl zur Zwischenspeicherung von Strom aus EEG-Anlagen vor Ort als auch netzgekoppelt genutzt werden, entfalten sie im Hinblick auf ihre Netz- und Systemdienlichkeit ihr volles Potenzial. Neben der Beseitigung der aktuell - und möglicher Weise auch nach § 61a EEG 2016 auch zukünftig - bestehenden mehrfachen Belastung des gespeicherten Stroms mit der EEG-Umlage würde die Förderung des in das Netz eingespeisten Anteils von Strom aus erneuerbaren Energien einen entscheidenden Beitrag zur Wirtschaftlichkeit derartiger „gemischter“ Geschäftsmodelle leisten.

### 2. Antwort

Gemäß § 19 Absatz 4 i.V. m. Absatz 1 EEG2014 besteht ein Förderanspruch auf den vor der Einspeisung in das Netz für die allgemeine Versorgung zwischengespeicherten Strom, wenn in dem Speicher nicht ausschließlich Strom aus erneuerbaren Energien oder Grubengas eingespeichert wurde, sich die eingespeiste Strommenge aus erneuerbaren Energien jedoch eindeutig messtechnisch erfassen und zuordnen lässt.

Die messtechnische Erfassung und eindeutige Zuordnung kann dadurch erfolgen,

- dass alle Strommengen, die an den Stromspeicher geliefert oder geleitet werden,
- alle Strommengen, die dem Speicher zur Einspeisung in das Netz und
- alle Strommengen, die dem Speicher zu anderen Zwecken entnommen werden,

durch geeichte Messeinrichtungen oder intelligente Messsysteme gesondert erfasst werden.

### 3. Begründung:

Gemäß § 19 Absatz 1 und 4 EEG 2014 gilt:

*„Der Anspruch [auf Förderung] besteht auch dann, wenn der Strom vor der Einspeisung in das Netz zwischengespeichert worden ist. In diesem Fall bezieht sich der Anspruch auf die Strommenge, die aus dem Zwischenspeicher in das Netz eingespeist wird. Die Förderhöhe bestimmt sich nach der Höhe der finanziellen Förderung, die der Netzbetreiber nach Absatz 1 bei einer Einspeisung des Stroms in das Netz ohne Zwischenspeicherung an den Anlagenbetreiber zahlen müsste. Der Anspruch nach Absatz 1 besteht auch bei einem gemischten Einsatz von erneuerbaren Energien und Speichergasen.“*

Als Anlagen zur Stromerzeugung aus Erneuerbaren Energien gelten nach § 5 Nummer 1 Halbsatz 2 EEG 2014 auch solche Einrichtungen,

*„die zwischengespeicherte Energie, die ausschließlich aus erneuerbaren Energien stammt, in elektrische Energie umwandeln“.*

Hinsichtlich der Ausschließlichkeit des Einsatzes erneuerbarer Energien im Zusammenhang mit dem Speicher stellt sich dabei die Frage, worauf sich die Ausschließlichkeit bezieht. Es wäre grundsätzlich denkbar, dass der erzeugte

Strom, der eingespeicherte Strom oder der in das Netz eingespeiste Strom ausschließlich aus erneuerbaren Energien stammen muss.

Nicht fernliegend erschiene hier angesichts des anlagenbezogenen Ausschließlichkeitsprinzips in § 19 Absatz 1 EEG 2014 eine Regelung, wonach der gesamte in den Speicher eingespeicherte Strom ausschließlich aus erneuerbaren Energien stammen muss. In diesem Fall wäre eine Förderung von Strom aus einem Speicher, der auch Strom aus dem Netz entnimmt, nach dem EEG ausgeschlossen.

Der insofern eindeutige Wortlaut des § 5 Nummer 1 Satz 2 bezieht die Ausschließlichkeit jedoch gerade nicht darauf, dass alle eingespeicherten Strommengen ausschließlich aus erneuerbaren Energien stammen dürfen, damit der Speicher als „Anlage“ im Sinne des § 5 Nummer 1 EEG 2014 gilt. Denn die Regelung spricht von „zwischenengespeicherter Energie, die ausschließlich aus Erneuerbaren Energien stammt“ und nicht etwa davon, dass ausschließlich „Energie, die aus Erneuerbaren Energien stammt, zwischenengespeichert wird“<sup>3</sup> oder dass von der Anlagenfiktion des § 5 Nummer 1 Satz 2 nur Einrichtungen umfasst sein sollen, die ausschließlich zwischenengespeicherte Energie, die aus Erneuerbaren Energien stammt, wiederverstromen.<sup>4</sup>

Da der Strom aus Zwischenspeichern gemäß § 19 Absatz 4 EEG 2014 nicht als Strom aus Erneuerbaren Energien einzuordnen ist, sondern erst - in Fortführung des § 5 Nummer 1 Halbsatz 2 EEG 2014- im Wege einer Fiktion förderfähig wird, nach der quasi anzunehmen ist, dass es sich bei der ausgespeisten Strommenge um die aus der EE-Anlage in den Speicher eingeleiteten handelt, kommt auch eine gemischte Nutzung des Speichers und die anteilige Förderung von Strom aus dem Speicher nach dem EEG in Betracht.

Das Ausschließlichkeitsprinzip des § 19 Absatz 1 EEG 2014 ist insoweit in § 19 Absatz 4 nicht ebenso streng verankert worden. Denn schließlich stellt § 19 Absatz 4 EEG 2014 nicht auf den Speicher als Anlage ab, sondern auf die zwischenengespeicherten und ausgespeisten Strommengen. In Verbindung mit dem allein auf die oben dargestellte Auslegung des § 5 Nummer 1 Halbsatz 2 EEG 2014, wonach hinsichtlich der zwischenengespeicherten Strommengen eine Mischung aus Strom aus erneuerbaren Energien und aus Graustrom aus dem Netz in Betracht kommt, wird deutlich, dass Strom, der aus einem entsprechenden Speicher in das Netz eingespeist wird, in dem Umfang förderfähig sein kann, wie Strom aus erneuerbaren Energien in den Speicher eingespeist worden ist.

Zu beachten ist dabei, dass hinsichtlich der Zwischenspeicherung von Strom aus Erneuerbaren Energien in Speichergasen i.S.d. §§ 5 Nummer 29, 19 Absatz 4 Satz 4 EEG 2014 ein strengeres Ausschließlichkeitsregime gilt als bei sonstigen Speichertechnologien. So verlangt § 5 Nummer 29 EEG 2014, dass der im Speichergas zwischenengespeicherte Strom ausschließlich solcher aus Erneuerbaren Energien zu sein hat.

Auch wenn verschiedene Anlagenbetreiber in denselben Speicher einspeisen, muss in der Praxis geklärt werden, wie sich die Förderung des ausgespeisten Stroms bemisst. Hierzu wird vorgeschlagen, durch entsprechende Mess- und Berechnungsverfahren den jeweiligen Anteil der eingespeisten Strommengen zu bestimmen und die jeweils einschlägigen anlagenbezogenen anzulegenden Werte nach den prozentualen Anteilen der aus ihnen stammenden Strommengen zuzuordnen. Hieraus ließe sich letztlich die Endförderungshöhe für die gesamte

<sup>3</sup> So auch Hennig/von Bredow/Valentin, in: Frenz/Müggenborg/Cosack/Ekardt, EEG, 4. Aufl. 2015, § 5 Rn. 22; Sailer, ZNER 2011, 249 (251), der aber auch ein redaktionelles Versehen des Gesetzgebers für möglich hält.

<sup>4</sup> So auch Wieser, ZUR 2011, 240 (242); Thomas, ZNER 2011, 608 (611). A.A. wohl Oschmann, in: Altrock/Oschmann/Theobald, EEG., 3. Aufl. 2011, § 3 Rn. 35.

Strommenge berechnen, die aus dem Speicher eingespeist wird.<sup>5</sup> Diese Grundsätze lassen sich auf die gemischte Nutzung von Speichern als Zwischenspeicher von Strom aus erneuerbaren Energien und als Speicher für Graustrom aus dem Netz oder zum Beispiel zur Regelleistung übertragen.

Die messtechnische Erfassung und eindeutige Zuordnung kann dabei dadurch erfolgen,

- dass alle Strommengen, die an den Stromspeicher geliefert oder geleitet werden,
- alle Strommengen, die dem Speicher zur Einspeisung in das Netz und
- alle Strommengen, die dem Speicher zu anderen Zwecken entnommen werden,

durch geeichte Messeinrichtungen oder intelligente Messsysteme gesondert erfasst werden.

**Kontakt:**

BSW - Bundesverband Solarwirtschaft e.V.  
Jörg Mayer  
Französische Str. 23  
10117 Berlin  
[mayer@bsw-solar.de](mailto:mayer@bsw-solar.de)

---

<sup>5</sup>Vgl. hierzu Hennig/von Bredow/Valentin, in: Frenz/Müggenborg/Cosack/Ekardt, EEG, 4. Aufl. 2015, § 19 Rn. 3 mit Verweis auf Wieser, ZNER 2011, 240 (243).