

UPDATE ENERGIERECHT

VERZICHT AUF GESETZLICHEN ZAHLUNGSANSPRUCH NICHT MANGELS EINHALTUNG DER SCHRIFTFORM UNWIRKSAM

Bundesgerichtshof, Beschluss vom 12.11.2019, EnVR 108/18

Die Beschwerdeführerin ist Inhaberin einer immissionsschutzrechtlichen Genehmigung zur Errichtung und zum Betrieb von Windenergieanlagen an Land. Per Telefax verzichtete sie gegenüber der Bundesnetzagentur (BNetzA) auf den gesetzlichen Zahlungsanspruch nach § 19 EEG für den erzeugten Strom. Dies setzt eine „schriftliche Erklärung“ voraus (§ 22 Abs. 2 Satz 2 Nr. 2 lit. c EEG). Die BNetzA bestätigte den wirksamen Verzicht. Nach erfolgloser Teilnahme an mehreren Ausschreibung nach EEG machte die Beschwerdeführerin gerichtlich geltend, dass ihr Verzicht auf den gesetzlichen Zahlungsanspruch formunwirksam sei.

Der Bundesgerichtshof (BGH) wies wie schon die Vorinstanzen die Beschwerde zurück. Es könne dahinstehen, ob durch den Verzicht per Telefax das Schriftformerfordernis entsprechend § 126 BGB gewahrt sei. Denn jedenfalls sei die Beschwerdeführerin nach Treu und Glauben daran gehindert, sich auf einen eventuellen Formmangel zu berufen. Sie habe sich in hohem Maße widersprüchlich verhalten, indem sie den aus der Verzichtserklärung resultierenden Vorteil vollständig in Anspruch genommen, und erst nach Ausbleiben des erhofften Erfolgs einen Formmangel gerügt habe. Der Vorteil der Verzichtserklärung liege bereits in der bloßen Teilnahme an einer Ausschreibung, welche hier gleich mehrfach erfolgte. Dies eröffne die Möglichkeit eines höheren Erlöses gegenüber dem gesetzlichen Zahlungsanspruch. Ob sich diese realisiere, sei nach der gesetzlichen Wertung das Risiko des Unternehmers, der sich an der zuvor getroffenen Entscheidung gegen den gesetzlichen Zahlungsanspruch dann festhalten lassen müsse. Vor diesem Hintergrund sei es auch irrelevant, ob der Anlagenbetreiber den Formmangel bereits im Zeitpunkt seiner Teilnahme an der Ausschreibung oder erst danach kenne.

Bedeutung für die Praxis

Der BGH stellt mit dieser Entscheidung klar, dass es für Anlagenbetreiber nach einer Verzichtserklärung nach § 22 Abs. 2 Satz 2 EEG jedenfalls nach der mehrfachen erfolglosen Teilnahme an Ausschreibungen kein Zurück durch Berufung auf Formmängel der eigenen Erklärung gibt. Er deutet jedoch an, dass die Berufung auf einen Formmangel möglich sein kann, noch bevor der Anlagenbetreiber an einer Ausschreibung teilgenommen hat. Ob ein widersprüchliches Verhalten vorliegt, dürfte somit nur einzelfallbezogen zu beantworten sein. Soweit es noch Altfälle gibt, in denen der Verzicht erklärt wurden, ein Zuschlag aber nicht erzielt werden konnte oder eine Ausschreibungsteilnahme noch nicht erfolgte, sollten Anlagenbetreiber prüfen, ob Formmängel ihrer Erklärung nach § 22 Abs. 2 Satz 2 Nr. 2 lit c) EEG vorliegen und ein Weg in die gesetzliche Vergütung eröffnet sein kann.