

# Stellungnahme zum Landes- gesetz zur Installation von Solaranlagen (Landessolargesetz – LSolarG)

Gesetzentwurf der Fraktionen der SPD, BÜNDNIS  
90/DIE GRÜNEN und FDP – Drucksache 18/555

**Anhörverfahren des Ausschusses für Klima, Energie und  
Mobilität des Landtags Rheinland-Pfalz**

**06.09.2021**

erstellt von  
**Dr. Nils Wegner, LL.M. (Stockholm)**  
**Dr. Markus Kahles**

## II Stellungnahme zum Landesgesetz zur Installation von Solaranlagen (Landessolargesetz)

Zitiervorschlag:

**Wegner/Kahles, Stellungnahme zum Landesgesetz zur Installation von Solaranlagen (Landessolargesetz – LSolarG), 06.09.2021.**

**Stiftung Umweltenergierecht  
Friedrich-Ebert-Ring 9  
97072 Würzburg**

Telefon  
**+49 931 794077-0**

Telefax  
**+49 931 7940 77-29**

E-Mail  
**wegner@stiftung-umweltenergierecht.de  
kahles@stiftung-umweltenergierecht.de**

Internet  
**www.stiftung-umweltenergierecht.de**

Vorstand  
**Thorsten Müller und Fabian Pause, LL.M. Eur.**

Stiftungsrat  
**Prof. Dr. Helmuth Schulze-Fielitz  
Prof. Dr. Franz Reimer  
Prof. Dr. Monika Böhm**

Spendenkonto  
**Sparkasse Mainfranken Würzburg  
IBAN: DE16 7905 0000 0046 7431 83  
BIC: BYLADEM1SWU**

# Inhaltsverzeichnis

<b>Einführung</b>	<b>1</b>
<b>A. Rechtliche Einschätzung</b>	<b>3</b>
<b>I. Gesetzgebungskompetenz</b>	<b>3</b>
<b>1. Einschlägige Kompetenztitel</b>	<b>3</b>
<b>2. Keine Sperrwirkung durch Gesetzgebung des Bundes</b>	<b>4</b>
a) Keine Sperrwirkung des EEG	5
b) Keine umfängliche Sperrwirkung des GEG	6
<b>3. Zwischenergebnis</b>	<b>8</b>
<b>II. Materielle Verfassungsmäßigkeit – insbesondere Grundrechtskonformität</b>	<b>9</b>
<b>1. Insbesondere Eigentumsgrundrecht</b>	<b>9</b>
a) Inhalts- und Schrankenbestimmung	9
b) Rechtfertigung	9
aa) Geeignetheit der Solarpflicht	9
bb) Erforderlichkeit der Solarpflicht	10
cc) Verhältnismäßigkeit i. e. S.	10
<b>2. Berufsfreiheit</b>	<b>13</b>
<b>3. Vereinbarkeit mit Garantie der kommunalen Selbstverwaltung</b>	<b>14</b>
<b>4. Widerspruchsfreiheit der Rechtsordnung</b>	<b>14</b>
<b>III. Förderfähigkeit trotz ordnungsrechtlicher Solarpflicht</b>	<b>14</b>
<b>1. Bundeshaushaltsrecht</b>	<b>14</b>
<b>2. Beihilferecht</b>	<b>15</b>
<b>B. Zusammenfassung der Kernpunkte</b>	<b>17</b>



# Einführung

Der vorliegende Entwurf zum Landessolargesetz (LSolarG-E) umfasst zehn Paragraphen: Neben der Regelung des Gesetzeszwecks (§ 1<sup>1</sup>) und des Anwendungsbereichs des Gesetzes (§ 2) werden Begriffsbestimmungen vorgenommen (§ 3). Kern des Gesetzes ist die Installationspflicht für Photovoltaikanlagen (im Weiteren als „Solarpflicht“ bezeichnet) auf Dachflächen gewerblich genutzter Neubauten nach § 4 sowie die Installationspflicht auf neuen Parkplätzen nach § 5 LSolarG-E. In den §§ 4 und 5 werden die Verpflichtungen in ihrer Reichweite bestimmt, Erfüllungsoptionen gestattet und mit anderen öffentlich-rechtlichen Pflichten koordiniert. Die Nicht-Erfüllung der so bestimmten Verpflichtungen ist nach § 9 bußgeldbewehrt. Eine Befreiungsmöglichkeit für Fälle unbilliger Härte besteht nach § 8. Die Evaluation des Gesetzes ist nach § 6, eine Verordnungsermächtigung zur Regelung von Detailfragen nach § 7 vorgesehen, zum Erlass der Verordnung ermächtigt wird das für den Klimaschutz zuständige Ministerium. § 10 regelt schließlich das Inkrafttreten des Gesetzes.

Konkret werden durch die vorgesehenen Verpflichtungen

- ▶ zum einen Bauherrinnen und Bauherren von gewerblich genutzten Neubauten mit einer Nutzfläche von mehr als 100 m<sup>2</sup> und einem Anschluss an das Stromnetz der öffentlichen Versorgung (§ 4) und
- ▶ zum anderen Bauherrinnen und Bauherren von neuen offenen Parkplätzen ab 50 Stellplätzen (§ 5)

adressiert. Die Pflichten greifen erst für Anträge ab dem 1. Januar 2023. Bestandsgebäude werden nicht erfasst. Die Pflicht beschränkt sich zudem in beiden Fällen von vornherein darauf, Anlagen mit einer Mindestfläche im Umfang von 60 % der jeweils vorhandenen „geeigneten Flächen“ zu installieren. Welche Flächen geeignet sind wird für die Photovoltaikpflicht betreffend Dachflächen in § 3 Nr. 5 als „Solarinstallations-Eignungsflächen“ definiert. Der Begriff der „geeigneten Stellplätze“ (§ 5 Abs. 1)

bleibt dagegen ohne weitere gesetzesunmittelbare Konkretisierung. Diese kann im Rahmen einer Verordnung nach § 7 erfolgen. In der Ausgestaltung des Pflichtenumfangs findet mit Blick auf Dachanlagen eine Koordination mit öffentlich-rechtlichen Pflichten zur Dachbegrünung (§ 4 Abs. 7) statt. Beide Fälle, die Solarpflicht für gewerbliche Neubauten wie die für Parkplätze werden zudem mit sonstigen öffentlich-rechtlichen Pflichten (§ 4 Abs. 8, § 5 Abs. 3 i. V. m. § 4 Abs. 8) und auch den Ausschreibungsschwellen des Erneuerbare-Energien-Gesetzes in seiner jeweils gültigen Fassung (§ 4 Abs. 2, § 5 Abs. 2) koordiniert.

Neben der Erfüllung der Verpflichtung durch eine Installation der Photovoltaikanlage sieht das Gesetz für die adressierten Bauherrinnen und Bauherren zudem weitere Erfüllungsoptionen vor: So steht es diesen frei, die Photovoltaikanlage nicht auf der geeigneten Dach- bzw. Parkplatzfläche, sondern ganz oder teilweise auf anderweitig verfügbaren näher definierten Außenflächen zu installieren (§ 4 Abs. 4, § 5 Abs. 3 i. V. m. § 4 Abs. 4). Eine Anrechnung auf die Solarpflicht ist auch im Falle der Installation solarthermischer Anlagen möglich (§ 4 Abs. 5, § 5 Abs. 3 i. V. m. § 4 Abs. 5). Zudem besteht die Möglichkeit für Bauherrinnen und Bauherren, die Pflicht dadurch zu erfüllen, dass die für eine Photovoltaikanlage geeigneten und dem Mindestmaß entsprechenden Flächen an einen Dritten zwecks Anlageninstallation verpachtet werden (§ 4 Abs. 6, § 5 Abs. 3 i. V. m. § 4 Abs. 6). Verpflichtete Bauherrinnen und Bauherren haben mithin die Möglichkeit die Erfüllung der primären Verpflichtung vollständig auf Dritte zu übertragen. Soweit es trotz der Beschränkungen der Verpflichtung, der Vorlaufzeit bis Anfang 2023 und der Erfüllungsoptionen zu unbilligen Härten kommt, ist schließlich eine vollständige oder teilweise Befreiung von der Photovoltaikpflicht auf Antrag der Bauherrinnen und Bauherren möglich (§ 8).

<sup>1</sup> Paragraphen ohne Gesetzesbezeichnung sind solche des Gesetzesentwurfs zum Landessolargesetz.

## 2 Stellungnahme zum Landesgesetz zur Installation von Solaranlagen (Landessolargesetz)

Die vorliegende Stellungnahme zu den vorstehend skizzierten Regelungen des Gesetzesentwurfs für ein Landessolargesetz nimmt allein zu dessen juristisch relevanten Fragen Stellung. Der Fokus liegt dabei auf den verfassungsrechtlich relevanten Fragen (A.). Die wichtigsten Ergebnisse werden anschließend zusammengefasst (B.).

## A. Rechtliche Einschätzung

Rechtlich stellt sich in erster Linie die Frage nach der Verfassungsmäßigkeit des Gesetzesentwurfes für ein Landessolargesetz. Rheinland-Pfalz besitzt für die vorgesehenen Regelungen die notwendige Gesetzgebungskompetenz (I.). Ein Verstoß gegen materiell-rechtliche Verfassungsvorgaben ist ebenfalls nicht ersichtlich (II.). Bei dieser Einschätzung wird davon ausgegangen, dass die Förderung von Photovoltaikanlagen nach dem Erneuerbaren-Energien-Gesetz 2021 auch bei Einführung einer ordnungsrechtlichen Pflicht nach dem Landessolargesetz rechtlich zulässig bleibt (III.).

### I. Gesetzgebungskompetenz

Im Ergebnis lässt sich das Landessolargesetz auf die Kompetenztitel des Rechts der Wirtschaft inklusive der Energiewirtschaft (Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG) einerseits sowie der Luftreinhaltung (Art. 74 Abs. 1 Nr. 24 GG) andererseits stützen (1.). Diese Titel der konkurrierenden Gesetzgebung sind nach hier vertretener Auffassung nicht durch bundesgesetzliche Aktivitäten für den Landesgesetzgeber nach Art. 72 Abs. 1 GG gesperrt (2.).<sup>2</sup>

### 1. Einschlägige Kompetenztitel

Gem. Art. 70 Abs. 1 GG haben die Länder die Befugnis zur Gesetzgebung, soweit die Verfassung dem Bund nicht eine Gesetzgebungsbefugnis verleiht. Dies allerdings tut das Grundgesetz umfangreich in den

Formen der ausschließlichen sowie der konkurrierenden Kompetenzzuweisung (im Wesentlichen: Art. 71 ff. GG). Jenseits dessen verbleiben jedoch noch Bereiche der ausschließlichen Gesetzgebung der Länder.

Für den Erlass des Landessolargesetzes in Rheinland-Pfalz kommen verschiedene Kompetenztitel in Betracht, die unterschiedlichen Bereichen des Kompetenzrechts zuzuordnen sind<sup>3</sup>. Herangezogen wird teilweise die Kompetenz zur Regelung des Bauordnungsrechts als ausschließliche Kompetenzmaterie der Länder<sup>4</sup>. Daneben werden jedoch auch die konkurrierenden Gesetzgebungstitel des Bodenrechts<sup>5</sup> (Art. 74 Abs. 1 Nr. 18 GG) einerseits sowie des Rechts der Wirtschaft (Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG) und/oder des Rechts der Luftreinhaltung<sup>6</sup> (Art. 74 Abs. 1 Nr. 24 GG) andererseits diskutiert.

Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG) hängt die Zuordnung zu einem oder auch mehreren Kompetenztiteln (sog. Kompetenzkombination)<sup>7</sup> von der wesensmäßigen und historischen Zugehörigkeit der Materie zu dem einen oder dem anderen Bereich ab<sup>8</sup>. Für die Zuordnung eines Gesetzes zu einem Kompetenztitel sind damit in erster Linie dessen Regelungsgegenstand, der Normzweck, die Wirkung, die Adressaten und die

<sup>2</sup> So auch bereits *Kahles/Halbig/Wimmer u.a.*, Pilotprojekt Dezentralisierung, Gutachten im Auftrag des MUEEF Rheinland-Pfalz, 2021, S. 131.

<sup>3</sup> Zum Folgenden siehe UBA, Climate Change 34/2020, *Palacios/Bauknecht/Ritter/Kahles/Wegner/von Gneisenau*, Photovoltaik-Pflicht mit Verpachtungskataster: Optionen zur Gestaltung einer bundesweiten Pflicht zur Installation und zum Betrieb neuer Photovoltaikanlagen, S. 40 f.

<sup>4</sup> Siehe *Päter/Gemmer*, Eine allgemeine Ausstattungspflicht von Gebäuden mit Photovoltaikanlagen in Baden-Württemberg? IR 2019, 98 (99).

<sup>5</sup> Vgl. *Buchmüller/Hemmert-Halswick*, Zur Verfassungskonformität einer (landes-)gesetzlichen Solarpflicht, ZNER 2021, 1 (3).

<sup>6</sup> *Buchmüller/Hemmert-Halswick*, Zur Verfassungskonformität einer (landes-)gesetzlichen Solarpflicht, ZNER 2021, 1 (3); *Grigoleit*, Rechtsgutachten zu „Landesrechtliche Möglichkeiten einer verpflichtenden Nutzung der Solarenergie an und auf Gebäuden in Nordrhein-Westfalen“, Ldt. NrW.-Information 17/294, S. 3 ff; UBA, Climate Change 34/2020, *Palacios/Bauknecht/Ritter/Kahles/Wegner/von Gneisenau*, Photovoltaik-Pflicht mit Verpachtungskataster: Optionen zur Gestaltung einer bundesweiten Pflicht zur Installation und zum Betrieb neuer Photovoltaikanlagen, S. 40 ff.

<sup>7</sup> *Kment*, in: Jarass/Pieroth, GG, 16. Aufl. 2020, Art. 70 Rn. 7; vgl. auch *Degenhart*, in: Sachs, GG, 8. Aufl. 2018, Art. 70 Rn. 58.

<sup>8</sup> Vgl. z. B. BVerfGE 48, 367 (373).

## 4 Stellungnahme zum Landesgesetz zur Installation von Solaranlagen (Landessolargesetz)

Staatspraxis entscheidend<sup>9</sup>. Maßgeblich ist, welche Materie schwerpunktmäßig betroffen ist<sup>10</sup>.

Zwar kommen nach der gesetzgeberisch intendierten Wirkung des Landessolargesetzes (vermehrte Errichtung von PV-Anlagen auf den erfassten Gebäudedächern und über Parkplatzflächen) und dem betroffenen Adressatenkreises (Bauherrinnen und Bauherren) durchaus die Kompetenzmaterien des Bodenrechts und auch des Bauordnungsrechts in Form des sog. ökologischen Bauordnungsrechts in Betracht. Seinem Regelungszweck nach verfolgen die Regelungen des Landessolargesetzes jedoch gerade keine städtebaulichen Zwecke. Die zu etablierende Solarpflicht soll gerade im Rahmen des bodenrechtlichen Bauplanungsrechts seine Verwirklichung finden und diesen Rahmen nicht ihrerseits ausgestalten<sup>11</sup>. Auch der bauordnungsrechtliche Bezug wird spätestens dort verlassen, wo die Photovoltaikanlagen nicht zum Zwecke der Befriedigung des in den baulichen Anlagen verbrauchten Stroms errichtet werden, sondern gerade darüber hinaus einen Beitrag zur Deckung des allgemeinen Strombedarfs aus erneuerbaren Quellen leisten sollen.

Primärer Zweck des Gesetzes ist nach dessen § 1 Abs. 1 die nachhaltige Beschleunigung des Ausbaus der Photovoltaik in Rheinland-Pfalz als ergänzenden und angemessenen Beitrag zu den Klimaschutzbemühungen zu erreichen. Nach der Entwurfsbegründung soll so auch dazu beigetragen werden, das rheinland-pfälzische energiepolitische Ziel zu erreichen, den Strombedarf des Landes bis zum Jahr 2030

bilanziell vollständig aus erneuerbaren Energien zu decken<sup>12</sup>. Diese Regelungszwecke – Verringerung der Treibhausgasemissionen zum Schutz des Klimas einerseits und Umstellung der Stromversorgung auf erneuerbare Energien andererseits – unterfallen sowohl dem Kompetenztitel des Rechts der Wirtschaft als auch der Luftreinhaltung<sup>13</sup>. Ggf. vorhandene sekundäre Nebenzwecke des Gesetzes müssen dagegen bei der kompetenzrechtlichen Einordnung zurücktreten<sup>14</sup>. Für die Heranziehung beider Kompetenztitel (Recht der Wirtschaft sowie Recht der Luftreinhaltung) spricht auch die Staatspraxis, wonach etwa auch der Bund sowohl die Ausgestaltung von energetischen Anforderungen an Gebäude als auch der Förderung des Ausbaus erneuerbarer Energien auf die Titel zur Regelung des Rechts der Wirtschaft und der Luftreinhaltung als kombinierte Kompetenztitel gestützt hat<sup>15</sup>.

## 2. Keine Sperrwirkung durch Gesetzgebung des Bundes

Die Inanspruchnahme der Kompetenztitel der Luftreinhaltung sowie der Wirtschaft durch den Gesetzgeber in Rheinland-Pfalz wäre auch nicht durch bundesgesetzgeberisches Tätigwerden gesperrt. Einheitlich beurteilt wird diese Frage in der Literatur allerdings nicht<sup>16</sup>. Zwar sprechen die besseren Argumente nach vorliegender Ansicht gegen eine Sperrwirkung. Eine abschließende verfassungsgerichtliche Klärung der Frage existiert hierzu jedoch nicht.

<sup>9</sup> Degenhart, in: Sachs, GG, 8. Aufl. 2018, Art. 70, Rn. 57; Voßkuhle/Wischmeyer, Grundwissen – Öffentliches Recht: Gesetzgebungskompetenzen, JuS 2020, 315 (317).

<sup>10</sup> BVerfGE 97, 228 (252); BVerfGE 98, 265 (299); Degenhart, in: Sachs, GG, 8. Aufl. 2018, Rn. 61. Kment, in: Jarass/Pieroth, GG, 16. Aufl. 2020, Art. 70 Rn. 8.

<sup>11</sup> UBA, Climate Change 34/2020, Palacios/Bauknecht/Ritter/Kahles/Wegner/von Gneisenau, Photovoltaik-Pflicht mit Verpachtungskataster: Optionen zur Gestaltung einer bundesweiten Pflicht zur Installation und zum Betrieb neuer Photovoltaikanlagen, S. 41.

<sup>12</sup> Ldt.-Drs. 18/555, S. 1.

<sup>13</sup> UBA, Climate Change 34/2020, Palacios/Bauknecht/Ritter/Kahles/Wegner/von Gneisenau, Photovoltaik-Pflicht mit Verpachtungskataster: Optionen zur Gestaltung einer bundesweiten Pflicht zur Installation und zum Betrieb neuer Photovoltaikanlagen, S. 41.

<sup>14</sup> Allgemein BVerfGE 121, 317 (348); bzgl. Erwägungen für eine Zuordnung der Regelungen einer Solarpflicht zum Bauordnungsrecht auch Buchmüller/Hemmert-Halswick, Zur Verfassungskonformität einer (landes-)gesetzlichen Solarpflicht, ZNER 2021, 1 (3) sowie bereits UBA, Climate Change 34/2020, Palacios/Bauknecht/Ritter/Kahles/Wegner/von Gneisenau, Photovoltaik-Pflicht mit Verpachtungskataster: Optionen zur Gestaltung einer bundesweiten Pflicht zur Installation und zum Betrieb neuer Photovoltaikanlagen, S. 41 f.

<sup>15</sup> So für das Gebäudeenergiegesetz (GEG) BT-Drs. 19/16716, S. 108; für das Erneuerbare-Energien-Gesetz 2021 zuletzt BT-Drs. 19/23482, S. 81. Vgl. auch Buchmüller/Hemmert-Halswick, Zur Verfassungskonformität einer (landes-)gesetzlichen Solarpflicht, ZNER 21, 1 (3).

<sup>16</sup> Skeptisch insbesondere Buchmüller/Hemmert-Halswick, Zur Verfassungskonformität einer (landes-)gesetzlichen Solarpflicht, ZNER 2021, 1 (3 ff.).



Im Bereich der konkurrierenden Gesetzgebung<sup>17</sup> sind die Länder gem. Art. 72 Abs. 1 GG nur solange und soweit zur Gesetzgebung ermächtigt, wie nicht der Bund eine abschließende gesetzliche Regelung für eine bestimmte Materie getroffen hat. Ob eine abschließende Regelung mit Sperrwirkung vorliegt, ist nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts im Wege der objektivierten Auslegung und durch Betrachtung des gesamten einschlägigen Regelungskomplexes zu bestimmen<sup>18</sup>. Der diesbezügliche Wille des Gesetzgebers muss aus dem Gesetz ersichtlich werden, kann sich jedoch auch in einem beredten Schweigen ausdrücken<sup>19</sup>.

### a) Keine Sperrwirkung des EEG

Diskutiert wird eine Sperrwirkung hinsichtlich der Regelung landesrechtlicher Solarpflichten vor allen Dingen mit Blick auf die unterschiedlichen Fassungen des Erneuerbare-Energien-Gesetzes (EEG)<sup>20</sup>. Auch dieses wird – in seiner aktuellen Fassung als EEG 2021 – sowohl auf den Kompetenztitel des Rechts der Wirtschaft als auch den Titel für das Recht der Luftreinhaltung gestützt<sup>21</sup>. Erwogen wird, dass der Bundesgesetzgeber mit der Schaffung von Förderansprüchen für Photovoltaikanlagen (§§ 19 ff. EEG 2021) eine abschließende Entscheidung für eine Steuerung des Photovoltaikausbaus über eine Anreizförderung und damit gegen ordnungsrechtliche Verpflichtungen getroffen habe.

Insoweit hat jedoch der Hamburgische Gesetzgeber anlässlich der dortigen Einführung einer Solarpflicht überzeugend darauf hingewiesen, dass das EEG „sich mit der Förderung und Einspeisung“ beschäftige, „nicht mit Ort und Konditionen der Errichtung [...]“<sup>22</sup>. Auch *Grigoleit* hat die unterschiedlichen Zweckrichtungen von EEG einerseits und landesrechtlichen Solarpflichten andererseits in einem Gutachten für den Landtag Nordrhein-Westfalen klar benannt und darauf hingewiesen, dass es dem EEG-Gesetzgeber darum ging, „die Erzeugung von Strom aus erneuerbarer Energie wirtschaftlich zu gestalten. Die Regulierung zielt demnach auf den Betrieb, nicht aber die Errichtung. Die vorgeschaltete Frage einer Pflicht zur Errichtung von Anlagen wird durch die betriebsbezogenen Vergütungsregelungen nicht berührt.“<sup>23</sup>

Auch wenn das EEG in seiner aktuellen wie auch in seinen älteren Fassungen sehr wohl raumbezogene Kriterien für die Förderung erneuerbarer Energien enthalten, und insoweit argumentiert wird, dass der Gesetzgeber auch die Frage der räumlichen Belegenheit von PV-Anlagen jedenfalls mit-adressiert hat<sup>24</sup>, so bleibt die Förderung doch stets betriebsbezogen und soll allein die Wirtschaftlichkeit des Anlagenbetriebs an bestimmten Standorten sicherstellen und damit anreizen. Landesrechtliche Pflichten zur Errichtung von Anlagen, d. h. Pflichten, die sich auf das Ob der Anlagenerrichtung beziehen, werden dadurch aber gerade nicht ausgeschlossen. Die

<sup>17</sup> Ausgenommen hiervon sind die – hier allerdings nicht einschlägigen – Materien der sog. Abweichungsgesetzgebung nach Art. 72 Abs. 3 GG, bei denen die Länder trotz bundesrechtlicher Regelungen abweichend tätig werden können.

<sup>18</sup> BVerfGE 113, 348 (369).

<sup>19</sup> BVerfGE 102, 99 (114 f.), BVerfGE 98, 265 (300); *Degenhart*, in: Sachs, GG, 8. Aufl. 2018, Art. 72 Rn. 25, 27.

<sup>20</sup> Soweit in diesem Zusammenhang auch eine mögliche Sperrwirkung des Klimaschutzgesetzes des Bundes angesprochen wird, wird diese einmütig verneint und hier nicht weiter thematisiert, *Buchmüller/Hemmert-Halswick*, Zur Verfassungskonformität einer (landes-)gesetzlichen Solarpflicht, ZNER 2021, 1 (4); *Grigoleit*, Rechtsgutachten zu „Landesrechtliche Möglichkeiten einer verpflichtenden Nutzung der Solarenergie an und auf Gebäuden in Nordrhein-Westfalen“, Ldt. NrW.-Information 17/294, S. 6. Auch eine Sperrwirkung des BauGB, das gem. § 9 Abs. 1 Nr. 23 b) BauGB eine beschränkte Möglichkeit zur Begründung von Solarpflichten innerhalb von Baugebieten kennt, wird überzeugend zurückgewiesen. Diesbezügliche Zweifel werden hier nicht geteilt, vgl. noch einmal *Grigoleit*, a. a. O.,

S. 27 ff.; zu diesbezüglichen Zweifeln *Buchmüller/Hemmert-Halswick*, a. a. O., S. 8 f.

<sup>21</sup> BT-Drs. 19/23482, S. 81; zu den älteren Fassungen vgl. auch *Grigoleit*, Rechtsgutachten zu „Landesrechtliche Möglichkeiten einer verpflichtenden Nutzung der Solarenergie an und auf Gebäuden in Nordrhein-Westfalen“, Ldt. NrW.-Information 17/294, S. 6.

<sup>22</sup> Hamburgische Bürgerschaft Drs. 21/19200, Anlage B S. 21. Skeptisch gegenüber dieser Argumentation *Buchmüller/Hemmert-Halswick*, Zur Verfassungskonformität einer (landes-)gesetzlichen Solarpflicht, ZNER 2021, 1 (5).

<sup>23</sup> Mit weiteren Belegen aus den Gesetzesbegründungen älterer Fassungen des EEG *Grigoleit*, Rechtsgutachten zu „Landesrechtliche Möglichkeiten einer verpflichtenden Nutzung der Solarenergie an und auf Gebäuden in Nordrhein-Westfalen“, Ldt. NrW.-Information 17/294, S. 8.

<sup>24</sup> *Buchmüller/Hemmert-Halswick*, Zur Verfassungskonformität einer (landes-)gesetzlichen Solarpflicht, ZNER 2021, 1 (5)

Entscheidung des EEG für ein Förderrecht muss keineswegs als Absage an ordnungsrechtliche Pflichten in den Ländern gelesen werden, sondern kann auch als bloße Etablierung eines ersten Schrittes, d. h. als Mindestregelung verstanden werden. In diesem Sinne verstanden schafft das EEG durch die Förderung von Anlagen überhaupt erst die Voraussetzungen für die Etablierung ordnungsrechtlicher Pflichten in den Ländern, die erst durch die Schaffung der wirtschaftlichen Grundvoraussetzungen umsetzbar und verhältnismäßig werden.

Auch aus den Regelungsansätzen des EEG für eine Mengensteuerung des PV-Ausbaus, namentlich der Regelung des Ausbaupfades nach § 4 Nr. 3 EEG 2021 und des atmenden Deckels nach § 49 EEG 2021 muss keine Sperrwirkung für landesrechtliche PV-Pflichten abgeleitet werden. Zwar ist es richtig, dass der Erfolg landesrechtlicher PV-Pflichten Einfluss auf das Erreichen des Ausbaupfades hat und möglicherweise zu dessen Überschreitung führt. Keineswegs zwingend ist es jedoch, hierin einen Verstoß gegen ein bundesrechtlich sorgsam austariertes System der Mengensteuerung zu erblicken<sup>25</sup>. Das Bundesrecht ist in puncto Mengensteuerung in keiner Weise konsistent. Relevante Regelungen liegen dabei keinesfalls allein innerhalb des EEG, sondern auch jenseits dessen. So hat der Bundesgesetzgeber trotz vorhandenen förderrechtlichen Ausbaupfades mit Öffnungsklauseln im Baugesetzbuch selbst die Grundlage für landesrechtliche pauschale Abstandsregelungen geschaffen, die zur Unterschreitung der Ausbaupfade im Bereich der Windenergie selbst beigetragen haben. Auf der anderen Seite sieht das Bundesrecht die Etablierung kommunaler PV-Pflichten mittels bauplanungsrechtlicher Festsetzungen (§ 9 Abs. 1 Nr. 23a BauGB) oder im Rahmen städtebaulicher Verträge vor<sup>26</sup>. Zudem sind nach

allgemeiner Ansicht auch landesrechtliche Fördermöglichkeiten durch das EEG nicht ausgeschlossen<sup>27</sup>, obwohl auch diese gezielt Einfluss auf den PV-Ausbau und damit Einfluss auf das Erreichen bzw. die Überschreitung der Ausbaupfade nehmen. Das EEG enthält nach alldem vor allen Dingen Mechanismen zur Begrenzung der Förderkosten, um die Belastung der Stromverbraucher und Steuerzahler mit den Förderkosten des EEG zu begrenzen. Ein konsistentes System der Mengensteuerung, dass jenseits der Kostenfrage Einhaltung verlangt, existiert dagegen nicht und kann deshalb auch nicht durch landesrechtliche PV-Pflichten ausgehebelt werden. In diesem Sinne kann auch die Abschaffung des Ausbaudeckels in § 49 Abs. 5 EEG 2017 gelesen werden, womit eine bislang bestehende absolute Fördergrenze für PV-Anlagen gerade nicht länger besteht und der Bundesgesetzgeber damit ein wesentliches – das stärkste – Element seines Ansatzes für eine Mengensteuerung abgeschafft hat. Mögliche Absenkungen der Vergütungssätze in Folge eines verstärkten Ausbaus von PV-Anlagen auf der Grundlage von PV-Pflichten sind deshalb ausschließlich dort zu verarbeiten, soweit sie sich auf deren Grundrechtskonformität auswirken. Ihre Berücksichtigung im Rahmen der Kompetenzfrage würde dagegen dem Bundesgesetzgeber einen systemischen Ansatz unterstellen, den dieser selbst nicht durchhält und wohl auch nicht gewählt hat.

### b) Keine umfängliche Sperrwirkung des GEG

Auch durch die Regelung des Gebäudeenergiegesetzes (GEG)<sup>28</sup> hat der Bund nach hier vertretener Ansicht keine Sperrwirkung für ein Landessolargesetz herbeigeführt. Dies gilt auch für die Regelungen des Gesetzentwurfs zum Landessolargesetz soweit diese sich auf Dachflächen von Gebäuden beziehen<sup>29</sup>. Die in der Literatur

<sup>25</sup> So aber die Erwägung bei *Buchmüller/Hemmert-Halswick*, Zur Verfassungskonformität einer (landes-)gesetzlichen Solarpflicht, ZNER 2021, 1 (7).

<sup>26</sup> Hierauf verweisen auch *Buchmüller/Hemmert-Halswick*, Zur Verfassungskonformität einer (landes-)gesetzlichen Solarpflicht, ZNER 2021, 1 (5), die hierin aber vor allen Dingen ein Argument gegen eine Systementscheidung für einen förderrechtlichen Ansatz erblicken. Die Regelung lässt sich jedoch genauso auch als Argument gegen ein konsistentes System der Mengensteuerung anführen.

<sup>27</sup> Vgl. 80a EEG 2021, der eine Kumulierung unter Maßgaben explizit gestattet.

<sup>28</sup> Gesetz zur Einsparung von Energie und zur Nutzung erneuerbarer Energien zur Wärme- und Kälteerzeugung in Gebäuden, eingeführt durch das Gesetz zur Vereinheitlichung des Energieeinsparungsrechts für Gebäude und zur Änderung weiterer Gesetze vom 08.08.2020, BGBl. I 2020, S. 1728.

<sup>29</sup> So im Ergebnis auch *Buchmüller/Hemmert-Halswick*, Zur Verfassungskonformität einer (landes-)gesetzlichen Solarpflicht, ZNER 2021, 1 (8); differenzierend

hiergegen angeführten Argumente überzeugen letztlich nicht. Auch insoweit existiert allerdings keine abschließende verfassungsgerichtliche Entscheidung.

Das Gebäudeenergiegesetz hat die Regelungen des bisherigen Erneuerbare-Energien-Wärmegesetzes (EEWärmeG)<sup>30</sup> sowie des Energieeinspargesetzes (EnEG) und der Energieeinsparverordnung (EnEV) im Wesentlichen zusammengeführt. Mit Blick auf die hier interessierende Frage hat es allerdings auch die Rechtsänderung gegeben, dass das GEG nunmehr auch eine Deckung des Wärme- und Kälteenergiebedarfs durch Strom aus erneuerbaren Energien und damit auch durch Strom aus erneuerbarer Strahlungsenergie erlaubt. § 10 Abs. 2 Nr. 3 GEG hat insoweit den bisherigen § 3 Abs. 1 EEWärmeG ersetzt und modifiziert. Nach der Legaldefinition in § 2 Abs. 1 Nr. 3 EEWärmeG zum Begriff der erneuerbaren Energien, aus denen auch danach der Wärme- und Kältebedarf zu decken war, hatte Strom aus Photovoltaikanlagen gerade noch nicht gezählt. Dies hat sich erst mit der entsprechend erweiterten Legaldefinition in § 3 Abs. 2 Nr. 3 GEG und § 36 GEG geändert, in dem insoweit die Einzelheiten der Pflichterfüllung nach § 10 Abs. 2 Nr. 3 GEG geregelt sind und wonach nunmehr eine Pflichterfüllung durch die Nutzung von Strom aus erneuerbaren Energien zugelassen wird.<sup>31</sup>

Wenn aber der Bundesgesetzgeber damit im GEG nunmehr auch eine Deckung des Wärme- und Kältebedarfs durch Strom aus solarer Strahlungsenergie zulässt, so lässt sich argumentieren, dass damit eine umfangreiche Sperrwirkung für landesrechtliche Solarpflichten bei Neubauten geschaffen wurde. Zwingend ist diese Argumentation jedoch nicht. Im Gegenteil, näher liegt, dass der Bundesgesetzgeber lediglich eine Sperrwirkung für die Ausgestaltung von Solarpflichten mit Blick auf die Deckung des Wärme- und Kältebedarfs bei Neubauten,

nicht aber auch für die Deckung anderweitiger Bedarfe herbeigeführt hat.

Zwar hat der Bundesgesetzgeber in den Gesetzesmaterialien zum Gebäudeenergiegesetz betont, dass es ihm auch um die Verhinderung einer Rechtszersplitterung geht und die Gefahr einer solchen in der Tat im Raum stünde, wenn in den Ländern nunmehr verschiedene Solarpflichten etabliert werden, die eine Ermittlung der dann uneinheitlichen Pflichten zur Verwendung erneuerbarer Energien bei der Errichtung von Gebäuden erschweren. Die Argumentation im Gesetzesentwurf zum GEG ist auch insoweit konsistent, als dass der Bundesgesetzgeber für den Erlass des GEG die Erforderlichkeit einer bundeseinheitlichen Regelung zur Wahrung der Rechts- und Wirtschaftseinheit nach Art. 72 Abs. 2 GG zu begründen hatte. Zu beachten ist aber, dass sämtliche Regelungen des GEG allein auf die Deckung des Wärme- und Kältebedarfs in Gebäuden gerichtet sind. Dies gilt insbesondere auch für den hier betrachteten § 10 Abs. 2 Nr. 3 GEG und für den Titel des GEG selbst ([...] zur Wärme- und Kälteerzeugung in Gebäuden). Wortlaut und Gesetzessystematik des GEG sind aber für die Ermittlung, inwieweit von der Regelung eine Sperrwirkung ausgeht, vorrangig heranzuziehen, während Aspekte der Gesetzgebungsgeschichte und der Gesetzesmaterialien allein von sekundärer Bedeutung sind.<sup>32</sup> Dann aber sprechen die besseren Gründe gegen die Annahme einer umfassenden Sperrwirkung zu Lasten der Länder bei der Ausgestaltung von Landessolarpflichten. Der Bund hat allein die Deckung des Wärme- und Kältebedarfs aus erneuerbaren Energien im GEG abschließend geregelt. Die Ausgestaltung von Pflichten zur Installation von PV-Anlagen zur Deckung anderweitiger Bedarfe ist nach hier vertretener Ansicht hiervon unberührt geblieben.<sup>33</sup>

aber für die vorliegende Frage einer Solarpflicht von Neubauten ebenfalls eine Sperrwirkung verneinend GEG *Grigoleit*, Rechtsgutachten zu „Landesrechtliche Möglichkeiten einer verpflichtenden Nutzung der Solarenergie an und auf Gebäuden in Nordrhein-Westfalen“, Ldt. NrW.-Information 17/294, S. 25. Eine Sperrwirkung für die Verpflichtung bzgl. Stellplätzen liegt demgegenüber ohnehin fern.

<sup>30</sup> Gesetz zur Förderung Erneuerbarer Energien im Wärmebereich vom 7.8.2008 (BGBl. I S. 1658), in Kraft getreten am 1.1.2009, außer Kraft getreten aufgrund

Gesetzes vom 8.8.2020 (BGBl. I S. 1728) mit Wirkung vom 1.11.2020.

<sup>31</sup> Vgl. zu dieser Neuerung im GEG *Grigoleit*, Rechtsgutachten zu „Landesrechtliche Möglichkeiten einer verpflichtenden Nutzung der Solarenergie an und auf Gebäuden in Nordrhein-Westfalen“, Ldt. NrW.-Information 17/294, S. 13.

<sup>32</sup> BVerfG, NJW 2004, S. 750 (755).

<sup>33</sup> Mit vorstehender Argumentation und weiteren Argumenten siehe *Grigoleit*, Rechtsgutachten zu

Nichtsdestotrotz ist der Erlass des GEG durch den Bund kompetenzrechtlich für die Regelung einer Landessolarpflicht von Bedeutung: Die vom Bund hier statuierte Verpflichtung für die Deckung des Kälte- und Wärmebedarfs von Gebäuden darf durch den rheinland-pfälzischen Gesetzgeber nicht beeinträchtigt werden. Insbesondere dürfen den nach dem GEG Verpflichteten nicht die Erfüllungsoptionen der Nutzung solarer Strahlungsenergie (anteilige Befriedigung des Wärme- und Kältebedarfs durch Solarthermie oder Strom aus einer PV-Anlage) vereitelt werden. Dieser Konflikt würde jedoch durch das LSolarG in seiner derzeitigen Entwurfsfassung nicht hervorgerufen. Gem. § 4 Abs. 5 LSolarG-E<sup>34</sup> kann zur Erfüllung der Verpflichtung nach diesem Gesetz auch eine solarthermische Anlage installiert und der dadurch beanspruchte Flächenanteil auf die Verpflichtung nach dem Landessolargesetz angerechnet werden. Dies aber bedeutet letztendlich, dass die Verpflichtung nach dem LSolarG insoweit hinter die Verpflichtung nach GEG zurücktreten und den hiernach Verpflichteten die Erfüllungsoption Solarthermie nicht nehmen würde.<sup>35</sup> Auch die Erfüllungsoption des GEG zur Nutzung von Strom aus solarer Strahlungsenergie wird aber nicht beeinträchtigt, auch wenn es hierfür im Gesetzentwurf an einer ausdrücklichen Anrechnungsmöglichkeit fehlt. Einer solchen Regelung, die bei anderer Gestaltung der Solarpflicht durchaus notwendig werden kann<sup>36</sup>, bedurfte es hier deshalb nicht, weil der Entwurf zum Landessolargesetz keine Verwendung für den Strom aus der Solaranlage vorschreibt. Er kann deshalb auch ganz oder anteilig zur Deckung des Wärme- und Kältebedarfs eingesetzt werden. Die Installation der Anlage und die Nutzung des mit ihr gewonnenen Stroms kann somit sowohl die Verpflichtung nach dem Landessolargesetz als auch die Verpflichtung nach dem GEG erfüllen, ohne dass es insoweit zu einer

Kumulation der Verpflichtungen kommt oder sich die Erfüllung der Pflichten gegenseitig beeinträchtigen können. Sperrwirkung im Falle des Tätigwerdens des Bundes

§ 2 Abs. 2 LSolarG-E sorgt schließlich für den Fall vor, dass der Bundesgesetzgeber eine abschließende Regelung zu einer Solarpflicht doch noch trifft. Die Regelung ist rein deklaratorisch, schadet jedoch auch nicht. Im Falle des abschließenden Tätigwerdens des Bundes würde die Landessolarpflicht automatisch gem. Art. 72 Abs. 1 GG („[...] solange [...] der Bund von seiner Gesetzgebungszuständigkeit nicht durch Gesetz Gebrauch gemacht hat.“) verdrängt<sup>37</sup>.

### 3. Zwischenergebnis

Der Erlass des Landessolargesetzes in Rheinland-Pfalz kann auf die Kompetenztitel zur Regelung des Rechts der Wirtschaft sowie der Luftreinhaltung als gemeinsame Kompetenzgrundlage gestützt werden. Trotz gesetzgeberischer Aktivitäten des Bundes sprechen nach hier vertretener Auffassung die besseren Argumente dafür, dass weder durch die Regelungen des EEG 2021, noch des GEG eine Sperrwirkung i. S. v. Art. 72 Abs. 1 GG vorliegt. Solange in dieser Frage aber keine abschließende verfassungsgerichtliche Entscheidung vorliegt und auch der Bund keine eindeutige Öffnungsklausel zugunsten der Länder getroffen hat, verbleiben Restunsicherheiten in dieser Bewertung. Der Gesetzgeber in Rheinland-Pfalz muss letztlich bewerten, ob die verbleibende Unsicherheit einem Tätigwerden entgegensteht oder nicht. Sowohl Hamburg und Berlin als auch Baden-Württemberg sind trotz der insoweit identischen Problemlage zu der Einschätzung gekommen, dass der Erlass einer Solarpflicht kompetenzrechtlich zulässig ist.

„Landesrechtliche Möglichkeiten einer verpflichtenden Nutzung der Solarenergie an und auf Gebäuden in Nordrhein-Westfalen“, Ldt. NrW.-Information 17/294, S. 22 ff.

<sup>34</sup> Der Regelungsentwurf entspricht entspricht im hier interessierenden Punkt § 16 Abs. 4 Nr. 3 HmKliSchG.

<sup>35</sup> So auch *Buchmüller/Hemmert-Halswick*, Zur Verfassungskonformität einer (landes-)gesetzlichen Solarpflicht, ZNER 2021, 1 (8); *Grigoleit*, Rechtsgutachten zu „Landesrechtliche Möglichkeiten einer verpflichtenden

Nutzung der Solarenergie an und auf Gebäuden in Nordrhein-Westfalen“, Ldt. NrW.-Information 17/294, S. 27.

<sup>36</sup> Vgl. UBA, Climate Change 34/2020, *Palacios/Bauknecht/Ritter/Kahles/Wegner/von Gneisenau*, Photovoltaik-Pflicht mit Verpachtungskataster: Optionen zur Gestaltung einer bundesweiten Pflicht zur Installation und zum Betrieb neuer Photovoltaikanlagen, S. 52.

<sup>37</sup> *Kment*, in: Jarras/Pieroth, GG, 16. Aufl. 2020, Art. 72 Rn. 11a.

## II. Materielle Verfassungsmäßigkeit – insbesondere Grundrechtskonformität

Auch die Grundrechtskonformität von Solarpflichten war bislang nicht Gegenstand verfassungsgerichtlicher Rechtsprechung. Allein zur sog. Marburger-Solarsatzung, die eine Verpflichtung zur Installation von Solarthermieanlagen begründete, existiert ein erstinstanzliches Urteil<sup>38</sup>, das Hinweise darauf gibt, welchen Anforderungen eine Solarpflicht gerade mit Blick auf die Eigentumsfreiheit (Art. 14 GG, Art. 60 LV Rh-Pf) zu genügen hat. Neben dieser kommt auch die Berufsfreiheit gem. Art. 12 GG und Art. 58 LV Rh-Pf als Maßstab in Betracht<sup>39</sup>. Die Solarpflicht, wie sie im vorliegenden Gesetzentwurf ausgestaltet ist, begegnet im Ergebnis aber keinen grundrechtlichen Bedenken<sup>40</sup>.

### 1. Insbesondere Eigentumsgrundrecht

#### a) Inhalts- und Schrankenbestimmung

Bei den Solarpflichten der §§ 4 Abs. 1 bzw. 5 Abs. 1 LSolarG-E handelt es sich um sog. Inhalts- und Schrankenbestimmungen, welche den sachlichen Schutzbereich der Eigentumsgewährleistungen der betroffenen Bauherinnen und Bauherren von gewerblich genutzten Neubauten einerseits und denjenigen neuer offener Parkplätze andererseits gem. Art. 14 Abs. 1 S. 1 GG eröffnen. Der Charakter von Inhalts- und Schrankenbestimmungen kommt insoweit sowohl der Verpflichtung zur Installation von Solaranlagen als auch der Erfüllungsoptionen, insbesondere auch der Option der Verpachtung der erfassten Dachflächen gem. § 4 Abs. 6 bzw. § 5 Abs. 3 i. V. m. § 4 Abs. 6 LSolarG-E an Dritte zu.

#### b) Rechtfertigung

Der Eingriff in die Eigentumsfreiheit der Betroffenen wäre jedoch auf Grundlage des Landessolargesetzes gerechtfertigt. Die Landessolarpflicht würde insbesondere die notwendige Verhältnismäßigkeit wahren.

#### aa) Geeignetheit der Solarpflicht

Voraussetzung für die Wahrung der Verhältnismäßigkeit ist zunächst, dass es sich bei der Solarpflicht um eine geeignete Maßnahme im verfassungsrechtlichen Sinne zum Erreichen eines verfassungskonformen Ziels handelt. Unzweifelhaft verfassungskonformes Ziel des Gesetzes ist es laut § 1 des Gesetzentwurfs, den „Ausbau der Photovoltaik in Rheinland-Pfalz in Ergänzung nationaler, europäischer und internationaler Anstrengungen für den Klimaschutz durch einen angemessenen Beitrag des Landes nachhaltig zu beschleunigen“. Als geeignet gilt ein Instrument dabei bereits dann, wenn es nur einen Beitrag zur Zielerreichung leistet<sup>41</sup>. Bei der diesbezüglichen Einschätzung eines Instruments kommt dem Gesetzgeber zudem eine Einschätzungsprärogative zu<sup>42</sup>. Dass die Grenze dieser Prärogative überschritten sein könnte, ist nicht ersichtlich.

Dass einer ordnungsrechtlichen Verpflichtung im Grundsatz eine gewisse Eignung zukommt, ein erwünschtes Handeln der Verpflichteten herbeizuführen ist unbestritten. Dieses besteht vorliegend in der Installation von Solaranlagen auf bestimmten Bauten bzw. in der zu diesem Zweck an Dritte erfolgten Verpachtung. Eine Absicherung der Eignung der Verpflichtung wird nach dem Gesetzentwurf zudem durch eine Bußgeldbewehrung der Pflichten vorgenommen. Dass eine Verpflichtung nicht auch zum Betrieb der Anlagen stattfindet, ist dabei unerheblich. Der Gesetzgeber darf sich darauf verlassen, dass der Betrieb der Anlagen schon aufgrund wirtschaftlich denkender Adressaten stattfindet, da nur so die Refinanzierung der

<sup>38</sup> VG Gießen, Urt. v. 12.5.2010 – 8 K 4071/08.GI = ZUR 2010, 375 ff.

<sup>39</sup> Im Weiteren wird allein auf die Garantien des Grundgesetzes abgestellt.

<sup>40</sup> Ausführlich zu den grundrechtlichen Anforderungen an die Ausgestaltung von Solarpflichten UBA, Climate Change 34/2020, Palacios/Bauknecht/Ritter/Kahles/Wegner/von Gneisenau, Photovoltaik-Pflicht mit Verpachtungskataster: Optionen zur Gestaltung einer

bundesweiten Pflicht zur Installation und zum Betrieb neuer Photovoltaikanlagen, S. 43 ff.; Kahles/Halbig/Wimmer u.a., Pilotprojekt Dezentralisierung, Gutachten im Auftrag des MUEEF Rheinland-Pfalz, 2021, S. 131.

<sup>41</sup> Vgl. Sachs, in: Ders., GG, 8. Aufl. 2018, Art. 20 Rn. 150 m. N. aus der Rechtsprechung des BVerfG.

<sup>42</sup> St. Rspr. BVerfGE 110, 141 (158).

Anlagen möglich ist. Laut § 6 LSolarG-E hat zudem eine Evaluierung des Gesetzes stattzufinden, so dass der Gesetzgeber die Möglichkeit zur Nachsteuerung hat, sollte sich seine Einschätzung als falsch erweisen.

### bb) Erforderlichkeit der Solarpflicht

Die Solarpflicht ist auch erforderlich, da sie das mildeste unter den gleich wirksamen Mitteln darstellt<sup>43</sup>.

Zwar ist der bisherige Ausbau der Photovoltaik in Deutschland weitestgehend auf der Grundlage einer reinen Anreizsteuerung erfolgt. Auch der bisherige Rechtsrahmen kennt mit § 9 Abs. 1 Nr. 23 b) BauGB für die kommunale Bauleitplanung aber bereits die Möglichkeit, eine quasi ordnungsrechtliche Solarpflicht im planerischen Innenbereich zu begründen. Im Gesetzentwurf wird plausibel dargelegt, dass dieser durch eine überwiegende Anreizsteuerung geprägte Rechtsrahmen bislang keinen Zubau von Photovoltaikanlagen in einem Umfang ausgelöst hat, wie er zum Erreichen des Ziels einer vollständigen Befriedigung des Strombedarfs aus erneuerbaren Energien bis zum Jahr 2030 in Rheinland-Pfalz erforderlich ist. Von dem laut Entwurfsbegründung jährlich bis zum Jahr 2030 für die Zielerreichung benötigten Zubau von 500 MW installierter Solarenergieleistung ist man bislang noch deutlich entfernt<sup>44</sup>. Gleichzeitig ist bekannt, dass erhebliche Potenziale an Dachflächen für den weiteren Ausbau auch bei gewerblich genutzten Gebäuden und Parkplätzen existieren<sup>45</sup>.

Zwar bestehen im aktuellen förderrechtlichen Rechtsrahmen durchaus Hemmnisse, deren Beseitigung auch einen allein auf Anreizsteuerung basierenden Ausbau der Photovoltaik weitergehend fördern könnte als bislang. Zum einen handelt es sich bei diesen Hemmnissen aber ganz überwiegend um Regelungen im

Kompetenzbereich des Bundes. Zum anderen ist nicht davon auszugehen, dass allein eine Verstärkung der Förderung oder zusätzliche Information den Ausbau im erforderlichen Umfang erbringen würde, so dass es ohnehin an der gleichen Eignung dieser Maßnahmen fehlte<sup>46</sup>.

### cc) Verhältnismäßigkeit i. e. S.

Die Einführung der Solarpflichten ist zudem auch verhältnismäßig im engeren Sinne. Das heißt, sie ist mit Blick auf das verfolgte Ziel angemessen. Die Schwere des Eingriffs in die Eigentumsfreiheit der Betroffenen steht in ausgewogenem Verhältnis zur Bedeutung des verfolgten Ziels und dem hierzu geleisteten Beitrag. Unverhältnismäßige Eingriffe werden durch die inhaltliche Begrenzung der Verpflichtung, die Vorlaufzeit bis Anfang 2023, die Regelung von Erfüllungsoptionen und die Möglichkeit der Befreiung in Fällen unbilliger Härte verhindert.

Dem Erreichen der Klimaschutzziele kommt wegen ihrer Bedeutung für die Erhaltung der natürlichen Lebensgrundlagen im Sinne des Art. 20a GG und auch Art. 69 Abs. 1 LV Rh-Pf und damit die materiellen Grundlagen für die Wahrnehmung letztlich aller Freiheitsrechte auch in Zukunft<sup>47</sup> erhebliches Gewicht zu. Gerade die Ausnutzung vorhandener Dach- und anderweitig versiegelter Flächen wie im Falle von Parkplätzen leistet dabei einen wichtigen Beitrag zur umwelt- und naturverträglichen Ausgestaltung des Klimaschutzes und unterstützt die Minimierung sog. innerökologischer Konflikte, was als Ziel seinerseits ebenfalls durch Art. 20a GG gefordert ist.

Zwar ist der Beitrag der einzelnen Photovoltaikanlage auf einer geeigneten Dach- oder Stellplatzfläche zum Erreichen der Klimaschutzziele gering. Dies ändert jedoch gerade nichts daran, dass ihre Nutzung zu

<sup>43</sup> Zu diesem Maßstab *Sachs*, in: Ders., GG, 8. Aufl. 2018, Art. 20 Rn. 152.

<sup>44</sup> Ldt.-Drs. 18/555 S. 1

<sup>45</sup> Vgl. die Potenzialberechnungen in der Gesetzesbegründung zum Landesklimaschutzgesetz Baden-Württemberg, Ldt. BW, Drs. 16/8993, S. 26 f.; Vgl. zudem die Verweise auf Potenzialberechnungen in UBA, Climate Change 34/2020, *Palacios/Bauknecht/Ritter/Kahles/Wegner/von Gneisenau*, Photovoltaik-Pflicht mit Verpachtungskataster: Optionen zur Gestaltung einer bundesweiten Pflicht zur Installation und zum Betrieb neuer Photovoltaikanlagen, S. 19

<sup>46</sup> Im Ergebnis ebenso *Buchmüller/Hemmert-Halswick*, Zur Verfassungskonformität einer (landes-)gesetzlichen Solarpflicht, ZNER 2021, 1 (10); *Grigoleit*, Rechtsgutachten zu „Landesrechtliche Möglichkeiten einer verpflichtenden Nutzung der Solarenergie an und auf Gebäuden in Nordrhein-Westfalen“, Ldt. NrW.-Information 17/294, S. 36 f.

<sup>47</sup> Zur intertemporalen Dimension der Freiheitsrechte BVerfG, Beschl. v. 24.03.2021 – 1 BvR 2656/18 u.a., Rn. 182 ff.

diesem Zwecke in der Summe erforderlich und auch die Summe dieser im Einzelnen geringen Beiträge unverzichtbar ist, um das Gesamtziel zu erreichen.

Die Solarpflicht aktiviert insoweit die Sozialpflichtigkeit des Eigentums der einzelnen Bauherren und Bauherrinnen nach Art. 14 Abs. 2 GG. Das Eigentum an Grundstücken unterliegt dabei aufgrund deren Unvermehrbarkeit einer besonders weitgehenden Sozialbindung<sup>48</sup>. Verschiedene Regelungen des Entwurfs zum LSolarG würden zudem dafür sorgen, dass die Privatnützigkeit des Eigentums auch im Einzelfall nicht unverhältnismäßig beschränkt würde<sup>49</sup>. Dabei wird auch hier davon ausgegangen, dass die Anlagen eine Förderung nach dem Erneuerbare-Energien-Gesetz erhalten können<sup>50</sup> und so die wirtschaftliche Belastung der Bauherren und Bauherrinnen im Wesentlichen auf eine anfängliche Investition begrenzt wird, die sich im Laufe der Lebensdauer der Anlagen aber amortisiert<sup>51</sup>. Da die Solarpflicht gem. § 4 Abs. 2 S. 2 LSolarG-E bzw. § 5 Abs. 2 S. 3 LSolarG-E in der Weise begrenzt würde, dass allein eine Leistung zu installieren ist, die keine Ausschreibungspflicht nach dem EEG nach sich zieht und somit der eingespeiste Strom stets über Einspeisevergütung bzw. Marktprämie vergütet wird, bleiben Ob und Höhe der Vergütung auch nicht ungewiss, sodass die Belastung der Verpflichteten auch insoweit begrenzt wird.

Die wahrscheinliche Amortisation der Anlagen wird durch den Entwurf zum LSolarG

zudem dadurch sichergestellt, dass allein geeignete Flächen für die Solarpflicht herangezogen werden. Im Falle von Dachflächen wird deren Eignung bereits im Gesetzentwurf nach § 3 Nr. 5 näher umschrieben. Für Stellplätze kann dies im Rahmen einer Verordnung nach § 7 LSolarG-E geschehen. Eine im Vergleich zu der Förderung unverhältnismäßige Investitionshöhe wird zudem zum einen durch die Vorlaufzeit bis Anfang 2023 verhindert, die eine anfängliche Berücksichtigung der Installationspflicht und damit eine Senkung der Installationskosten ermöglicht. Unverhältnismäßig hohe Kosten werden weiter dadurch verhindert, dass kleine gewerblich genutzte Gebäude mit einer genutzten Fläche von 100 m<sup>2</sup> oder weniger bzw. Parkplätze mit weniger als 50 Stellplätzen von den Verpflichtungen nicht erfasst werden<sup>52</sup>. Zudem wird allein eine Mindestgröße der zu errichtenden Anlagen im Umfang von 60 % der geeigneten Flächen angegeben, so dass auch auf diese Weise zum einen die Investitionskosten begrenzt und gerade im Falle von Dachflächen auch Raum für anderweitige privatnützige Nutzungen wie Dachterrassen oder auch nur eine klassische Dachgestaltung verbleibt<sup>53</sup>. Dass damit im Einzelfall gerade mehr Strom aus solarer Strahlungsenergie erzeugt werden dürfte, als er bilanziell von den Verpflichteten im Haushalt bzw. den Haushalten verbraucht wird, steht dieser Mindestvorgabe nicht entgegen<sup>54</sup>. Wenn auch nach hier vertretener Ansicht nicht erforderlich, so trägt auch

<sup>48</sup> BVerfGE 21, 73 (82 f.).

<sup>49</sup> Zu dieser Anforderung VG Gießen, Urt. v. 12.5.2010 – 8 K 4071/08.GI, Rn. 139 m. w. N. aus der Rechtsprechung des BVerfG.

<sup>50</sup> Hierzu sogleich separat unter III.

<sup>51</sup> Soweit dies nicht der Fall ist, liegt nach § 8 LSolarG das Regelbeispiel für einen Fall der unbilligen Härte vor, der die Möglichkeit zur Befreiung von der Solarpflicht eröffnet. Hierzu sogleich. Insoweit stellt sich vorliegend nicht die Frage, ob eine Solarpflicht auch ohne staatliche Förderung verhältnismäßig wäre. Mit Blick auf andere Bereiche von Eigentumsbeschränkungen, bspw. dem Denkmalschutz, erscheint dies jedenfalls nicht ausgeschlossen.

<sup>52</sup> Gerade das Fehlen entsprechender Ausnahmen in der Marburger Solarsatzung hatte das VG Gießen der einst bemängelt, vgl. VG Gießen, ZUR 2010, 375 ff. Mit der Grenzziehung von 100 m<sup>2</sup> dürfte man hier zudem einen deutlichen Abstand zu einer verfassungsrechtlich geforderten Mindestausnahme einhalten. Vgl. zu möglichen Grenzziehungen auch UBA, Climate Change 34/2020,

*Palacios/Bauknecht/Ritter/Kahles/Wegner/von Gneisenau*, Photovoltaik-Pflicht mit Verpachtungskataster: Optionen zur Gestaltung einer bundesweiten Pflicht zur Installation und zum Betrieb neuer Photovoltaikanlagen, S. 51 sowie *Grigoleit*, Rechtsgutachten zu „Landesrechtliche Möglichkeiten einer verpflichtenden Nutzung der Solarenergie an und auf Gebäuden in Nordrhein-Westfalen“, Ldt. NrW.-Information 17/294, S. 39.

<sup>53</sup> Insoweit fehlt es zwar an gerichtlich bestätigten Grenzwerten. Die Wahl des 60 %-Wertes scheint insoweit aber nicht unverhältnismäßig. Vgl. zu den diesbezüglichen Verhältnismäßigkeitserwägungen UBA, Climate Change 34/2020, *Palacios/Bauknecht/Ritter/Kahles/Wegner/von Gneisenau*, Photovoltaik-Pflicht mit Verpachtungskataster: Optionen zur Gestaltung einer bundesweiten Pflicht zur Installation und zum Betrieb neuer Photovoltaikanlagen, S. 50 f.

<sup>54</sup> UBA, Climate Change 34/2020, *Palacios/Bauknecht/Ritter/Kahles/Wegner/von Gneisenau*, Photovoltaik-Pflicht mit Verpachtungskataster: Optionen zur Gestaltung einer bundesweiten Pflicht zur Installation und zum Betrieb neuer Photovoltaikanlagen, S. 51.

die Beschränkung der Verpflichtung auf Neubauten und neue Parkplätze zur Abmilderung der Eingriffsschwere bei, da hier die notwendigen Installationskosten durch anfängliche Berücksichtigung der Anlagen in der Vorhabenplanung minimiert werden können<sup>55</sup>.

Zur Verhältnismäßigkeit der Solarpflicht tragen weiterhin die vorhandenen Erfüllungsoptionen nach § 4 Abs. 4-6 LSolarG-E bei, die auch auf die Verpflichtung für Bauherinnen und Bauherren erfasster Stellplätze entsprechend übertragbar sind, § 5 Abs. 3 LSolarG-E. Diese ermöglichen es zum einen gem. § 4 Abs. 4 LSolarG-E, soweit vorhanden, die Verpflichtung auf anderen Außenflächen des Gebäudes oder Gebäuden in unmittelbarer räumlicher Umgebung zu dem Gebäude mit den eigentlich erfassten Dachflächen zu erfüllen<sup>56</sup>. Dies belässt den Verpflichteten eine gewisse Wahlfreiheit hinsichtlich der genauen Belegenheit der Anlage. § 4 Abs. 5 LSolarG-E schaffte zudem eine gewisse Technologieoffenheit, in dem es bei entsprechendem Wärmebedarf eine ganze oder anteilige Erfüllung der Verpflichtung durch die Installation einer Solarthermieanlage auf den geeigneten oder alternativ zur Erfüllung zugelassenen Flächen gestattete. Eine noch weiterreichende Abmilderung der mit der Solarpflicht verbundenen Belastung wäre zudem mit der Möglichkeit nach § 4 Abs. 6 LSolarG-E vorgesehen, wonach die Verpflichtung auch dadurch erfüllt werden könnte, dass die geeignete Fläche zwecks Installation einer Photovoltaik- oder Solarthermieanlage an einen Dritten verpachtet wird.

Soweit trotz der Beschränkung des Pflichtenumfangs der Solarpflichten nach §§ 4, 5 LSolarG-E und trotz der möglichen Erfüllungsoptionen im Einzelfall eine unbillige Härte für Verpflichtete entstünde, sieht § 8 LSolarG-E eine Befreiungsmöglichkeit vor<sup>57</sup>. Eine unbillige Härte kann danach sowohl wegen technischer als auch wirtschaftlicher Unzumutbarkeit, wegen besonderer Umstände durch einen unangemessenen Aufwand oder in sonstiger Weise begründet werden. § 8 S. 2 LSolarG-E bestimmt zudem einen Regelfall („insbesondere“) unbilliger Härte, der vorliegt, wenn die erforderlichen Aufwendungen für die Installation der Solaranlage innerhalb der üblichen Nutzungsdauer durch die eintretenden Erlöse nicht erwirtschaftet werden können. Dies orientiert sich am Wirtschaftlichkeitsgebot, wie es auch aus dem Gebäude-Energieeffizienzrecht bekannt ist<sup>58</sup>. In Kombination mit den Begrenzungen der Verpflichtungen an sich verhinderte § 8 LSolarG-E so effektiv unbillige Härten im Einzelfall. Dass die Befreiung erst auf Antrag der Betroffenen gewährt würde, stellt keine unverhältnismäßige Belastung der Betroffenen dar. Ein solches Verfahren ermöglichte es vielmehr überhaupt erst, eine konkrete Prüfung der Wirtschaftlichkeit vorzunehmen.<sup>59</sup> Da den für die Entscheidung zuständigen Behörden kein Ermessen eingeräumt ist („haben [...] zu befreien“), wären Versagungen von Befreiungen zudem im vollen Umfang gerichtlich überprüfbar.

<sup>55</sup> Vgl. UBA, Climate Change 34/2020, *Palacios/Bauknecht/Ritter/Kahles/Wegner/von Gneisenau*, Photovoltaik-Pflicht mit Verpachtungskataster: Optionen zur Gestaltung einer bundesweiten Pflicht zur Installation und zum Betrieb neuer Photovoltaikanlagen, S. 49. Zur geringeren Eingriffsintensität in diesen Fällen auch *Longo*, Neue örtliche Energieversorgung als kommunale Aufgabe, 2010, S. 228.

<sup>56</sup> Zu solchen Regelungen zur Wahrung der Verhältnismäßigkeit von Solarpflichten siehe *Grigoleit*, Rechtsgutachten zu „Landesrechtliche Möglichkeiten einer verpflichtenden Nutzung der Solarenergie an und auf Gebäuden in Nordrhein-Westfalen“, Ldt. NrW.-Information 17/294, S. 39.

<sup>57</sup> Vgl. hierzu UBA, Climate Change 34/2020, *Palacios/Bauknecht/Ritter/Kahles/Wegner/von Gneisenau*, Photovoltaik-Pflicht mit Verpachtungskataster: Optionen zur Gestaltung einer bundesweiten Pflicht zur Installation und zum Betrieb neuer Photovoltaikanlagen, S. 48.

<sup>58</sup> *Halbig/Antoni*, Das Wirtschaftlichkeitsgebot im Gebäude-Energieeffizienzrecht, EnWZ 2018, 259 ff.; zur Übertragung auf Solarpflichten siehe UBA, Climate Change 34/2020, *Palacios/Bauknecht/Ritter/Kahles/Wegner/von Gneisenau*, Photovoltaik-Pflicht mit Verpachtungskataster: Optionen zur Gestaltung einer bundesweiten Pflicht zur Installation und zum Betrieb neuer Photovoltaikanlagen, S. 49 f.

<sup>59</sup> Zu den hierbei diskutierten Maßstäben siehe *Longo*, Neue örtliche Energieversorgung, 2010, S. 229 f.; UBA, Climate Change 34/2020, *Palacios/Bauknecht/Ritter/Kahles/Wegner/von Gneisenau*, Photovoltaik-Pflicht mit Verpachtungskataster: Optionen zur Gestaltung einer bundesweiten Pflicht zur Installation und zum Betrieb neuer Photovoltaikanlagen, S. 48; *Grigoleit*, Rechtsgutachten zu „Landesrechtliche Möglichkeiten einer verpflichtenden Nutzung der Solarenergie an und auf Gebäuden in Nordrhein-Westfalen“, Ldt. NrW.-Information 17/294, S. 40 f.



## 2. Berufsfreiheit

Soweit man durch die mit dem Betrieb einer Solaranlage verbundenen energiewirtschaftlichen und ggf. steuerrechtlichen Verpflichtungen der Betreiber den Schutzbereich der negativen Berufsfreiheit aus Art. 12 Abs. 1 S. 1 GG als eröffnet ansieht<sup>60</sup>, ist auch dieser Eingriff insbesondere verhältnismäßig und insgesamt gerechtfertigt<sup>61</sup>.

Durch die Begrenzung der Solarpflicht auf die Installation einer Leistung, die nicht dazu führt, dass eine Ausschreibungspflicht nach der jeweils gültigen Fassung des EEG greift, werden die betroffenen Bauherren und Bauherrinnen von den damit einhergehenden umfangreichen energiewirtschaftlichen Verpflichtungen schon nicht belastet. Auch mit der Förderung des Stroms aus Anlagen mit geringerer installierter Leistung gehen zwar – je nach Anlagensegment – Verpflichtungen in unterschiedlichem Maße einher, die aber insgesamt als verhältnismäßig erscheinen<sup>62</sup>:

- ▶ Anlagen unter 100 kW: Aufgrund der garantierten Abnahme sämtlichen erzeugten Stroms und der garantierten Einspeisevergütung halten sich in diesem Anlagensegment die mit der Stromerzeugung einhergehenden Verpflichtungen sowie die finanziellen Risiken stark in Grenzen, was die PV-Pflicht als verhältnismäßig erscheinen lässt.
- ▶ Anlagen mit 100 kW bis 300 kW: Für Anlagen über 100 kW besteht die Pflicht zur Vermarktung in Form der Direktvermarktung und der Stromerzeuger erhält für den verkauften Strom eine Marktprämie. Es besteht hier die Möglichkeit, einen Direktvermarkter einzuschalten, wodurch einerseits der energiewirtschaftliche Aufwand reduziert wird, andererseits zusätzliche Kosten für die Dienstleistung entstehen. Da der erhöhte Vermarktungsaufwand grundsätzlich in der Marktprämie berücksichtigt ist, erscheint auch im

Segment dieser Anlagengröße eine PV-Pflicht nicht unzumutbar.

- ▶ Anlagen über 300 kW bis einschließlich 750 kW: Für Betreiber von Solaranlagen dieses Segments, die auf, an, oder in einem Gebäude oder einer Lärmschutzwand errichtet werden, besteht mit dem EEG 2021 eine Wahlmöglichkeit. Sie können entweder an Ausschreibungen teilnehmen, vgl. § 22 Abs. 6 S. 2 EEG 2021 (und können dann keine Eigenversorgung betreiben, § 27a EEG 2021), oder die gesetzlich festgelegte Marktprämie in Anspruch nehmen. Entscheiden sie sich für die gesetzlich festgelegte Marktprämie, besteht ein Zahlungsanspruch nur für höchstens 50 % der erzeugten Strommenge (§ 48 Abs. 5 EEG 2021). Der Rest des Stroms müsste ungefördert vermarktet werden oder kann zur Eigenversorgung genutzt werden. Hinsichtlich der Vermarktung, der Eigenversorgung sowie der Abgrenzung der förderfähigen von den nicht förderfähigen Strommengen erscheinen die Anforderungen an den Anlagenbetrieb im Vergleich zu dem Segment von 100 kW bis 300 kW deutlich erhöht. Da die Betroffenen aber Inhaber gewerblich genutzter Immobilien bzw. größerer Parkplätze sind, ist davon auszugehen, dass es sich im Regelfall um Personen handelt, die im Geschäftsverkehr erfahren sind und für die die Belastungen deshalb von geringerem Gewicht sind. Zudem können die Anlagenbetreiber die Möglichkeit der Eigenversorgung nutzen, wenn sie den zusätzlichen Vermarktungsaufwand scheuen. Schließlich belässt der Entwurf zum LSolarG den verpflichteten Bauherrinnen und Bauherren die Möglichkeit nicht selbst zum Betreiber einer Anlage zu werden, sondern die geeignete Dachfläche an Dritte zu verpachten. Mit dieser Erfüllungsoption kann der Eingriff in die Berufsfreiheit mithin vollständig abgewendet werden. Auch dort wo dies nicht möglich ist, ist

<sup>60</sup> Soweit dies nicht der Fall ist, liegt jedenfalls ein Eingriff in die allgemeine Handlungsfreiheit nach Art. 2 Abs. 1 GG vor. Teils werden in der Literatur weitere Grundrechte als einschlägig erachtet. Auch insoweit sind Eingriffe jedoch gerechtfertigt.

<sup>61</sup> Zu den nachfolgenden Überlegungen siehe auch UBA, Climate Change 34/2020, *Palacios/Bauknecht/Ritter/Kahles/Wegner/von Gneisenau*, Photovoltaik-Pflicht mit Verpachtungskataster: Optionen zur

Gestaltung einer bundesweiten Pflicht zur Installation und zum Betrieb neuer Photovoltaikanlagen, S. 53 f.

<sup>62</sup> Vgl. zur Unterscheidung im Folgenden bereits: *Kahles/Halbig/Wimmer u.a.*, Pilotprojekt Dezentralisierung, Gutachten im Auftrag des MUEEF Rheinland-Pfalz, 2021, S. 136.

der Eingriff jedoch auch insoweit nicht unverhältnismäßig.

### 3. Vereinbarkeit mit Garantie der kommunalen Selbstverwaltung

Soweit von der Solarpflicht Kommunen als Bauherrinnen betroffen sind, sind diese zwar nicht in einem Grundrecht, wohl aber in ihrer Garantie der kommunalen Selbstverwaltung nach Art. 28 Abs. 2 GG, wegen der finanziellen Belastungen insbesondere in ihrer Finanzhoheit, betroffen. Der diesbezügliche Eingriff wird jedoch allgemein bei Solarpflichten für gerechtfertigt gehalten<sup>63</sup>. Die konkrete Ausgestaltung der Solarpflicht im Entwurf des LSolarG trägt dem zusätzlich Rechnung. Auch insoweit ist von einer verfassungskonformen Ausgestaltung der Solarpflichten auszugehen.

### 4. Widerspruchsfreiheit der Rechtsordnung

Schließlich werden durch die Regelungen der §§ 4 Abs. 7, 8 sowie 5 Abs. 3 i. V. m. 4 Abs. 8 LSolarG-R keine Widersprüche zwischen der statuierten Solarpflicht zu anderen öffentlich-rechtlichen Pflichten, insbesondere einer Verpflichtung zur Dachbegrünung, erzeugt. Die Widerspruchsfreiheit der Rechtsordnung wird damit gewährleistet<sup>64</sup>.

### III. Förderfähigkeit trotz ordnungsrechtlicher Solarpflicht

Im Rahmen der Prüfung der Rechtfertigung der grundrechtlichen Eingriffe, die von einer Solarpflicht ausgehen, wurde unterstellt, dass eine Förderfähigkeit des Stroms aus Anlagen, die aufgrund der Pflichten des LSolarG errichtet wurden,

weiterhin gegeben ist. Dies gilt es hier näher zu begründen:

Die Frage der Förderfähigkeit von Strom aus Anlagen, deren Installation ordnungsrechtlich gefordert ist, stellt sich zum einen mit Blick auf haushaltsrechtliche und zum anderen beihilferechtliche Regelungen. Im Ergebnis steht jedoch nach hier vertretener Auffassung weder das Beihilferecht noch das Bundeshaushaltsrecht einer Förderung solcher Anlagen nach dem EEG entgegen.

#### 1. Bundeshaushaltsrecht

Haushaltsrechtlich wird vielfach der Vorbehalt geltend gemacht, dass der Subsidiaritätsgrundsatz des § 23 Bundeshaushaltsordnung (BHO)<sup>65</sup> einer Kombination aus anreizrechtlicher Förderung nach dem EEG und ordnungsrechtlicher Verpflichtung entgegensteht. Der Subsidiaritätsgrundsatz ist vorliegend jedoch gar nicht anwendbar, setzt dieser doch das Vorliegen einer Zuwendung im Sinne des § 23 BHO, d. h. eine bewusste und zweckgerichtete Mehrung fremden Vermögens, voraus. Eine solche Zuwendung aus dem Bundeshaushalt gegenüber den verpflichteten Bauherrinnen und Bauherren liegt aber förderrechtlich gar nicht vor. Die Zahlung der EEG-Umlage, die die Vergütung des Stroms der Anlagenbetreiber finanziert, erfolgt seitens der Stromverbraucher an die Elektrizitätsversorgungsunternehmen (EVU). Diese reichen die vereinnahmten Mittel an die Netzbetreiber weiter, welche die Vergütung an die Anlagenbetreiber auszahlen. Zwar werden seit dem 1.1.2021 auch Mittel aus dem Bundeshaushalt eingesetzt um die Höhe der EEG-Umlage zu senken. Auch diese Mittel fließen aber nicht an die Anlagenbetreiber, sondern vielmehr an die Übertragungsnetzbetreiber. Die Adressaten der PV-Pflicht, die Bauherrinnen und Bauherren, und die Empfänger der Bundeshaushaltsmittel, die ÜNB, fallen somit auseinander. Der Subsidiaritätsgrundsatz nach § 23 BHO ist somit nicht anwendbar<sup>66</sup>.

<sup>63</sup> Grigoleit, Rechtsgutachten zu „Landesrechtliche Möglichkeiten einer verpflichtenden Nutzung der Solarenergie an und auf Gebäuden in Nordrhein-Westfalen“, Ldt. NrW.-Information 17/294, S. 52 ff.

<sup>64</sup> Vgl. zu dieser Anforderung UBA, Climate Change 34/2020, Palacios/Bauknecht/Ritter/Kahles/Wegner/von Gneisenau, Photovoltaik-Pflicht mit Verpackungskataster: Optionen zur Gestaltung einer

bundesweiten Pflicht zur Installation und zum Betrieb neuer Photovoltaikanlagen, S. 52 f.

<sup>65</sup> Bundeshaushaltsordnung vom 19. August 1969 (BGBl. I S. 1284), zuletzt geändert durch Art. 212 der Verordnung vom 19. Juni 2020 (BGBl. I S. 1328).

<sup>66</sup> Siehe UBA, Climate Change 34/2020, Palacios/Bauknecht/Ritter/Kahles/Wegner/von Gneisenau,

Selbst wenn man der vorstehenden Argumentation nicht folgt, ist zudem zu beachten, dass der Zuwendungsbegriff des § 23 BHO auch aus anderem Grund durch die Förderung nach dem EEG nicht erfüllt wird. Dem haushaltsrechtlichen Zuwendungsbegriff unterfallen nämlich allein freiwillige staatliche Geldleistungen<sup>67</sup>. Die Förderung nach dem EEG gründet sich dagegen auf gesetzlichen Zahlungsansprüchen, stellen also gerade keine freiwilligen Leistungen dar<sup>68</sup>. Diese aber werden von § 23 BHO nicht erfasst<sup>69</sup>. Auch die haushaltsrechtlichen Grundsätze der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit stehen einer Kombination aus ordnungsrechtlicher Verpflichtung und anreizrechtlicher Förderung letztlich nach hier vertretener Auffassung nicht entgegen.

## 2. Beihilferecht

Allerdings könnte die Förderung der Bauherren und Bauherrinnen gewerblich genutzter Gebäude und von Parkplätzen<sup>70</sup> nach dem EEG wegen der inzwischen teilweise erfolgenden Finanzierung der Vergütung aus Haushaltsmitteln des Bundes<sup>71</sup> eine Beihilfe im Sinne des europäischen Beihilferechts darstellen<sup>72</sup>.

Auch soweit vom Vorliegen einer Beihilfe ausgegangen wird, dürften die Verpflichtungen nach dem Entwurf des Landessolargesetzes jedoch in die Spielräume fallen,

welche die aktuell noch gültigen Umwelt- und Energiebeihilfeleitlinien (UEBLL)<sup>73</sup> für ein Nebeneinander ordnungsrechtlicher Verpflichtungen und der Gewährung von Beihilfen belassen. Bestätigt wird dies auch dadurch, dass die EU-Kommission auch im Rahmen der Notifizierung des EEG 2021 die Kombination der Förderung nach dem EEG 2021 mit den ordnungsrechtlichen Solarpflichten in Baden-Württemberg und Hamburg nicht eigens thematisiert hat.

Grundsätzlich ist ein formeller Anreizeffekt der Förderung dadurch sicherzustellen, dass eine zeitliche Synchronisierung von „Fördern und Fordern“ stattfindet, das heißt, dass die Installationsarbeiten bzgl. der Anlagen nicht beginnen dürfen, bevor nicht ein entsprechender Beihilfeantrag mit den beihilferechtlich erforderlichen Mindestabgaben gestellt wurde (Rn. 51 und 52 UEBLL). Von diesem Grundsatz bestehen allerdings Ausnahmen, die im vorliegenden Fall greifen. Für die Anlagen, deren Zahlungsansprüche nach dem EEG gesetzlich festgelegt werden und deren Installation alleiniger Gegenstand des LSolarG-E ist, geht die EU-Kommission in ihrer Entscheidung zum EEG 2021 ebenfalls davon aus, dass ein vorheriger Beihilfeantrag nicht erforderlich ist, wenn, wie im Beihilfeverfahren zum EEG 2021 geschehen, belegt wird, dass eine grundsätzliche Lücke zwischen den Stromproduktionskosten und dem Strommarktpreis besteht<sup>74</sup>.

Photovoltaik-Pflicht mit Verpachtungskataster: Optionen zur Gestaltung einer bundesweiten Pflicht zur Installation und zum Betrieb neuer Photovoltaikanlagen, S. 33.

<sup>67</sup> Müller/Richter/Ziekow, Handbuch Zuwendungsrecht, 2017, A. Grundlagen, Rn. 176.

<sup>68</sup> Vgl. auch VV Nr. 1.2.2 zu § 23 BHO.

<sup>69</sup> Auch soweit diesem Argument nicht gefolgt wird, kann die Vereinbarkeit einer Förderung von Anlagen, die zur Erfüllung ordnungsrechtlicher Pflichten errichtet wurden, damit begründet werden, dass erst die Förderung der Anlagen eine grundrechtskonforme Ausgestaltung der Verpflichtungen ermöglicht, in diesem Sinne auch Buchmüller/Hemmert-Halswick, Zur Verfassungskonformität einer (landes-)gesetzlichen Solarpflicht, ZNER 2021, 1 (11, Fn. 151).

<sup>70</sup> Dies gilt hier unabhängig davon, in welcher Veräußerungsform die Abgabe des Stroms erfolgt. Anders wäre im Falle privater Hauseigentümer zu differenzieren, vgl. hierzu UBA, Climate Change 34/2020, Palacios/Bauknecht/Ritter/Kahles/Wegner/von Gneisenau, Photovoltaik-Pflicht mit Verpachtungskataster: Optionen zur Gestaltung einer bundesweiten Pflicht zur Installation und zum Betrieb neuer Photovoltaikanlagen, S. 32.

<sup>71</sup> § 3 Abs. 3a, 9 Erneuerbare-Energien-Verordnung vom 17. Februar 2015 (BGBl. I S. 146), die zuletzt durch Artikel 10 des Gesetzes vom 21. Dezember 2020 (BGBl. I S. 3138) geändert worden ist.

<sup>72</sup> Entscheidend ist insoweit das Vorliegen der notwendigen „Staatlichkeit“ der zur Förderung verwendeten Mittel. Für die weitere Prüfung wird aufgrund der teilweisen Haushaltsfinanzierung des EEG 2021 vom Vorliegen dieses Merkmals ausgegangen. Unabhängig hiervon gilt: Sollte das Fördersystem des EEG in Zukunft erneut geändert werden, bspw. nach dem Vorbild des EEG 2012, so entfielen die Beihilfeeigenschaften der EEG-Vergütung. In diesem Fall wäre eine Überprüfung der Förderung von Anlagen nach dem LSolarG nicht weiter erforderlich. Zum Fehlen der Beihilfeeigenschaft im Falle des EEG 2012 siehe EuGH, Ur. v. 28.03.2019 – C-405/16 P – Deutschland/Kommission.

<sup>73</sup> KOM, Mitteilung „Leitlinien für staatliche Umweltschutz- und Energiebeihilfen 2014-2020“, Abl. EU Nr. C 200 vom 28.06.2014, S. 1.

<sup>74</sup> C(2021) 2660 final vom 29.4.2021, SA. 57779 – Germany EEG 2021, Rn. 269.

Der nach den Leitlinien ebenfalls notwendige materielle Anreizeffekt<sup>75</sup> kann sich zudem daraus ergeben, dass im Falle der Vergütung des Stroms der vom Landessolargesetz erfassten Anlagen nach dem EEG 2021 ein Anreiz geschaffen wird, nicht allein im geforderten Mindestumfang, sondern darüber hinaus Photovoltaikanlagen zu installieren und so über die ordnungsrechtliche Verpflichtung hinauszugehen und in diesem Sinne übermäßig zur Zielerreichung der Verpflichtung beizutragen. Begründbar ist der materielle Anreizeffekt aber auch insoweit, als dass hier ein Fall gegeben ist, in dem nationale verbindliche Normen festgelegt wurden, ohne dass gleichzeitig eine europarechtliche Verpflichtung hierzu bestand<sup>76</sup>. Insbesondere gingen die Verpflichtungen des LSolarG insoweit über die europarechtlichen Pflichten nach Art. 15 Abs. 4 UAbs. 3 der EU-Erneuerbare-Energien-Richtlinie (EE-RL)<sup>77</sup> hinaus, wonach zwar eine Pflicht der Mitgliedstaaten besteht vorzuschreiben, dass in neuen Gebäuden und in bestehenden Gebäuden, an denen größere Renovierungsarbeiten vorgenommen werden, ein Mindestmaß an erneuerbarer Energie genutzt wird, sofern dies technisch machbar, zweckmäßig und wirtschaftlich tragbar ist. Eine Pflicht zur Installation speziell von Solaranlagen auf Gebäuden besteht danach aber europarechtlich gerade nicht.

Die geltenden UEBLL werden derzeit reformiert. Hierzu hat die Kommission am 7. Juni 2021 einen Überarbeitungsvorschlag der Umwelt- und Energiebeihilfeleitlinien, nunmehr Klima-, Umwelt- und Energiebeihilfeleitlinien (KUEBLL)<sup>78</sup>, veröffentlicht und ein Konsultationsverfahren durchgeführt. Diese sollen ab dem 1. Januar 2022 angewendet werden<sup>79</sup>. Die finale Fassung wird allerdings noch von der EU-Kommission erarbeitet. Inwieweit die EU-Kommission eine beihilferechtliche Vereinbarkeit auch unter den künftigen Klima-, Umwelt- und Energiebeihilfeleitlinien annehmen wird, kann daher hier nicht abschließend beurteilt werden. Eine grundsätzliche

Veränderung der Rechtslage bzgl. der hier interessierenden Fragen ist jedoch nach dem momentanen Entwurfsstand jedoch nicht zu erwarten.

<sup>75</sup> Vgl. die diesbezügliche Definition in Rn. 27 lit d) UEBLL.

<sup>76</sup> Vgl. Rn. 55 S. 4 und S. 2 UEBLL.

<sup>77</sup> Richtlinie (EU) 2018/2001 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Dezember 2018 zur Förderung der Nutzung von Energie aus erneuerbaren Quellen, ABl. EU Nr. L 328 v. 21.12.2018, S. 82.

<sup>78</sup> KOM Mitteilung, Entwurfsfassung, Leitlinien für staatliche Klima-, Umweltschutz- und Energiebeihilfen 2022, 07.06.2021, [https://ec.europa.eu/competition-policy/public-consultations/2021-ceeag\\_en](https://ec.europa.eu/competition-policy/public-consultations/2021-ceeag_en).

<sup>79</sup> KOM Mitteilung, Entwurfsfassung, Leitlinien für staatliche Klima-, Umweltschutz- und Energiebeihilfen 2022, 07.06.2021, Rn. 411.

## B. Zusammenfassung der Kernpunkte

**Nach hier vertretener Ansicht wäre das Landessolargesetz (LSolarG) bei Umsetzung des gegenwärtigen Entwurfs mit höherrangigem Recht vereinbar.** Der Gesetzgeber von Rheinland-Pfalz hat für seinen Erlass die notwendige Gesetzgebungskompetenz. Materiell-rechtlich wären die Verpflichtungen insbesondere mit den Grundrechten vereinbar. Die von den Verpflichtungen ausgehenden Belastungen wären verhältnismäßig, da eine Förderung der Anlagen nach dem EEG möglich wäre und weder haushalts- noch beihilferechtliche Bestimmungen dem entgegenstehen.

**Kompetenzrechtlich** lassen sich die Regelungen des Landessolargesetzes auf die konkurrierenden Kompetenzen zur Regelung des Rechts der Wirtschaft nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG sowie des Rechts der Luftreinhaltung nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 24 GG stützen. Die besseren Argumente sprechen dabei dafür, dass dem keine Sperrwirkung gem. Art. 72 Abs. 1 GG entgegensteht. Der Bund hat mit Blick auf Verpflichtungen zur Installation von Solaranlagen auf gewerblichen Neubauten und neuen Parkplätzen insbesondere weder durch die Regelungen des Erneuerbare-Energien-Gesetzes 2021 oder älteren Fassungen noch durch die Regelungen des Gebäudeenergiegesetzes (GEG) eine abschließende Regelung mit umfassender Sperrwirkung für landesrechtliche Solarpflichten geschaffen. Soweit von den Regelungen des GEG eine punktuelle Sperrwirkung ausgeht, wird gegen diese durch die Regelungen des LSolarG nicht verstoßen. Da bzgl. der vorstehenden Punkte eine verfassungsgerichtliche Entscheidung bislang nicht existiert und die Fragen in der Literatur teils abweichend beantwortet werden, verbleibt insoweit eine gewisse Rechtsunsicherheit. Der Bund könnte diese durch Schaffung einer klaren Öffnungsklausel zugunsten der Länder beseitigen. Auch ohne eine solche Klausel haben Hamburg und Baden-Württemberg bei der Schaffung von Solarpflichten die verbleibenden Unsicherheiten als hinnehmbar bewertet.

**Materiell-rechtlich** wären die Regelungen des Landessolargesetzes insbesondere mit den Grundrechten der Eigentumsfreiheit

(Art. 14 Abs. 1 S. 1 GG) und der Berufsfreiheit (Art. 12 Abs. 1 S. 1 GG) vereinbar. Die durch die Verpflichtungen erfolgenden Eingriffe wären insoweit gerechtfertigt, da sie insbesondere mit Blick auf die gewichtigen Ziele der Reduktion des Treibhausgasausstoßes sowie der Umstellung der Energieversorgung auf erneuerbare Energiequellen nicht unverhältnismäßig sind. Die Verhältnismäßigkeit würde einerseits durch die Beschränkungen der Reichweite der Solarpflichten in §§ 4, 5 LSolarG auf allein bestimmte Anteile der jeweils geeigneten Flächen von gewerblich genutzten Neubauten und neuen Parkplätzen mit einer Mindestgröße gewährleistet. Zur verhältnismäßigen Ausgestaltung tragen zudem die Erfüllungsoptionen bei, die den Verpflichteten eine gewisse Flexibilität bei der Pflichtenerfüllung ermöglichen. Dass auch im Einzelfall die Verhältnismäßigkeit sichergestellt würde, wird schließlich über eine antragsgebundene Befreiungsmöglichkeit für Fälle unbilliger Härte gewährleistet.

Bei der Bewertung der Eingriffe durch die Solarpflichten als verhältnismäßig spielt es eine erhebliche Rolle, dass die wirtschaftlichen Belastungen durch eine Förderung der Anlagen nach dem EEG im Wege der Einspeisevergütung bzw. der Marktprämie abgemildert werden. Dieser Förderung stehen nach hier vertretener Ansicht weder **haushalts- noch beihilferechtliche Regelungen** entgegen.

Kontakt

**Stiftung Umweltenergierecht  
Friedrich-Ebert-Ring 9  
97072 Würzburg**

**T: +49 931 794077-0**

**F: +49 931 7940 77-29**

**[info@stiftung-umweltenergierecht.de](mailto:info@stiftung-umweltenergierecht.de)  
[www.stiftung-umweltenergierecht.de](http://www.stiftung-umweltenergierecht.de)**