

Abschrift

Anlage zum Verkündungsprotokoll vom 19.5.2011

Verkündet am:

19.05.2011



Landgericht Halle

Geschäfts-Nr.:

4 O 1351/10

Lochmann, Justizangestellte

als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

Urteil

25. MAI 2011

Im Namen des Volkes!

In dem Rechtsstreit

der Firma

...

Ins.

Klägerin

Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt ...

gegen

Verteilnetz ...

Beklagte

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwältin ...

wegen Vergütung nach EEG

hat die 4. Zivilkammer des Landgerichts Halle auf die mündliche Verhandlung vom 3.3.2011 durch den Richter am Landgericht als Einzelrichter

für **R e c h t** erkannt:

- 1) Die Klage wird abgewiesen
- 2) Die Klägerin trägt die Kosten des Verfahrens.
- 3) Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Die Klägerin kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des zu vollstreckenden Betrages abwenden, wenn nicht die Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

Tatbestand

Die Klägerin verlangt Vergütung für die Solarstromeinspeisung in das Stromnetz der Beklagten.

Die Klägerin hat auf einer Freifläche von 1.600 m² in ... im Netzgebiet der Beklagten Solaranlagen mit einer Leistung von 17 kW errichtet und speist von dort Strom in das Netz der Beklagten ein. Dabei wurden die Solarmodule von drei verschiedenen Herstellern auf neu errichteten Betonfundamenten und einem für diese geschaffenen, beweglichen Metallständerwerk angebracht. Auf die Lichtbilder (Anlage B 1 – Bl.37-40 d.A.) wird Bezug genommen. Diese Konstruktion wählte die Klägerin, weil sie bei den Solarmodulen durch elektrische Sonnennachführung und Wasserbedeckung/-kühlung prüfen wollte, inwieweit sich mit Hilfe solcher Mittel eine verbesserte Energieausbeute für die Solarmodule erreichen ließ. Für die Anlage wurden Fördermittel bewilligt. Die Anlage wurde als Forschungsanlage baurechtlich beantragt. Es liegt für die Anlage eine Baugenehmigung vor. Die Anlage liegt weder im Bereich eines Bebauungsplans, noch von Flächen gemäß § 38 BauGB.

Die Beklagte hat für die Zeit vom 31.12.2008 bis 31.12.2009 die Stromeinspeisung mit rund 2 ct./KWh abgerechnet. Wegen der Einzelheiten wird auf die Rechnung vom 25.2.2010 verwiesen (Anlage K 1 – Bl. 5-7 d.A.) , wobei eine Vergütung mit 1,58 ct/kWh außerhalb des EEG üblich ist. Der dort errechnete Betrag wurde an die Klägerin bezahlt.

Die Parteien führten vor der Clearingstelle EEG, einer durch das Bundesumweltministerium eingerichteten, neutralen Stelle, ein Votumsverfahren. Im Antrag war vorformuliert, dass sich die Parteien bewusst seien, dass das Votum der Clearingstelle nicht verbindlich sei, die Parteien aber bereits jetzt erklären, sich das Ergebnis der Begutachtung der Sach- und Rechtslage durch die Clearingstelle EEG (das Votum) vertraglich zu eigen zu machen. Diesen Antragstext unterschrieb die Klägerin zumindest zunächst. Die Beklagte strich diesen Passus.

Im Verfahren vor der Clearingstelle führte die Klägerin aus, dass in der Kalkulation des Forschungsprojekts die Vergütung nach dem EEG ein sehr wichtiger Bestandteil sei und bei Nichtgewährung dieser Vergütung die Forschungsarbeiten nicht durchgeführt werden könnten. Dies bestätigte und vertiefte sie in einem weiteren Schreiben, wonach ohne die Einspeisevergütung weder eine Forschung, noch überhaupt der Betrieb der Anlage möglich sei. Die Clearingstelle hielt den Anspruch der Klägerin nicht für gegeben.

Die Klägerin ließ die Beklagte rechtsanwaltlich erfolglos auffordern, eine Vergütung von 31,94 ct/kWh gemäß § 32 EEG zu leisten.

Die Klägerin behauptet, sie habe durch diese Anlage ab 22.11.2008 Strom eingespeist. Die Anlage sei allein zu Forschungszwecken errichtet worden. Die Stromerzeugung sei ein „Abfallprodukt“ der Forschung. Jedenfalls sei die Stromerzeugung nicht vorrangiger Zweck der Anlage. Die Anlagenerrichtung habe 420.000 € - an anderer Stelle: 350.000 € - gekostet, wohingegen eine normale Photovoltaikanlage in dieser Größe nur 60.000 € koste. Die Baugenehmigung sei auf fünf Jahre beschränkt. Die Anlage sei auch nur für einen Zeitraum von fünf Jahren errichtet, wonach ggf. ein Abriss in Betracht komme. Die Klägerin behauptet weiter, es sei nach Ablauf der 5 Jahre eine Nutzung der baulichen Anlagen möglich, die nicht der Stromerzeugung diene und diese könnten dafür unproblematisch verwendet werden. Die Klägerin behauptet außerdem, sie habe nachträglich in ihrem Antrag an die Clearingstelle ebenfalls die Klausel zur Verbindlichkeit gestrichen.

Die Klägerin beantragt,

die Beklagte zu verurteilen, an sie 5.263,93 € sowie einen Verzugsschaden in Höhe von 459,40 € nebst 8 % Zinsen über dem Basiszinssatz auf den Betrag von 5.263,93 € seit 1.3.2010 und auf den Betrag von 459,40 € ab Rechtshängigkeit (16.9.2010) zu zahlen.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Die Beklagte behauptet, die Stromeinspeisung sei erstmals 2009 erfolgt und die Solarstromerzeugung alleiniger Zweck der Errichtung der Baulichkeiten.

Wegen des weiteren Parteivortrages wird auf die gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen sowie das Verhandlungsprotokoll verwiesen.

Entscheidungsgründe

Die Klage ist zulässig aber unbegründet.

1) Die Klägerin kann von der Beklagten keine Vergütung für Stromeinspeisung aus solarer Strahlungsenergie gemäß §§ 5, 11 EEG a.F. verlangen. Diese Bestimmungen – und nicht §§ 16, 32 EEG n.F. – sind auf die Anlage der Klägerin anzuwenden, denn durch die Anlage der Klägerin wurde erstmals bereits im Jahre 2008 Strom in das Netz eingespeist (§ 66 EEG). Davon ist für das Urteil zumindest auszugehen. Die Beklagte bestreitet dies gegenüber der eigenen Abrechnung vom 25.2.2010 (Anlage K 1 – Bl.5 f. d.A.) unsubstanziert. Diese von der Beklagten selbst stammende Unterlage weist einen Erstbezug von Strom aus der Anlage ab dem 31.12.2008 aus.

Zu einem unsubstanzierten und damit unbeachtlichen Bestreiten ist der beklagte Zeuge nicht zu vernehmen.

2) Das Votum der Clearingstelle EEG ist für die Klägerin nicht bindend. Eine vertragliche Bindung hätte nur dann erreicht werden können, wenn die Parteien damals übereinstimmende Erklärungen ausgetauscht hätten. Die Beklagte hat den Antragspassus zur vertraglich vereinbarten Bindung des Votums der Clearingstelle aber gestrichen. Ohnehin dürfte auf diesem aufgezeigten Weg eine Bindung der Voten der Clearingstelle EEG nicht erreicht werden können, da ein Vertragsschluss einen Austausch von Willenserklärungen zwischen den Parteien voraussetzt. Eine Willenserklärung nur gegenüber Dritten gegenüber reicht nicht aus.

3) Die Klägerin kann jedoch deshalb die Solarstromvergütung für den eingespeisten Strom nicht von der Beklagten verlangen, da die bauliche Anlage, auf der der Strom durch die Klägerin erzeugt wird, nicht vorrangig anderen Zwecken als der Stromerzeugung dient (§ 11 Abs.3 EEG). Vielmehr dienen die errichteten Betonfundamente und Stützstreben gerade dazu, die Photovoltaikanlage zu tragen und damit der Stromerzeugung. Dass diese dabei in besonderer Ausführung gewählt wurden, um die Möglichkeit einer noch ertragreicheren Stromerzeugung zu erreichen, rechtfertigt keine andere Entscheidung. Denn auch wenn die Klägerin damit erforschen will, wie sie noch mehr Leistung durch die Solarmodule erzeugen kann, bleibt es der einzige Zweck dieser baulichen Anlagen durch Solarenergie – wenn auch in ggf. verbesserter oder wirtschaftlicherer Form – Strom zu erzeugen. Der durch die Klägerin benannte

Forschungszweck erschöpft sich gerade in der Solarstromerzeugung, zu deren Zweck die bauliche Anlage errichtet wurde, die die Solarmodule trägt.

4) Auch nach dem Zweck der Einschränkungen des § 11 Abs.3 EEG kann die Anlage der Klägerin nicht als privilegierte Außenbereichsanlage angesehen werden. Diese Einschränkungen dienen dazu zu vermeiden, dass ungeordnet in den Freiflächen Photovoltaikanlagen errichtet werden. Es soll die weitere Versiegelung der Landschaft verhindert werden, die aufgrund der besonderen Förderung des Solarstroms droht. Die Anlagen sollen dorthin gelenkt werden, wo der Flächenverbrauch durch die zu anderen Zwecken bestimmten baulichen Anlagen nach Maßgabe der hierfür bestehenden bauplanungsrechtlichen Anforderungen ohnehin stattfindet. Die Klägerin hat ihre Anlage jedoch mitten im Grünen, weit entfernt von jeglicher Betriebsansiedlung errichtet. Damit ist genau der Umstand eingetreten, den § 11 Abs.3 EEG vermeiden will.

5) Darüber hinaus ist auch davon auszugehen, dass ohne die Einspeisevergütung nach dem EEG die Stromerzeugungsanlage der Klägerin nicht errichtet worden wäre, was ebenfalls den Ausschlussgrund belegt. Dieses funktionale Verständnis bei der Auslegung der Bestimmungen des § 11 Abs.3 EEG hat der Bundesgerichtshof ausdrücklich bestätigt (BGH^{juris}, Urteil vom 17.11.2010, Az.: VIII ZR 277/09). Die Klägerin selbst hat umfassend ausgeführt, dass ohne die Einspeisevergütung die Anlage nicht betrieben werden kann, man vielmehr zwingend auf diese angewiesen sei. Auch wenn die Klägerin nunmehr versucht diese Äußerungen zu relativieren, lässt sich feststellen, dass die Einspeisevergütung, aus der über die Laufzeit der EEG-Förderung von 20 Jahren über 100.000 € an Vergütung zu erwarten ist, ein durch die Klägerin bei der Amortisation der Baukosten eingepreister und wesentlicher wirtschaftlicher Faktor für die Anlagenerrichtung war. Angesichts der Wertverhältnisse selbst zu den klägerseits behaupteten Baukosten von 350.000 € ergibt sich ohne die Einspeisevergütung eine so große Deckungslücke, dass ohne die Einspeisevergütung die Errichtung der Anlage in dieser Form ausgeschlossen werden kann. Dies zumal auch im übrigen die Klägerin zur Realisierung des Projekts auf Fördermittel angewiesen ist. Die zeitliche Beschränkung der Baugenehmigung auf fünf Jahre bedeutet mitnichten, dass die Anlage danach abgerissen werden muss; eine Rückbauverpflichtung ist nicht konkret vorgetragen. Vielmehr bestimmt die Frist bei einer Baugenehmigung üblicherweise allein, bis wann von ihr für die Errichtung Gebrauch gemacht sein muss.

- 6) Unerheblich ist, ob und wie die errichtete bauliche Anlage sich nachnutzen lässt. Nach § 11 EEG kommt es auf den Zweck bei der Errichtung der Anlage an.
- 7) Soweit die Klägerin die Freiheit der Forschung (Art. 5 Abs.3 GG) bemüht, ist diese nicht angetastet. Die Klägerin mag soviel forschen, wie sie mag. Dies bedeutet jedoch nicht, dass sie besondere Förderungsgelder – zumal von einem privaten Dritten wie der Beklagten - erhalten muss
- 8) Die besonderen Voraussetzungen des § 11 Abs.3 Nr.1 und Nr.2 EEG, nach denen dennoch eine Stromeinspeisevergütung bestehen kann, liegen unstreitig nicht vor.
- 9) Gemäß vorstehenden Überlegungen stehen auch die geltend gemachten vorprozessualen Kosten und Verzugszinsen der Klägerin nicht zu. Die Beklagte befand sich nicht im Verzug, da für sie keine Zahlungspflicht bestand.
Die vermiedenen Netzentgelte hat die Beklagte der Klägerin unstreitig gemäß der Rechnung vom 25.2.2010 bezahlt. Das haben beide Parteien auf Fragen des Gerichts in der mündlichen Verhandlung ausdrücklich bestätigt. Dass eine weiterreichende Bereicherung der Beklagten vorliegt hat die Klägerin nicht dargelegt.
- 10) Die prozessualen Nebenentscheidungen folgen aus §§ 91 Abs.1, 708 Nr.11, 711 ZPO.
- 11) Der nicht nachgelassene Schriftsatz der Klägerin gibt keinen Anlass zur Wiederöffnung der mündlichen Verhandlung. Er enthält – berücksichtigte – Rechtsausführungen und wiederholt ansonsten im wesentlichen lediglich früheren Vortrag.
Der klägerische Antrag auf einen Schriftsatznachlass war konkludent zurückgenommen worden, nachdem das Gericht nach den Gründen gefragt hat, warum der Kläger auf den 10 Tage vor der mündlichen Verhandlung zugegangenen Schriftsatz der Beklagten nicht habe erwidern können. Bereits auf die Nachfrage des Gerichts zur Begründung seines Antrages im Sinne des § 283 ZPO hat der Klägervertreter erklärt, er erwidere auf den Schriftsatz dann eben zu Protokoll mündlich. Dies konnte nur als Rücknahme des Schriftsatznachlassantrages verstanden werden, da der Klägervertreter nicht einmal seinen gestellten Antrag begründen wollte oder konnte, und er darauf nicht mehr zurückkam, vielmehr ausdrücklich ausführte, den von ihm gewünschten Vortrag zu Protokoll zu erklären. Auch im Rahmen der Bestimmung des Verkündungstermins kam der Klägervertreter nicht auf den – nach nunmehriger Darstellung – angeblich noch offenen Schriftsatznachlassantrag zurück, obwohl das Gericht diesen dann nach seiner

Auffassung gar nicht beschieden hätte. Dies belegt, dass dem Kläger bewußt war, dass dieser Antrag gar nicht mehr gestellt war. Ebenso wird dies belegt durch den später ohne jeden Verweis auf einen angeblich offenen Schriftsatznachlassantrag eingereichten Schriftsatz vom 15.3.2011.

Es bestand auch keinerlei Anlass einen Schriftsatznachlass auf den Schriftsatz vom 22.2.2011 zu gewähren. Dieser enthält keinen wesentlichen, neuen Tatsachenvortrag. Es wird allein das Vorbringen des Klägers aus dessen letzten Schriftsatz – einfach - bestritten und im übrigen werden umfänglich Rechtsausführungen getätigt zu den Streitpunkten, die die Parteien bereits seit vorprozessualer Zeit intensiv bearbeiten. Auch das Votum der Clearingstelle samt dessen Begründung war dem Kläger lange Zeit vor dem Termin bekannt. Auch soweit die Beklagte ein weiteres Votum der Clearingstelle mit dem Schriftsatz vorlegt hat, handelt es sich allein um Rechtsvortrag, zu dem der Kläger ohne weiteres – insbesondere ohne einen Schriftsatznachlaßantrag, der nur auf neue Tatsachen in Betracht kommt – nach der mündlichen Verhandlung hätte ausführen können. Im übrigen hätte es ihm freigestanden zu diesem, bereits im Votum der Clearingstelle zwischen den Parteien benannten Votum 2008/42 zuvor vorzutragen, wenn er sich die Mühe gemacht hätte, nach Vorlage des Votums die dort benannten Entscheidung nachzuverfolgen.