

Adk. hat Abschrift

NA

Abschrift

Landgericht Erfurt

9 O 1969/06



Verkündet am:
23.11.2007

gez. Bodenstein,
Justizobersekretärin,
Urkundsbeamt(in/er) der Geschäftsstelle

IM NAMEN DES VOLKES

TEIL- ANERKENNTNIS- und ENDURTEIL:



In dem Rechtsstreit

- Klägerin -

Prozessbevollmächtigte:

gegen

- Beklagte -

Prozessbevollmächtigte:

Die Klägerin ist eine Betriebsführungsgesellschaft. Sie hat zwei Energieerzeugungsanlagen, die sich auf dem Gelände ... seit 1994 befinden, gemietet und betreibt diese. Im Jahre 1995 wurden die beiden Blockheizkraftwerke erstmals ausschließlich mit fossilen Brennstoffen in Betrieb genommen. Jedes der beiden Kraftwerke hat für sich genommen eine installierte Leistung von ca. 4,6 Megawatt.

Der erstmalige Einsatz von Biomasse als Grundlage für die Stromerzeugung erfolgte im August 2006. Zu diesem Zeitpunkt erfolgte auch die erstmalige Stromspeisung. Seit August 2006 wird in jeder der beiden Anlagen Palmöl als Betriebsstoff eingesetzt.

Die beiden Blockheizkraftwerke befinden sich auf demselben Grundstück in einer gemeinsamen Halle. Sie stehen hierbei jedoch jeweils auf eigenständigen Fundamenten, die Fundamente haben jedes für sich eine Masse von etwa 300 Tonnen. Außerhalb der Halle stehen – jeweils für jedes Blockheizkraftwerk getrennt – zwei Notkühler sowie Brennstofftanks, die für jede Anlage separat vorhanden sind.

Gemeinsam genutzt werden können folgende Einrichtungen:

- die Motorölzentrifuge.

Diese befindet sich in der Mitte zwischen den beiden Anlagen, sie ist umschaltbar und wird grundsätzlich zur wechselseitigen Reinigung des Motoröls des jeweiligen Motors genutzt. Seit der Wiederinbetriebnahme der beiden Motoren im August 2006 ist sie noch nicht genutzt worden. In der Halle selbst befindet sich ein Wasserablasstank, der theoretisch von beiden Anlagen genutzt werden kann.

Des Weiteren steht in der Halle ein Neuöl- und ein Altöltank, die abwechselnd mal für die eine, mal für die andere Anlage genutzt werden kann.

Außerhalb der Anlage befindet sich ein gemeinsamer Harnstofftank für die beiden Katalysatoren.

Gemeinsam genutzt wird weiterhin die in der Halle befindliche Verwaltungseinrichtung; auch die Stromanbindung befindet sich in der Halle, wobei dies jedoch jeweils getrennt für jede Anlage vorhanden ist.

Im Übrigen verfügt jede der beiden Anlagen über einen eigenen Tagestank, über den die Kraftstoffzufuhr des Palmöls zum Blockheizkraftwerk erfolgt.

Bei der Inbetriebnahme der beiden Blockheizkraftwerke im Jahre 1995 waren diese nicht technisch geeignet, um aus erneuerbaren Energien Strom herzustellen. Bei den Blockheizkraftwerken handelt es sich um Motore, die in ihrer ursprünglichen Ausrüstung ausschließlich für Gas und leichtes Heizöl bzw. Diesel geeignet waren. Bei den beiden Blockheizkraft-

werken wurden im Juli und August 2006 Umbaumaßnahmen durchgeführt. Erst durch diese Umbaumaßnahmen wurde die Stromerzeugung aus erneuerbaren Energien ermöglicht. Im ursprünglichen Zustand hatten die Blockheizkraftwerke jeweils nur einen Kraftstoffkreislauf. Für den Betrieb mit Pflanzenöl wurde jeweils ein zweiter Kraftstoffkreislauf nachgerüstet, so dass jedes der beiden Blockheizkraftwerke nun über ein Kraftstoffsystem für das Pflanzenöl und ein zweites Kraftstoffsystem für das Zündöl verfügt. Die Zündfeuerung ist technisch notwendig, da Pflanzenöl ohne Vorwärmung zu zähflüssig ist, um in dem Blockheizkraftwerk verwendet zu werden. Die Kosten für die Umrüstung betragen ausweislich der Anlage K 10 insgesamt EUR 1.000.000,-.

Die Parteien haben ihr Zahlenwerk hinsichtlich des Klageantrages zu 2. bezüglich der Gesamtjahresabrechnung 2006 miteinander abgestimmt. Hierbei wurden übereinstimmend folgende Zahlen festgestellt:

- a) Inbetriebnahme 2006, eine Gesamtanlage
Zahlungsanspruch der Klägerin: 1.000.000,- EUR,
- b) Inbetriebnahme Jahr 2006, zwei selbständige Anlagen,
Zahlungsanspruch der Klägerin: 1.000.000,- EUR,
- c) Inbetriebnahme Jahr 1995 (2000), eine Gesamtanlage
Vergütungsanspruch der Klägerin: 1.000.000,- EUR,
- d) Inbetriebnahme Jahr 1995 (2000), zwei getrennte Anlagen
Vergütungsanspruch der Klägerin: 1.000.000,- EUR.

Wegen weiterer Einzelheiten der Berechnung wird auf die Schriftsätze der Klägerin vom 15.10.2007 nebst Anlagen (Blatt 152 – 156) und der Beklagten vom 2.11.2007 (Blatt 160 – 162 der Akte) Bezug genommen.

Die Klägerin ist hinsichtlich des Klageantrages zu 1. der Auffassung, dass der Feststellungsantrag zulässig und begründet sei. Eine Inbetriebnahme der beiden Blockheizkraftwerke im Rechtssinne bzw. im Sinne des § 3 Abs. 4 EEG sei im August 2006 erfolgt. Bezüglich des Inbetriebnahmezeitpunktes, kommt es auf die tatsächliche Inbetriebnahme an. Außer-

dem müsse der Betrieb gem. dem Ausschließlichkeitsprinzip ausschließlich durch erneuerbare Energien erfolgen. Auch der Gesetzeszweck spreche für die Auslegung seitens der Klägerin.

Hinsichtlich des Klageantrages zu 2 ist die Klägerin der Ansicht, dass es sich bei den beiden Anlagen nicht um eine gemeinsame Anlage im Sinne des § 3 Abs. 2 Satz 2 EEG handle und dementsprechend die Vergütung für beide Anlagen getrennt zu bezahlen sei. Aus technischer Sicht handle es sich um zwei getrennte Anlagen, da beide Anlagen vollständig getrennt voneinander Strom produzieren und in das hiesige Stromnetz einspeisen könnten.

Insoweit verweist die Klägerin auf ein Rechtsgutachten von

(Anlage K 7). Das Gutachten komme zu dem Ergebnis, dass hier zwei selbständige technische Anlagen im Sinne des § 3 Abs. 2 Satz 1 EEG vorlägen und auf diese beiden Anlagen § 3 Abs. 2 Satz 2 EEG nicht anwendbar sei, da die wesentlichen technischen erforderlichen Betriebseinrichtungen doppelt vorhanden seien und die gemeinsam genutzten Einrichtungen technisch nicht erforderliche Nebeneinrichtungen seien, die zudem die beiden Anlagen nur mittelbar miteinander verbinde.

Die Klägerin beantragt:

1. Es wird festgestellt, dass die beiden Blockheizkraftwerke (BHKW) im August 2006 im Sinne des § 3 Abs. 4 EEG in Betrieb genommen wurden und die Beklagte damit verpflichtet ist, der Klägerin die von diesen Blockheizkraftwerken in ihr Netz eingespeiste elektrische Energie ab August 2006 mit der Mindestvergütung des § 8 EEG zu vergüten.
2. Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin _____ € EUR zzgl. Zinsen in Höhe von 8 %-Punkten seit dem Zeitpunkt der Klageerweiterung zu zahlen.

Die Beklagte hat den Klageantrag zu Ziffer 2. in Höhe von _____ € EUR gegen Verwahrung gegen die Kostenlast mit Schriftsatz vom 09.11.2007 anerkannt. Im Übrigen beantragt sie,

die Klage abzuweisen.

Sie ist hinsichtlich des Klageantrages zu 1. der Auffassung, dass als Inbetriebnahmejahr der Anlage das Jahr 1995 und nicht der August 2006 maßgeblich sei. Insoweit verweist sie auf den Wortlaut des § 3 Abs. 4 EEG und den Gesetzeszweck der Norm. Hinsichtlich des Klageantrages zu 2. ist sie der Auffassung, dass eine gemeinsame Anlage vorliege. Sie stützt sich diesbezüglich auf ein Urteil des Thüringer Oberlandesgerichts vom 14.02.2007 (Az. 7 U 905/06). Ferner ist sie der Ansicht, dass aufgrund des Anerkenntnisses die Klägerin die Kostenfolge des § 93 ZPO treffe. Die Beklagte habe insofern keine Veranlassung zur Klageerhebung gegeben. Sie habe auf die Klageerweiterung der Teilklage in Höhe von EUR nach Bestimmung des Zahlenwerkes sofort ein Anerkenntnis in Höhe des für sie maßgeblichen Betrages von EUR abgegeben. Diese Summe entspreche dem der Klägerin zustehenden Zahlungsanspruch für eine Inbetriebnahme 2006 mit einer Gesamtanlage.

Die Kammer hat mit Beschluss vom 28.09.2007 das schriftliche Verfahren angeordnet. Nach Abänderung dieses Beschlusses hinsichtlich der Fristen mit Beschluss vom 30.10.2007 konnten die Parteien bis zum 09.11.2007 Schriftsätze einreichen.

Entscheidungsgründe

Die Klage ist bezüglich des Feststellungsantrages zu Ziffer I. zulässig und begründet.

Der Feststellungsantrag ist zulässig, vor allem ist das besondere Feststellungsinteresse gegeben. Maßgeblich ist insoweit der Begriff der Inbetriebnahme im Sinne des § 3 Abs. 4 EEG. Der Begriff der Inbetriebnahme ist insbesondere für die Bestimmung des Zeitpunktes relevant, an dem der Vergütungsanspruch entsteht. Er ist darüber hinaus von Bedeutung für die Ermittlung der jeweiligen Vergütungshöhe für Biomasse (§ 5 Abs. 2 HS. 1 EEG), das Einsetzen der jeweiligen Degression und den Endtermin für die Vergütungszahlung (§ 9 Abs. 1 EEG).

Die Entscheidung über den Zeitpunkt der Inbetriebnahme kann vor diesem Hintergrund nicht unerhebliche wirtschaftliche Auswirkungen haben. Daher ist der Feststellungsantrag zulässig.

Der Feststellungsantrag ist auch begründet. Im vorliegenden Fall wurden die beiden Blockheizkraftwerke in t), im August 2006 im Sinne des § 3 Abs. 4 EEG in Betrieb genommen.

Inbetriebsetzung ist nach allgemeinem Wortsinn der Vorgang, mit dem eine Anlage in Betrieb gesetzt wird. Es handelt sich hierbei um ein subjektives Element, einen willensgesteuerten Akt, ohne dass es auf Eigenschaften der Anlage ankommt. Nach einer Entscheidung des OLG Oldenburg vom 30.03.2006 (Az. 14 U 123/05), zitiert bei der sich die Kammer anschließt, setzt die Inbetriebnahme im Sinne des § 3 Abs. 4 EEG die ausschließliche Verwendung erneuerbarer Energien voraus. Dies ergeben Wortlaut, Systematik des Gesetzes sowie dessen Sinn und Zweck unter Berücksichtigung der Interessen der Beteiligten. Wegen der in § 3 Abs. 2 EEG enthaltenen Zweckbestimmung, „Strom aus erneuerbaren Energien“ zu erzeugen, sind die seit August 2006 ausschließlich mit Palmöl betriebenen Blockheizkraftwerke Anlagen im Sinne des § 3 Abs. 2 EEG. Nach der Gesetzesbegründung gehört zur Herstellung, dass die technischen Voraussetzungen der Anlage für die erstmalige Einspeisung in das Netz nach den anerkannten Regeln der Technik erfüllt sind. Außerdem muss die Anlage alle allgemeinen anerkannten technischen sowie die gesetzlichen Anforderungen an einen Dauerbetrieb einhalten. Dass die Inbetriebnahme „zur Erzeugung von Strom aus erneuerbaren Energien“ erfolgen muss, ergibt sich auch aus der systematischen Betrachtung. Dem Begriff der Inbetriebnahme, kommt maßgebliche Bedeutung für die Bestimmung der Vergütungshöhe zu, § 12 Abs. 3 EEG.

Die Anwendung dieser Regelung setzt jedoch das Bestehen einer Vergütungspflicht gem. § 5 EEG voraus. Für die Vergütungspflicht im Sinne des § 5 EEG gilt das Ausschließlichkeitsprinzip.

Sie besteht nur für Strom, der ausschließlich aus erneuerbaren Energien erzeugt wird. Hieraus ergibt sich, dass die Erzeugung von Strom aus konventionellen Energien keine Inbetriebnahme im Sinne der §§ 12, 3 Abs. 4 EEG darstellt.

Der Gesetzeszweck, die Erhöhung des Anteils an Strom aus erneuerbaren Energien an der Gesamtstromversorgung, wird nur erreicht, wenn die gesetzliche Mindestvergütung auf Strom beschränkt ist, der unter ausschließlicher Verwendung erneuerbaren Energien erzeugt wird. Dieser Zeitpunkt war hier bei den streitgegenständlichen Blockheizkraftwerken der August 2006. Demgegenüber spielt es keine Rolle, dass die Anlage bereits im Jahr 1995 mit fossilen Brennstoffen in Betrieb gesetzt worden war.

Dabei kann es dahinstehen, ob die Umstellung einer konventionell befeuerten Anlage auf Einsatzstoffe nach § 6ff. EEG nicht per se dazu führt, dass die Anlage mit dem Zeitpunkt der Brennstoffumstellung neu in Betrieb geht (so aber Altrock/Oschmann/Theobald, EEG, § 3 Rn. 68)

Die Klägerin hat hier unbestritten vorgetragen, dass die beiden Blockheizkraftwerke bis zu dem Zeitpunkt August 2006 nicht in der Lage waren, Strom unter Verwendung erneuerbarer Energien zu erzeugen. Erst durch die mit einem Kostenaufwand von mehr als EUR erfolgte Umstellung waren die beiden Blockheizkraftwerke in der Lage, aus Palmöl Strom zu erzeugen. Daher bedarf es keiner näheren Betrachtung, ob eine Inbetriebnahme im Rechtssinne auch dann mit dem Zeitpunkt August 2006 vorliegen würde, wenn die beiden Blockheizkraftwerke bereits zu einem früheren Zeitpunkt technisch in der Lage gewesen wären, aus Palmöl oder einer anderen erneuerbaren Energie Strom zu erzeugen. Diese Rechtsfrage bedarf keiner endgültigen Entscheidung, da unstreitig die beiden Blockheizkraftwerke erst ab dem Zeitpunkt August 2006 technisch in der Lage waren, erneuerbare Energien zur Stromerzeugung zu nutzen.

Eine andere Betrachtung ergibt sich auch nicht aus der Regelung in § 3 Abs. 4 Alt. 2 EEG, nach der eine Inbetriebnahme auch nach Erneuerung der Anlage vorliegt, sofern die Kosten der Erneuerung mindestens 50 % der Kosten einer Neuherstellung der gesamten Anlage betragen. Mit dieser Regelung sind nur Anlagen gemeint, die bereits zuvor in der Lage waren, Strom aus erneuerbaren Energien im Sinne des § 2 Abs. 1 Ziffer 1 EEG zu erzeugen.

Die Klage ist hinsichtlich des Klageantrages zu 2 in Höhe von EUR begründet.

Dies ergibt sich bereits aus dem von der Beklagten im Schriftsatz vom 09.11.2007 erklärten Teilanerkennnis.

Soweit die Klägerin mit der Teilklage darüber hinaus einen Betrag in Höhe von EUR geltend macht, ist die Klage dagegen unbegründet.

Dies folgt daraus, dass es sich bei den beiden Blockheizkraftwerken im Rechtssinne um eine Anlage gem. § 3 Abs. 2 Satz 2 EEG handelt. Nachdem die Parteien ihr Zahlenwerk abgestimmt haben, ist zwischen beiden Parteien unstreitig, dass beim Vorliegen einer Gesamtanlage und dem Zugrundeliegen eines Inbetriebnahmezeitpunktes August 2006 der Klägerin ein Zahlungsanspruch in Höhe von EUR zusteht. Hinsichtlich des Beg-

riffs einer gemeinsamen Anlage im Sinne von § 3 Abs. 2 Satz 2 EEG schließt sich die Kammer der Rechtsauffassung des Thüringer Oberlandesgerichts in dem Urteil vom 14.02.2007 (Az. 7 U 905/06) an.

Das Thüringer Oberlandesgericht hat insofern unter anderem ausgeführt:

„Denn die von ihr betriebenen Blockheizkraftwerke bilden eine Anlage im Sinne von § 3 Abs. 2 Satz 2 EEG. Zwar ergibt sich dies entgegen der Ansicht des Landgerichts nicht schon daraus, dass sich die beiden Blockheizkraftwerke in einer gemeinsamen Halle befinden. Das Landgericht meint, die beiden Heizanlagen seien mit der sie umgebenden Halle als einer baulichen Anlage im Sinne des § 3 Abs. 2 Satz 2 EEG unmittelbar verbunden. Dass die bauliche Anlage auch für den Betrieb der Energieerzeugungsanlage technisch erforderlich sein müsse, lasse sich der Gesetzesfassung nicht entnehmen. § 3 Abs. 2 Satz 2 sei so zu lesen, dass die Energieerzeugungsanlagen entweder mit einer gemeinsamen für den Betrieb technisch erforderlichen Einrichtung oder mit einer baulichen Anlage unmittelbar verbunden sein müssen.

Dieser Auslegung des Landgerichts kann nicht gefolgt werden.

Vielmehr müssen auch die baulichen Anlagen für den Betrieb der Energieerzeugungsanlage technisch erforderlich sein. Technisch für den Betrieb erforderlich, sind Einrichtungen oder bauliche Anlagen dann, wenn im Einzelfall die bestimmungsgemäße Stromerzeugung aus der betreffenden erneuerbaren Energie ohne die bauliche Anlage nicht möglich ist. Dies folgt zum einen im Umkehrschluss aus § 3 Abs. 2 Satz 2, 2. HS., in dem beispielhaft als für den Betrieb technisch nicht erforderlich verschiedene Einrichtungen aufgezählt sind, wozu unter anderem Wege zählen. Dies folgt zum anderen aus dem Normzweck, der auch dazu dient, eine Umgehung der für die Vergütungshöhe geltenden Leistungsschwellen durch Aufteilung in kleinere Einheiten zu verhindern.

Die die beiden Blockheizkraftwerke umfassende Halle ist für den Betrieb der beiden Blockheizkraftanlagen technisch nicht erforderlich. Die Argumentation des Landgerichts, Kraftwerke könnten nur dann auf längere Zeit Strom produzieren, wenn sie auch vor Witterungseinflüssen geschützt seien, ist nicht überzeugend. Dies betrifft nur die Haltbarkeit der Anlagen, nicht aber die Erforderlichkeit für die Gewinnung von Strom.

Die beiden Blockheizkraftwerke sind aber durch andere technisch erforderliche Einrichtung unmittelbar miteinander verbunden. Dabei handelt es sich um den Palmöltank, den Altöl- und den Neuöltank, die Ölzentrifuge sowie den Harnstofftank. Beide Heizkraftanlagen sind mit diesen Einrichtungen jeweils unmittelbar verbunden.

Die Verfügungsklägerin stellt in Abrede, dass die aufgezählten Einrichtungen für die Stromproduktion technisch erforderlich sind. Sie meint, es bedürfe nicht unbedingt eines Kraftstofftanks. Der nötige Kraftstoff könne auch jeweils direkt in die Tagestanks gefüllt werden. Auch die Neu- und Altöltanks seien nicht erforderlich. Das Altöl könne auch anderweitig abgelassen und Neuöl in anderer Form zugeführt werden. Die Zuführung von Harnstoff in die Katalysatoren sei nicht zwingend erforderlich. Das Motoröl zu zentrifugieren, sei ebenfalls für den Betrieb der Anlage nicht zwingend notwendig.

Mit dieser Sichtweise interpretiert die Klägerin den Begriff der technisch erforderlichen Einrichtung zu eng. Abzustellen ist auf die Energiegewinnungsanlage im konkreten Fall.

Bei dieser sind die aufgezählten Einrichtungen für die Energiegewinnung technisch erforderlich. Beide Heizkraftanlagen werden mit Palmöl als Biobrennstoff betrieben. Der Palmöltank, aus dem die jeweiligen Tagestanks, die unmittelbar an den Heizkraftwerken angebracht sind, nachgefüllt werden, ist für den Betrieb der konkreten Anlage erforderlich. Gleiches gilt für den Alt- und Neuöltank. Für den Betrieb der Heizkraftwerke ist es notwendig, dass das Maschinenöl regelmäßig erneuert wird. Auch darüber hinaus die Ölzentrifuge und der Harnstofftank für den Betrieb der beiden Heizkraftanlagen technisch erforderlich sind, kann dahingestellt bleiben. Denn jedenfalls führt bereits das Vorhandensein eines gemeinsamen Palmöltanks sowie jeweils eines gemeinsamen Altöl- und Neuöltanks dazu, die beiden Blockheizkraftwerke als eine Anlage im Sinne des § 3 Abs. 2 Satz 2 EEG anzusehen.“

Dieser Ansicht schließt sich die Kammer an. Die von der Klägerin vorgelegten Gutachten führen zu keiner anderen Betrachtungsweise. Abgesehen davon, dass das Rechtsgutachten von Prof. Salje bereits dem Thüringer Oberlandesgericht bei seiner damaligen Entscheidung vorlag, führen die dortigen Ausführungen zu keiner anderen Betrachtungsweise. In dem Gutachten wurde ausgeführt, dass sowohl Aspekte für die Selbständigkeit der beiden Anlagen sprechen, als auch dagegen. Insofern müsse der Schwerpunkt der notwendigen Be-

trachtung ermittelt werden. Dazu sei vom Betriebszweck auszugehen, der durch Haupt- und Nebeneinrichtungen verwirklicht werde. Maßgeblich ist jedoch nicht der Betriebszweck, sondern der Gesetzeszweck. Außerdem wird ausgeführt, dass die Blockheizkraftwerke auch ohne den Vorrattank betrieben werden könnten, indem täglich Betankungen erfolgen. Dies ist zwar zutreffend, doch maßgeblich ist, wie die tatsächliche Nutzung der Anlagen erfolgt. Hier ist wiederum auf die Ausführung des Thüringer Oberlandesgerichts zu verweisen, nach dem der gemeinsame Vorrattank auch genutzt wird. Tägliche Betankungen sind zwar technisch möglich, jedoch in der Realität viel zu aufwendig. Ein unmittelbares Verbundensein der beiden Anlagen liegt daher ohne Weiteres vor. Es ist auch nicht erkennbar, wie mit Hilfe zweier selbständiger Anlagen der Gesetzeszweck (§ 1 Abs. 1 EEG) besser als mit einem Großaggregat verwirklicht werden kann.

Daher war die Klage abzuweisen, soweit sie den anerkannten Betrag übersteigt.

Der Zinsanspruch rechtfertigt sich aus §§ 288 Abs. 2, 291 BGB.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 92 Abs. 1, 93 ZPO.

Bei der Bewertung der Feststellungsklage wurde von einem geschätzten Streitwert von EUR ausgegangen. Des Weiteren geht die Kammer von einem sofortigen Anerkenntnis der Beklagten gem. § 93 ZPO aus. Die Beklagte hat das Anerkenntnis unverzüglich erklärt, nachdem die Parteien ihr Zahlenwerk hinsichtlich der Gesamtabrechnung für das Jahr 2006 abgestimmt hatten. Insofern hat die Beklagte im Rahmen des von ihr erklärten Anerkenntnisses keine Veranlassung zur Klage gegeben.

Die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit beruht auf § 709 Satz 1 ZPO.

gez. Apel