



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

EnZR 27/20

Verkündet am:
6. Juli 2021
Barth
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein
BGHR: nein

Energy from Waste I

Richtlinie 2009/28/EG Art. 2 Buchstabe a), Art. 16 Abs. 2 Buchstabe c)
EEG 2009 und EEG 2012 § 3 Nr. 1 und 3, § 5, § 8, § 11, § 12, § 16
EEG 2014 § 5 Nr. 1 und 14, § 8, § 11, § 14, § 15, § 19

Dem Gerichtshof der Europäischen Union werden zur Auslegung des Art. 16 Abs. 2 der Richtlinie 2009/28/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23. April 2009 zur Förderung der Nutzung von Energie aus erneuerbaren Quellen und zur Änderung und anschließenden Aufhebung der Richtlinien 2001/77/EG und 2003/30/EG (ABl. L 140 vom 5. Juni 2009, S. 16 ff.) folgende Fragen zur Vorabentscheidung vorgelegt:

1. Ist Art. 16 Abs. 2 Buchstabe c) in Verbindung mit Art. 2 Buchstabe a) und Buchstabe e) der Richtlinie 2009/28/EG dahin auszulegen, dass auch solchen Erzeugungsanlagen Vorrang bei der Stromeinspeisung in das Netz zu gewähren ist, in denen Elektrizität durch thermische Verwertung von gemischten Abfällen erzeugt wird, wobei die Abfälle einen variablen Anteil biologisch abbaubarer Abfälle aus Industrie und Haushalten enthalten?

2. Falls die Frage 1 bejaht wird: Ist die Gewährung des Vorrangs bei der Strom-einspeisung gemäß Art. 16 Abs. 2 Buchstabe c) der Richtlinie 2009/28/EG abhängig von der Höhe des bei der Stromerzeugung in der unter 1. beschriebenen Weise eingesetzten Anteils biologisch abbaubarer Abfälle?
3. Falls die Frage 2 bejaht wird: Gibt es eine Erheblichkeitsschwelle für den Anteil biologisch abbaubarer Abfälle, unterhalb derer für die erzeugte Elektrizität eine Anwendung der für Elektrizität aus erneuerbaren Energien geltenden Regelungen ausscheidet?
4. Falls die Frage 3 bejaht wird: Bei welchem Anteil liegt diese Schwelle oder wie ist sie zu bestimmen?
5. Falls die Fragen 1 und 2 bejaht werden: Kann bei der Anwendung der Regelungen für Elektrizität aus erneuerbaren Energien auf Elektrizität, die nur anteilig aus biologisch abbaubaren Abfällen erzeugt worden ist, der Rechtsgedanke des Art. 5 Abs. 3 Unterabsatz 2 der Richtlinie 2009/28/EG in der Weise herangezogen werden, dass diese Regelungen nur auf den aus erneuerbaren Energiequellen erzeugten Elektrizitätsanteil Anwendung finden und dieser Anteil aufgrund des Energiegehalts der einzelnen Energiequellen berechnet wird?

BGH, Beschluss vom 6. Juli 2021 - EnZR 27/20 - OLG Naumburg
LG Halle

Der Kartellsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 20. April 2021 durch den Richter Prof. Dr. Kirchhoff als Vorsitzenden, die Richterin Dr. Roloff, den Richter Dr. Tolkmitt sowie die Richterinnen Dr. Picker und Dr. Rombach

beschlossen:

- I. Das Verfahren wird ausgesetzt.
- II. Dem Gerichtshof der Europäischen Union werden zur Auslegung des Artikels 16 Absatz 2 der Richtlinie 2009/28/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23. April 2009 zur Förderung der Nutzung von Energie aus erneuerbaren Quellen und zur Änderung und anschließenden Aufhebung der Richtlinien 2001/77/EG und 2003/30/EG (ABl. L 140 vom 5. Juni 2009, S. 16 ff.) folgende Fragen zur Vorabentscheidung vorgelegt:
 1. Ist Art. 16 Abs. 2 Buchstabe c) in Verbindung mit Art. 2 Buchstabe a) und Buchstabe e) der Richtlinie 2009/28/EG dahin auszulegen, dass auch solchen Erzeugungsanlagen Vorrang bei der Stromeinspeisung in das Netz zu gewähren ist, in denen Elektrizität durch thermische Verwertung von gemischten Abfällen erzeugt wird, wobei die Abfälle einen variablen Anteil biologisch abbaubarer Abfälle aus Industrie und Haushalten enthalten?
 2. Falls die Frage 1 bejaht wird: Ist die Gewährung des Vorrangs bei der Stromeinspeisung gemäß Art. 16 Abs. 2 Buchstabe c) der Richtlinie 2009/28/EG abhängig von der Höhe des bei der Stromerzeugung in der unter 1. beschriebenen Weise eingesetzten Anteils biologisch abbaubarer Abfälle?

3. Falls die Frage 2 bejaht wird: Gibt es eine Erheblichkeitschwelle für den Anteil biologisch abbaubarer Abfälle, unterhalb derer für die erzeugte Elektrizität eine Anwendung der für Elektrizität aus erneuerbaren Energien geltenden Regelungen ausscheidet?
4. Falls die Frage 3 bejaht wird: Bei welchem Anteil liegt diese Schwelle oder wie ist sie zu bestimmen?
5. Falls die Fragen 1 und 2 bejaht werden: Kann bei der Anwendung der Regelungen für Elektrizität aus erneuerbaren Energien auf Elektrizität, die nur anteilig aus biologisch abbaubaren Abfällen erzeugt worden ist, der Rechtsgedanke des Art. 5 Abs. 3 Unterabsatz 2 der Richtlinie 2009/28/EG in der Weise herangezogen werden, dass diese Regelungen nur auf den aus erneuerbaren Energiequellen erzeugten Elektrizitätsanteil Anwendung finden und dieser Anteil aufgrund des Energiegehalts der einzelnen Energiequellen berechnet wird?

Gründe:

1. I. Die Klägerin betreibt eine thermische Abfallverwertungsanlage, mit der sie Strom und Wärme erzeugt. In der Anlage wird ein biogener Anteil, dessen Höhe variiert und nach dem Vortrag der Klägerin bis zu 50 % beträgt, ungetrennt von anderen Inhaltsstoffen durch Verbrennen verwertet. Den in der Anlage erzeugten Strom speist die Klägerin teilweise in das Verteilernetz der Beklagten ein, mit der sie durch einen Anschluss- und Einspeisevertrag verbunden ist.

2

In den Jahren 2011 bis 2016 forderte die Beklagte die Klägerin im Rahmen ihres Netzsicherheitsmanagements in einer Vielzahl von Fällen zu einer vorübergehenden Abregelung der Stromeinspeisung wegen Netzengpässen auf. Die Klägerin macht deswegen gegenüber der Beklagten Entschädigungsansprüche in Höhe von 2,24 Mio. € geltend, die sie unter anderem auf die sogenannte Härtefallregelung nach dem Gesetz für den Vorrang Erneuerbarer Energien in den zwischen dem 1. Januar 2011 und dem 31. Juli 2014 geltenden Fassungen sowie das Gesetz für den Ausbau Erneuerbarer Energien in der zwischen dem 1. August 2014 und dem 31. Dezember 2016 geltenden Fassung (fortan gemeinsam: Erneuerbare-Energien-Gesetz) stützt.

3

II. Für die Entscheidung über die Revision sind Vorschriften des deutschen Erneuerbare-Energien-Gesetzes in drei verschiedenen Fassungen maßgeblich, die inhaltlich identisch sind oder sich in ihrem Regelungsgehalt entsprechen. Diese lauten in der u.a. auf den Streitfall anwendbaren Fassung des Erneuerbare-Energien-Gesetzes, die zwischen dem 1. Januar 2012 und dem 31. Juli 2014 galt (fortan: EEG 2012), wie folgt:

§ 3 Begriffsbestimmungen

Im Sinne dieses Gesetzes ist

1. "Anlage" jede Einrichtung zur Erzeugung von Strom aus Erneuerbaren Energien (...)
3. "Erneuerbare Energien" (...) Energie aus Biomasse (...) sowie aus dem biologisch abbaubaren Anteil von Abfällen aus Haushalten und Industrie (...)

§ 5 Anschluss

- (1) Netzbetreiber sind verpflichtet, Anlagen zur Erzeugung von Strom aus Erneuerbaren Energien (...) unverzüglich vorrangig (...) an ihr Netz anzuschließen (...)

§ 8 Abnahme, Übertragung und Verteilung

- (1) Netzbetreiber sind vorbehaltlich des § 11 verpflichtet, den gesamten angebotenen Strom aus Erneuerbaren Energien (...) unverzüglich vorrangig abzunehmen, zu übertragen und zu verteilen. (...)

§ 11 Einspeisemanagement

- (1) Netzbetreiber sind (...) ausnahmsweise berechtigt, an ihr Netz unmittelbar oder mittelbar angeschlossene Anlagen (...) zu regeln, soweit
 1. andernfalls im jeweiligen Netzbereich einschließlich des vorgelagerten Netzes ein Netzengpass entstünde,
 2. der Vorrang für Strom aus erneuerbaren Energien (...) gewahrt wird, soweit nicht sonstige Anlagen zur Stromerzeugung am Netz bleiben müssen, um die Sicherheit und Zuverlässigkeit des Elektrizitätsversorgungssystems zu gewährleisten, (...)

§ 12 Härtefallregelung

- (1) Wird die Einspeisung von Strom aus Anlagen zur Erzeugung von Strom aus erneuerbaren Energien (...) wegen eines Netzengpasses im Sinne von § 11 Absatz 1 reduziert, sind die von der Maßnahme betroffenen Betreiberinnen und Betreiber (...) für 95 Prozent der entgangenen Einnahmen zuzüglich der zusätzlichen Aufwendungen und abzüglich der ersparten Aufwendungen zu entschädigen. (...)

§ 16 Vergütungsanspruch

- (1) Netzbetreiber müssen Anlagenbetreiberinnen und Anlagenbetreibern Strom aus Anlagen, die ausschließlich Erneuerbare Energien (...) einsetzen, mindestens nach Maßgabe der §§ 18 bis 33 vergüten. (...)

4

Den vorgenannten Vorschriften entsprechen § 3 Abs. 1 Nr. 1 und 3, § 5 Abs. 1, § 8 Abs. 1, § 11 Abs. 1, § 12 Abs. 1 und § 16 Abs. 1 des Erneuerbare-Energien-Gesetzes in der zwischen dem 1. Januar 2009 und dem 31. Dezember 2011 geltenden Fassung (fortan: EEG 2009) sowie § 5 Abs. 1 Nr. 1 und 14, § 8 Abs. 1, § 11 Abs. 1, § 14 Abs. 1, § 15 Abs. 1 und § 19 Abs. 1 des Erneuerbare-Energien-Gesetzes in der zwischen dem 1. August 2014 und dem 31. Dezember 2016 geltenden Fassung (fortan: EEG 2014).

5 III. Der Erfolg der Revision hängt von der Beantwortung der Vorlage-
fragen ab. Vor einer Entscheidung ist daher das Verfahren auszusetzen und ge-
mäß Art. 267 Abs. 1 Buchstabe b und Abs. 3 AEUV eine Vorabentscheidung des
Gerichtshofs der Europäischen Union einzuholen.

6 1. Das Berufungsgericht hat Zahlungsansprüche der Klägerin nach
der Härtefallregelung gemäß § 12 Abs. 1 EEG 2009, § 12 Abs. 1 EEG 2012 und
§ 15 Abs. 1 EEG 2014 (im Folgenden zusammenfassend: Härtefallregelung) ver-
neint. Da der in der Anlage der Klägerin erzeugte Strom nicht ausschließlich aus
erneuerbaren Energieträgern gewonnen werde, sei die Anlage nicht als "Anlage
zur Erzeugung von Strom aus erneuerbaren Energien" (im Folgenden: EEG-
Anlage) im Sinne der Härtefallregelung einzuordnen.

7 2. Die gegen diese Entscheidung gerichtete Revision hätte Erfolg,
wenn die Anlage der Klägerin als EEG-Anlage im Sinne der Härtefallregelung
einzuordnen wäre. Die Anlage verwertet gemischte Abfälle, die variable Anteile
biologisch abbaubarer Abfälle aus Haushalten und Industrie enthalten. Sie ver-
wendet damit - allerdings zu einem Anteil von nicht mehr als 50 % - auch "erneu-
erbare Energien" gemäß der in § 3 Nr. 3 EEG 2009 und EEG 2012 sowie § 5
Nr. 14 EEG 2014 enthaltenen Definition.

8 a) Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts ist die Anwendung
der Härtefallregelung nicht deshalb ausgeschlossen, weil die Anlage der Klägerin
Strom nicht ausschließlich aus erneuerbaren Energieträgern erzeugt.

9 aa) Zwar war der Anwendungsbereich des Erneuerbare-Energien-Ge-
setzes in der im Jahr 2000 in Kraft getretenen ersten Fassung beschränkt auf
Strom, der ausschließlich aus Wasserkraft, Windkraft, solarer Strahlungsenergie,
Geothermie, Deponiegas, Klärgas, Grubengas oder aus Biomasse gewonnen
wird. In Umsetzung der Richtlinie 2001/77/EG des Europäischen Parlaments und

des Rates vom 27. September 2001 zur Förderung der Stromerzeugung aus erneuerbaren Energiequellen im Elektrizitätsbinnenmarkt wurde der Anwendungsbereich des Erneuerbare-Energien-Gesetzes jedoch im Jahr 2004 erweitert (vgl. den Gesetzentwurf der Bundesregierung, BR-Drucks. 15/04, S. 33). Diese Richtlinie definierte "Strom aus erneuerbaren Energiequellen" in Artikel 2 Buchstabe c) als Strom, der in Anlagen erzeugt wird, die ausschließlich erneuerbare Energiequellen nutzen, sowie als den Anteil von Strom aus erneuerbaren Energiequellen in Hybridanlagen, die auch konventionelle Energieträger einsetzen. Im Erneuerbare-Energien-Gesetz wird seither unterschieden zwischen der Verpflichtung zur Vergütung und Förderung einerseits, die sich am Ausschließlichkeitsprinzip orientiert (vgl. § 16 Abs. 1 EEG 2009 und EEG 2012, § 19 Abs. 1 EEG 2014), und den Regelungen zur Anschluss-, Abnahme-, Übertragungs- und Verteilungspflicht andererseits (§§ 5, 8 und 11 EEG 2009 sowie EEG 2012, §§ 8, 11 und 14 EEG 2014), die für sämtliche Anlagen zur Erzeugung von Strom aus erneuerbaren Energien im Sinne der Richtlinie 2001/77/EG gelten.

- 10 bb) Die Härtefallregelung, die Vorrang vor etwaigen Entschädigungs- oder Vergütungsansprüchen wegen Abregelungen von Stromerzeugungsanlagen nach dem Energiewirtschaftsrecht hat, findet Anwendung auf alle Anlagen zur Erzeugung von Strom aus Erneuerbaren Energien in dem vorgenannten weiteren unionsrechtlichen Sinn, also auch auf solche Anlagen, die nicht ausschließlich erneuerbare Energien einsetzen. Das folgt zum einen aus dem Wortlaut - dem Fehlen des Adjektivs "ausschließlich" -, zum anderen aus dem systematischen Zusammenhang des Gesetzes: Die im Jahr 2009 neu in das Erneuerbare-Energien-Gesetz aufgenommene Härtefallregelung regelt die Gewährung einer Kompensation für Anlagen zur Erzeugung von Strom aus erneuerbaren Energien, wenn diesen gegenüber Maßnahmen des Einspeisemanagements nach § 11 Abs. 1 EEG 2009 und EEG 2012 sowie § 14 Abs. 1 EEG 2014 ergriffen werden. Wie sich aus § 8 Abs. 1 EEG 2009 und EEG 2012, § 11 Abs. 1 EEG 2014

ergibt, stellen Maßnahmen des Einspeisemanagements eine Ausnahme von der Verpflichtung der Netzbetreiber zur vorrangigen Abnahme von Strom aus erneuerbaren Energien dar (vgl. Begründung des Gesetzentwurfs der Bundesregierung zu der im Jahr 2009 in Kraft getretenen Fassung des Erneuerbare-Energien-Gesetzes, BT-Drucks. 16/8148, S. 46). Wird daher in einer Anlage "Strom aus erneuerbaren Energien" erzeugt, der nach den Vorschriften des Erneuerbare-Energien-Gesetzes vorrangig einzuspeisen ist, löst eine Reduzierung oder Unterbrechung der Stromabnahme durch den Netzbetreiber im Rahmen des Einspeisemanagements die Entschädigungspflicht nach der Härtefallregelung aus.

11 b) Trotz dieser dem Unionsrecht folgenden Abkehr vom Ausschließlichkeitsprinzip ist offen, ob nach deutschem Recht jede Stromerzeugungsanlage, die irgendeinen, gegebenenfalls noch so geringen Anteil erneuerbarer Energieträger verwertet, als EEG-Anlage einzuordnen ist, so dass für sie der Anschluss- und Einspeisevorrang gilt. Da der deutsche Gesetzgeber im EEG 2004 die Vorgaben der Richtlinie 2001/77/EG umsetzen wollte und keine Anhaltspunkte dafür bestehen, dass er dabei über diese Vorgaben hinausgehen wollte, ist für die Auslegung der hier maßgeblichen Vorschriften des deutschen Rechts zunächst der unionsrechtliche Begriff des "Stroms aus erneuerbaren Energiequellen" (Art. 2 Buchstabe c) der Richtlinie 2001/77/EG) maßgeblich. Der Gerichtshof der Europäischen Union hat sich mit der Auslegung dieser Bestimmung noch nicht befasst. Die Auslegung ist auch nicht zweifelsfrei.

12 aa) Nach Art. 2 Buchst. c) der Richtlinie 2001/77/EG ist Strom aus erneuerbaren Energiequellen Strom, der in Anlagen erzeugt wurde, die ausschließlich erneuerbare Energiequellen nutzen, sowie der Anteil von Strom aus erneuerbaren Energiequellen in Hybridanlagen, die auch konventionelle Energieträger einsetzen. Der Begriff der Hybridanlage wird in der Richtlinie nicht erläutert. Er ist auch nicht eindeutig. Regelmäßig wird in der Technik allerdings eine Anlage als Hybridanlage bezeichnet, die mehrere unterschiedliche Technologien (etwa

Solarenergie und Gas) zur Energieerzeugung verwendet. Bei einem solchen Verständnis wären von dem Begriff der Hybridanlage solche Anlagen nicht erfasst, die in demselben Stromerzeugungsprozess lediglich unterschiedliche - erneuerbare und herkömmliche - Energieträger gemischt einsetzen. Dies gilt sowohl dann, wenn die unterschiedlichen Energieträger (etwa Holzpellets und Kohle) zum Zwecke der Energieerzeugung erst zusammengeführt werden, als auch dann, wenn in der Anlage - wie bei der hier in Rede stehenden Müllverbrennungsanlage - zur Stromerzeugung erneuerbare und fossile Energieträger in einer bereits bestehenden, variablen und nicht beeinflussbaren Mischung eingesetzt werden. Die letztgenannten beiden Anlagentypen wären dann nicht als Erneuerbare-Energien-Anlage einzuordnen, für die die Regelungen des Erneuerbare-Energien-Gesetzes zum Einspeisevorrang sowie zur Härtefallentschädigung gelten.

13 bb) Der vorstehend beschriebenen Definition der Hybridanlage nach Art. 2 Buchstabe c) der Richtlinie 2001/77/EG könnte allerdings entgegenstehen, dass diese Richtlinie selbst zum einen Biomasse als erneuerbare Energiequelle definiert (Art. 2 Buchstabe a) Richtlinie 2001/77/EG, ebenso: Art. 2 Buchstabe a) Richtlinie 2009/28/EG) und zum anderen unter den Begriff der Biomasse auch den "biologisch abbaubaren Anteil von Abfällen aus Industrie und Haushalten" fasst (Art. 2 Buchstabe b) Richtlinie 2001/77/EG, ebenso: Art. 2 Buchstabe e) Richtlinie 2009/28/EG). Das könnte dafür sprechen, dass der durch Verbrennung dieses Anteils erzeugte Strom als Strom aus erneuerbaren Energiequellen anzusehen ist und die entsprechende Energieerzeugungsanlage im deutschen Recht als EEG-Anlage einzuordnen wäre, der Vorrang bei der Einspeisung zu gewähren ist.

14 cc) Zu berücksichtigen ist auch, dass die Richtlinie 2001/77/EG inzwischen aufgehoben und durch die Richtlinie 2009/28/EG ersetzt worden ist. Diese Richtlinie war bis zum 5. Dezember 2010 und damit bereits vor dem hier maßgeblichen Zeitraum 2011 bis 2016 von den Mitgliedstaaten umzusetzen. Das

deutsche Recht ist damit im vorliegenden Fall richtlinienkonform mit der Richtlinie 2009/28/EG auszulegen. Es stellt sich daher die Frage, ob unter "Erzeugungsanlagen, in denen erneuerbare Energiequellen eingesetzt werden" im Sinne des Art. 16 Abs. 2 Buchstabe c) der Richtlinie 2009/28/EG nicht nur Anlagen zu verstehen sind, die mehrere unterschiedliche Technologien zur Energieerzeugung verwenden (also Hybridanlagen im oben genannten Sinne), sondern auch solche Anlagen, die Elektrizität aus von vornherein gemischten Energieträgern erzeugen, wie etwa gemischten Abfällen, die variable Anteile biologisch abbaubarer Abfälle aus Industrie und Haushalt enthalten (Vorlagefrage 1). Ist diese Frage zu bejahen, stellt sich die weitere Frage, ob einer solchen Anlage auch dann nach Art. 16 Abs. 2 Buchstabe b) bei der Stromeinspeisung Vorrang zu gewähren ist, wenn die in der Anlage erzeugte Energie nicht überwiegend aus dem biologisch abbaubaren Anteil der Abfälle stammt (Vorlagefrage 2).

15 c) Der Senat neigt auch unter Berücksichtigung des Unionsrechts dazu, die Vorschriften des Erneuerbare-Energien-Gesetzes zum Einspeisevorrang und damit auch zur Härtefallregelung dahin auszulegen, dass sie auf nicht ausschließlich erneuerbare Energiequellen nutzende Anlagen nur anzuwenden sind, wenn in ihnen erneuerbare und herkömmliche Energieträger in getrennten Systemen verwertet werden. Auf Anlagen, in denen - wie bei der Stromgewinnung durch Müllverbrennung - eine von vornherein bestehende variable und nicht beeinflussbare Mischung von erneuerbaren und herkömmlichen Energieträgern verwertet wird, sollten Einspeisevorrang und Härtefallregelung aber jedenfalls nur dann Anwendung finden, wenn der Anteil der erneuerbaren Energieträger im Durchschnitt den Anteil der herkömmlichen Energieträger überwiegt.

16 aa) Dem Sinn und Zweck des Erneuerbare-Energien-Gesetzes entspricht es, einer Stromerzeugungsanlage, die ein von vornherein bestehendes, variables und unbeeinflussbares Gemisch aus erneuerbaren und herkömmlichen

Energieträgern verwertet, jedenfalls nur dann den Anschluss- und Einspeisevorrang sowie die damit im Fall einer Einspeisereduzierung verbundene Entschädigung nach der Härtefallregelung zu gewähren, wenn sie zumindest überwiegend erneuerbare Energieträger einsetzt. Bei solchen Anlagen käme - anders als bei Anlagen, die zwei oder mehr Technologien zur Energieerzeugung miteinander verbinden - der Anschluss- und Einspeisevorrang zwingend nicht nur dem Anteil des Stroms zu Gute, der aus den erneuerbaren Energiequellen stammt, sondern auch dem Strom aus herkömmlichen Quellen. Denn eine solche Anlage hat in Situationen, in denen die Netzsicherheit eine Reduzierung der Stromeinspeisung verlangt, keine Möglichkeit, die Stromerzeugung auf den Anteil der erneuerbaren Energieträger - etwa durch Weiterbetrieb der Wind- und Abschaltung der Gasturbine - zu beschränken. Dies hätte nicht nur zur Folge, dass der Netzbetreiber eine solche "Mischanlage" bei Maßnahmen des Einspeisemanagements insgesamt und mit dem gesamten in ihr erzeugten Strom gegenüber konventionellen Kraftwerken bevorzugen müsste. Er müsste sie auch vorrangig an sein Netz anschließen. Dies könnte bei knappen Netzkapazitäten zur Folge haben, dass der Anschluss einer später errichteten Anlage, die ausschließlich erneuerbare Energiequellen einsetzt, verhindert oder jedenfalls verzögert würde. Ob eine solche Privilegierung sogar bei einer Anlage gerechtfertigt ist, die Strom nicht wenigstens überwiegend aus erneuerbaren Energiequellen gewinnt, erscheint umso fraglicher.

- 17 bb) Dieses Verständnis hätte im Streitfall zur Folge, dass der Klägerin kein Anspruch nach der Härtefallregelung des Erneuerbare-Energien-Gesetzes zustünde. Denn ihre Anlage verbindet nicht verschiedene Technologien zur Energieerzeugung miteinander, ist also keine Hybridanlage im obigen Sinne, sondern verwendet von vornherein gemischte Energieträger mit variablen Anteilen, wobei nach ihrem Vortrag der Anteil der erneuerbaren Energieträger nicht überwiegt.

- 18 d) Wären unter "Erzeugungsanlagen, in denen erneuerbare Energiequellen eingesetzt werden" im Sinne des Art. 16 Abs. 2 Buchstabe c) der Richtlinie 2009/28/EG nicht nur Hybridanlagen im oben genannten Sinne, sondern auch solche Anlagen zu verstehen, die Elektrizität aus von vornherein gemischten Energieträgern, wie etwa gemischten Abfällen erzeugen, die anteilig biologisch abbaubare Abfälle aus Industrie und Haushalt enthalten, ohne dass die biologisch abbaubaren Abfälle überwiegen, stellte sich vor dem Hintergrund von Sinn und Zweck des Erneuerbare-Energien-Gesetzes die weitere Frage, ob bei den genannten Mischanlagen jedenfalls eine Erheblichkeitsgrenze für den verwerteten Anteil erneuerbarer Energieträger besteht, unterhalb derer eine solche Mischanlage nicht mehr als "Erzeugungsanlage, in der erneuerbare Energiequellen eingesetzt werden" anzusehen wäre (Vorlagefrage 3).
- 19 e) Wird auch Vorlagefrage 3 bejaht, ist klärungsbedürftig, bei welchem Anteil diese Schwelle liegt oder wie sie zu bestimmen ist (Vorlagefrage 4).
- 20 f) Schließlich stellt sich für den Fall, dass die Vorlagefragen 1 und 2 bejaht werden und die Anlage der Klägerin eine etwaige Erheblichkeitsschwelle nach den Antworten auf Frage 3 und 4 überwinden kann, die Frage, ob bei der Anwendung der Regelungen für Elektrizität aus erneuerbaren Energien auf Elektrizität, die nur anteilig aus biologisch abbaubaren Abfällen erzeugt worden ist, der Rechtsgedanke des Art. 5 Abs. 3 Unterabsatz 2 der Richtlinie 2009/28/EG in der Weise herangezogen werden kann, dass diese Regelungen nur auf den aus erneuerbaren Energiequellen erzeugten Elektrizitätsanteil Anwendung finden und dieser Anteil aufgrund des Energiegehalts der einzelnen Energiequellen berechnet wird (Vorlagefrage 5). Dies ist vor dem Hintergrund erheblich, dass in diesem Fall nach dem unter Berücksichtigung des Unionsrechts auszulegenden deutschen Recht die Frage zu entscheiden sein wird, ob sich der Entschädigungsanspruch nach der Härtefallregelung auf die entgangenen Einnahmen für den gesamten in der Anlage der Klägerin produzierten Strom bezieht oder lediglich auf

den - dann zu ermittelnden - Teil des Stroms, der aus dem biogenen Anteil des Abfallgemischs erzeugt wird.

Kirchhoff

Roloff

Tolkmitt

Picker

Rombach

Vorinstanzen:

LG Halle, Entscheidung vom 06.06.2019 - 8 O 103/17 -

OLG Naumburg, Entscheidung vom 20.03.2020 - 7 Kart 2/19 -