



# BUNDESGERICHTSHOF

## IM NAMEN DES VOLKES

### URTEIL

VIII ZR 141/15

Verkündet am:  
12. Oktober 2016  
Ermel,  
Justizangestellte  
als Urkundsbeamtin  
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: \_\_\_\_\_ ja

EEG 2009 § 27 Abs. 1, 66 Abs. 1; EEG 2004 § 8 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1, Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 Buchst. a, Abs. 3; BioSt-NachV §§ 16, 17

- a) Ein am Stichtag des § 78 BioSt-NachV im Tank einer Biomasseanlage neben der als nachhaltig zertifizierten flüssigen Biomasse noch vorhandener Rest nicht zertifizierter flüssiger Biomasse hindert grundsätzlich nicht einen Vergütungsanspruch des Anlagenbetreibers für den ab dem Stichtag in das Netz des Netzbetreibers eingespeisten EEG-Strom, soweit die zu dessen Erzeugung eingesetzte Menge des vorgenannten Gemischs nicht die Menge der im Tank enthaltenen zertifizierten Biomasse übersteigt.
- b) Insoweit ist der in §§ 16, 17 BioSt-NachV geregelte Grundsatz der Massenbilanzierung in Ansehung des Rechtsgedankens der anteiligen Vergütung für den förderungswürdigen Teil der Stromerzeugung auch auf den Vergütungsanspruch des Betreibers einer Biomasseanlage anzuwenden.

BGH, Urteil vom 12. Oktober 2016 - VIII ZR 141/15 - OLG Düsseldorf  
LG Duisburg

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 12. Oktober 2016 durch die Vorsitzende Richterin Dr. Milger, die Richterin Dr. Hessel, den Richter Prof. Dr. Achilles, die Richterin Dr. Fetzer und den Richter Dr. Bünger

für Recht erkannt:

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des 27. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 20. Mai 2015 wird als unzulässig verworfen, soweit sich das Rechtsmittel gegen die Abweisung des Klageantrags zu 2 hinsichtlich der Grundvergütung nach dem Erneuerbare-Energien-Gesetz und hinsichtlich des Bonus für Kraft-Wärme-Kopplung richtet.

Im Übrigen wird auf die Revision der Klägerin das vorbezeichnete Urteil des 27. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf - auch im Kostenpunkt - aufgehoben, soweit hinsichtlich der Klageanträge zu 1 und zu 3 bis 5 sowie hinsichtlich des Klageantrags zu 2, soweit dieser die Zahlung des Bonus für nachwachsende Rohstoffe betrifft, zum Nachteil der Klägerin entschieden worden ist.

Auf die Berufung der Klägerin wird das Urteil der 4. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Duisburg vom 14. Januar 2014 im Kostenpunkt und hinsichtlich des Klageantrags zu 2 in dem vorgenannten Umfang abgeändert.

Es wird festgestellt, dass die Beklagte verpflichtet ist, der Klägerin für eingespeiste Strommengen auch zukünftig den nach dem

Erneuerbare-Energien-Gesetz geschuldeten Bonus für nachwachsende Rohstoffe zu vergüten.

Im Übrigen wird die Sache im Umfang der Aufhebung zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

- 1 Die Klägerin handelt mit Biokraftstoffen und betreibt seit dem Jahr 2006 ein Blockheizkraftwerk in S. . Den darin erzeugten Strom speist sie seitdem in das Netz der beklagten Netzbetreiberin ein. Das Blockheizkraftwerk der Klägerin wird mit flüssiger Biomasse betrieben und aus einem Tank gespeist, in dem sich am 31. Dezember 2010 - und damit zum Stichtag gemäß § 78 der Biomassestrom-Nachhaltigkeitsverordnung (BioSt-NachV) - insgesamt 14.638 kg Palmölraffinat befanden. Hiervon waren 10.092 kg nach den Vorschriften der BioSt-NachV als nachhaltig hergestellt zertifiziert, die restlichen 4.546 kg hingegen nicht.
- 2 Im Jahr 2011 erzeugte die Klägerin in ihrem Blockheizkraftwerk aus 3.509 kg des im Tank vorhandenen Palmölraffinats insgesamt 15.683 kWh Strom und speiste diesen in das Netz der Beklagten ein. Hierfür verlangte sie von dieser eine Vergütung in Höhe von 19,5 Cent/kWh, insgesamt 3.058,19 €, nämlich die Grundvergütung nach dem EEG (11,5 Cent/kWh) zuzüglich der Boni für nachwachsende Rohstoffe (sogenannter Nawaro-Bonus; 6 Cent/kWh) und

Kraft-Wärme-Kopplung (sogenannter KWK-Bonus; 2 Cent/kWh). Die Beklagte lehnte eine Zahlung mit der Begründung ab, die Klägerin habe nicht für den gesamten Tankinhalt ein Zertifikat nach der BioSt-NachV vorgelegt, und erklärte, aus diesem Grund sei der Nawaro-Bonus zudem auch künftig nicht mehr zu zahlen.

3 Mit ihrer Klage verlangt die Klägerin die Zahlung der genannten Vergütung zuzüglich vorgerichtlicher Rechtsanwaltskosten und der Kosten für eine Handelsregisterauskunft sowie die Feststellung, dass die Beklagte verpflichtet sei, ihr auch künftig die nach dem EEG geschuldete Vergütung zuzüglich des Nawaro-Bonus und des KWK-Bonus zu zahlen und ihr den aus der Nichtzahlung der Vergütung samt vorgenannter Boni entstandenen und entstehenden Schaden zu ersetzen.

4 Die Klägerin vertritt die Auffassung, die geforderte Vergütung stehe ihr bereits deshalb zu, weil insoweit auf ihre Biomasseanlage noch das EEG 2004 anzuwenden sei. Zudem habe sie im Jahr 2011 mengenmäßig lediglich nachhaltig hergestelltes Palmölraffinat verbraucht, da die Menge des zur Stromerzeugung entnommenen Palmölraffinats geringer gewesen sei als diejenige des im Tank enthaltenen zertifizierten Palmölraffinats. Das Massenbilanzsystem nach §§ 16, 17 BioSt-NachV sei insoweit auch auf sie als Anlagenbetreiberin anzuwenden.

5 Die Klage ist in den Vorinstanzen ohne Erfolg geblieben. Mit ihrer vom Berufungsgericht zugelassenen Revision verfolgt die Klägerin ihr Klagebegehren weiter.

Entscheidungsgründe:

6 Die Revision hat, soweit sie zulässig ist, Erfolg.

A.

7 Das Berufungsgericht (OLG Düsseldorf, RdE 2015, 318) hat zur Begründung seiner Entscheidung im Wesentlichen ausgeführt:

8 Der Klägerin stehe schon dem Grunde nach kein Anspruch auf Zahlung der geltend gemachten Vergütung in Höhe von 3.058,19 € aus § 16 Abs. 1, § 27 Abs. 1, § 66 Abs. 1 EEG 2009, § 8 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 oder Nr. 2 EEG 2004 (Grundvergütung), § 8 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 Buchst. a EEG 2004 in Verbindung mit Anlage 2 zum EEG 2009 sowie § 10 BioSt-NachV (Nawaro-Bonus), § 8 Abs. 3 EEG 2004 (KWK-Bonus), § 64 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2, Abs. 2 Nr. 1 EEG 2009, jeweils in Verbindung mit § 3 Abs. 1 Nr. 1 bis 3, § 11 BioSt-NachV zu.

9 Die Vorschriften des EEG 2009 in Verbindung mit der BioSt-NachV seien gemäß § 66 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2, § 64 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2, Abs. 2 Nr. 1 EEG 2009 auf die bereits im Jahr 2006 unter der Geltung des EEG 2004 in Betrieb genommene Anlage der Klägerin anwendbar.

10 Der geltend gemachte Anspruch bestehe dem Grunde nach nicht, weil die Klägerin entgegen den Vorschriften der §§ 1, 3 Abs. 1 BioSt-NachV nicht ausschließlich zertifiziertes Palmölraffinat zur Stromerzeugung verwendet und dies gegenüber der Beklagten gemäß § 11 Satz 1, 2 Nr. 1, §§ 14, 15 BioSt-NachV durch Vorlage eines entsprechenden Nachhaltigkeitsnachweises/Zertifikats belegt habe. Maßgeblicher Zeitpunkt für die rechtliche Beurteilung, ob es sich um zertifiziertes Palmölraffinat gehandelt habe, sei gemäß § 2 Abs. 1 Satz 2 BioSt-NachV der Zeitpunkt des Eintritts der flüssigen Biomasse in den Brenn- und Feuerraum der Anlage.

- 11            Der Umstand, dass die Klägerin ein Gemisch aus zertifiziertem und nicht zertifiziertem Palmölraffinat verwendet habe, lasse den Anspruch auf die Grundvergütung und den KWK-Bonus für den im Jahr 2011 eingespeisten Strom sowie gemäß Ziffer VIII Nr. 2 der Anlage zu § 27 Abs. 4 Nr. 2 EEG 2009 den Nawaro-Bonus sowohl für den im Jahr 2011 als auch für den in den Folgejahren eingespeisten Strom entfallen. Daran ändere nichts, dass die Klägerin dem Lagertank für die Erzeugung des Stroms weniger Palmölraffinat entnommen als sich an zertifiziertem Palmölraffinat im Lagertank befunden habe. Die Klägerin könne sich als Anlagenbetreiberin nicht auf das in §§ 16, 17 BioSt-NachV vorgesehene Massenbilanzsystem berufen, so dass ihr Anspruch nicht gemäß § 16 Abs. 2 Nr. 1 Buchst. b BioSt-NachV erhalten bleibe, weil sie aus einem Gemisch von zertifiziertem und nicht zertifiziertem Palmölraffinat nur eine Menge entnommen habe, die nicht größer sei als die Menge zertifizierten Palmölraffinats.
- 12            Das Massenbilanzsystem sei, wie sich aus der Begründung der BioSt-NachV ergebe, ausschließlich auf der Ebene der Hersteller und der Lieferanten anzuwenden. Folglich dürfe auch nur auf Hersteller- und Lieferantenebene eine Vermischung zertifizierter und nicht zertifizierter Biomasse erfolgen, nicht hingegen auf der Ebene der Anlagenbetreiber, denn nur Schnittstellen im Sinne von § 2 Abs. 3 BioSt-NachV (Hersteller) und Lieferanten dürften die Nachhaltigkeit bescheinigen (§ 15 Abs. 1, 3, § 17 Abs. 3 BioSt-NachV). Die Klägerin als Anlagenbetreiberin dürfe dagegen nicht sich selbst die Nachhaltigkeit der eingesetzten Biomasse bescheinigen.
- 13            Daran ändere der Umstand nichts, dass die Klägerin selbst auch Lieferantin sei. Es gehe vorliegend nämlich nicht um die Lieferung eines Gemischs aus zertifizierter und unzertifizierter Biomasse, sondern die Mischung sei erst von der Klägerin als Anlagenbetreiberin in ihrem Anlagentank vorgenommen

worden. Dass dieser Tank (angeblich) auch zur Lagerung von flüssiger Biomasse benutzt werde, die an Dritte verkauft werde, stehe dem nicht entgegen, da es sich jedenfalls um den Tank handle, aus dem das Blockheizkraftwerk der Klägerin versorgt werde.

14 Die Rechtsauffassung des Berufungsgerichts werde gestützt durch den Erlass des Bundesministeriums für Ernährung, Landwirtschaft und Verbraucher (BMELV) und des Bundesministeriums für Umwelt (BMU) vom 10. Dezember 2010 (Az. 524-10014/0078). Dieser Erlass sehe vor, dass nicht zertifizierte Biomasse, die sich zum 31. Dezember 2010 bereits in einem Anlagentank befunden habe, unter vier Voraussetzungen nachträglich zertifiziert werden könne und danach verwendet werden dürfe. Daraus ergebe sich im Rückschluss, dass Biomasse, die auch nachträglich nicht zertifiziert worden sei, nicht verwendet werden dürfe. Das gelte erst recht, wenn nicht zertifizierte mit zertifizierter Biomasse in einem Anlagentank vermischt werde, so dass bei der Verwendung nicht mehr zwischen zertifizierter und nicht zertifizierter Biomasse unterschieden werden könne.

15 Ein Vergütungsanspruch der Klägerin ergebe sich auch nicht aus § 27 Abs. 3 Nr. 2 EEG 2009 oder § 66 Abs. 1 Nr. 4 EEG 2009. Die erstgenannte Vorschrift sei gemäß § 66 Abs. 1 Nr. 2 Satz 1 EEG 2009 bereits nicht anwendbar. § 66 Abs. 1 Nr. 4 EEG 2009 hingegen erfasse den hier vorliegenden Fall des Einsatzes gemischter Biomasse nicht, sondern sei nur bei einem wechselnden Einsatz von zertifizierter und nicht zertifizierter Biomasse anwendbar. Die Klägerin habe auch kein Einsatzstoff-Tagebuch im Sinne dieser Vorschrift mit den geforderten Angaben und Belegen über Art, Menge und Einheit, Herkunft sowie den unteren Heizwert pro Einheit der eingesetzten Stoffe vorgelegt.

16 Da der Klägerin der geltend gemachte Vergütungsanspruch nicht zustehe, bleibe die Klage auch im Übrigen ohne Erfolg. Dabei sei der Klageantrag zu 2, soweit er auf die Feststellung der Verpflichtung der Beklagten zur (auch) zukünftigen Zahlung der EEG-Grundvergütung und des KWK-Bonus gerichtet sei, bereits unzulässig, weil der Klägerin das gemäß § 256 Abs. 1 ZPO notwendige Feststellungsinteresse fehle. Die Beklagte habe insoweit die Zahlung für das (nachfolgende) Jahr 2012 nicht grundsätzlich verweigert, sondern zutreffend darauf hingewiesen, dass eine Zahlung erfolgen werde, wenn die Voraussetzungen der Vergütungsnorm - wie beispielsweise der Einsatz zertifizierter Biomasse - vorlägen. Dies sei rechtlich nicht zu beanstanden. Hinsichtlich des Nawaro-Bonus sei der Klageantrag zu 2 hingegen unbegründet, weil dieser Bonus gemäß Ziffer VIII Nr. 2 der Anlage zu § 27 Abs. 4 Nr. 2 EEG 2009 endgültig entfalle.

B.

17 Diese Beurteilung hält, soweit die Revision zulässig ist, rechtlicher Nachprüfung nicht stand.

I.

18 Die unbeschränkt eingelegte Revision ist unzulässig (§ 552 Abs. 1 ZPO), soweit die Klägerin mit dem Klageantrag zu 2 die Feststellung begehrt, dass die Beklagte verpflichtet sei, auch zukünftig die nach dem EEG geschuldete jeweils geltende Grundvergütung zuzüglich des KWK-Bonus für die eingespeisten Strommengen zu vergüten. Denn insoweit fehlt es an einer Begründung des Angriffs der Revision (§ 551 Abs. 1, 3 Satz 1 Nr. 2 ZPO) gegen die Zurückweisung der Berufung. Hinsichtlich dieses abgrenzbaren Teilstreitgegenstands ist die Revision daher gemäß § 552 Abs. 1 Satz 2 ZPO als unzulässig zu verwer-



fen (vgl. BGH, Urteile vom 21. November 2012 - VIII ZR 50/12, WuM 2013, 165 Rn. 26; vom 11. November 1999 - III ZR 98/99, NJW 2000, 947 unter A mwN).

II.

19            Soweit die Revision zulässig ist, ist sie begründet. Mit der vom Berufungsgericht gegebenen Begründung kann die Klage insoweit nicht abgewiesen werden. Anders als das Berufungsgericht gemeint hat, hindert ein am Stichtag (1. Januar 2011) des § 78 der - auf den Streitfall anzuwendenden - Biomassestrom-Nachhaltigkeitsverordnung im Tank einer Biomasseanlage neben der als nachhaltig zertifizierten flüssigen Biomasse noch vorhandener Rest nicht zertifizierter flüssiger Biomasse grundsätzlich nicht einen Vergütungsanspruch des Anlagenbetreibers für den ab dem Stichtag in das Netz des Netzbetreibers eingespeisten EEG-Strom, soweit die zu dessen Erzeugung eingesetzte Menge des vorgenannten Gemischs nicht die Menge der im Tank enthaltenen zertifizierten Biomasse übersteigt. Der in §§ 16, 17 der Verordnung über Anforderungen an eine nachhaltige Herstellung von flüssiger Biomasse zur Stromerzeugung (Biomassestrom-Nachhaltigkeitsverordnung - BioSt-NachV) vom 23. Juli 2009 (BGBl. I S. 2174) in der durch das Gesetz zur Vermeidung kurzfristiger Marktengpässe bei flüssiger Biomasse vom 31. Juli 2010 (BGBl. I S. 1061) geänderten, ab dem 1. Juli 2010 geltenden Fassung (BioSt-NachV) geregelte Grundsatz der Massenbilanzierung ist jedenfalls insoweit auch auf den Vergütungsanspruch des Betreibers einer solchen Biomasseanlage anzuwenden.

20            1. Der Klägerin steht deshalb - entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts - dem Grunde nach der mit der Klage geltend gemachte Anspruch auf Zahlung der EEG-Grundvergütung sowie des KWK-Bonus und des Nawaro-Bonus für den im Jahr 2011 (mengenmäßig) aus als nachhaltig hergestellt zerti-

fiziertem Palmölraffinat erzeugten und in das Netz der Beklagten eingespeisten EEG-Strom zu.

21 a) Das Berufungsgericht ist allerdings hinsichtlich des anzuwendenden Vergütungsrechts (vgl. hierzu Senatsurteil vom 4. März 2015 - VIII ZR 110/14, WM 2015, 1344 Rn. 28 ff. mwN) rechtsfehlerfrei davon ausgegangen, dass der vorbezeichnete Vergütungsanspruch für die Einspeisung des in dem im Jahr 2006 in Betrieb genommenen Blockheizkraftwerk der Klägerin erzeugten Stroms hinsichtlich der Grundvergütung nach den Vorschriften der § 16 Abs. 1, § 27 Abs. 1, § 66 Abs. 1 EEG 2009, § 8 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 EEG 2004, hinsichtlich des KWK-Bonus nach § 8 Abs. 3 EEG 2004 (iVm § 66 Abs. 1 Nr. 3 Satz 3 EEG 2009) und hinsichtlich des Nawaro-Bonus nach § 8 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 Buchst. a EEG 2004 in Verbindung mit der Anlage 2 zum EEG 2009, jeweils in Verbindung mit § 3 Abs. 1, § 11 Abs. 1 und - bezüglich des Nawaro-Bonus - § 10 BioSt-NachV zu beurteilen ist. Hiergegen erhebt die Revision keine Einwände.

22 b) Nicht beigespflichtet werden kann dem Berufungsgericht indes, wie die Revision mit Recht rügt, hinsichtlich seiner Beurteilung, die Voraussetzungen für eine Vergütung nach den vorgenannten Bestimmungen seien bereits dem Grunde nach nicht erfüllt, da die Klägerin für die Stromerzeugung im hier streitgegenständlichen Zeitraum nicht ausschließlich zertifiziertes und mit einem Nachhaltigkeitsnachweis gemäß der BioSt-NachV versehenes Palmölraffinat eingesetzt hat.

23 aa) Zutreffend ist das Berufungsgericht allerdings davon ausgegangen, dass für den genannten Zeitraum sowohl ein Anspruch auf die von der Klägerin begehrte EEG-Grundvergütung als auch auf den KWK-Bonus und den Nawaro-Bonus nur besteht, wenn hinsichtlich des zur Stromerzeugung eingesetzten

Palmölraffinats die Voraussetzungen des § 3 Abs. 1 BioSt-NachV erfüllt sind und der Anlagenbetreiber dies gegenüber dem Netzbetreiber nachweist (§ 11 Abs. 1 BioSt-NachV; vgl. Ekardt/Hennig, ZUR 2009, 543, 545 f.; Kahl, Biomassestrom-Nachhaltigkeitsverordnung, 2013, Einleitung Rn. 6, und § 3 Rn. 1). Ebenfalls ohne Rechtsfehler hat das Berufungsgericht angenommen, dass diese Voraussetzungen zwar hinsichtlich des überwiegenden Teils, nämlich 10.092 kg, der im Tank des Blockheizkraftwerks am 31. Dezember 2010 insgesamt vorhandenen 14.638 kg Palmölraffinat vorlagen, nicht hingegen hinsichtlich des Rests von 4.546 kg nicht zertifizierten Palmölraffinats. Hiergegen wendet sich die Revision nicht.

24           bb) Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts steht jedoch der von ihm für entscheidend erachtete Umstand, dass die Klägerin zur Stromerzeugung im Jahr 2011 nicht ausschließlich zertifiziertes Palmölraffinat eingesetzt hat, dem geltend gemachten Vergütungsanspruch nicht von vornherein entgegen. Dem Berufungsgericht ist zwar insoweit beizupflichten, dass weder das EEG 2009 noch die BioSt-NachV eine ausdrückliche Regelung dafür enthalten, ob und unter welchen Voraussetzungen ein zum Stichtag im Tank einer Biomasseanlage vorhandenes Gemisch aus zertifizierter und nicht zertifizierter flüssiger Biomasse vom Anlagenbetreiber noch verbraucht werden darf und ihm der hieraus erzeugte EEG-Strom vom Netzbetreiber zu vergüten ist. Auch bedarf es - anders als von der Revision erstrebt - insoweit keiner Entscheidung, ob angesichts dessen das Massenbilanzsystem nach § 16 Abs. 1, 2 Nr. 1, § 17 BioSt-NachV nicht nur auf die Hersteller und Lieferanten flüssiger Biomasse, sondern auch auf die Betreiber von Biomasseanlagen - hinsichtlich deren Anspruchs auf Vergütung - anzuwenden ist.

25           Denn jedenfalls sind, anders als das Berufungsgericht gemeint hat, die Vorschriften der § 3 Abs. 1, §§ 11, 16 Abs. 1, 2 Nr. 1, § 17 BioSt-NachV unter

Berücksichtigung der vom Gesetz- und Verordnungsgeber mit dem EEG 2009 und der auf dessen Grundlage (§ 64 Abs. 1 Satz 1 Nr. 9, Abs. 2 Nr. 1 EEG 2009) erlassenen BioSt-NachV verfolgten Zielen und insbesondere unter Einbeziehung der in § 66 Abs. 1 Nr. 4 EEG 2009 und § 20 Abs. 2 Satz 1 BioSt-NachV zum Ausdruck gekommenen Wertungen des Gesetz- und Verordnungsgebers so auszulegen, dass eine Massenbilanzierung im Sinne der § 16 Abs. 1, 2 Nr. 1, § 17 BioSt-NachV bei der hier gegebenen besonderen Fallkonstellation vorzunehmen ist. Dieser Auslegung steht - anders als vom Berufungsgericht angenommen - auch nicht der Inhalt der Verordnungsbegründung der BioSt-NachV entgegen.

26 (1) Nach § 3 der - hinsichtlich der hier maßgeblichen Bestimmungen - am 24. August 2009 in Kraft getretenen BioSt-NachV (§ 79 Abs. 2 BioSt-NachV) besteht für Strom aus flüssiger Biomasse der Anspruch auf Vergütung nach den hierauf bezogenen Bestimmungen des EEG in der für die Biomasseanlage jeweils anzuwendenden Fassung unter anderem nur dann, wenn die in § 3 Abs. 1 Nr. 1 und 2 BioSt-NachV genannten Nachhaltigkeitsanforderungen an die verwendete flüssige Biomasse eingehalten sind. Gemäß § 11 Satz 1 Nr. 1 BioSt-NachV muss der Anlagenbetreiber die Erfüllung dieser Voraussetzungen gegenüber dem Netzbetreiber durch einen der in § 14 Nr. 1 bis 3 BioSt-NachV genannten Nachhaltigkeitsnachweise oder gemäß § 14 Nr. 4 BioSt-NachV durch die Bescheinigung eines Umweltgutachters nachweisen.

27 § 16 Abs. 1 BioSt-NachV sieht in diesem Zusammenhang vor, dass zum lückenlosen Nachweis der Herkunft der Biomasse für die Herstellung - auf allen Herstellungsstufen (BT-Drucks. 16/13326, S. 50) - Massenbilanzsysteme verwendet werden müssen. Der Begriff der Massenbilanzierung ist im EEG nicht definiert (vgl. Müller in Säcker, Berliner Kommentar zum Energierecht, Band 2, 3. Aufl., § 27c EEG Rn. 22). § 16 Abs. 2 Nr. 1 BioSt-NachV enthält insoweit al-

lerdings die Bestimmung, dass die in Abs. 1 genannten Massenbilanzsysteme sicherstellen müssen, dass im Fall einer Vermischung der Biomasse mit anderer Biomasse, die nicht die Anforderungen der BioSt-NachV erfüllt, die Menge der Biomasse, die die Anforderungen nach dieser Verordnung erfüllt und diesem Gemisch beigefügt wird, vorab erfasst wird und die Menge der Biomasse, die dem Gemisch entnommen wird und als Biomasse nach dieser Verordnung dienen soll, nicht höher ist als die Menge, die die Anforderungen nach dieser Verordnung erfüllt (vgl. hierzu auch Müller, aaO Rn. 23). Das Massenbilanzsystem zeichnet sich damit - entsprechend dem sogenannten Input/Output-Prinzip - im Ansatz dadurch aus, dass eine Vermischung der Biomasse mit anderen Formen von Biomasse zulässig ist, sofern die dem Gemisch als Biomasse entnommene Menge nicht höher ist als die dem Gemisch beigefügte Menge der den Anforderungen der BioSt-NachV entsprechenden Biomasse (vgl. BT-Drucks. 16/13326, aaO; Ekardt/Hennig, aaO S. 548).

28 Eine (weitere) Konkretisierung des Begriffs der "Massenbilanzsysteme" findet sich in Ziffer 2.7 der aufgrund der Nr. 4 der Anlage 5 der BioSt-NachV durch das Bundesministerium für Umwelt, Naturschutz und Reaktorsicherheit (BMU) im Einvernehmen mit dem Bundesministerium für Ernährung, Landwirtschaft und Verbraucherschutz (BMELV) erlassenen Verwaltungsvorschrift für die Anerkennung von Zertifizierungssystemen und Zertifizierungsstellen nach der Biomassestrom-Nachhaltigkeitsverordnung (BioSt-NachVwV) vom 10. Dezember 2009 (veröffentlicht im elektronischen Bundesanzeiger unter eBAnz AT125 2009 B1). Demnach sind Massenbilanzsysteme Aufzeichnungen, die eine mengenmäßige bilanzielle Rückverfolgbarkeit auf allen Stufen der Herstellung und Lieferung der Biomasse sicherstellen; durch die Bilanzierung nach einem Massenbilanzsystem wird sichergestellt, dass die Menge der verordnungskonformen Biomasse, die einem Gemisch entnommen wird, nicht höher

ist als die Menge der verordnungskonformen Biomasse, die dem Gemisch zuvor beigefügt wurde (vgl. hierzu auch Müller, aaO Rn. 24).

29 § 17 BioSt-NachV wiederum verpflichtet auch die Lieferanten von flüssiger Biomasse, für die ein Nachhaltigkeitsnachweis ausgestellt worden ist, zur Einhaltung eines Massenbilanzsystems nach den Maßgaben des § 16 Abs. 2 BioSt-NachV (vgl. BT-Drucks. 16/13326, S. 51). Während § 16 BioSt-NachV die Verwendung eines Massenbilanzsystems für den Zeitraum bis zum Abschluss des Herstellungsprozesses und damit bis zur Ausstellung des Nachhaltigkeitsnachweises regelt, verpflichtet § 17 BioSt-NachV die Lieferanten zur Verwendung eines Massenbilanzsystems von der Entgegennahme der flüssigen Biomasse von der letzten Schnittstelle im Sinne des § 2 Abs. 3 BioSt-NachV bis zur Lieferung der flüssigen Biomasse an den Anlagenbetreiber (BT-Drucks. 16/13326, aaO).

30 (2) Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts ist weder dem Wortlaut der §§ 16, 17 BioSt-NachV noch den vorstehend genannten Ausführungen der Verordnungsbegründung zu diesen Bestimmungen - erst recht nicht, wie das Berufungsgericht gemeint hat, ausdrücklich - zu entnehmen, dass der Gesetz- und Verordnungsgeber die Anwendung des Massenbilanzsystems ausschließlich auf der Ebene der Hersteller und der Lieferanten der flüssigen Biomasse angewandt wissen wollte und deshalb eine Massenbilanzierung auf der Ebene der Anlagenbetreiber, da diese keine Schnittstellen im Sinne des § 2 Abs. 3 BioSt-NachV sind, in keinem Fall - und damit auch nicht in dem hier gegebenen besonderen Fall des zum Stichtag der BioSt-NachV im Tank der Biomasseanlage noch vorhandenen Gemischs zertifizierter und nicht zertifizierter Biomasse - erfolgen dürfte.

- 31 Die gegenteilige Sichtweise des Berufungsgerichts schränkt zum einen die in der BioSt-NachV - in Übereinstimmung mit den Vorgaben des Unionsrechts - ersichtlich hervorgehobene Bedeutung des Massenbilanzsystems in einer aus Sachgründen nicht gebotenen Weise zu stark ein. Sie misst zum anderen dem in anderem Zusammenhang sowohl im EEG als auch in der BioSt-NachV erkennbar zutage getretenen Willen des Gesetz- und Verordnungsgebers, wonach im Falle der nicht alleinigen Verwendung von als nachhaltig zertifizierter flüssiger Biomasse dem Anlagenbetreiber hinsichtlich des aus zertifizierter und mit einem entsprechenden Nachweis versehener Biomasse erzeugten Teils des EEG-Stroms ein Vergütungsanspruch gewährt werden soll, ein zu geringes Gewicht bei.
- 32 (a) Der Rechtsgedanke der anteiligen Vergütung für den förderungswürdigen Teil der Stromerzeugung findet sich im EEG 2009 insbesondere sowohl in § 66 Abs. 1 Nr. 4 EEG 2009 als auch in Ziffer I Nr. 3 der Anlage 2 zum EEG 2009.
- 33 Gemäß § 66 Abs. 1 Nr. 4 EEG 2009 besteht, wie auch das Berufungsgericht im Ansatz nicht verkannt hat, der Anspruch auf Vergütung für Strom aus Biomasse im Sinne der BioSt-NachV auch für Strom aus Anlagen, die neben Biomasse im Sinne dieser Verordnung sonstige Biomasse einsetzen, soweit die Anlagenbetreiberin oder der Anlagenbetreiber durch ein Einsatzstoff-Tagebuch den Nachweis führt, welche Biomasse eingesetzt wird. Es kann dahingestellt bleiben, ob diese Vorschrift - wie das Berufungsgericht gemeint hat - lediglich im Falle eines "Wechseleinsatzes", nicht hingegen eines - hier gegeben - "gleichzeitigen" Einsatzes zertifizierter und nicht zertifizierter Biomasse anzuwenden ist. Denn aus ihr geht jedenfalls deutlich der Wille des Gesetzgebers hervor, eine anteilige Vergütung für den förderungswürdigen Teil der Stromerzeugung vorzusehen.

34           Dieser Wille des Gesetzgebers zeigt sich darüber hinaus in der Regelung gemäß Ziffer I Nr. 3 der Anlage 2 zum EEG 2009, wonach der Anspruch auf den Nawaro-Bonus ausschließlich für den Anteil des Stroms besteht, der aus nachwachsenden Rohstoffen oder Gülle erzeugt worden ist.

35           (b) In der BioSt-NachV hat der Wille des Gesetz- und Verordnungsgebers zur anteiligen Vergütung für den förderungswürdigen Teil der Stromerzeugung ebenfalls Ausdruck gefunden. So sieht § 20 Abs. 2 Satz 1 BioSt-NachV für den darin geregelten Fall der Unwirksamkeit von Nachhaltigkeitsnachweisen vor, dass der Anspruch auf die EEG-Vergütung und die Boni (nur) für den Strom aus der Menge flüssiger Biomasse entfällt, auf die sich der unwirksame Nachhaltigkeitsnachweis bezieht.

36           (c) Für eine Anwendung des Massenbilanzsystems (§§ 16, 17 BioSt-NachV) auf die im Streitfall gegebene Fallgestaltung spricht zudem das im Zuge des Erlasses der BioSt-NachV erkennbar gewordene Ziel des Gesetz- und Verordnungsgebers, die Einführung der Nachhaltigkeitsanforderungen gemäß der BioSt-NachV für die Anlagenbetreiber nach Möglichkeit zu erleichtern und die hiermit verbundenen wirtschaftlichen Belastungen gering zu halten (vgl. hierzu Ekardt/Hennig, aaO S. 549; Vollprecht, IR 2010, 28, 29). So ging der Verordnungsgeber davon aus, die höheren Kosten für nachhaltig erzeugte Biomasse und die Mehrkosten für deren Zertifizierung sowie die dadurch verursachte Erhöhung der Marktpreise würden durch die Vergütung nach dem EEG grundsätzlich aufgefangen, denn bei der Bemessung der Vergütung nach dem EEG seien die Herstellungskosten nachhaltig hergestellter Biomasse bereits berücksichtigt worden (vgl. BT-Drucks. 16/13326, S. 2, 37).

37           Der Verordnungsgeber sah überdies in § 78 BioSt-NachV in der bis zum 30. Juni 2010 geltenden Fassung umfassende, insbesondere für die Anlagen-



betreiber verfahrensvereinfachende Übergangsregelungen vor. Diese Übergangsregelungen hat er sodann, um kurzfristige Marktengpässe auf dem Markt für flüssige Biomasse zu verhindern und den Wirtschaftsbeteiligten mehr Zeit für den Aufbau der erforderlichen Zertifikatsstrukturen zu gewähren (vgl. BT-Drucks. 17/1750, S. 1, 4), durch das Gesetz zur Vermeidung kurzfristiger Marktengpässe bei flüssiger Biomasse vom 31. Juli 2010 (BGBl. I S. 1061) dahingehend geändert, dass er den in § 78 BioSt-NachV ursprünglich vorgesehenen Zeitpunkt des praktischen "Scharfstellens" auf den 1. Januar 2011 verschoben hat.

38            Soweit die Revisionserwiderung in diesem Zusammenhang die Berechtigung der oben dargestellten Auslegung hinsichtlich der Anwendung des Massenbilanzsystems mit der Argumentation in Zweifel zu ziehen versucht, den Betreibern von Biomasseanlagen sei daher bereits längere Zeit vor dem 1. Januar 2011 bekannt gewesen, dass die BioSt-NachV für die ab diesem Zeitpunkt zur Stromerzeugung eingesetzte flüssige Biomasse anzuwenden sei (§ 78 BioSt-NachV), berücksichtigt sie nicht hinreichend den oben aufgezeigten klaren Willen des Gesetz- und Verordnungsgebers, hinsichtlich des aus zertifizierter und mit einem entsprechenden Nachweis versehener Biomasse erzeugten Teils des eingespeisten EEG-Stroms einen Vergütungsanspruch zu gewähren.

39            Fehl geht aus diesem Grund auch die Annahme des Berufungsgerichts, der Anwendung des Massenbilanzsystems auf die hier vorliegende Fallgestaltung stehe die im Erlass des BMELV und des BMU vom 10. Dezember 2010 (Az. 524-10014/0078; abrufbar unter anderem unter [http://www.ble.de/SharedDocs/Downloads/02\\_Kontrolle/05\\_NachhaltigeBiomasseerzeugung/Erlass\\_nachtraegliche\\_Ausstellung\\_NNw.html](http://www.ble.de/SharedDocs/Downloads/02_Kontrolle/05_NachhaltigeBiomasseerzeugung/Erlass_nachtraegliche_Ausstellung_NNw.html)) enthaltene (zusätzliche) Übergangsregelung entgegen, wonach unter den dort näher bezeichneten Voraussetzungen Nachhaltigkeitsnachweise bis zum 31. März 2011 nachträg-

lich für flüssige Biomasse oder Biokraftstoffe ausgestellt und nachgereicht werden durften, wenn sich spätestens zum Stichtag 31. Dezember 2010 die flüssige Biomasse zum Zweck der Stromerzeugung in einem einer EEG-Anlage zugeordneten Tanklager befand. Wenn das Berufungsgericht hieraus den Rückschluss ziehen will, nicht zertifizierte flüssige Biomasse, die auch nicht gemäß dem vorgenannten Erlass nachträglich zertifiziert worden sei, dürfe eben nicht verwendet werden, verkennt es, dass dieser Erlass, unabhängig davon, dass er ersichtlich von dem oben näher dargestellten Bestreben getragen ist, die Einführung der Nachhaltigkeitsanforderungen gemäß der BioSt-NachV für die Anlagenbetreiber nach Möglichkeit zu erleichtern und nicht etwa den Vergütungsanspruch des Anlagenbetreibers nachteilig zu beeinflussen, bereits von seiner Rechtsqualität her nicht geeignet ist, die oben aufgezeigte Auslegung der §§ 16, 17 BioSt-NachV und die Beurteilung des Willens des Gesetz- und Verordnungsgebers maßgeblich zu beeinflussen.

40 (d) Die vom Senat vorgenommene Auslegung, wonach das Massenbilanzsystem der §§ 16, 17 BioSt-NachV unter den hier gegebenen Voraussetzungen auch auf den Vergütungsanspruch des Anlagenbetreibers anzuwenden ist, wird schließlich - entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts und der Revisionserwiderung - auch durch das Unionsrecht gestützt. Die 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; im Folgenden: Richtlinie), deren Umsetzung in das nationale Recht die BioSt-NachV dient (BT-Drucks. 16/13326, S. 5), enthält in Art. 18 und in Erwägungsgrund 76 im Zusammenhang mit der Überprüfung der Einhaltung der Nachhaltigkeitskriterien Vorgaben hinsichtlich der Verwendung eines Massenbilanzsystems. Im Erwägungsgrund 76 heißt es hierzu:

"[...] Nach der Massenbilanzmethode zur Überprüfung der Einhaltung der [Nachhaltigkeits-]Kriterien gibt es eine konkrete Verbindung zwischen der Herstellung von Biokraftstoffen und flüssigen Biobrennstoffen, die die Nachhaltigkeitskriterien erfüllen, und dem Verbrauch von Biokraftstoffen und flüssigen Biobrennstoffen in der Gemeinschaft, wodurch ein ausgewogenes Verhältnis zwischen Angebot und Nachfrage geschaffen und ein Preisaufschlag gewährleistet wird, der höher ist als in Systemen ohne eine solche Verbindung. Zur Überprüfung der Einhaltung der Kriterien sollte daher die Massenbilanzmethode verwendet werden, damit sichergestellt wird, dass Biokraftstoffe und flüssige Biobrennstoffe, die die Nachhaltigkeitskriterien erfüllen, zu einem höheren Preis verkauft werden können. Dies sollte die Integrität des Systems wahren und gleichzeitig vermeiden, dass der Industrie ein unvertretbarer Aufwand abverlangt wird. [...]."

41           Hiervon ausgehend sieht Art. 18 Abs. 1 der Richtlinie vor, dass die Mitgliedstaaten die Wirtschaftsteilnehmer verpflichten nachzuweisen, dass die in Art. 17 Abs. 2 bis 5 der Richtlinie festgelegten Nachhaltigkeitskriterien erfüllt sind. Zu diesem Zweck haben die Mitgliedstaaten die Wirtschaftsteilnehmer zur Verwendung eines Massenbilanzsystems zu verpflichten, das es zum einen erlaubt, Lieferungen von Rohstoffen oder Biokraftstoffen mit unterschiedlichen Nachhaltigkeitseigenschaften zu mischen, zum anderen vorschreibt, dass Angaben über die Nachhaltigkeitseigenschaften und den jeweiligen Umfang der vorstehend genannten Lieferungen weiterhin dem Gemisch zugeordnet sind, und schließlich vorsieht, dass die Summe sämtlicher Lieferungen, die dem Gemisch entnommen werden, dieselben Nachhaltigkeitseigenschaften in denselben Mengen hat wie die Summe sämtlicher Lieferungen, die dem Gemisch zugefügt werden.

42           Wie die Revision zutreffend ausführt, ergibt sich hieraus keine Beschränkung der Verwendung des Massenbilanzsystems auf die Hersteller und die Lieferanten flüssiger Biomasse. Im Gegenteil sprechen - was das Berufungsgericht nicht hinreichend bedacht hat - sowohl die hohe Bedeutung, die das Unionsrecht dem Massenbilanzsystem zum Zwecke der Überprüfung der Einhaltung

der Nachhaltigkeitskriterien und zur Wahrung der Integrität des Systems der Förderung der Nutzung von Energie aus nachhaltigen erneuerbaren Quellen beimit, als auch der Umstand, dass Art. 18 Abs. 1 der Richtlinie sich ohne Einschränkung an die "Wirtschaftsteilnehmer" richtet - zu denen auch die Betreiber von Biomasseanlagen gehören können - und schließlich das ebenfalls allgemein formulierte Kriterium, wonach das Massenbilanzsystem das Mischen der "Lieferungen" von Rohstoffen oder Biokraftstoffen mit unterschiedlichen Nachhaltigkeitseigenschaften zu erlauben hat, für die oben näher begründete Anwendung des Massenbilanzsystems auf den hier in Rede stehenden Vergütungsanspruch des Anlagenbetreibers.

- 43 cc) Die gegenteilige Sichtweise des Berufungsgerichts, die das Massenbilanzsystem ausschließlich der Ebene der Hersteller und Lieferanten vorbehalten will, liefe - wie die Revision mit Recht geltend macht - auf eine mit den Zielen des EEG und der BioSt-NachV nicht in Einklang stehende und auch sonst aus Sachgründen nicht gebotene Erschwerung für den Anlagenbetreiber bei der Produktion von EEG-Strom aus Biomasse hinaus. Dieser müsste demnach, um auch nach dem Stichtag des § 78 BioSt-NachV eine Vergütung für den von ihm erzeugten EEG-Strom zu erhalten, den Tank seiner Anlage vollständig von dem darin vorhandenen Biomassegemisch entleeren, ihn gegebenenfalls reinigen und anschließend mit zertifizierter flüssiger Biomasse neu befüllen. Dies stünde im Widerspruch zu dem oben (unter B II 1 b bb (2)) näher dargestellten Ziel des Gesetz- und Verordnungsgebers, die Einführung der Nachhaltigkeitsanforderungen gemäß der BioSt-NachV für die Anlagenbetreiber nach Möglichkeit zu erleichtern und hinsichtlich des aus zertifizierter und mit einem entsprechenden Nachweis versehener Biomasse erzeugten Teils des eingespeisten EEG-Stroms einen Vergütungsanspruch zu gewähren. Der Anlagenbetreiber würde - der genannten Zielsetzung des Gesetz- und Verordnungsgebers zuwider - in einer aus Sachgründen nicht gebotenen Weise schlechter gestellt als ein Anla-

genbetreiber, der neben Biomasse im Sinne der BioSt-NachV wechselweise auch sonstige Biomasse (§ 66 Abs. 1 Nr. 4 EEG 2009) oder nicht ausschließlich Biomasse aus nachwachsenden Rohstoffen (Ziffer I Nr. 3 der Anlage 2 zum EEG 2009) einsetzt oder dessen Nachhaltigkeitsnachweise hinsichtlich eines Teils der von ihm zur Stromerzeugung eingesetzte Biomasse unwirksam sind (§ 20 Abs. 2 Satz 1 BioSt-NachV; siehe oben unter B II 1 b bb (2) (a) und (b)).

44 c) Zur Höhe des der Klägerin mithin dem Grunde nach zustehenden Vergütungsanspruchs hat das Berufungsgericht - von seinem Rechtsstandpunkt aus folgerichtig - keine Feststellungen getroffen. Dies wird - ebenso wie die Feststellungen zu Grund und Höhe der von der Klägerin in diesem Zusammenhang zusätzlich geltend gemachten Ansprüche auf Erstattung vorgerichtlicher Rechtsanwaltskosten (Klageantrag zu 4) und der Kosten für die Einholung einer Handelsregisterauskunft (Klageantrag zu 5) - nachzuholen sein.

45 2. Das Berufungsgericht hat dem mit dem Klageantrag zu 2 geltend gemachten Feststellungsbegehren zu Unrecht nicht entsprochen, soweit dieses auf die Feststellung der Pflicht der Beklagten zur künftigen Zahlung des Nawaro-Bonus gerichtet ist.

46 a) Rechtsfehlerfrei hat das Berufungsgericht allerdings insoweit das Feststellungsinteresse der Klägerin bejaht. Dieses folgt bereits aus dem Umstand, dass sich die Beklagte nach den Feststellungen des Berufungsgerichts eines endgültigen Entfalls des Anspruchs der Klägerin auf diesen Bonus berührt.

47 b) Zu Unrecht hat das Berufungsgericht jedoch die Feststellungsklage insoweit für unbegründet erachtet. Denn aus den oben (unter B II 1) im Einzelnen dargestellten Gründen steht der Klägerin dem Grunde nach sowohl ein Anspruch auf die EEG-Grundvergütung als auch auf den KWK-Bonus und den

Nawaro-Bonus zu, so dass ein vom Berufungsgericht angenommener endgültiger Entfall des letztgenannten Bonus bereits aus diesem Grund nicht in Betracht kommt.

48           3. Mit der vom Berufungsgericht gegebenen Begründung kann der Klägerin die von ihr mit dem Klageantrag zu 3 begehrte Feststellung einer Schadensersatzpflicht der Beklagten nicht versagt werden.

49           Das Berufungsgericht hat die Klage insoweit, ohne das Feststellungsinteresse der Klägerin zu prüfen, als unbegründet abgewiesen. Zur Begründung hat das Berufungsgericht allein auf die Ausführungen des Landgerichts verwiesen, wonach die Beklagte nicht pflichtwidrig, sondern zu Recht die von der Klägerin geforderte Bezahlung verweigert habe.

50           Das Feststellungsinteresse ist Sachurteilsvoraussetzung und daher auch in der Revisionsinstanz von Amts wegen zu prüfen (BGH, Urteile vom 8. Mai 2012 - XI ZR 262/10, BGHZ 193, 159 Rn. 72; vom 29. Januar 2013 - KZR 8/10, GRUR-RR 2013, 228 Rn. 17; MünchKommZPO/Becker-Eberhard, 5. Aufl., § 256 Rn. 37; jeweils mwN). Die Feststellung einer Schadensersatzpflicht in Bezug auf - hier, soweit ersichtlich, in Rede stehende - Vermögensschäden setzt voraus, dass etwaige künftige Schäden - was substantiiert darzulegen ist - hinreichend wahrscheinlich sind (vgl. BGH, Urteile vom 24. Januar 2006 - XI ZR 384/03, BGHZ 166, 84 Rn. 27; vom 6. Juli 2006 - III ZR 80/05, WM 2006, 1818 Rn. 9; Beschluss vom 4. März 2015 - IV ZR 36/14, NJW 2015, 1683 Rn. 15; jeweils mwN). Da das Berufungsgericht jedoch hierzu keinerlei Feststellungen getroffen hat, vermag der Senat nicht zu beurteilen, ob die Klägerin ihr Feststellungsinteresse ausreichend dargelegt hat (vgl. hierzu BGH, Urteile vom 1. Juli 2014 - XI ZR 247/12, NJW 2014, 3360 Rn. 18; vom 6. Juli 2006 - III ZR 80/05, aaO; OLG Stuttgart, WM 2016, 311, 320). Diese Prüfung wird durch das Beru-

fungsgericht nachzuholen sein, welches sich bei Bejahung des Feststellungsinteresses auch erneut und unter Zugrundelegung der oben zur Beurteilung des Vergütungsanspruchs der Klägerin aufgezeigten Maßstäbe mit der Frage der Begründetheit des Feststellungsbegehrens zu befassen haben wird.

51

4. Einer Vorlage an den Gerichtshof der Europäischen Union zur Vorabentscheidung gemäß Art. 267 Abs. 1 bis 3 AEUV hinsichtlich der Frage der Reichweite des Massenbilanzsystems gemäß Art. 18 Abs. 1 der Richtlinie bedarf es nicht. Ob eine Vorabentscheidung des Gerichtshofs über die Auslegung von Gemeinschaftsrecht gemäß Art. 267 Abs. 3 AEUV für die Entscheidung des Rechtsstreits erforderlich ist, entscheidet das jeweilige nationale Gericht selbst (EuGH, Urteil vom 15. Januar 2013 - C-416/10, NVwZ 2013, 347 Rn. 53 mwN - Krizan; Senatsurteil vom 6. Mai 2015 - VIII ZR 56/14, BGHZ 205, 228 Rn. 33). Die Vorlagepflicht letztinstanzlicher Gerichte der Mitgliedsstaaten entfällt, wenn die gemeinschaftsrechtliche Bestimmung bereits Gegenstand einer Auslegung durch den Gerichtshof war ("acte éclairé") oder wenn die richtige Anwendung des Gemeinschaftsrechts derart offenkundig ist, dass für einen vernünftigen Zweifel kein Raum mehr bleibt ("acte clair"; vgl. nur EuGH, Urteile vom 15. September 2005 - C-495/03 - Slg. 2005, I S. 8151, Rn. 33 - Intermodal Transports; vom 9. September 2015 - C-160/14, EuZW 2016, 111 Rn. 38 ff. - Ferreira da Silvo e Brito u.a.; ferner Senatsurteil vom 6. April 2016 - VIII ZR 79/15, RdE 2016, 347 Rn. 48 - zur Veröffentlichung in BGHZ vorgesehen; BGH, Beschluss vom 26. November 2007 - NotZ 23/07, BGHZ 174, 273 Rn. 34; jeweils mwN). Letzteres ist hier - wie vorstehend (unter B II 1 b bb (2) (d)) dargestellt - der Fall.

III.

52

Nach alledem kann das angefochtene Urteil, soweit es mit der Revision in zulässiger Weise angegriffen worden ist, keinen Bestand haben; es ist daher insoweit aufzuheben (§ 562 Abs. 1 ZPO). Der Senat entscheidet in der Sache selbst, soweit mit der Klage die Feststellung begehrt wird, dass die Beklagte verpflichtet ist, der Klägerin für eingespeiste Strommengen auch zukünftig den nach dem EEG geschuldeten Bonus für nachwachsende Rohstoffe zu vergüten; denn insoweit bedarf es keiner weiteren Feststellungen und ist die Sache zur Endentscheidung reif (§ 563 Abs. 3 ZPO). Auf die Berufung der Klägerin ist insoweit das erstinstanzliche Urteil teilweise abzuändern und die vorbezeichnete Feststellung auszusprechen. Im Übrigen ist die Sache, da der Rechtsstreit insoweit nicht zur Endentscheidung reif ist, an das Berufungsgericht zurückzuverweisen, damit die erforderlichen Feststellungen zur Höhe des Vergütungsanspruchs der Klägerin, zu Grund und Höhe der Nebenforderungen sowie zum



Antrag auf Feststellung einer Schadensersatzpflicht der Beklagten getroffen werden können (§ 563 Abs. 1 Satz 1 ZPO).

Dr. Milger

Dr. Hessel

Dr. Achilles

Dr. Fetzer

Dr. Bünger

Vorinstanzen:

LG Duisburg, Entscheidung vom 14.01.2014 - 24 O 38/13 -

OLG Düsseldorf, Entscheidung vom 20.05.2015 - I-27 U 2/14 -