



---

|                     |   |
|---------------------|---|
| Gericht:            | <b>Hessischer Verwaltungsgerichtshof 6. Senat</b>                                 |
| Entscheidungsdatum: | <b>09.01.2014</b>   |
| Aktenzeichen:       | <b>6 A 71/13</b>  |
| ECLI:               | <b>ECLI:DE:VGHHE:2014:0109.6A71.13.0A</b>   |
| Dokumenttyp:        | <b>Urteil</b>   |
| Quelle:             |  |
| Normen:             | <b>2009 § 40 EEG, 2009 § 41 Abs 5 EEG</b>   |

---

### **Besondere Ausgleichsregelung für selbständige Unternehmensteile**

#### **Leitsatz**

Ob bei einer betrieblichen Einheit oder Untereinheit ein selbständiger Unternehmensteil gegeben ist, ist anhand von Kriterien des Einzelfalls zu bestimmen, wobei als Merkmale insbesondere der Standort des Unternehmensteils und die bauliche, technische sowie infrastrukturmäßige Anschließung an die übrigen Unternehmensteile, die organisatorische Ausgliederung des Produktionsprozesses aus dem Gesamtunternehmen, die Bildung eines eigenständigen Buchungskreises, der Bezug von Roh-, Hilfs- und Betriebsstoffen von Dritten oder im Unternehmensverbund und die Absetzung des erzeugten Produkts an Verbraucher oder Kunden außerhalb des Unternehmens zu berücksichtigen sind. Entscheidend ist aber das Gesamtbild der Verhältnisse, das nach Würdigung des Einzelfalls zu bestimmen ist.

---

#### **☐ Verfahrensgang**

vorgehend VG Frankfurt, 15. November 2012, 1 K 1540/12.F, Urteil

#### **Tenor**

Die Berufung der Klägerin wird zurückgewiesen.

Die Klägerin hat die Kosten des Verfahrens zu tragen.

Das Urteil ist hinsichtlich der Kosten vorläufig vollstreckbar. Die Klägerin darf die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des festzusetzenden Betrages abwenden, wenn nicht die Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in entsprechender Höhe leistet.

Die Revision wird zugelassen.

#### **Tatbestand**

- 1** Die Klägerin begehrt die Besondere Ausgleichsregelung nach dem Erneuerbare-Energien-Gesetz (EEG) für einen Anlagenkomplex, bei dem in Streit steht, ob es sich um einen selbständigen Teil des Unternehmens handelt.
- 2** Die Klägerin ist ein Unternehmen der Montanindustrie mit der Ausrichtung auf Werkstoffe aus Stahl, insbesondere die Produktion von Flachstahlerzeugnissen aus hochwertigen Stählen. Sie unterhält in der Bundesrepublik Deutschland mehrere Produktionsstandorte. Der streitbefangene rechtlich nicht selbständige Walzbereich für Stahlbleche hat seinen Standort auf dem Gelände des Werks Hüttenheim im gleichnamigen Stadtteil von Duisburg. Auf dem ausgedehnten Werksgelände befinden sich diverse Industriebauwerke, Hallen und sonstige Gebäude, darunter das von der Klägerin als Profit Center Grobblech bezeichnete Ensemble von mehreren verbundenen Hallen mit Produktionsanlagen zur Herstellung und Veredelung von Grobblechen sowie dienenden Nebengebäuden. In den Hallen 5, 6, 7 und 11 ist das stromintensive Quarto-Reversiergerüst (auch Walze oder Walzgerüst genannt) installiert, in dem die zugelieferten Stähle zu Blechen ausgewalzt werden. Der Walzbereich besteht außer dem Quarto-Reversiergerüst als zentralem Anlageteil aus vor- und nachgelagerten und breiten Raum einnehmenden Maschinen und Aggregaten. Der Walze vorgelagert sind das Vormateriallager, die Stoßöfen, der Rollgang und die Brammenentzunderung, nachgelagert die Intensivkühl-/Direkthärteanlage, die Warmrichtmaschine und die Schere mit Warmstempelung und Heißsignierung sowie ein Lagerplatz für die Auskühlung der Bleche. Neben der Walze, die mit 110 kV Gleichstrom betrieben wird, sind als weitere stromintensive Teile die Rollgänge, die Kräne und die Materialprüfstelle zu benennen. Energieträger der Stoßöfen ist hingegen Erd- oder Hüttengas. Die Versorgung des Walzbereichs mit Strom erfolgte im maßgebenden Zeitraum mittelbar von einem Stromversorgungsunternehmen über die Klägerin und ein separates Schaltwerk sowie diverse Messeinrichtungen. Die Klägerin hat nach ihren Angaben im maßgebenden Geschäftsjahr 2008/2009 für den Walzbereich Grobblech (Blechtafelwerk) Hüttenheim insgesamt rund 1.640.000 Euro an Stromkosten aufgewandt.
- 3** Die Klägerin stellt den Vorgang der Erzeugung von Stahlblechen in ihrer Firmenbroschüre (Bl. 713 der Gerichtsakte - GA -) wie folgt dar:
- 4** „Im Bereich des Grobblechwalzwerkes werden vom Stahlwerk angelieferte Stranggussriegel in kommissionsbezogene Einsatzbrammen unterteilt, in einem der beiden Stoßöfen auf Walztemperatur erwärmt und mit dem Quarto-Reversiergerüst zu Blechtafeln ausgewalzt. Eine leistungsfähige Hochdruckentzunderungsanlage sorgt dabei für exzellente Blechoberflächen. Anschließend werden die Bleche geteilt, besäumt, signiert, gestempelt und geprüft. Leistungsfähige Warm- und Kaltrichtmaschinen gewährleisten eine gute Ebenheit und Spannungsarmut in den Quartoblechen. ... Ein wachsender Teil der Erzeugnisse wird gehärtet oder vergütet. Zur Kapazitätssteigerung wurde die Fertigungsstraße in Hüttenheim um eine hochmoderne Durchlaufquette mit nachgeschalteter Rollenrichtmaschine erweitert. Auf Kundenwunsch können die Grobbleche zur Erzielung einer optimalen Oberflächenqualität entzundert und mit einer Fertigungsbeschichtung konserviert geliefert werden.“

- 5** Für den Walzbereich führt die Klägerin keine eigene Finanzbuchhaltung, sondern die betriebswirtschaftlichen Daten werden soweit möglich vor Ort erfasst und zur Verbuchung an das unternehmenseigene Rechnungswesen/Controlling gegeben. Hierbei bildet der Walzbereich zwar eine Kostenstelle, doch wurde im streitbefangenen Zeitraum keine auf die Anlage bezogene Gewinn- und Verlustrechnung erstellt.
- 6** Zentral über das Unternehmen bzw. das Hauptwerk und die zentrale Servicestelle werden die Instandhaltung, die Medienversorgung (Strom, Gas und Dampf), die Logistik, der Vertrieb, die Personalverwaltung, das Rechnungswesen und die allgemeinen Verwaltungsdienstleistungen erbracht. Für den Betrieb des Walzbereichs ist ein Betriebsleiter verantwortlich, dem Prokura erteilt ist. Der Betriebsleiter ist mit eigener Entscheidungskompetenz ausgestattet; in wesentlichen Prozessen wie der Umgestaltung des Bereichs oder der Ersatzbeschaffung von Walzen stehen ihm indes keine abschließenden Entscheidungsbefugnisse zu. Ebenso unterliegen der Abschluss und die Abwicklung mit Dritten eingegangener Verträge der Unternehmenszentrale. Ob und inwieweit ein auf den Bereich „Walze“ bezogenes Management besteht, das die unternehmerischen und planerischen Entscheidungen allein für diese Anlage treffen könnte, ist streitig. Ebenso steht in Streit, ob die Anlage funktional auf andere Anlagen angewiesen ist und inwieweit die erzeugten Grobbleche selbständig und ohne Nachbehandlung an Kunden abgesetzt werden können und werden.
- 7** Die Klägerin stellte bei der Beklagten - wie in den Vorjahren - für den Walzbereich form- und fristgerecht am 28. Juni 2010 einen Antrag auf Besondere Ausgleichsregelung gemäß §§ 40 ff. EEG. Diesen Antrag lehnte die Beklagte mit Bescheid vom 11. Mai 2011 ab. Zur Begründung führte sie aus, die Klägerin habe die Bruttowertschöpfung des Walzbereichs nicht nachvollziehbar dargelegt und daher könne das erforderliche Verhältnis von 15 % der Stromkosten zur Bruttowertschöpfung nicht festgestellt werden. Im Übrigen äußerte die Beklagte Zweifel daran, ob es sich bei dem Walzbereich überhaupt um einen selbständigen Unternehmensteil im Sinne des § 41 Abs. 5 EEG handele.
- 8** Den gegen die ablehnende Entscheidung fristgerecht erhobenen Widerspruch wies die Beklagte mit Widerspruchsbescheid vom 22. März 2012 zurück. Zur Begründung führte sie nunmehr in erster Linie aus, es handele sich bei dem Walzbereich nicht um einen selbständigen Unternehmensteil. Ergänzend verneinte sie den ausreichenden Nachweis der Bruttowertschöpfung. Von der Selbständigkeit eines Unternehmensteils im Sinne des § 41 Abs. 5 EEG sei nur dann auszugehen, wenn er in der Lage sei, rechtlich wie tatsächlich ein eigenes Unternehmen zu bilden. Der Begriff der Selbständigkeit sei restriktiv auszulegen. Er sei nur erfüllt, wenn der Unternehmensteil über einen räumlich abgegrenzten Standort verfüge und so ausgestattet sei, dass er allein am Markt auftreten könne. Der Unternehmensteil müsse eine organisatorische Einheit darstellen, die sowohl zu unternehmerischen als auch zu planerischen Entscheidungen in der Lage sei. Es müsse jederzeit möglich sein, die rechtliche und tatsächliche Unabhängigkeit des Unternehmensteils zu verwirklichen und daraus ein selbständiges Unternehmen zu machen, ohne dass es dazu nennenswerter Änderungen oder Vorbereitungen bedürfe. Diese Kriterien für den Begriff der Selbständigkeit seien im Falle des Walzbereichs nicht erfüllt. Der Unternehmensteil sei schon nicht ohne weiteres in der Lage, als selbständiges Unternehmen seiner

Pflicht zur Erstellung eines Jahresabschlusses nach § 242 HGB nachzukommen. Denn es existiere für diesen Unternehmensteil keine eigene Gewinn- und Verlustrechnung und auch kein eigener Kontenkreis innerhalb der Finanzbuchhaltung der Klägerin. Eine Ausgliederung und Verselbständigung des Walzbereichs sei auch deshalb rechtlich undurchführbar, weil es sich nach der Verkehrsauffassung gar nicht um eine Sachgesamtheit handle, die den Gegenstand eines Unternehmenskaufs bilden könne. Ein Erwerber könnte diesen Unternehmensteil nämlich nicht unabhängig von der Klägerin fortführen, da der Walzbereich auf das Zusammenwirken mit anderen Anlagen der Klägerin angewiesen sei. Der Walzbereich befinde sich nicht an einem vom übrigen Unternehmen abgrenzbaren eigenen Standort. Es handle sich um einen unselbständigen Teil der Abteilung „Walze“ und einer hallenübergreifenden Fertigungsstraße und stelle damit nicht einmal eine in sich geschlossene Produktionseinheit dar. Da auch keine allein dieser Anlage zuzuordnenden Erlöse zu verzeichnen seien, sei die Ermittlung des Umsatzes im Rahmen der Bruttowertschöpfung nicht möglich. Deshalb scheitere die Besondere Ausgleichsregelung auch daran, dass die Voraussetzungen des § 41 Abs. 1 Nr. 2 EEG nicht erfüllt werden könnten.

- 9** Am 26. April 2012 hat die Klägerin Klage erhoben. Sie hat zunächst darauf verwiesen, dass ihre Anträge auf die Besondere Ausgleichsregelung für den Walzbereich in den Vorjahren von der Beklagten positiv beschieden worden seien. Erstmals im Jahre 2010 habe die Behörde die EEG-Begrenzung für das Jahr 2011 abgelehnt, obwohl sich weder am zu beurteilenden Sachverhalt noch am gesetzlichen Tatbestand etwas geändert habe. Diese Änderung der Verwaltungspraxis sei ohne Vorwarnung und Ankündigung erfolgt, so dass sich die Klägerin darauf nicht habe einstellen können. Darin sei eine Verletzung ihres rechtlich geschützten Vertrauens in den Fortbestand der bisherigen Verwaltungspraxis zu sehen. Allein diese bisherige Verwaltungspraxis entspreche aber auch dem Gesetz, während die nunmehrige Anwendung des Gesetzes rechtswidrig sei. Entgegen der Auffassung der Beklagten handle es sich bei dem Walzbereich um einen selbständigen Unternehmensteil im Sinne des § 41 Abs. 5 EEG, denn er weise einen Grad der Selbständigkeit auf, der dem entspreche, den vergleichbare selbständige Unternehmen regelmäßig erreichten. Dabei sei zu berücksichtigen, dass es in der Stahlbranche üblich sei, Verwaltungsaktivitäten auf so genannte Shared Service Center auszulagern. Die Beklagte räume in ihrem Widerspruchsbescheid selbst ein, dass auch selbständige Unternehmen zahlreiche Bereiche, die für die Funktionsfähigkeit eines Unternehmens eigentlich als unverzichtbar gegolten hätten, auf Dritte auslagerten. Was insoweit für selbständige Unternehmen gelte, müsse auch für selbständige Unternehmensteile gelten. Diese müssten nämlich nicht selbständiger sein als ein selbständiges Unternehmen der betreffenden Branche. Die Auslegung der Beklagten führe dazu, dass die Regelung des § 41 Abs. 5 EEG hinsichtlich der Stahlbranche fast aller praktischen Anwendungsfälle beraubt werde. Das könne vom Gesetzgeber jedoch nicht gewollt sein, weil gerade die Stahlbranche zu den klassischen stromintensiven Branchen gehöre, um derentwillen die Besondere Ausgleichsregelung geschaffen worden sei. Es müsse deshalb als ausreichend angesehen werden, wenn der Unternehmensteil Entscheidungen des täglichen Betriebsgeschehens selbständig treffen könne. Das sei bei dem Walzbereich der Fall.

- 10** Dem Anspruch könne nicht entgegengehalten werden, der Walzbereich sei nicht ohne Weiteres in der Lage, eine eigene Gewinn- und Verlustrechnung und einen eigenen Kontenkreis innerhalb der Finanzbuchhaltung der Klägerin aufzustellen. Das Gegenteil sei der Fall. Allerdings stelle das Gesetz erst mit der späteren Fassung explizit die Forderung auf, dass für den selbständigen Unternehmensteil ein eigener geprüfter Jahresabschluss erstellt werden müsse, der einem handelsrechtlichen Jahresabschluss vergleichbar sei. Dieser Forderung sei sie, die Klägerin, deshalb für den im Jahre 2012 gestellten Antrag nachgekommen, wozu sie aber auch schon früher ohne Weiteres in der Lage gewesen wäre. Denn dem Walzbereich seien eindeutig und exklusiv bestimmte Kostenstellen in der unternehmensinternen Buchhaltung zugeordnet.
- 11** Der Unternehmensteil könne ebenfalls veräußert oder ausgegliedert werden. Das gelte sowohl im Hinblick auf die Anlagen wie das Personal. Dem Walzbereich seien bestimmte Mitarbeiter zugeordnet. An der Spitze stehe ein Bereichsleiter, dessen Befugnisse über die eines bloßen Abteilungsleiters hinausgingen. Er sei mit Prokura ausgestattet und treffe strategische Entscheidungen für den Bereich selbständig. Es unterliege seiner Entscheidung, ob er die optimale Auslastung des Walzbereichs durch Beziehungen zu anderen Unternehmensteilen der Klägerin oder zu externen Drittunternehmen sicherstelle. Er plane den Stellenbedarf des Walzbereichs, schreibe die Stellen aus und lege nach Maßgabe des geltenden Tarifvertrags die Entlohnung fest. Die Anlagen des Walzbereichs bildeten auch eine Sachgesamtheit, die ohne Weiteres gesondert veräußert und von einem selbständigen Rechtsträger gesondert betrieben werden könnte.
- 12** Auch das Argument der Beklagten, dass die Produktionsanlagen des Walzbereichs nicht selbständig mit Medien versorgt werden könnten, sei nicht geeignet, die Selbständigkeit des Unternehmensteils in Zweifel zu ziehen. Denn auch für selbständige Unternehmen in einem Industriepark sei es typisch, dass die Medienversorgung regelmäßig durch einen externen Dritten erfolge, nämlich den Industrieparkbetreiber. Da es gerade in der Stahlbranche üblich sei, dass Unternehmen in einem Industriepark angesiedelt seien, würde die eigenständige Medienversorgung, die die Beklagte fordere, dazu führen, dass die Regelung des § 41 Abs. 5 EEG keinerlei praktischen Anwendungsbereich haben könnte. Die Selbständigkeit des Unternehmensteils Walzbereich könne auch nicht unter Hinweis darauf verneint werden, dass der Walzbereich sich nicht an einem eigenen abgegrenzten Standort befinde. Ein selbständiger Unternehmensteil könne vielmehr auch gemeinsam mit anderen Unternehmensteilen auf demselben Gelände angesiedelt sein. Denn auch selbständige Unternehmen seien oft und in der Stahlindustrie typischerweise gemeinsam mit anderen in einem Industriepark angesiedelt und arbeiteten mehr oder minder intensiv zusammen.
- 13** Das entscheidende Indiz für die Frage, ob ein selbständiger Unternehmensteil vorliege, sei darin zu sehen, dass dieser Unternehmensbereich ein eigenes marktfähiges Produkt herstelle. Dem lasse sich nicht entgegenhalten, dass letztlich jede Abteilung eines Unternehmens ein Produkt herstelle, das sich auch verkaufen lasse. Denn im Zusammenhang mit § 41 Abs. 5 EEG komme es entscheidend darauf an, dass es sich um ein Produkt handle, dessen Herstellungskosten durch die EEG-Belastung teurer

und damit im internationalen Wettbewerb benachteiligt werde. Relevant sei also nicht jedes beliebige marktfähige Produkt, sondern nur jenes, dessen Schutz die Besondere Ausgleichsregelung diene. Allein die Herstellung eines marktfähigen und EEG-belasteten Produkts grenze selbständige Unternehmensteile von solchen Teilen eines Unternehmens ab, die lediglich Bestandteile des Produktionsprozesses oder der Produktionskette seien. Stelle man allein auf dieses Kriterium ab, könne es keinem Zweifel unterliegen, dass es sich bei dem Walzbereich um einen selbständigen Unternehmensteil im Sinne des § 41 Abs. 5 EEG handele. Die im Walzbereich erzeugten Rohtafeln stellten ein eigenes marktfähiges Produkt dar, das entweder unmittelbar an externe Drittunternehmen verkauft oder von anderen Unternehmensteilen der Klägerin weiterverarbeitet werden könne. Nur eine Möglichkeit der Weiterverarbeitung sei die Adjustage, auf die der Walzbereich indes nicht angewiesen sei.

**14** Die Besondere Ausgleichsregelung für diesen Unternehmensteil sei auch bezogen auf die Berechnung des Verhältnisses der Stromkosten zur Bruttowertschöpfung zu gewähren. Der Bereich „Walze“ habe im letzten abgeschlossenen Geschäftsjahr die Voraussetzung des § 41 Abs. 1 Nr. 2 EEG erfüllt. Die Behörde lasse in fehlerhafter Weise bei der Berechnung der Bruttowertschöpfung die internen Leistungsverrechnungen anderer Unternehmensteile der Klägerin unberücksichtigt. Die dem Unternehmensteil „Walze“ durch die Inanspruchnahme der Leistungen anderer Unternehmensteile entstanden Kosten seien aber real entstanden und deshalb zu veranschlagen, so dass das Verhältnis der Stromkosten zur Bruttowertschöpfung des Unternehmens im Ergebnis 27 Prozent betrage.

**15** Die Klägerin hat beantragt,

den Ablehnungsbescheid der Beklagten vom 11. Mai 2011 in der Fassung des Widerspruchsbescheides vom 22. März 2012 aufzuheben und die Beklagte zu verpflichten, der Klägerin die Besondere Ausgleichsregelung nach §§ 40 ff. EEG für den Walzbereich Grobblech (Blechtafelherstellung) Hüttenheim zu gewähren.

**16** Die Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

**17** Die Beklagte hat auf die Begründung der angefochtenen Bescheide verwiesen und ergänzend vorgetragen, die Klägerin betreibe zwar ein energieintensives, nicht aber ein stromintensives Unternehmen. Die Angabe der Klägerin, im Geschäftsjahr 2008/09 Stromkosten in Höhe von 383 Mio. Euro gehabt zu haben, sage zur Anspruchsberechtigung nach §§ 40 ff. EEG nichts aus, da unbekannt sei, welcher Anteil des Stroms selbst erzeugt und welcher Anteil aus öffentlichen Netzen bezogen worden sei. Die Klägerin habe deshalb die Besondere Ausgleichsregelung noch nie für das gesamte Unternehmen in Anspruch genommen, sondern stets nur für selbständige Unternehmensteile. Der Walzbereich sei indessen kein selbständiger Unternehmensteil. Dass der Antrag abgelehnt worden sei, beruhe nicht auf einer geänderten Verwaltungspraxis, sondern auf den im Zuge der Antragsprüfung erfolgten Feststellungen zum Sachverhalt. Dass die Verwaltungspraxis im Hinblick auf die erforderlichen Voraussetzungen für die Annahme der Selbständigkeit eines

Unternehmensteils gleich geblieben sei, ließen die insoweit konstanten Merkblätter der Beklagten erkennen. In der Vergangenheit seien die Anträge der Klägerin allerdings nicht in dem erforderlichen Maße auf das Vorliegen der Voraussetzungen für die Selbständigkeit des Unternehmensteils geprüft worden, was mit dem damit verbundenen Verwaltungsaufwand zu erklären sei. Sachlich sei der Antrag schon deshalb nicht begründet, weil interne Leistungsverrechnungen für die Berechnung der Bruttowertschöpfung außer Betracht bleiben müssten. Die Zuordnung interner Kosten zum Walzbereich beruhe nicht auf objektiven Gegebenheiten, sondern auf einer subjektiven Entscheidung der Klägerin. Damit sei aber eine Nachprüfbarkeit der Kosten und damit die Nachvollziehbarkeit der Berechnung der Bruttowertschöpfung seitens der Beklagten nicht möglich.

- 18** Mit Urteil vom 15. November 2012 hat das Verwaltungsgericht die Klage als unbegründet abgewiesen. Zur Begründung hat es ausgeführt, es handele sich bei dem Walzbereich nicht um einen selbständigen Unternehmensteil im Sinne des § 41 Abs. 5 EEG. Die Auslegung dieser Vorschrift ergebe allerdings kein sinnvolles Ergebnis. Der Ausdruck „selbständiger Unternehmensteil“ entziehe sich nämlich jeglicher Auslegungsmöglichkeit. Der Wortsinn allein liefere keinerlei Anhaltspunkte für die Auslegung, der Begriff sei inhaltsleer. Auch aus der Systematik des Erneuerbare-Energien-Gesetzes ergebe sich kein Aufschluss darüber, was mit einem selbständigen Unternehmensteil gemeint sei. Ebenso führe die Einbeziehung anderer Gesetze zu keinen weiterführenden Erkenntnissen, da keine anderweitigen Regelungen festzustellen seien, die in einem systematischen Zusammenhang mit der Regelung des § 41 Abs. 5 EEG stünden. Die Auslegung nach dem Sinn und Zweck der Norm und den Motiven des historischen Gesetzgebers führe ebenfalls zu keinem nachvollziehbaren Ergebnis. Es dränge sich der Eindruck auf, dass die in der Begründung zum Ausdruck kommenden Vorstellungen des Gesetzgebers in Widerspruch zu dem Sinn und Zweck des Gesetzes stünden, weil sie nicht die Wettbewerbsneutralität zwischen betrieblichen Organisationsformen sicherstellten, sondern im Gegenteil dadurch zu einer Wettbewerbsverzerrung führten, dass sie von Unternehmensteilen mehr Selbständigkeit verlangten als von den Unternehmen, mit denen sie im Wettbewerb stünden. Wenn der Begriff der Selbständigkeit nur rechtlich und nicht nicht-rechtlich bestimmt werden könne, dann folge daraus, dass etwas nicht zugleich Teil und selbständig sein könne. Entweder sei es Teil, also nicht (rechtlich) selbstständig, oder es sei (rechtlich) selbstständig, dann sei es kein Teil. In dem Ausdruck „selbständiger Unternehmensteil“ würden somit zwei Eigenschaften miteinander verknüpft, die sich gegenseitig ausschließen. Damit handelte es sich aber nicht um eine Norm, sondern um eine Nicht-Norm. Als solche müsste sie bei der Rechtsfindung außer Betracht bleiben. Auch aus der späteren Fassung des Gesetzes lasse sich keine Erkenntnis gewinnen. Der Inhalt des anzuwendenden Rechts könne nicht vom Inhalt künftiger Gesetze abhängig sein. Aber auch wenn davon auszugehen sei, dass die in der amtlichen Gesetzesbegründung genannten konkreten Kriterien eine tragfähige Basis für die Auslegung des Begriffs des selbständigen Unternehmensteils böten, könne dies der Klage nicht zum Erfolg verhelfen. Denn der Walzbereich erfülle diese Kriterien nicht. Er stelle weder eine abgegrenzte eigene Einheit dar, noch verfüge er für sich allein über die betrieblichen Funktionsbereiche Beschaffung, Absatz, Verwaltung und Leitung. Vielmehr würden die wesentlichen Entscheidungen in diesen

Funktionsbereichen von der Zentralverwaltung der Klägerin getroffen. Der Walzbereich stelle zwar ein prinzipiell marktfähiges Produkt her, trete mit diesem Produkt aber faktisch nicht am Markt auf, sondern behalte sein Produkt als Vorprodukt in der Fertigungslinie des Gesamtunternehmens. Dahingestellt bleiben könne, ob die Besondere Ausgleichsregelung für den Walzbereich auch daran scheitert, dass das Verhältnis der Stromkosten zur Bruttowertschöpfung des Walzbereichs im Sinne des § 41 Abs. 1 Nr. 2 EEG 15 Prozent nicht überschritten habe. Das Urteil ist der Klägerin am 3. Dezember 2012 zugestellt worden.

- 19** Am 24. Dezember 2012 hat die Klägerin die vom Verwaltungsgericht zugelassene Berufung eingelegt und am 15. März 2013 begründet. Die Klägerin wiederholt und vertieft ihren erstinstanzlichen Vortrag. Hierbei trägt sie zur Sache vor, der Walzbereich sei zwar aufgrund der historischen Entwicklung des Werks mit anderen Bereichen gemeinsam untergebracht, werde von den zentralen Servicestellen des Unternehmens auch mit Gütern und Dienstleistungen versorgt, sei aber logistisch und von der Verantwortlichkeit der Mitarbeiter her als eigenständig zu werten. Der Bereich könne rechtlich wie tatsächlich jederzeit ausgegliedert werden und selbständig am Markt agieren. Dass eine rechtliche Ausgliederung möglich sei, werde dadurch erkennbar, dass sie, die Klägerin, für spätere Anträge in der Lage gewesen sei, eine eigene Bilanz und eigene Gewinn- und Verlustrechnung für den Walzbereich zu erstellen. Der Walzbereich stelle ein eigenes Produkt her, nämlich die Rohtafeln, für die ein eigener Markt bestehe. Die benötigte Infrastruktur und logistische Versorgung des Bereichs erfolge wie bei einem modernen Industriepark, nämlich dass der Betreiber des Parks Gelände zur Verfügung stelle und sämtliche Infrastruktur-Dienstleistungen erbringe. Der verantwortliche Betriebsleiter sei zu eigenen unternehmerischen und planerischen Entscheidungen berechtigt. Hierzu gehöre namentlich die Abwicklung von mit Dritten eingegangenen Verträgen. Der Unternehmensteil sei auch funktional nicht auf andere Anlagen angewiesen. Der streitbefangene Anlagenteil „Querschlepper“, der mit dem Bereich Adjustage gemeinsam genutzt werden könne, sei faktisch nicht mehr von Relevanz. Dieses Bauteil sei nur aufgrund früherer technischer Abläufe noch vorhanden und werde für die Herstellung der Grobbleche aufgrund des geänderten technischen Fertigungsprozesses und der Größe der Bleche heute nicht mehr benötigt. Die Adjustage wiederum sei von dem Walzbereich zu trennen und bestehe aus optionalen Fertigungslinien (Wärmebehandlung, Scherenlinie, Dickblechbearbeitung). Wenn auch der größere Teil der im Walzbereich produzierten Grobbleche anschließend in der Adjustage den Kundenwünschen entsprechend nachbearbeitet würde, sei dies doch weder erforderlich noch immer erwünscht. Produkte des Walzbereichs würden auch direkt an Kunden abgesetzt. Ebenso werde bei einer Lohnarbeit ein Produkt eines Kunden nach dessen Vorgaben erzeugt. Die Selbständigkeit des Unternehmensteils zeige sich auch darin, dass es technisch möglich sei, die Walzanlage mit allen Teilen abzubauen, zu veräußern und an einem anderen Standort wieder aufzubauen. Dies sei an anderer vergleichbarer Stelle bereits praktiziert worden. Die Ansicht der Beklagten, es müsse eine eigene (Strom-) Abnahmestelle geben, sei ebenfalls unzutreffend. Dies sehe das Gesetz gerade nicht vor. Die separaten Messeinrichtungen für den Walzbereich und die genaue Erfassung des Stromverbrauchs würden durch den technischen Gutachter bestätigt.



- 20** Im Übrigen sei das angegriffene Urteil hinsichtlich der Auslegung des Begriffs des selbständigen Unternehmensteils als semantisch leere Norm unzureichend. Vielmehr ergebe die Auslegung der Norm, dass der selbständige Unternehmensteil maßgeblich davon abhängt, ob er den Vergleich zu einem idealtypischen Unternehmen seiner Branche bestehe und insbesondere ob er ein marktfähiges Produkt anbieten könne. Diesen Vergleich bestehe der Walzbereich ohne weiteres, da er den Grad an Selbständigkeit mitbringe, den selbständige Unternehmensteile in der Stahlbranche typischerweise aufwiesen. Hätte das Verwaltungsgericht hingegen Recht mit seiner Annahme, dass die anzuwendende Norm nicht bestimmt genug sei, hätte eine Vorlage an das Bundesverfassungsgericht erfolgen müssen.
- 21** Hinsichtlich der materiellen Voraussetzungen des geltend gemachten Anspruchs weist die Klägerin darauf hin, dass die dem Antrag zugrunde liegenden Berechnungen systematisch korrekt ermittelt und in ein sachgerechtes Verhältnis gestellt worden seien. Dies gelte sowohl für die Ermittlung der (fiktiven) Preise für das hergestellte Produkt wie für die zugeordneten Kosten. Die Beklagte argumentiere widersprüchlich, wenn sie die Ermittlung der dem Bereich zuzurechnenden Kosten für Lieferungen und Dienstleistungen allein unter Hinweis auf die Möglichkeit einer Manipulation ablehne. Bei selbständigen Unternehmensteilen nach § 41 Abs. 5 EEG sei es zwingend, dass interne Umsätze bei der Ermittlung der Bruttowertschöpfung berücksichtigt werden müssten.
- 22** Die Klägerin beantragt,
- das Urteil des Verwaltungsgerichts Frankfurt am Main vom 15. November 2012 - 1 K 1540/12.F - zu ändern und die Beklagte unter Aufhebung ihres Ablehnungsbescheides vom 11. Mai 2011 und des Widerspruchsbescheids vom 22. März 2012 zu verpflichten, der Klägerin gemäß ihrem Antrag vom 28. Juni 2010 die Begrenzung des Strommengenanteils aus erneuerbaren Energien nach §§ 40 ff. EEG für den Walzbereich Grobblech (Blechtafelherstellung) Hüttenheim zu gewähren.
- 23** Die Beklagte beantragt,
- die Berufung der Klägerin zurückzuweisen.
- 24** Sie vertieft ihr erstinstanzliches Vorbringen und führt zur Begründung ergänzend aus, die Aufklärung des Sachverhalts habe ergeben, dass der Walzbereich nicht selbständiger Unternehmensteil sei, sondern nur in Zusammenarbeit mit der (nachfolgenden) Adjustage marktfähige Produkte erstelle. Die Klägerin habe weder nachgewiesen, dass in dem streitbefangenen Geschäftsjahr in nennenswerter Zahl - weniger als 5 % - die fertiggestellten Rohtafeln an externe Abnehmer gegangen seien, noch dass Lohnarbeit für Dritte stattgefunden habe. Auch die strittige Stellung des Bereichsleiters sei dahingehend zu qualifizieren, dass dieser trotz seiner Verantwortung vor Ort in die Unternehmenshierarchie eingebunden sei, sich mit seinen Vorgesetzten abstimmen und ihnen Vorschläge unterbreiten müsse. Bei dem Walzbereich sei zudem keine eigenständige „Abnahmestelle“ vorhanden, so dass die allgemeine Voraussetzung des § 41 Abs. 1 EEG nicht vorliege.

- 25** Der Berichterstatter hat am 25. Oktober 2013 einen Erörterungstermin in Räumen des Walzbereichs durchgeführt. Hinsichtlich des Ergebnisses wird auf das Protokoll Bezug genommen.
- 26** Gegenstand der mündlichen Verhandlung sind die Behördenakten - zwei Ordner - und der von der Klägerin in der mündlichen Verhandlung vorgelegte Übersichtsplan gewesen.

### **Entscheidungsgründe**

- 27** I. Die zulässige, insbesondere fristgerecht eingelegte und begründete Berufung ist unbegründet. Das Verwaltungsgericht hat im Ergebnis zu Recht die Klage als unbegründet abgewiesen.
- 28** Der Klägerin steht der geltend gemachte Anspruch auf Feststellung bzw. Zuerkennung der Besonderen Ausgleichsregelung nicht zu, so dass die ablehnenden Bescheide vom 11. Mai 2011 und vom 22. März 2012 rechtmäßig sind und die Klägerin nicht in ihren Rechten verletzt (§ 113 Abs. 1 und 5 VwGO).
- 29** 1. Die rechtliche Grundlage für den geltend gemachten Anspruch bilden § 40 und § 41 Abs. 1 und 5 Erneuerbare-Energien-Gesetz vom 25. Oktober 2008 (BGBl. I S. 2074, in Kraft getreten am 1. Januar 2009 - EEG 2009 -). Maßgebender Zeitpunkt für die Feststellung, ob die Voraussetzungen der Vorschriften gegeben sind, ist aufgrund der Ausschlussfrist nach § 43 Abs. 1 Satz 1 EEG 2009 der 30. Juni 2010 (vgl. Hess. VGH, Urteil vom 14.10.2009 - 6 A 1002/08 -, ESVGH 60, 191 = ZUR 2010, 146 ); bezüglich des Vorliegens der sonstigen Voraussetzungen nach § 41 Abs. 1 EEG 2009 sind die Verhältnisse des letzten abgeschlossenen Geschäftsjahrs maßgeblich.
- 30** Die für den geltend gemachten Anspruch maßgebende Vorschrift des § 41 EEG 2009 lautet auszugsweise:
- 31** „§ 41 Unternehmen des produzierenden Gewerbes  
(1) Bei einem Unternehmen des produzierenden Gewerbes erfolgt die Begrenzung nur, soweit es nachweist, dass und inwieweit im letzten abgeschlossenen Geschäftsjahr  
1. der von einem Elektrizitätsversorgungsunternehmen nach § 37 Abs. 1 bezogene und selbst verbrauchte Strom an einer Abnahmestelle 10 Gigawattstunden überstiegen hat,  
2. das Verhältnis der Stromkosten zur Bruttowertschöpfung des Unternehmens nach der Definition des Statistischen Bundesamtes, Fachserie 4, Reihe 4.3, Wiesbaden 2007, 15 Prozent überschritten hat,  
3. die Strommenge nach § 37 anteilig an das Unternehmen weitergereicht und von diesem selbst verbraucht worden ist und  
4. eine Zertifizierung erfolgt ist, mit der der Energieverbrauch und die Potenziale zur Verminderung des Energieverbrauchs erhoben und bewertet worden sind.  
(2) ...  
(2a) ...  
(3) ...

(4) Abnahmestelle sind alle räumlich zusammenhängenden elektrischen Einrichtungen des Unternehmens auf einem Betriebsgelände, das über einen oder mehrere Entnahmepunkte mit dem Netz des Netzbetreibers verbunden ist.

(5) Die Absätze 1 bis 4 gelten für selbständige Teile des Unternehmens entsprechend.“

- 32** Das Erneuerbare-Energien-Gesetz dient der Förderung von Investitionen in erneuerbare Energien mit dem Ziel, den Anteil der erneuerbaren Energien an der Stromversorgung in Deutschland bis zum Jahre 2050 auf 80 Prozent zu erhöhen. Es verpflichtet die Netzbetreiber zur Zahlung eines garantierten Mindestabnahmepreises an die Erzeuger von Strom aus erneuerbaren Energien, der höher ist als der Marktpreis für Strom, so dass die Amortisation der Investition in erneuerbare Energien trotz der höheren Produktionskosten rentabel wird. Die Netzbetreiber geben diese Mehrkosten an die Endverbraucher weiter. Dies führt zu erhöhten Energiekosten der Endverbraucher, die bei stromintensiven Unternehmen des produzierenden Gewerbes zu einem internationalen Wettbewerbsnachteil führen können. Um diesen Nachteil zumindest teilweise auszugleichen, sieht das Gesetz eine Besondere Ausgleichsregelung für stromintensive Unternehmen vor. Auf entsprechenden Antrag begrenzt das zuständige Bundesamt für Wirtschaft und Ausfuhrkontrolle den Anteil der Strommenge aus erneuerbaren Energien, die von Energieversorgungsunternehmen an das stromintensive Unternehmen weitergegeben und in Rechnung gestellt wird. Der Antrag muss jährlich bis zum 30. Juni für das darauf folgende Kalenderjahr gestellt werden. Die Bewilligung setzt u.a. voraus, dass das Verhältnis der Stromkosten zur Bruttowertschöpfung des Unternehmens im letzten abgeschlossenen Geschäftsjahr vor der Antragstellung nach der Definition des Statistischen Bundesamtes Fachserien 4, Reihe 4.3, Wiesbaden 2007, 15 Prozent überschritten hat (§ 41 Abs. 1 Nr. 2 EEG 2009). Nach § 41 Abs. 5 EEG 2009 gilt dies auch für selbständige Teile eines Unternehmens in entsprechender Anwendung.
- 33** 2. Die Klägerin hat nach den Feststellungen des Gerichts auf die Besondere Ausgleichsregelung jedoch keinen Anspruch, da der streitbefangene Bereich „Walze“ kein selbständiger Unternehmensteil im Sinne des § 41 Abs. 5 EEG 2009 ist.
- 34** a) Das Merkmal „selbständiger Unternehmensteil“ stellt einen gerichtlich überprüfbar unbestimmten Rechtsbegriff dar. Deshalb ist es dem Grunde nach irrelevant, ob die Beklagte in den Vorjahren frühere Anträge auf die Besondere Ausgleichsregelung für den Walzbereich positiv beschieden hat. Daraus allein kann die Klägerin keine Bindungswirkung herleiten. Unberücksichtigt bleiben kann ebenso, ob die Behörde die früheren Förderungen mangels exakter Prüfung des Einzelfalls oder aufgrund eines anders verstandenen Inhalts der maßgeblichen Normen ausgesprochen hat. Gesichtspunkte, die ein schützenswertes Vertrauen der Klägerin auf eine in diesem Sinne fortgesetzte Genehmigungspraxis hätten begründen können, sind im vorliegenden Fall nicht gegeben, so dass auch nicht, wie die Klägerin meint, der geltend gemachte Anspruch aus einer Verletzung ihres rechtlich geschützten Vertrauens in den Fortbestand der bisherigen Verwaltungspraxis begründet werden kann.
- 35** Ebenso kann das Vorliegen des selbständigen Unternehmensteils nicht von Seiten eines Gutachters oder Wirtschaftsprüfers bestätigt oder widerlegt werden. Soweit die

Beklagte in ihren Stellungnahmen oder Merkblättern Ausführungen der im Antragsverfahren nach § 41 Abs. 2 EEG 2009 (wie EEG 2012) zu beteiligten Wirtschaftsprüfer zum Kriterium der Selbständigkeit verlangen sollte (vgl. Posser/Altenschmidt, in: Frenz/Müggenborg, EEG, 3. Aufl. 2013, § 41 Rdnr. 27 und FN 35), ist diese Vorgabe im Gesetz nicht angelegt. Die Ausführungen des zu beteiligten Wirtschaftsprüfers zur Frage der Selbständigkeit wären auch weder für die Behörde noch für das Gericht bindend. Es ist daher irrelevant, dass der von der Klägerin im vorliegenden Fall beauftragte Wirtschaftsprüfer seine Bescheinigung insoweit einschränkend formuliert hat.

**36** b) Die Schwierigkeiten bei der Definition des Begriffs „selbständiger Teil“ sind indes evident. Im Erneuerbare-Energien-Gesetz 2009 ist weder das Merkmal „selbständiger Teil“ noch der Begriff des Unternehmens definiert; dies erfolgte für den Begriff Unternehmen erst durch § 3 Nr. 13 EEG 2012 („die kleinste rechtlich selbständige Einheit“). Die Festlegung, dass das Unternehmen im Sinne des § 41 EEG 2009 rechtlich selbständig sein muss, ergibt sich für diese Gesetzesfassung aber ohne Weiteres aus der Abgrenzung zum „selbständigen Teil“ in Absatz 5 wie der Notwendigkeit der rechtsgültigen Antragstellung nur durch eine juristische Person.

**37** Der Begriff des selbständigen Teils ist aber auslegungsbedürftig und -fähig. Hierbei kann hinsichtlich der Alternativen im Verständnis und den Problemen der Ermittlung der Bedeutung des Begriffs auf die Darstellung der vom Verwaltungsgericht im angegriffenen Urteil vorgenommenen umfangreichen Auslegungsversuche verwiesen werden. Es ist dem Verwaltungsgericht dabei zuzugestehen, dass sich bei der Auslegung nach den klassischen Kriterien - Erforschung des Wortlauts bzw. des Wortsinns, der systematischen Einbindung der Vorschrift, des Telos der Norm, Berücksichtigung der Materialien zum Gesetz - Fragen von Gewicht stellen, die jedoch teilweise unbeantwortet bleiben. Indes folgt der Senat nicht der vom Verwaltungsgericht als Ergebnis seiner Auslegung vertretenen Auffassung, es handele sich letztlich um eine inhaltsleere und widersprüchliche Bezeichnung, die bei der Rechtsanwendung außer Betracht bleiben müsse. Hierbei ist zudem festzustellen, dass das Verwaltungsgericht sich trotz der umfangreichen Auslegung des Begriffs bezüglich des Ergebnisses letztlich nicht festlegt. Die Verwendung des Konjunktivs („... müsste sie bei der Rechtsfindung außer Betracht bleiben. Dies hätte zur Folge, ... Die Klage müsste deshalb schon aus diesem Grunde erfolglos bleiben“, Bl. 25 der Urteilsausfertigung - UA -) zeigt, dass das erstinstanzliche Gericht sich kein abschließendes Urteil bezüglich der Auslegung des Merkmals hat bilden wollen. Der Begriff des selbständigen Unternehmensteils mag deshalb die vom Verwaltungsgericht bemerkten Widersprüchlichkeiten aufweisen, unlösbar ist die Aufgabe der Auslegung aber nicht. Die Frage der Vorlage der Norm an das Bundesverfassungsgericht gemäß Art. 100 GG, die die Klägerin thematisiert, stellt sich mithin nicht.

**38** Im Rahmen der Auslegung des Merkmals „selbständiger Teil“ ist zunächst festzustellen, dass nach dem Gesetzeswortlaut „Teile des Unternehmens“ für den Bereich, für den die Vorteile nachgesucht werden, dessen rechtliche Unselbständigkeit zwingende Voraussetzung ist. Das Unternehmen des produzierenden Gewerbes, das nicht für das Gesamtunternehmen, sondern lediglich für einen Teilbereich den Antrag auf die Besondere Ausgleichsregelung stellt, muss **die** juristische Person sein, der

Betriebsteil darf hingegen keine juristische Person sein (vgl. Posser/Altenschmidt, in: Frenz/Müggenborg, EEG, 2009, § 41 Rdnr. 14 f.; ausführlich in: 3. Aufl. 2013, § 41 Rdnr. 23 ff. und Rdnr. 12 ff.; Müller, in: Altröck/Oschmann/Theobald, EEG, 4. Aufl. 2013, § 41 Rdnr. 65). Ein selbständiger Unternehmensteil braucht mithin nicht nur keine eigene Rechtspersönlichkeit aufzuweisen, sondern würde dies vielmehr zum Ausschluss von der Regelung des § 41 Abs. 5 EEG 2009 führen (ebenso für das EEG 2012: Stein, „Zum Begriff des selbständigen Unternehmensteils im Sinne von § 41 Abs. 5 EEG 2012“, REE 2013, 13; wohl auch: Uwer/Rademacher, „Begrenzung der EEG-Umlage für selbständige Unternehmensteile“, REE 2013, 141, 143). Der von den Beteiligten insoweit angesprochene gegensätzliche Umstand, dass ein selbständiger Bereich dann anerkannt werden könnte, wenn er in der Lage wäre, rechtlich ein eigenes Unternehmen zu bilden, reicht zur sachgerechten Abgrenzung jedoch nicht aus, wie noch auszuführen ist.

- 39** Unter Berücksichtigung des Wortlauts, der gesetzlichen Zielbestimmung in § 40 Abs. 1 Satz 2 EEG 2009 sowie der gesetzlichen Systematik zur Besonderen Ausgleichsregelung als Ausnahme von der allgemeinen Abnahmepflicht ist der Begriff des selbständigen Unternehmensteils dahingehend zu verstehen, dass damit ein aus dem Gesamtunternehmen örtlich und/oder sachlich herausgehobener und in der Gesamtschau der Ausgestaltung des Produktionsprozesses abgrenzbarer Anlagenkomplex gemeint sein muss, in dem aufgrund einer geplanten organisatorischen Trennung zu dem Gesamtunternehmen eigenständig marktfähige Produkte hergestellt werden und der bezüglich der vertraglichen Beziehungen zu anderen Unternehmen oder Endverbrauchern wie für interne Entscheidungsabläufe eigenständig agieren kann. Letzteres bedeutet, dass eine nicht rechtlich aber sachlich abgrenzbare Untereinheit eines Unternehmens gegeben sein muss, die eine betriebswirtschaftliche Einheit bildet, sowohl zu unternehmerischen wie auch planerischen Entscheidungen in der Lage und berechtigt ist, also für sich genommen ein wirtschaftlich selbständiges Unternehmen bilden könnte.
- 40** Der Senat geht davon aus, dass für die Auslegung des Begriffs nach dem § 41 Abs. 5 EEG 2009 auf die spätere Legaldefinition des § 41 Abs. 5 Satz 2 EEG 2012 zwar nicht zurückgegriffen werden kann, jedoch die dort genannten Merkmale aufgrund ihrer allgemeinen Darstellung sachgerechter Momente der Abgrenzung durchaus Berücksichtigung finden können und der zuvor dargestellten Auslegung nicht widersprechen. Danach ist ein selbständiger Unternehmensteil dann zu bejahen, wenn ein eigener Standort oder abgegrenzter Teilbetrieb vorliegt, der mit den wesentlichen Funktionen eines Unternehmens ausgestattet ist und jederzeit als rechtlich selbständiges Unternehmen handeln könnte. Da es sich bei dem selbständigen Unternehmensteil folglich um eine organisatorische Einheit handeln muss, die sowohl zu unternehmerischen als auch planerischen Entscheidungen in der Lage und berechtigt ist, ist also eine Einrichtung oder ein Komplex zu fordern, der sich aus der wirtschaftlichen Betätigung des Unternehmens wesentlich heraushebt und das Bild eines quasi selbständig agierenden Unternehmens des produzierenden Gewerbes bietet. Bleiben danach Zweifel, kann für die Auslegung des § 41 Abs. 5 EEG 2009 wegen § 40 Abs. 1 Satz 2 EEG 2009 zudem berücksichtigt werden, ob der Unternehmensteil mit seinen Produkten in einem (internationalen) Wettbewerb steht (dies kann aufgrund der Neufassung des Gesetzes für spätere Perioden anders gesehen werden,

vgl. Posser/Altenschmidt, EEG, 3. Aufl. 2013, § 41 Rdnr. 24).

- 41** Ein gleiches Verständnis des Begriffs folgt aus der Gesetzesbegründung zu § 41 Abs. 5 EEG 2009. Diese führt aus, es handle sich um eine Ausnahmegvorschrift, die eng auszulegen sei. Als selbständiger Teil sollten Einrichtungen gelten, die sich aus der wirtschaftlichen Gesamtbetätigung des Unternehmens wesentlich herausheben und das Bild eines selbständig agierenden Unternehmens bieten (...). Der selbständige Teil des Unternehmens müsse sich mit einem „idealtypischen“, rechtlich selbständigen Unternehmen vergleichen lassen, und der selbständige Teil müsse in seiner tatsächlichen Organisation „das Bild eines selbständig agierenden Unternehmens“ darstellen. (...) Schließlich sollten nicht durch Unternehmensorganisation künstlich selbständige Unternehmensteile entstehen, die lediglich zur Ausschöpfung der Möglichkeiten der Besonderen Ausgleichsregelung geschaffen würden (BT-Drs. 16/8148, S. 66).
- 42** Zur Feststellung der getrennten aber eigenständigen Organisation eines Unternehmensteils kann jedoch nur beispielhaft auf einen externen Standort, bei dem quasi musterhaft alle überkommenen betrieblichen Funktionsbereiche (Beschaffung, Produktion, Absatz, Verwaltung, Leitung) noch vorhanden sind, abgestellt werden. Leitbild könnte insoweit zwar die selbständig agierende, rechtlich aber unselbständige Fabrik an einem separaten Standort sein. Diese im heutigen Wirtschaftsleben aufgrund der steuer- und betriebswirtschaftlich begründeten rechtlichen Eigenständigkeit von Zweigbetrieben aber eher als Ausnahme zu bezeichnende Fallgestaltung kann den Begriff indes keineswegs allein ausfüllen. Vielmehr ist auch bei räumlichen Verbindungen - etwa in einem gemeinsamen Gebäude oder Gebäudekomplex - zu anderen Betriebsteilen die Selbständigkeit möglich und dann zu bejahen, wenn weitere Einzelaspekte für eine Eigenständigkeit sprechen. Mit anderen Worten ist dem Kriterium des Standorts dann ein wesentlich stärkeres Gewicht zuzuweisen, wenn es sich tatsächlich um eine örtlich vom Unternehmen getrennte Produktionsstätte handelt, wohingegen bei einer Situation der baulich wie räumlich mit anderen Bereichen verbundenen Produktion die weiteren Kriterien besonderes Gewicht erlangen und den Aspekt der räumlichen Trennung verdrängen oder ersetzen.
- 43** In gleicher Weise zu berücksichtigen ist, dass ein Unternehmen nahezu jeden beliebigen größeren oder kleineren Teil des Unternehmens ausgliedern, rechtlich verselbständigen oder in anderer Weise aus einem bestehenden Verbund herauslösen kann - aus welchen Gründen oder mit welcher Zielsetzung auch immer. Die bloße Möglichkeit einer Ausgliederung kann daher für sich genommen ebenfalls noch kein entscheidendes Kriterium für einen selbständigen Teil eines Unternehmens im Sinne des § 41 Abs. 5 EEG 2009 darstellen. Eine dem Gesetzeszweck des § 41 Abs. 5 EEG 2009 entsprechende Selbständigkeit erfordert insoweit vielmehr eine dem jeweiligen Unternehmensteil schon innewohnende, in ihm angelegte oder in ihm verwurzelte Eigenständigkeit, die auch schon ohne weitere hinzutretende organisatorische Maßnahmen eine Abgrenzbarkeit und Unabhängigkeit deutlich nach außen erkennbar werden lässt (vgl. VG Frankfurt a.M., Urteil vom 14.03.2013 - 5 K 3071/12.F -, REE 2013, 124).

- 44** Das Gericht wertet das Moment der möglichen Verselbständigung deshalb als ausgesprochen schwaches Abgrenzungskriterium. Zu Recht verweist die Klägerin darauf, dass es nicht nur technisch möglich ist, Anlagenteile oder auch die gesamte Produktionsanlage als Sachgesamtheit zu veräußern, abzubauen und an anderer Stelle wieder in Betrieb zu nehmen, sondern auch die Sachgesamtheit auszugliedern oder in der Form zu veräußern, dass der Erwerber die Produktion vor Ort in ähnlichem Umfang wie zuvor die Klägerin betreibt. Die rechtliche Gestaltung einer solchen Veräußerung und die vertragliche Absicherung der beteiligten Parteien hinsichtlich der jeweiligen Rechte und Pflichten dürften ohne weiteres möglich sein.
- 45** Ebenso ist nicht ausschlaggebend, ob die Klägerin im Zeitpunkt der Antragstellung für den streitbefangenen Bereich eine eigene Gewinn- und Verlustrechnung erstellt hat. Dies stellt für die Auslegung des Begriffs der Selbständigkeit kein sachgerechtes Argument dar, denn es spricht weder für noch gegen eine Selbständigkeit. Dieses Merkmal ist erstmals mit § 41 Abs. 5 Satz 3 EEG 2012 als Voraussetzung für eine Antragstellung eingeführt worden, stellt jedoch weder vor noch nach der Neufassung des Gesetzes ein Merkmal für die Selbständigkeit des Unternehmensteils dar (sonst wäre sie in Satz 2 enthalten), sondern eine Folgebestimmung. Im Übrigen hat die Klägerin hinreichend nachgewiesen, dass sie über ein den betriebswirtschaftlichen und handelsrechtlichen Standards entsprechendes Rechnungswesen verfügt und den Bereich „Walze“ als Kostenstelle im maßgebenden Zeitraum sachgerecht abgebildet hat.
- 46** Ob bei einer betrieblichen Einheit oder Untereinheit ein selbständiger Unternehmensteil gegeben ist, ist mithin anhand von Kriterien des Einzelfalls zu bestimmen, wobei als Merkmale insbesondere der Standort des Unternehmensteils und die bauliche, technische sowie infrastrukturmäßige Anschließung an die übrigen Unternehmensteile, die organisatorische Ausgliederung des Produktionsprozesses aus dem Gesamtunternehmen, die Bildung eines eigenständigen Buchungskreises, der Bezug von Roh-, Hilfs- und Betriebsstoffen von Dritten oder im Unternehmensverbund und die Absetzung des erzeugten Produkts an Verbraucher oder Kunden außerhalb des Unternehmens zu berücksichtigen sind. Entscheidend ist aber gleichwohl das Gesamtbild der Verhältnisse, das nach Würdigung des Einzelfalles zu bestimmen ist (vgl. Danner/Theobald, Energierecht, Oktober 2012, EEG § 41, S. 8 f.; VG Frankfurt a.M., Urteil vom 14.03.2013 - 5 K 2071/12.F -, REE 2013, 124). Der Antragsteller, der die Vorteile aus § 41 EEG 2009 erlangen will, muss die Selbständigkeit des Unternehmensteils trotz des Untersuchungsgrundsatzes (§ 24 Abs. 1 VwVfG, 86 Abs. 1 VwGO) darlegen und nachweisen (vgl. Müller, in: Altrock/Oschmann/Theobald, EEG, 3. Aufl. 2013, § 41 Rdnr. 67; Posser/Altenschmidt, in: Frenz/Müggenborg, EEG, 3. Aufl. 2013, § 41 Rdnr. 28; Schäfermeister, in: Reshöft, EEG, 3. Aufl. 2009, § 41 Rdnr. 20; Stein, „Zum Begriff des selbständigen Unternehmensteils im Sinne von § 41 Abs. 5 EEG 2012“, REE 2013, 13).
- 47** c) In Anwendung der vorgenannten Vorgaben ist festzustellen, dass der streitbefangene Walzbereich unter Berücksichtigung des Standorts, der gegebenen logistischen und organisatorischen betrieblichen Strukturen, des festgestellten Produktionsablaufs, der Umstände der Versorgung des Walzbereichs mit den benötig-

ten Stoffen, des Absatzes der erzeugten Güter und der personenbezogenen Verantwortlichkeiten nicht selbständig ist.

- 48** Gegen eine Qualifizierung des Bereichs als selbständig spricht zunächst die Lage des Walzwerks in dem Industriepark Hüttenheim und die Zusammenfassung mit dem Bereich der Veredelung des erzeugten Produkts, der Adjustage. Von einem separaten Standort kann angesichts der Einbindung in die Infrastruktur des Bereichs „Werk Hüttenheim“ nicht ausgegangen werden.
- 49** Indifferent ist auch die Gestaltung der Einbindung des Walzbereichs in das Betriebsgelände, die Funktionsbereiche und die Versorgung mit benötigten Gütern sowie die Bereitstellung der notwendigen Infrastruktur. Jede Produktionsstätte benötigt Roh-, Hilfs- und Betriebsstoffe zur Erzeugung der Produkte sowie die Bereitstellung von Transport-, Lager- und Entsorgungsmöglichkeiten. Des Weiteren sind Notwendigkeiten der Sicherstellung ausreichender Kommunikationsmöglichkeiten (Telefon, Internet) und der sekundären Infrastruktur (etwa EDV und Bewachung) zu beachten. Im vorliegenden Fall bezieht der Walzbereich im Wesentlichen die Stahlriegel als Einsatzstoff des zu erzeugenden Produkts, Gas und Strom als Energieträger sowie diverse Betriebsstoffe zur Sicherstellung der Produktion. Bezüglich der Zulieferung des Stahls stellt sich, wie beim Abtransport der fertigen Güter, dabei der Transport, bezüglich der Versorgung mit Energie deren sichere und unterbrechungsfreie Bereitstellung als anspruchsvoll dar. Diese Leistungen wie auch die genannten weiteren Infrastrukturmaßnahmen erbringt die Klägerin selbst für den Betriebsteil über die ihr auf dem Werksgelände zur Verfügung stehenden Anlagen und Mitarbeiter. Der Walzbereich ist insoweit in erheblichem Maße in technischer wie logistischer Hinsicht in das (Gesamt-) Unternehmen eingebunden. Für sich genommen wäre dieser Aspekt zwar deshalb nicht durchgreifend, weil Betriebsstätten in Industrieparks errichtet und von den dann regelmäßig als rechtlich selbständige Unternehmen agierenden Servicegesellschaften mit Produkten und Dienstleistungen versorgt werden können, andererseits spricht diese Gestaltung aber auch nicht für eine Selbständigkeit.
- 50** Die räumliche Eingliederung in den Bereich des Industrieparks Hüttenheim sowie die Zusammenfassung mit dem anderen Betriebsbereich mag historisch gewachsen und damit aktuell nicht unbedingt mehr zwingend sein, ist jedoch im Hinblick auf kurze Transportwege von der Erzeugungsstätte des Stahls bis zum Abtransport der Produkte ebenso sinnvoll wie die enge räumliche Verbindung mit dem nachfolgenden Prozess der Härtung. Hierbei stellt es zwar - wie ausgeführt - weder einen Ausschlussgrund dar, dass die Einheit nicht an einem separaten Standort betrieben wird, noch dass ein enger räumlicher Verbund vorliegt. Die Verzahnung von Produktionsprozessen auch in Bezug auf die räumliche Nähe zwischen den Fertigungsstätten wird in der Produktion von komplexen Gütern (bspw. Autoproduktion) wie bei logistisch aufwendig zu handhabenden Gütern (etwa wegen der Größe und Schwere der zu bewegenden Teile) technisch wie betriebswirtschaftlich sinnvoll sein. Daher ist es als ein wesentliches Kriterium für die Feststellung eines selbständigen Unternehmensteils bei räumlich und sachlich verbundenen Anlagen anzusehen, ob zumindest an einer markanten örtlichen oder technisch bedingten Stelle deutlich zutage tritt, dass ein Produkt - zumindest ein



Zwischenprodukt - „fertiggestellt“ ist und damit als selbständiges Wirtschaftsgut gehandelt werden kann.

- 51** Ein solcher als technischer Endpunkt der Produktion zu begreifender konkreter Ort ist im vorliegenden Fall vom Grundsatz her im streitbefangenen Walzbereich zu bejahen, da die erzeugten Grobbleche, die auch nur bezogen auf eine konkrete Bestellung hergestellt werden, nach dem Abschluss der Walzung, Kühlung, Kontrolle und dem Abtrennen der Stirn- und Fußseiten in der Schopfschere signiert und damit nachvollziehbar individualisiert werden. Dieser Gesichtspunkt spricht damit eher für einen selbständigen Unternehmensteil und zwar unabhängig davon, ob ein Einzelaggregat, wie der sogenannte Querschlepper, ein gemeinsamer Bestandteil verschiedener Produktionsabläufe (Walze und Adjustage) ist oder war.
- 52** Nicht nachgewiesen hat die Klägerin indes, dass der Walzbereich tatsächlich ein marktgängiges (nicht: marktfähiges) Produkt herstellt. Angesichts der von der Klägerin eingeräumten ohne weiteres nachvollziehbaren und betriebswirtschaftlich sinnvollen Absicht, durch eine nachfolgende Veredelung oder Vergütung der Produkte höhere Gewinne zu erzielen, ist eine Einbindung des Bereichs „Walze“ in eine Wertschöpfungskette festzustellen. Zwar kann zur Bestimmung, ob es sich um ein Endprodukt oder nur um ein Zwischenprodukt handelt, keine bestimmte Quote der Weiterverarbeitung des erzeugten Guts im selben Unternehmen gefordert werden. Allerdings darf das Produkt auch nicht vollständig oder zum ganz überwiegenden Teil im Unternehmen verbleiben, da ansonsten ein Abschluss des Fertigungsprozesses im Sinne der Erzeugung von direkt am Markt zu platzierenden Gütern nicht bejaht werden kann. Bei dem von der Klägerin angegebenen hohen Wert von mehr als 95 % - oder gar im Bezugsjahr zu 100 % - der Nachbehandlung zugeführten Rohtafeln ist von einem regelmäßig am Markt platzierten Produkt nicht auszugehen.
- 53** Ein weiterer gegen die von der Klägerin vorgetragene Selbständigkeit des Walzbereichs sprechender Gesichtspunkt ist die kritisch zu wertende Einbindung der Arbeitnehmer in das Gesamtunternehmen sowie die interne betriebswirtschaftliche Steuerung durch die Zentrale. Hierbei ist nicht zweifelhaft, dass dem Betriebsleiter nach den schlüssigen Darstellungen der Klägerin eine hohe Verantwortung bezüglich der Arbeitsorganisation und -steuerung zukommt. Jedoch kann nicht außer Acht bleiben, dass sich auch nach der Darstellung der Klägerin keine letztlich eigenständige Planungs- und Gestaltungsfreiheit für den für den Walzbereich zuständigen Betriebsleiter oder die weiteren leitenden Mitarbeiter (Meister) ergibt. Auch die Position des Betriebsleiters ist vielmehr bei der Planung der Arbeitsorganisation und der Zuweisung von Arbeitern und Angestellten zu dem Bereich von Entscheidungen anderer Stellen des Unternehmens abhängig, selbst wenn von seiner Seite aus hierfür Entscheidungsvorschläge an die übergeordnete Stelle gemacht oder Eingruppierungen der Arbeitnehmer nach dem geltenden Tarifvertrag vorgenommen werden. Es mag sein, dass der Betriebsleiter zudem die Auswahl der sich bewerbenden Personen vornimmt. Die Ausschreibung von Stellen und die Abwicklung der rechtlichen Rahmenbedingungen wie Vertragsschluss und Bearbeitung der laufenden Vertragsangelegenheiten obliegt indes der Personalabteilung der Klägerin.
- 54** Die Aufgaben des Betriebsleiters zur technischen Leitung zeigen ebenfalls ein zwar

erhebliches Gewicht, letztlich aber keine abschließende Verantwortlichkeit oder gar die übertragene Befugnis, den Walzbereich betreffende unternehmensrelevante Entscheidungen zu treffen. So steht dem Betriebsleiter nach der Darstellung der Klägerin ein bestimmter Entscheidungsspielraum für Investitionen, die Beschaffung von Material und die Instandsetzung der Anlagen zu. Größere Investitionen oder der Bereich der Umgestaltung des Produktionsprozesses sind hiervon aber nicht erfasst. Der Bereichsleiter erarbeitet mit den ihm vor Ort im Walzbereich zur Verfügung stehenden Mitarbeitern Pläne und Vorschläge zu allen relevanten technischen Produktionsprozessen. Diese Pläne zum Betrieb, zu Umstrukturierungen der Anlagen, zu notwendig werdenden Maßnahmen zur Instandhaltung und zum Austausch von Anlageteilen sind jedoch nach den vorliegenden Erkenntnissen mit der Unternehmensleitung abzustimmen und müssen gerade bei kostenintensiven Großprojekten in einem laufenden Abstimmungsprozess erfolgen.

- 55** Nach den Darstellungen der Klägerin obliegt dem Betriebsleiter schließlich die Planung, Steuerung und Überwachung des täglichen Betriebsgeschehens, nicht jedoch die abschließende Verantwortlichkeit für den Abschluss von Verträgen mit Dritten auf dem Gebiet der Beschaffung von Hilfs- und Betriebsstoffen noch mit Dienstleistungsunternehmen. Ihm bzw. den im Bereich tätigen Meistern stehen vielmehr je nach den Zuständigkeiten Budgets für die Beschaffung zu. Sämtliche Einkäufe von Betriebsstoffen erfolgen indes ebenso über die zentrale Beschaffungsstelle der Klägerin wie die Beauftragung von externen Dienstleistern.
- 56** Unzweifelhaft kommt dem Betriebsleiter des Walzbereichs, wie die Klägerin in diesem Zusammenhang auch hervorhebt, zwar die Aufgabe und Verantwortung zu, die über das Produkt Grobblech geschlossenen Verträge und Lieferverbindlichkeiten im Rahmen der vorgegebenen Möglichkeiten zu erfüllen. Für die Bejahung eines Belegs für die Ausgestaltung des Walzbereichs als selbständiger Unternehmensteil wäre jedoch eine noch deutlichere Verantwortlichkeit zu fordern. Gerade die Akquise von Kundenaufträgen und deren Abrechnung nach Ausführung der Leistung könnte deutlich machen, dass eine Eigenständigkeit vorliegen kann.
- 57** Ob ein Unternehmen für einen Teil oder insgesamt Aufgaben auf sogenannte Shared Service Center überträgt, ist ebenfalls nur ein Baustein für eine wertende Gesamtbetrachtung. Gegen eine Einstufung als selbständiger Unternehmensteil spricht jedoch, dass nach den von den Beteiligten vorgelegten Unterlagen der Walzbereich nicht selbständig nach außen werbend auftritt oder Kunden akquiriert. Vielmehr ist in Ansehung der organisatorischen Einbindung des Walzbereichs in die Struktur der Klägerin wie der darüber hinausgehenden Konzernstruktur, die historisch gewachsen ist, eine Unselbständigkeit zu erkennen. Die Klägerin betreibt im Wesentlichen die Herstellung, die Verarbeitung und den Vertrieb von hochwertigen Stahlprodukten in Europa. Sie bezieht hierzu aus eigenen wie aus mit anderen Unternehmen gemeinsam betriebenen Hochöfen Eisen und Stahl. Einkauf und Absatz werden anhand von unternehmensweiten Plänen weitgehend zentral geplant und gesteuert. Konzerninteressen finden Berücksichtigung auch über die Grenzen der rechtlichen Selbständigkeit hinaus (bspw. die Auslastung von einzelnen Werken). Die hier streitbefangene Einheit „Walzbereich“ ist als in den Produktionsprozess weitgehend eingegliedert zu erfassen. Die Stahlriegel als Rohstoff werden überwiegend von ei-

nem im Konzern verbundenen Unternehmen zugeliefert. Ob im Referenzjahr und wenn ja in welchem Umfang Stahl von anderen Unternehmen zugekauft worden ist, hat die Klägerin nicht dargelegt. Auch die von der Klägerin vorgetragene Möglichkeit der Lohnarbeit - die Bearbeitung von fremdem Material aufgrund eines Werkvertrags - ist jedenfalls für das maßgebliche Geschäftsjahr nicht nachgewiesen worden. Ebenso ist der Walzbereich auf der Abnehmerseite fast vollständig in den unternehmensinternen Wertschöpfungsprozess für hochwertige Stahlerzeugnisse eingebunden. Die erzeugten Grobbleche sind nämlich zum ganz überwiegenden Teil nicht an Endkunden geliefert, sondern nach der Walzung im anschließenden Veredelungsprozess behandelt worden, um höhere Erlöse bzw. Deckungsbeiträge zu erzielen.

- 58** Aus der Gesamtschau dieser Verhältnisse der Einbeziehung des Walzbereichs in das Gesamtunternehmen ist daher die Selbständigkeit des Bereichs zu verneinen.
- 59** 3. Diese Wertung legt dem Unternehmensteil zuletzt auch keine unzulässige Pflicht auf, selbständiger zu sein als ein vergleichbares rechtlich selbständiges Unternehmen. In diesem Argument der Klägerin ist der Verweis auf eine nicht sachgerechte Ungleichbehandlung zu erkennen.
- 60** Das Grundrecht der Klägerin auf Gleichbehandlung nach Art. 3 Abs. 1 GG wird mit den genannten Anforderungen an eine Selbständigkeit des Unternehmensteils nicht verletzt. Ein Verstoß gegen das grundrechtliche Gleichbehandlungsgebot liegt zunächst nicht darin begründet, dass die Klägerin gegenüber anderen Gewerbetreibenden in vergleichbarer Lage, d.h. mit ebenfalls rechtlich nicht selbständigen Produktionskomplexen ungleich behandelt und dadurch benachteiligt würde. Gegen das aus Art. 3 Abs. 1 GG folgende Gebot, Gleiches gleich und Ungleiches unterschiedlich zu behandeln, hat der Gesetzgeber auch nicht dadurch zum Nachteil der Klägerin verstoßen, dass er von (rechtlich) selbständigen Unternehmen weniger fordere als von vergleichbaren Unternehmensteilen.
- 61** Die herausgehobene Privilegierung eines Unternehmensteils mit der Möglichkeit, Vorteile hinsichtlich der (Nicht-) Abnahme von Strom aus erneuerbaren Quellen auch dann zu erlangen, wenn das Gesamtunternehmen nicht in den Genuss der Förderung kommen könnte, bedingt nämlich die Notwendigkeit, eine Abgrenzung zum Unternehmen zu fordern. Der Senat verkennt nicht, dass bei rechtlich selbständigen Unternehmen die Möglichkeit besteht, dass es aufgrund der Einbindung in ein Firmenkonglomerat zu Vorgaben an die Leitung des abhängigen Unternehmens (Geschäftsführung / Vorstand) kommen kann, die eine Selbständigkeit faktisch ausschließen können. Zudem können in derartigen Fällen Aufgabenbereiche ausgegliedert oder fremdvergeben werden, die im oben dargestellten Sinne für ein eigenständig agierendes und mit den wesentlichen Funktionen ausgestattetes Gewerbeunternehmen existentiell sein dürften. Bei einem rechtlich selbständigen Unternehmen ist auch in diesen Fällen, sofern die weiteren Voraussetzungen vorliegen, die Besondere Ausgleichsregelung zu gewähren. Die bewusste Gestaltung und Organisation eines Unternehmens mit der Absicht, mögliche Vorteile im Bereich der Förderung zu erlangen, ist jedoch in keiner Weise zu beanstanden. Der Zweck der Erzielung von Vergünstigungen oder einer Förderung ist ebenso wie das Ziel der

Vermeidung von Steuern und Abgaben betriebswirtschaftlich sinnvoll und vom Gesetzgeber in seine Entscheidung zur Gestaltung der Ausnahmeregelungen aufgenommen worden.

- 62** Die Vorteile, die der Gesetzgeber mit der Besonderen Ausgleichsregelung für stromintensive Unternehmen geschaffen hat, gelten mithin auch für Unternehmen, die nach den Voraussetzungen der Norm ihre Organisation gestalten und ausrichten können, sofern sie rechtlich selbständig sind. Die weitere Ausnahme einer Pflichtabnahme zugunsten von Teilen eines Unternehmens kann jedoch noch enger gefasst werden. Dies hat der Gesetzgeber bereits durch den Begriff der Selbständigkeit, der im oben dargestellten Sinne zu verstehen ist, im Erneuerbare-Energien-Gesetz 2009 angelegt. Daraus kann zwar im Einzelfall eine Ungleichbehandlung von selbständigen Unternehmensteilen gegenüber gleich strukturierten aber rechtlich selbständigen Unternehmen resultieren, diese wäre indes sachgerecht und nicht zu beanstanden.
- 63** In gleicher Weise stellt es keine Ungleichbehandlung dar, wenn eine Vergünstigung für die Unternehmen verwehrt wird, die nur dann als stromintensiv gewertet werden können, wenn sie einzelne nicht stromintensive Bereiche entgegen der gesetzlichen Intention für den Zweck einer separaten Antragstellung abtrennen. Die für die Klägerin mit der Ablehnung ihres Begehrens möglicherweise verbundene Härte und Ungerechtigkeit, die gegeben wäre, wenn sie zu Unrecht von der Förderung ausgeschlossen wäre, kann nicht dazu führen, die dafür ursächliche Betrachtung des Einzelfalls als gleichheitswidrig anzusehen. Eine Typisierung im Sinne einer nicht sachgerechten Vereinheitlichung der Entscheidungspraxis der Beklagten ist nicht vorgetragen oder erkennbar.
- 64** Schließlich wird der Klägerin durch die hier vertretene Rechtsauffassung auch kein ungerechtfertigter Wettbewerbsnachteil zugefügt. Die Entlastung stromintensiver Unternehmen geht mit einer faktischen Belastung der nicht privilegierten Stromverbraucher einher (Unternehmen wie Verbraucher), deren Interessen der Gesetzgeber ebenso wie unionsrechtliche Bewertungen zu berücksichtigen hat (vgl. Schlacke/Kröger, „Die Privilegierung stromintensiver Unternehmen im EEG“, NVwZ 2013, 313). Die Entscheidung, ein Unternehmen zu bilden und die dadurch erwarteten betriebswirtschaftlichen wie technischen Vorteile zu realisieren, stellt aber eine unternehmerische Entscheidung dar, die bei sich wandelnden rechtlichen Rahmenbedingungen sowohl zu Vorteilen als auch zu Nachteilen führen kann (vgl. Poppe, „Begrenzung der EEG-Umlage und Stromnetzentgeltbefreiung für Unternehmen des produzierenden Gewerbes“, ZNER 2012, 47). Da der Gesetzgeber bei der Vergünstigung der Besonderen Ausgleichsregelung vor der Aufgabe stand, seiner Ansicht nach zu fördernde energieintensive Unternehmen in mehrfacher Hinsicht von anderen Unternehmen abzugrenzen - sei es durch die Mindestabnahmemenge, sei es durch die Quote - ist es nicht unverhältnismäßig, bei der Gestaltung der Regelung für Teilbereiche im Sinne einer zusätzlichen Vergünstigung Unterschiede zuzulassen (vgl. Hess. VGH, Urteil vom 14.10.2009 - 6 A 1002/08 -, ZNER 2009, 422 = ZUR 2010, 249, und nachfolgend BVerwG, Urteil vom 31.05.2011 - 8 C 52.09 -, NVwZ 2011, 1069 = ZNER 2011, 457).

- 65** 4. Ob der Klägerin im Übrigen, wie die Beklagte behauptet, deshalb kein Anspruch auf die geltend gemachte Besondere Ausgleichsregelung zusteht, weil der Anteil der Stromkosten an der Bruttowertschöpfung nicht die nach § 41 Abs. 1 Nr. 2 EEG 2009 erforderliche Quote von 15 % erreicht, kann demnach dahingestellt bleiben.
- 66** II. Die Kosten des Verfahrens hat die Klägerin zu tragen (§ 154 Abs. 1 VwGO).
- 67** Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus § 167 VwGO und §§ 708 Nr. 10 und 711 ZPO.
- 68** Die Revision ist wegen grundsätzlicher Bedeutung der Rechtssache (§ 132 Abs. 2 Nr. 1 VwGO) zuzulassen.
- 69** **Beschluss:**
- 70** Der Streitwert wird auf 587.131,00 € festgesetzt.
- 71** **G r ü n d e :**
- 72** Der Senat bestimmt den Streitwert nach dem erstinstanzlichen Ansatz, der von den Beteiligten nicht angegriffen wurde.
- 73** Der Beschluss ist unanfechtbar (§§ 66 Abs. 3 Satz 3, 68 Abs. 1 Satz 5 GKG).