


Gericht: VG Frankfurt 5. Einzelrichter
Entscheidungsdatum: 12.02.2024
Aktenzeichen: 5 K 2396/21.F
ECLI: ECLI:DE:VGFFM:2024:0212.5K2396.21.F.00
Dokumenttyp: Urteil
Quelle: 
Normen: § 2 Nr 25 KWKG 2016, § 10 Abs 1 Satz 3 KWKG 2016, § 6 Abs 1 KWKG 2016

>>Fabrikneu<< im Sinne des KWKG 2016 umfasst nach Herstellung ungenutzte Anlagen

Leitsatz

Die Formulierung >>fabrikneu<< meint nach allgemeinem Sprachverständnis etwas neu Hergestelltes, das nach Fabrikation noch nicht im Sinne des Herstellungszwecks verwendet worden ist und erfordert damit nicht, dass die Sache nach Herstellung innerhalb einer bestimmten Zeit nach Fabrikation ihrem Verwendungszweck zugeführt worden sein muss. Diese Auslegung ergibt sich auch aus der Gesetzgebungshistorie, der Systematik des KWKG und dessen Sinn und Zweck.

Die Erstzulassung einer >>fabrikneuen<< KWK-Anlage soll einen Anreiz zur Anschaffung setzen, ohne dass der Gesetzgeber den Zeitpunkt der zwingenden Inbetriebnahme festgelegt hat. Bereits betriebene Anlagen können nach dem KWKG durch Zulassung als modernisierte oder nachgerüstete KWK-Anlage (erneut) gefördert werden - das KWKG setzt damit Anreize zur Modernisierung und Nachrüstung. Es ist also danach zu unterscheiden, ob durch eine Zulassung zunächst überhaupt die Anschaffung einer KWK-Anlage privilegiert oder aber die Investitionen in bestehende Anlagen gefördert werden sollen.

Hätte der Gesetzgeber gewollt, dass nur >>fabrikneue<< KWK-Anlagen zugelassen werden dürfen, die dem Stand der Technik entsprechen oder innerhalb einer bestimmten Zeitspanne in Betrieb genommen werden, hätte der Gesetzgeber dies festlegen müssen. Eine andere Frage, die allein dem Gesetzgeber und nicht den Gerichten obliegt, ist die nach dem Sinn einer solchen differenzierten Regelung.

Verfahrensgang

vorgehend VG Frankfurt am Main, 12. Februar 2024, 5 K 2396/21.F

Tenor

Der Bescheid des Bundesamts für Wirtschaft und Ausfuhrkontrolle vom 16. Dezember 2020 in Gestalt ihres Widerspruchbescheids vom 31. März 2022 wird aufgehoben. Die Beklagte wird verpflichtet, auf den Antrag der Klägerin vom 27. Januar 2020 die Zulassung einer KWK-Anlage gem. § 10 Abs. 1 KWKG 2016 am Standort N. zu erteilen.

Die Kosten des Verfahrens hat die Beklagte zu tragen.

Das Urteil ist wegen der Kosten gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110 Prozent der festgesetzten Kosten vorläufig vollstreckbar.

Die Zuziehung eines Bevollmächtigten im Vorverfahren wird für notwendig erklärt.

Die Berufung wird zugelassen.

Tatbestand

- 1 Die Klägerin begehrt die Zulassung einer neuen KWK-Anlage.
- 2 Mit Antrag vom 27. Januar 2020 beantragte die Klägerin beim Bundesamt für Wirtschaft und Ausfuhrkontrolle (im Folgenden „Bundesamt“) die Zulassung einer KWK-Anlage am Standort N., mit einer maximalen elektrischen Leistung von 70 kW. Diese KWK-Anlage wurde 2015 hergestellt und von der Klägerin am 8. Januar 2020 in Betrieb genommen. Mit dem Antrag reichte die Klägerin unter anderem einen Konformitätsnachweis, aus dem die thermische und elektrische Leistung, die Stromkennzahl und der Wirkungsgrad hervorgehe, einen Hocheffizienznachweis, aus dem hervorgehe, dass die Anlage hocheffizient im Sinne der EU-Richtlinie 2012/27/EU sei, und ein Inbetriebnahmeprotokoll ein. In einer separaten E-Mail reichte die Klägerin auf Anfrage des Bundesamts am 15. Dezember 2020 ein Foto des Typenschildes der Anlage ein, auf dem das Baujahr der Anlage mit „06.2015“ angegeben ist.
- 3 Mit Bescheid vom 16. Dezember 2020 lehnte das Bundesamt den Antrag ab. Das Bundesamt begründete seine Entscheidung damit, dass nach § 2 Nr. 25 KWKG 2016 nur KWK-Anlagen gemäß § 6 Abs. 1 i.V.m. § 5 Abs. 1 Nr. 1 KWKG 2016 als neu zugelassen werden könnten, wenn sie aus fabrikneuen Anlagenteilen bestünden. Die KWK-Anlage der Klägerin sei nicht fabrikneu, weil sie nach Fabrikation fünf Jahre nicht in Betrieb genommen worden sei. Werde eine KWK-Anlage zwischen Fertigung und Inbetriebnahme für längere Zeit nicht genutzt, verschlechtere sich der Zustand der Anlagenteile aufgrund der Standzeit (Materialermüdung, Oxidation etc.) und die Anlage könne nicht als „fabrikneu“ und damit als neue KWK-Anlage zugelassen werden.
- 4 Die Klägerin legte gegen diesen Bescheid am 14. Januar 2021 Widerspruch ein. Der Sinn und Zweck des Merkmals „fabrikneu“ sei, dass keine gebrauchten Anlagen oder runderneuerte Anlagen als neuen KWK-Anlagen zugelassen würden. Der Begriff fabrikneuen sei gewählt worden, um zu verhindern, dass lediglich gebrauchte Teile runderneuert würden und dann schon als neu gälten. Das Kriterium „fabrikneu“ diene daher der Abgrenzung zu betriebenen, aber nachgerüsteten KWK-Anlagen, deren Zulassung nur unter anderen Voraussetzungen möglich sei. Der Gesetzgeber habe durch den Begriff „fabrikneu“ sicherstellen wollen, dass nicht Anlagenteile zum Einsatz kommen, die bereits in einer anderen Anlage genutzt worden seien. Es sei nicht unüblich, dass zwischen Fertigung, Verkauf und Inbetriebnahme einer KWK-Anlage mehrere Jahre vergingen, weil der Handel unter Umständen über mehrere Zwischenhändler abgewickelt werde. Bei gut gelagerten KWK-Anlagen ergebe sich nach fünf Jahren keine Materialermüdung oder Korrosion. Materialermüdung könne sich erst durch die Nutzung der Maschine ergeben. Von einer Verschlechterung von KWK-Anlagen allein durch Zeitablauf, könne nicht ohne weiteres ausgegangen werden. Hätte der Gesetzgeber gewollt, dass nur solche Anlagen als neue KWK-Anlagen i.S.v. § 6 Abs. 1 KWKG 2016 zugelassen werden könnten, die innerhalb ei-

nes bestimmten Zeitabschnitts nach Produktion in Betrieb genommen würden, hätte er dies präzise über ein temporäres Kriterium für die Inbetriebnahme und nicht über den Begriff „fabrikneu“ geregelt.

- 5 Mit Widerspruchsbescheid vom 31. März 2022 wies das Bundesamt den Widerspruch zurück. Diesen begründete es damit, dass neue KWK-Anlagen nicht nur unbenutzt sein müssten, sondern auch dem aktuellen Stand der Technik entsprechen müssten. Daher dürften sie nach der Herstellung nicht für längere Zeit ungenutzt gelagert werden. Ansonsten bestünde die Gefahr, dass sie bei späterer Inbetriebnahme nicht mehr dem aktuellen Stand der Technik entsprächen. Dies ergebe sich aus § 8 Abs. 2 und 3 KWKG 2016, nachdem solche KWK-Anlage, die dem aktuellen Stand der Technik entsprächen, als Vergleichsmaßstab für modernisierten und nachgerüsteten KWK-Anlagen darstellten, damit auch diese zugelassen werden könnten. Diese strengen Vorgaben für modernisierte und nachgerüstete KWK-Anlagen würden umgangen werden, wenn neue KWK-Anlagen zugelassen würden, die eine längere Zeitspanne vor Inbetriebnahme nicht genutzt würden und damit nicht dem aktuellen Stand der Technik entsprächen. Ziel des Gesetzgebers, neue KWK-Anlagen – neben modernisierten und nachgerüsteten KWK-Anlagen – zuzulassen, sei die Effizienzsteigerung der Energieerzeugung. „Fabrikneue“ Anlagenteile müssten daher immer dem aktuellen Stand der Technik entsprechen. Dass Anlagenteile dem Stand der Technik entsprechen, könne grundsätzlich angenommen werden, wenn die Anlagen bei Aufnahme des Dauerbetriebs nicht älter als drei Jahre sind. Im hiesigen Fall könne nach einer Standzeit von ca. fünf Jahren nicht davon ausgegangen werden, dass die Anlagenteile dem Stand der Technik entsprechen.
- 6 Am 25. August 2021 hat die Klägerin Klage vor dem Verwaltungsgericht Frankfurt am Main erhoben.
- 7 Die Klägerin begründet dies im Wesentlichen damit, dass dem KWKG 2016 nicht zu entnehmen sei, dass „fabrikneue“ KWK-Anlagen dem Stand der Technik entsprechen müssten. Aus der von der Beklagten angeführten Regelung in § 8 Abs. 1 - 3 KWKG 2016 lasse sich nicht schließen, dass auch neue Anlagen dem Stand der Technik entsprechen müssten. Der Gesetzgeber verweise in dieser Regelung für modernisierte und nachgerüstete KWK-Anlagen nur auf Anlagen, die dem Stand der Technik entsprächen, um die Investitionskosten für modernisierten bzw. nachgerüstete Anlage in ein Verhältnis zu setzen, nämlich zur Anschaffung einer KWK-Anlage, die dem aktuellen Stand der Technik entspräche, damit beurteilt werden könne, ob eben auch nachgerüstete und modernisierte Anlagen zugelassen werden könnten. Weder nachgerüstete noch modernisierte KWK-Anlagen müssten daher selbst dem Stand der Technik entsprechen. Hätte der Gesetzgeber gewollt, dass auch neue KWK-Anlagen nur zugelassen werden sollten, die dem Stand der Technik entsprechen, hätte er dies in die Definition in § 2 Nr. 25 KWKG explizit aufgegriffen. Es komme daher bei neuen KWK-Anlagen nicht auf eine Steigerung der Effizienz an, weil es anders als bei modernisierten oder nachgerüsteten KWK-Anlagen keine „Ausgangseffizienz“ gebe, die gesteigert werden könne. Ungebrauchte und damit fabrikneue Anlagen sollten per se zugelassen werden, wenn sie die übrigen Zulassungsvoraussetzungen erfüllten. Im Übrigen werde die Effizienz aller zugelassenen KWK-Anlagen durch die Erfüllung anderer Voraussetzungen gewährleistet. Nach § 6 Abs. 1 Nr. 3 KWKG müssten neue, modernisierte oder nachgerüstete KWK-Anlagen hocheffizient gemäß der Richtlinie 2012/27/EU sein. Diese Hocheffizienz habe die Klägerin für die streitgegenständliche KWK-Anlage nachgewiesen.

- 8 Schließlich trägt die Klägerin vor, dass die streitgegenständliche KWK-Anlage einen Gesamtwirkungsgrad von 87,7 Prozent bei einem elektrischen Wirkungsgrad von 34,3 Prozent und einem thermischen Wirkungsgrad von 53,4 Prozent aufweise. Auch weise die Anlage eine Stromkennzahl von 0,64 auf. Diese Werte entsprächen exakt den Angaben zum Wirkungsgrad für eine Anlage, die der Hersteller zum Zeitpunkt der tatsächlichen Inbetriebnahme der streitgegenständlichen Anlage im Jahr 2020, geliefert hätte. Hinsichtlich der Energieeffizienz unterscheide sich die fünf Jahre alte Anlage nicht von solchen, die 2020 geliefert worden wären.
- 9 Die Klägerin beantragt,
- 1. die Beklagte unter Aufhebung ihres Ablehnungsbescheides vom 16.12.2020 in Gestalt ihres Widerspruchsbescheides vom 31.03.2022 zu verpflichten, auf den Antrag der Klägerin vom 27.01.2020 die Zulassung einer KWK-Anlage gem. § 10 Abs. 1 KWKG 2016 am Standort N., zu erteilen,**
- hilfsweise, die Beklagte unter Aufhebung ihres Bescheides vom 16.12.2020 in Gestalt ihres Widerspruchsbescheides vom 31.03.2022 zu verurteilen, den Antrag der Klägerin vom 27.01.2020 die Zulassung einer KWK-Anlage gem. § 10 Abs. 1 KIG 2016 am Standort N., unter Berücksichtigung der Rechtsauffassung des Gerichts neu zu bescheiden,**
- 2. ferner, dass die Hinzuziehung eines Bevollmächtigten im Verfahren notwendig war.**
- 10 Die Beklagte beantragt,
- die Klage abzuweisen.**
- 11 Die Beklagte meint hingegen, dass es ein Unterschied mache, ob die Voraussetzung der Hocheffizienz im Sinne von § 6 Abs. 1 Nr. 3 KWKG erfüllt seien oder die Energieeffizienz von neuen KWK-Anlagen in Bezug auf den Stand der Technik erfüllt sei. Aufgrund der Anforderung von § 2 Nr. 18 und § 8 Abs. 2 KWKG 2016 müsse es bei modernisierten KWK-Anlagen neben der Erfüllung der Hocheffizienz zwingend zu einer Effizienzsteigerung gekommen seien. Auch müssten modernisierte und nachgerüstete Anlagen dem Stand der Technik nach § 8 Abs. 2 und 3 KWKG entsprechen, weil die Zielgröße der Modernisierungsmaßnahme der Stand der Technik sei. Nichts anderes könne für die Zulassung neuer KWK-Anlagen gelten. Schließlich verschlechterten sich KWK-Anlagen durch längere Nichtnutzung. Die Grenze von drei Jahre, nach der ungenutzte KWK-Anlagen nicht mehr als „fabrikneu“ gelten könnten, lasse sich aus den Übergangsbestimmung des § 35 Abs. 3, 4, 14 und 21 KWKG 2016 ableiten.
- 12 Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstands wird Bezug genommen auf den Inhalt der Gerichtsakten sowie den der Behördenakte, der zum Gegenstand der mündlichen Verhandlung gemacht worden ist.

Entscheidungsgründe

13 Anstelle der Kammer kann nach § 87a Abs. 2, 3 der Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO) der Berichterstatter entscheiden, weil die Beteiligten hiermit ihr Einverständnis erklärt haben (Bl. 16, 77 GA).

I.

14 Die zulässige Verpflichtungsklage ist begründet, weil der Ablehnungsbescheid vom 16. Dezember 2020 in Gestalt des Widerspruchbescheids vom 31. März 2022 rechtswidrig ist und die Klägerin in ihren Rechten verletzt, denn diese hat einen Anspruch auf Zulassung ihrer KWK-Anlage für den Standort N. (§ 113 Abs. 5 VwGO).

15 Maßgeblich für die rechtliche Beurteilung des Anspruchs auf Zulassung der am 8. Januar 2020 in Dauerbetrieb genommen KWK-Anlagen der Klägerin ist gemäß § 35 Abs. 17 KWKG das KWKG in der Fassung vom 13. August 2020 (Kraft-Wärme-Kopplungsgesetz vom 21. Dezember 2015 (BGBl. I S. 2498), zuletzt geändert durch Art. 7 des Gesetzes vom 8. August 2020 (BGBl. I S. 1818; im Folgenden: KWKG 2016).

16 Der Anspruch der Klägerin auf Zulassung der KWK Anlage folgt aus § 10 Abs. 1 Satz 3 KWKG 2016. Bei der Zulassung einer KWK-Anlage handelt es sich um eine gebundene Entscheidung des Bundesamts (*Lührig*, in: Säcker/Hennig, Berliner Kommentar zum Energierecht, 5. Auflage 2021, § 10 Rn. 49).

17 Danach erteilt das Bundesamt eine Zulassung, wenn die KWK-Anlage die Voraussetzung des § 6 Abs. 1 und 2 KWKG 2016 erfüllt. Gemäß § 6 Abs. 1 KWKG 2016 haben Betreiber von neuen, modernisierten oder nachgerüstet KWK-Anlagen im Sinne des § 5 Abs. 1 Nr. 1 KWKG 2016 einen Anspruch auf Zulassung, wenn die dort genannten Voraussetzungen erfüllt sind. Zwischen den Beteiligten ist allein streitig, ob die Klägerin eine neue KWK-Anlage im Sinne von § 6 Abs. 1 Satz 1 i.V.m. § 5 Abs. 1 Nr. 1 KWKG 2016 betreibt. Nach den Begriffsbestimmungen in § 2 Nr. 25 KWKG 2016 gelten als neue KWK-Anlagen, solche „Anlagen mit fabrikneuen Anlagenteilen“.

18 Die KWK-Anlage der Klägerin ist eine solche neue KWK-Anlage mit fabrikneuen Anlagenteilen. Dies ergibt sich aus der Auslegung der Formulierung „fabrikneu“ in § 2 Nr. 25 KWKG 2016 nach dem Wortlaut, der Gesetzgebungshistorie, der Gesetzessystematik und dem Sinn und Zweck.

19 Die Formulierung „fabrikneu“ meint nach allgemeinem Sprachverständnis etwas neu Hergestelltes, das nach Fabrikation noch nicht im Sinne des Herstellungszwecks verwendet worden ist. Deutlicher als der Begriff „neu“, betont die Formulierung „fabrikneu“, dass die Sache nach Fabrikation nicht verwendet worden ist. Der Wortteil „neu“ bezieht sich also in Verbindung mit dem Wortteil „fabrik“ auf die erstmalige Verwendung nach Herstellung und nicht etwa die erstmalige und damit neue Verwendung einer Sache an einem anderen Ort oder nach deren Umgestaltung oder Modernisierung.

20 Der gewählte Wortlaut „fabrikneu“ umfasst nicht, dass die Sache innerhalb einer bestimmten Zeit nach Fabrikation ihrem Verwendungszweck zugeführt worden sein muss (*Pfeiffer*, in: Assmann/Peiffer, Kraft-Wärme-Kopplungsgesetz, 1. Auflage 2018, Rn. 187). Die Beklagte meint hingegen, dass unter „fabrikneu“ nur solche KWK-Anlagen zu verstehen seien, die in nahem zeitlichen Zusammenhang mit ihrer Herstellung den Dauerbetrieb aufgenommen haben (*Fricke*, in: Säcker/Hennig, Berliner Kommentar zum Energierecht, 5. Auflage 2021, Rn. 179). Wie dargelegt trifft die Formulierung „fabrikneu“ ledig-

lich eine Aussage darüber, was mit der Sache zuvor passiert sein muss. Die Sache darf nur hergestellt, aber noch nicht verwendet worden sein. Ein darüber hinaus gehendes Verständnis, wonach sich dem Wort „fabrikneu“ auch die Information entnehmen lassen kann, wann bzw. bis wann die Sache ihrer bezweckten Verwendung zugeführt werden muss, besteht nicht, sodass das Gericht nicht davon ausgeht, dass das allgemeine Sprachverständnis unterschiedliche Interpretation zulässt (a.A. ohne nähere Begründung *Fricke*, in: Säcker/Hennig, Berliner Kommentar zum Energierecht, 5. Auflage 2021, Rn. 179).

- 21 Zieht man die Gesetzgebungsmaterialien und die Entstehungsgeschichte des KWKG hinzu, erscheint es ebenfalls im Wesentlichen darauf anzukommen, dass die Anlagenteile der KWK-Anlage zuvor nicht gebraucht wurden.
- 22 Dafür spricht zunächst, dass im KWKG 2016 die Verwendung des Wortes „fabrikneu“ dazu dient, eine Unterscheidung zu ermöglichen, die darin besteht, dass nach § 10 Abs. 1 Satz 1 KWKG 2016 in Verbindung mit § 6 Abs. 1 Satz 1 KWKG 2016 neben neuen auch modernisierte KWK-Anlagen zugelassen werden können. Modernisierte KWK-Anlagen sind gemäß § 2 Nr. 18 KWKG 2016 solche, bei denen bestimmte Anlagenteile „erneuert“ worden sind. Daher sind insbesondere „fabrikneue“ von „erneuerten“ Anlagenteilen zu unterscheiden.
- 23 Die Zulassungsberechtigung von KWK-Anlagen mit fabrikneuen Hauptbestandteilen wurde erstmals in § 5 Abs. 1 und 2 KWKG durch das Gesetz zur Änderung des Kraft-Wärme-Kopplungsgesetzes vom 12. Juli 2012 (BGBl. I 2012 S. 1494) eingefügt. Nach der zuvor geltenden Fassung (Kraft-Wärme-Kopplungsgesetz vom 19. März 2002 <BGBl. I S. 1092>, zuletzt geändert durch Art. 11 des Gesetzes vom 28. Juli 2011 <BGBl. I S. 1634>) konnten Hauptbestandteile von zuschlagsberechtigten KWK-Anlagen noch gebraucht sein, unter bestimmten Voraussetzungen sogar mehr als ein Jahr lang (§ 5 Abs. 4 KWKG 2002). Im Jahr 2012 ist der Gesetzgeber davon abgerückt, sodass die Einführung des Wortes „fabrikneu“ die Abkehr von der früheren Regelung zum Ausdruck bringt, wonach auch Anlagen mit gebrauchten Hauptbestandteilen zulassungsberechtigt waren (*Fricke*, in: Säcker/Hennig, Berliner Kommentar zum Energierecht, 5. Auflage 2021, § 2 Rn. 179).
- 24 Aus der Systematik des KWKG 2016 lässt sich, anders als die Beklagte ausführt (Bl. 25 GA), nicht schließen, dass eine „fabrikneue“ KWK-Anlage zugleich stets dem Stand der Technik entsprechen müsse. Das Kriterium „Stand der Technik“ wird zwar in § 8 Abs. 2 und 3 KWKG 2016 im Zusammenhang mit der Zuschlagberechtigung von modernisierten und nachgerüsteten KWK-Anlagen genannt, kann aber nicht als Voraussetzung für eine Zulassung von KWK-Anlagen nach § 10 Abs. 1 KWKG 2016 verallgemeinert werden. Die grundsätzlich neben neuen KWK-Anlagen zuschlagsberechtigten modernisierten und nachgerüsteten KWK-Anlagen (§ 6 Abs. 1 KWKG 2016) sind nach § 8 Abs. 2 und 3 KWKG 2016 zuschlagsberechtigt, wenn entweder die Kosten der Modernisierung der grundsätzlich schon betriebenen KWK-Anlage mindestens 10 Prozent der Kosten einer möglichen Neuerrichtung einer KWK-Anlage mit gleicher Leistung nach dem aktuellen Stand der Technik betragen oder andererseits, wenn die Kosten der Nachrüstung mindestens 10 Prozent und weniger als 25 Prozent der Kosten einer möglichen Neuerrichtung einer KWK-Anlagen mit gleicher Leistung nach aktuellem Stand der Technik betragen. Hieraus kann nicht geschlossen werden, dass alle zuschlagsberechtigten KWK-Anlagen, also auch neue KWK-Anlagen, dem Stand der Technik entsprechen müssen. Eine KWK-Anlage nach dem aktuellen Stand der Technik im Sinne von § 8 Abs. 2 Nr. 1 lit. a und Abs. 3

Nr. 1 KWKG 2016 dient lediglich als Referenz, um eine Mindestinvestitionsleistung in bereits genutzte KWK-Anlagen bestimmen zu können, die erforderlich sein soll, damit sie als modernisiert bzw. nachgerüstet i.S.d. KWKG 2016 und damit potentiell überhaupt als zuschlagsberechtigt gelten können.

- 25 Unabhängig davon ist nicht ersichtlich, wie die Beklagte zu der Annahme kommt, dass Anlagen, die nicht älter als drei Jahre sind, grundsätzlich dem Stand der Technik entsprechen (Bl. 25 GA). Jedenfalls können die Übergangsbestimmungen, wonach Ansprüche in einem bestimmten Zeitfenster geltend zu machen sind (§ 35 Abs. 3, 4, 14 und 21 KWKG), nicht die Auslegung der Zulassungsberechtigung von „fabrikneuen“ KWK-Anlagen im Sinne der Beklagten (Bl. 62 f. GA) konkretisieren.
- 26 Eine nachvollziehbare Erklärung, warum eine feste Zeitspanne die Grenze darstellen soll, ab wann eine KWK-Anlage dem Stand der Technik noch entspricht oder eben nicht, legt die Beklagte nicht vor. Vielmehr hat die Klägerin gezeigt, dass die streitgegenständliche KWK-Anlage, die im Jahr 2015 hergestellt worden ist, dem Stand der Technik einer entsprechenden Anlage des Jahres 2020 entspricht, in dem die streitgegenständliche KWK-Anlage in Betrieb genommen worden ist. Die Klägerin hat technische Daten der entsprechenden KWK Anlage vorgelegt, die der Hersteller zum Zeitpunkt der Inbetriebnahme der streitgegenständlichen Anlage im Jahr 2020 geliefert hätte (Bl. 69 GA). Sie weist einen identischen Gesamtwirkungsgrad für die streitgegenständliche KWK-Anlage auf, die im Jahr 2015 (Bl. 68 GA) geliefert worden ist.
- 27 Auch deswegen läuft die Zulassung der streitgegenständlichen KWK-Anlagen nicht dem Sinn und Zweck des KWKG 2016 zuwider, eine möglichst große Effizienz von KWK-Anlagen zu gewährleisten. Hätte die Klägerin im Jahr der Inbetriebnahme anstatt fünf Jahre zuvor eine für ihre Zwecke entsprechende KWK-Anlage erworben, wäre keine Effizienzsteigerung eingetreten. Hinzu kommt, dass eine Steigerung der Effizienz nach dem Sinn und Zweck des KWKG 2016 für bereits in Betrieb befindliche KWK-Anlagen gefordert wird. Diese bereits betriebenen KWK-Anlagen wurden eventuell bei ihrer Erstinbetriebnahme bereits nach dem KWKG zugelassen. Die Erstzulassung solcher „fabrikneuen“ KWK-Anlagen setzt einen Anreiz zur Anschaffung und Erstinbetriebnahme. Diese bereits betriebenen Anlagen können nach dem KWKG durch Zulassung als modernisierte oder nachgerüstete KWK-Anlage (erneut) gefördert werden. Hier bezweckt das KWKG Anreize zur Modernisierung und Nachrüstung bereits betriebener KWK-Anlagen. Es ist also grundsätzlich nach der Struktur des KWKG 2016 danach zu unterscheiden, ob durch eine Zulassung zunächst überhaupt die Anschaffung einer KWK-Anlage privilegiert werden soll oder aber die Investitionen in bestehende – eventuell bereits privilegierte KWK-Anlagen – gefördert werden sollen. Nur bei letzteren KWK-Anlagen ist, entgegen der Auffassung der Beklagten (Bl. 25 GA), die Steigerung der Effizienz für die Zulassung vom Gesetz bezweckt und sinnvoll. Das Ziel der Zulassung von bisher nicht genutzten KWK-Anlagen hingegen unterscheidet sich davon, weil hier das Ziel der Zulassung einer neuen KWK-Anlage nach dem KWKG 2016 überhaupt die Anschaffung der KWK-Anlage ist. Dafür darf die KWK-Anlage lediglich nach Fabrikation nicht genutzt worden sein. Entsprechend ist das Wort „fabrikneu“ zu verstehen. Die Zulassung der streitgegenständlichen Anlage erfüllt daher auch den Sinn und Zweck des KWKG 2016, eine weitere, bisher nicht genutzte KWK-Anlage in Betrieb zu nehmen. Der Gesetzgeber erkennt mit dem KWKG die erstmalige Nutzung einer zusätzlichen KWK-Anlage als privilegierungswürdig an, weil durch eine zusätzliche KWK-Anlage per se die Energieumwandlung effizient erfolgt. Auf den Stand der Technik oder einer Steigerung der Effizienz von KWK-Anlage kommt es nach

dem KWKG 2016 nicht an, weil ein Anreiz zur zusätzlichen Inbetriebnahme einer KWK-Anlage gesetzt wird. Hinzu kommt, dass alle zugelassenen KWK-Anlagen nach § 6 Abs. 1 Nr. 3 KWKG 2016 hocheffizient sein müssen. Die Zulassung ineffizienter KWK-Anlagen hat der Gesetzgeber mit dieser Voraussetzung, deren Erfüllung hier nicht in Streit steht, verhindert.

- 28 Hätte der Gesetzgeber gewollt, dass nur „fabrikneue“ KWK-Anlagenzuschlags zugelassen werden dürfen, die dem Stand der Technik entsprechen, hätte der Gesetzgeber dies festlegen können. Dies gilt insbesondere dann, wenn der Gesetzgeber sich die Mühe macht und explizit Begriffsbestimmungen § 2 KWKG 2016 vornimmt. Eine andere Frage, die allein dem Gesetzgeber und nicht den Gerichten obliegt, ist die nach dem Sinn einer solchen differenzierten Regelung.

II.

- 29 Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 1 VwGO. Danach trägt der unterliegende Teil – hier die Beklagte – die Kosten des Verfahrens. Die Zuziehung eines Bevollmächtigten für das Vorverfahren war im Sinne von § 162 Abs. 2 Satz 2 VwGO notwendig.

III.

- 30 Die Regelung der vorläufigen Vollstreckbarkeit beruht auf § 167 Abs. 2 i.V.m. § 167 Abs. 1 Satz 1 VwGO, § 709 ZPO.

IV.

- 31 Die Berufung ist nach § 124a Abs. 1 Satz 1 i.V.m. § 123 Abs. 2 Nr. 3 VwGO zuzulassen, da die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung hat. In der mündlichen Verhandlung hat die Beklagten dargetan, dass es neben dem Verfahren der Klägerin eine Vielzahl weiterer behördlicher Verwaltungsverfahren vom Bundesamt geführt werden, die vom Ausgang des hiesigen verwaltungsgerichtlichen Verfahrens abhängig sind.

Beschluss

Der Streitwert wird auf 156 000 Euro festgesetzt.

Gründe

Die Streitwertfestsetzung beruht auf § 52 Abs. 1 des Gerichtskostengesetzes. Danach ist die sich aus dem Antrag der Klägerseite ergebende wirtschaftliche Bedeutung maßgeblich. Bei voller Auslastung der streitgegenständlichen KWK-Anlage, dürfte der Klägerin gegenüber dem Netzbetreiber ein Zuschlag i.H.v. 156.000 Euro zustehen (Bl. 16 GA).