

Gericht: OLG Celle, 14. Dezember 2005
Typ, AZ: Urteil, 20 U 34/05
Datum: 12.01.2006
Sachgebiet: Bürgerliches Recht
Normen: EEG § 3 Abs 1, EEG § 6, EEG § 5 Abs 1, BGB § 296
Leitsatz: 1. Ob Transformatorenverluste, die bei der Umwandlung von Strom anlässlich der Stromeinspeisung entstehen, vom Anbieter oder vom Versorgungsunternehmen zu tragen sind, richtet sich bei Fehlen einer vertraglichen Vereinbarung nach den allgemeinen kaufvertraglichen Vorschriften, insb. § 448 BGB.
2. Erfüllungsort i. S. des § 448 BGB ist bei der Stromeinspeisung der Übergabeort, d. h. der Ort, wo der Strom in das Netz des Versorgungsunternehmens eingespeist wird, ohne dass es auf die konkreten Eigentumsverhältnisse hinsichtlich der Leitungen oder einer Transformationsstation ankommt.
3. Zum Netz gehört die Gesamtheit der miteinander verbundenen technischen Einrichtungen zur Übertragung und Verteilung der Elektrizität für die „allgemeine Versorgung“ und daher auch die Leitung, die von einer Biogasanlage zur Transformationsstation führt.

Volltext:

Oberlandesgericht Celle

Im Namen des Volkes

Urteil

20 U 34/05
5 O 306/04 Landgericht Lüneburg Verkündet am
12. Januar 2006
M.,
Justizobersekretärin
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

In dem Rechtsstreit

U. H., H. 3, W.,

Kläger und Berufungskläger,

Prozessbevollmächtigte:
Rechtsanwälte E. & P., K. 9, L.,

gegen

S. E. GmbH, vertreten durch die Geschäftsführer R. H., K. H. H. u. a., A. d. R. 21, U.,

Beklagte und Berufungsbeklagte,

Prozessbevollmächtigte:
Rechtsanwälte Dr. W., Dr. H., C., B., H. und R., B. 10, C.,

hat der 20. Zivilsenat des Oberlandesgerichts Celle unter Mitwirkung der Richter am Oberlandesgericht S., Z. und Dr. S. auf die mündliche Verhandlung vom 14. Dezember 2005 für Recht erkannt:

1. Auf die Berufung des Klägers wird das am 8. März 2005 verkündete Urteil des Einzelrichters der 5. Zivilkammer des Landgerichts Lüneburg aufgehoben.

Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 2.056,29 EUR nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz ab dem 18. Oktober 2004 zu zahlen.

Es wird festgestellt, dass die Beklagte nicht berechtigt ist, die in § 3 Nr. 1 unter Absatz 2 im Einspeisevertrag vom 7./26. Mai 2004 genannten Trafoverluste in Höhe von 3 % von dem in der Biogasanlage des Klägers erzeugten Strom abzuziehen.

2. Die Kosten des Rechtsstreits trägt die Beklagte.

3. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar, hinsichtlich des auf den Feststellungstenor entfallenden Kostenerstattungsanspruchs hingegen nur gegen Sicherheitsleistung des Klägers in Höhe von 2.000 EUR.

Dem Kläger bleibt nachgelassen, die Sicherheit durch Bürgschaft einer Großbank oder eines öffentlichen Kreditinstituts zu erbringen.

4. Die Revision wird in dem in den Entscheidungsgründen näher dargelegten Umfang zugelassen.

Gründe

I.

Der Kläger betreibt eine Biogasanlage auf einem landwirtschaftlichen Betriebsgrundstück in W.. Die Beklagte ist die zuständige Netzbetreiberin nach dem ErneuerbareEnergienGesetz (EEG), die den Strom aus der Biogasanlage abzunehmen hat. Die Parteien streiten allein darum, ob die Beklagte berechtigt ist, einen 3%igen Verlust von Strom, der dadurch entsteht, dass der vom Kläger gelieferte Niederspannungsstrom (0,4 kV) in einer Trafostation auf die 20 kVEbene umgewandelt werden muss, von der Vergütung abzuziehen.

Die Biogasanlage des Klägers wird seit dem 23. August 2002 auf dem Grundstück Gemarkung R., Flur 6, Flurstück 70/3 betrieben. Der in der Biogasanlage produzierte Strom wird über eine Leitung direkt in die Masttransformatorstation „K. M.“ eingespeist. Die Maststation „K. M.“, die nicht im Eigentum der Beklagten steht, ist seit 1960 in Betrieb. Über die Masttrafostation versorgt die Beklagte ihrerseits sowohl die Biogasanlage des Klägers als auch das Hausgrundstück H. 5 (Gemarkung R., Flur 6, Flurstück 79/1), das M. H. gehört. Über die einzelnen Regelungen im Zusammenhang mit der Einspeisung des Stroms bestand zwischen den Parteien von Anfang an Streit. Die Beklagte verlangte von vornherein einen Abzug von 3 % für Transformatorenverluste, weil - was unstreitig ist - der Strom, der in der Biogasanlage produziert wird, vom Niederspannungsnetz auf das 20 kVNetz transformiert werden muss. Bei dieser Umwandlung entstehen Verluste von 3 %. Die Beklagte wies mit Schreiben vom 10. April 2003 (Anlage K 1, GA 8) darauf hin, dass der Einspeiser, also der Kläger, die Trafoverluste zu übernehmen habe, weil ihr Netz erst auf der 20 kVEbene der Maststation „K.M.“ beginne, der Kläger den Strom dorthin transportieren und somit die bis dahin entstandenen Verluste durch die Transformation tragen müsse.

Am 7./26. Mai 2004 schlossen die Parteien einen Vertrag über die Einspeisung von Strom aus ErneuerbarenEnergien (Anlage K 2, GA 11). In diesem Vertrag regelten die Parteien die wesentlichen Bedingungen für die Einspeisung. In § 3 Ziff. 1 wurde vereinbart, dass die Beklagte die Trafoverluste von 3 % der eingespeisten Energie im Monat von der monatlichen Rechnungssumme bzw. der eingespeisten Energiemenge abzieht. In § 3 Nr. 6 hielten die Parteien fest, dass die Trafoverluste vom Einspeiser nicht akzeptiert würden und der Vertrag unter Vorbehalt einer gerichtlichen Nachprüfung unterzeichnet werde.

Seit Inbetriebnahme der Biogasanlage am 23. August 2002 bis zum 31. Juli 2004 zog die Beklagte für Transformatorenverluste einen Betrag in Höhe von 2.056,29 EUR ab (Anlage K 3, GA 15). Die Berechnung der einbehaltenen Vergütung für die Trafoverluste ist zwischen den Parteien unstreitig.

Der Kläger hat geltend gemacht, dass allein die Beklagte für Verluste im Zuge der Transformation des Stroms verantwortlich sei. Die Transformatorenanlage stelle eine Betriebseinrichtung des Netzbetreibers dar, werde von diesem genutzt und gehöre damit zum Netz. Die Frage, wem das Eigentum an der Transformatorenanlage zustehe, sei unerheblich. Soweit die Transformatorenstation „K. M.“ nicht zu den Betriebsmitteln der Beklagten zu rechnen sei, würde es sich bei den Leitungen, die zur Transformatorenstation führten, um ein sog. Arealnetz handeln, weil von dieser Station aus auch ein weiterer Tarifkunde (Flurstück 79/1) versorgt werde.

Der Kläger hat beantragt,

1. die Beklagte zu verurteilen, an ihn 2.056,29 EUR nebst 5 Prozentpunkten Zinsen über dem Basiszinssatz ab 18.10.2004 zu zahlen,
2. festzustellen, dass die Beklagte nicht berechtigt ist, die in § 3 Nr. 1 unter Absatz 2 im Einspeisevertrag vom 7./26.5.2004 genannten Trafoverluste in Höhe von 3 % von der in der Biogasanlage des Klägers eingespeisten Energie in das Netz der Beklagten abzuziehen.

Die Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie hat geltend gemacht, der Kläger habe den Strom bis zu dem Übergabepunkt auf eigene Gefahr zu liefern. Der Übergabepunkt liege an der „Eigentumsgrenze“ oben an der Masttrafostation, nämlich am Endpunkt der 20 kVAbschlussanlage, wo ihr Netz beginne. Dort kämen jedoch lediglich 97 % des an der Biogasanlage des Klägers mengenmäßig gemessenen Stroms an. Sie sei deshalb auch nur verpflichtet, den dort ankommenden Strom zu vergüten.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen, weil der Kläger nach allgemeinen Grundsätzen (§§ 269, 448 BGB) für die Lieferung des Stroms bis zum „Verknüpfungspunkt“ das Risiko trage. Der Verknüpfungspunkt ergebe sich aus dem Schreiben der Rechtsvorgängerin der Beklagten vom 7. April 1982 (Anlage K 10, GA 128). Dort sei aufgeführt, dass die Abschlussanlage der Rechtsvorgängerin der Beklagten an den Abspannisolatoren der 20 kVFreileitung an der Abnehmereigenen Transformatorenstation ende; der Endpunkt der Anschlussanlage gelte als Übergabestelle. Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf das angefochtene Urteil Bezug genommen.

Gegen dieses Urteil richtet sich die Berufung des Klägers, mit der er sein erstinstanzliches Prozessziel in vollem Umfang weiterverfolgt. Er rügt, dass das Landgericht das EEG, das die Rechtslage entscheidend geändert habe, nicht berücksichtigt habe. Insbesondere habe es verkannt, dass zum Netz der Beklagten auch die Trafomaststation sowie die Hausanschlussleitung gehöre. Verluste in ihrem Netz habe die Beklagte selbst zu tragen. Insbesondere sei bei der Frage, welche Bestandteile zum Netz der Beklagten gehörten, nicht auf das Eigentum an einzelnen Betriebseinrichtungen abzustellen, vielmehr sei eine funktionaltechnische Betrachtungsweise angezeigt. Hiernach seien alle Anschlussleitungen unabhängig von der Spannungsebene zum Netz der Beklagten zu rechnen.

Der Kläger beantragt,

unter Aufhebung des angefochtenen Urteils

1. die Beklagte zu verurteilen, an ihn 2.056,29 EUR nebst 5 Prozentpunkten Zinsen über dem Basiszinssatz ab 18.10.2004 zu zahlen,
2. festzustellen, dass die Beklagte nicht berechtigt ist, die in § 3 Nr. 1 unter Absatz 2 im Einspeisevertrag vom 7./26.5.2004 genannten Trafoverluste in Höhe von 3 % von dem in der Biogasanlage des Klägers erzeugten Strom abzuziehen.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie verteidigt das angefochtene Urteil und vertieft ihr erstinstanzliches Vorbringen.

Wegen des weiteren Vorbringens wird auf die wechselseitigen Schriftsätze der Parteien nebst Anlagen Bezug genommen.

II.

Die Berufung ist in vollem Umfang begründet.

1. Zahlungsantrag

Der Kläger hat gegen die Beklagte einen Anspruch auf Vergütung des gesamten eingespeisten Stroms, ohne dass er Abzüge für Trafoverluste hinzunehmen hat.

Die Rechte und Pflichten der Parteien ergeben sich im Hinblick auf die Vergütungspflicht für den vom Kläger gelieferten Strom aus § 3 Abs. 1 Satz 1 EEG i. V. m. § 5 Abs. 1 des Gesetzes für den Vorrang Erneuerbarer Energien vom 29. März 2000 (im Weiteren: EEG a. F.), denn der Zahlungsantrag richtet sich auf die Vergütung von Strom für die Zeit bis zum Inkrafttreten des Gesetzes zur Neuregelung des Rechts der Erneuerbaren Energien im Strombereich vom 21. Juli 2004 (im Weiteren: EEG n. F.).

Die Vergütungspflicht ist in § 3 Abs. 1 EEG a. F. ebenso wie in § 5 Abs. 1 Satz 1 EEG n. F. nur im Grundsatz geregelt. Wie nunmehr für das Verhältnis zwischen Anlagen und Netzbetreiber ausdrücklich in § 12 Abs. 1 EEG n. F. kodifiziert ist, besteht zwischen den Parteien ein gesetzliches Schuldverhältnis. Ein Vertrag für die Begründung von Verpflichtungen ist nicht erforderlich, vielmehr legt das Gesetz selbst alle wesentlichen Pflichten der Parteien und des Gegenstands des Schuldverhältnisses fest und regelt auch den Preis für den gelieferten Gegenstand. Hinsichtlich der nicht gesondert im EEG geregelten Nebenfragen, wie etwa der Fragen der Haftung, des Erfüllungsorts und des Messrechts gilt das allgemeine Zivilrecht. Insofern ist erforderlichenfalls auf allgemeine Vorschriften wie §§ 269 ff BGB zurückzugreifen (vgl. zu Vorstehendem insgesamt Salje, EEG, 3. Aufl., § 5 Rn. 12, 16 ff; Danner/Theobald/Oschmann, Energierecht, EEG, Einführung Rn. 34).

Darüber hinaus ist in der Rechtsprechung anerkannt, dass auf Verträge über die entgeltliche Lieferung von Elektrizität die allgemeinen kaufvertraglichen Vorschriften jedenfalls entsprechend anzuwenden sind (BGH, Urteil vom 29.9.1993 - VIII ZR 107/93 - NJWRR 1994, 175). Hieraus hat der Bundesgerichtshof unter Geltung des Stromeinspeisungsgesetzes abgeleitet, dass die Kosten zur Schaffung der für die Einspeisung erforderlichen technischen Voraussetzungen, insbesondere Verlegung von Kabeln bis zum Einspeisungsort, der Stromerzeuger zu tragen hat. Insoweit haben jedoch § 10 EEG a. F. sowie § 13 EEG n. F. inzwischen spezielle Regelungen getroffen und damit eine Regelungslücke des Stromeinspeisungsgesetzes als Vorgängerregelung des EEG geschlossen. Die Frage, wer die Anschlusskosten an das Netz und die Netzverstärkungskosten zu tragen habe, und die hierzu in der Vergangenheit ergangenen Urteile, auf die sich die Beklagte maßgeblich bezieht, sind für die im Streitfall allein zu entscheidende Frage, wer das Risiko des Trafoverlusts zu tragen hat, nicht maßgeblich.

Mangels spezialgesetzlicher Regelungen zur Frage, wer das Risiko der (zwangsläufig) entstehenden Trafoverluste zu tragen hat, ist von den allgemeinen kaufvertraglichen Regelungen auszugehen. Gem. § 448 BGB trägt ohne anderweitige Vereinbarung der Verkäufer die Kosten der Übergabe der Sache, der Käufer hingegen die Kosten der Abnahme und der Versendung der Sache nach einem anderen Ort als dem Erfüllungsort. Der Verkäufer hat hiernach insbesondere die Kosten des Transports zum Käufer am Erfüllungsort zu tragen, der Käufer hingegen alle Kosten, die zur Übernahme der Sache in seinen Besitz anfallen, insbesondere zum Weitertransport (Palandt/Putzo, BGB, 64. Aufl., § 448, Rnn. 3, 4). Der Erfüllungsort in diesem Sinne ist unter Berücksichtigung der gesetzlichen Regelungen des EEG und der besonderen Natur des Schuldverhältnisses zu bestimmen.

Nach § 3 Abs. 1 Satz 1 EEG a. F. ist der Netzbetreiber verpflichtet, Anlagen zur Erzeugung des im Sinne von § 2 EEG aus regenerativen Materialien gewonnenen Stroms an sein Netz anzuschließen, den gesamten angebotenen Strom aus diesen Anlagen vorrangig abzunehmen und den eingespeisten Strom nach §§ 4 - 8 zu vergüten. Der Übergabeort für den erzeugten Strom ist dort anzunehmen, wo er in das Netz des Elektrizitätsversorgungsunternehmens eingespeist werden kann. Zwar hat der Bundesgerichtshof in seinem Urteil vom 29.9.1993 (VIII ZR 107/93) unter Geltung des Stromeinspeisungsgesetzes ausgeführt, dass als Übergabeort für den erzeugten Strom nur der Einspeisungsort in das Netz der Elektrizitätsversorgungsunternehmen angenommen werden könne, der unter technischen und wirtschaftlichen Gesichtspunkten für einen solchen Anschluss am besten geeignet sei, wobei es keinen Grundsatz gebe, dass das Elektrizitätsversorgungsunternehmen den Strom beim jeweiligen Erzeuger auf seine Kosten abholen müsse; diese Ausführungen beziehen sich jedoch primär auf die Frage, was zu den Netzanschlusskosten gehört, und können unter Berücksichtigung der nunmehr im EEG ausdrücklich getroffenen Regelungen nicht ohne weiteres zur Bestimmung des Erfüllungsortes für die hier streitigen Stromlieferungen verwandt werden.

Unter Geltung des EEG ist Übergabeort für den regenerativ erzeugten Strom der Ort, wo er in das Netz des Netzbetreibers eingespeist wird. In dieser Weise ist § 3 Abs. 1 Satz 1 EEG a. F. auszulegen. Nicht anders ist § 5 Abs. 1 EEG n. F. zu verstehen, wo es heißt, dass der Netzbetreiber verpflichtet ist, den abgenommenen Strom zu vergüten. Maßgeblich ist jeweils der Ort der Einspeisung des regenerativ gewonnenen Stroms in das Netz des Netzbetreibers, denn mit der Einspeisung in das Netz entsteht zugleich der Vergütungsanspruch des Anlagenbetreibers (vgl. Salje, a. a. O., § 5 Rn. 17). Der Übergabeort ist deshalb zugleich Erfüllungsort für die Stromlieferungen des Klägers.

Maßgeblich ist deshalb, ob der Transformator, in dem die Stromverluste entstehen, bereits Teil des von der Beklagten betriebenen Netzes für die allgemeine Versorgung im Sinne von § 10 Abs. 2 Satz 1 EEG a. F. ist.

Zum EEG a. F. hat der Bundesgerichtshof mit seinem Urteil vom 10. November 2004 - VIII ZR 391/03 - (NJW - RR 2005, 565, 566) den Netzbegriff funktional und unabhängig von den Eigentumsverhältnissen an betriebsnotwendigen Einrichtungen wie folgt definiert:

„Nach dem allgemeinen Sprachverständnis besteht ein Versorgungsnetz aus der Gesamtheit der miteinander verknüpften Verteilungsleitungen und Einrichtungen eines Versorgungssystems (Brockhaus, 20. Aufl., Stichwort „Netz“; Meyers Enzyklopädisches Lexikon, 9. Aufl., Stichwort „Netz“). Dabei ist nicht erforderlich, dass jede einzelne Versorgungsleitung wieder in das allgemeine Netz zurückführt. So wird auch von einem „Strahlennetz“ gesprochen, wenn die Leitungen strahlenförmig von einem Punkt in verschiedene Richtungen ausgehen (Tegethoff/Büdenbänder/Klinger, § 2 EnWG, Rn. 38).

Entsprechend definiert § 3 Abs. 6 EEG in der seit dem 1.8.2004 (BGBl. I, 1918) geltenden Fassung als Netz die Gesamtheit der miteinander verbundenen technischen Einrichtungen zur Übertragung und Verteilung von Elektrizität für die allgemeine Versorgung. Dazu gehören nach der Gesetzesbegründung unabhängig von der Spannungsebene alle Leitungen einschließlich der Anschlussleitungen, mittels der Kunden mit Strom versorgt werden, ohne die folglich eine allgemeine Stromversorgung nicht möglich wäre (Bundestagsdrucksache 15/2327, S. 23).“

Zum Netz im Sinne der vorstehenden Definition gehören deshalb auch die technischen Einrichtungen zur Übertragung und Verteilung von Elektrizität wie etwa Freileitungen, Erdkabel, Transformatoren, Umspannwerke, Schaltanlagen, die zur Übertragung und Verteilung von Elektrizität notwendig sind (vgl. Danner/Theobald/Oschmann, a.a.O., § 3 EEG Rn. 64).

Netze im vorgenannten Sinn dienen in der Regel auch der allgemeinen Versorgung im Sinne von § 3 Abs. 6 EEG n. F.; ausgeschlossen sind lediglich solche Netze, die ausschließlich zur eigenen Versorgung des Netzbetreibers (Eigenanlagen) vorgesehen sind. Welcher Spannungsebene das betreffende Netz angehört, ist für die Beurteilung, ob es mittelbar oder unmittelbar dem Bezug von Energie durch andere dient, unerheblich. Denn für die Funktionsfähigkeit des Gesamtsystems werden Netze aller Spannungsebenen benötigt (vgl. Danner/Theobald/Oschmann, a. a. O., § 3 EEG, Rn. 66 ff). Der Bundesgerichtshof hat mit seinem Urteil vom 10. November 2004 - VIII ZR 391/03 - (NJW - RR 2005, 565, 566) insofern ausgeführt, dass bereits eine Stichleitung, die nur einen Anschlussnehmer mit elektrischer Energie aus einem der allgemeinen Versorgung dienenden Netz versorgt, Teil des Netzes im Sinne des EEG a.F. sei.

So liegt es hier. Der Transformator gehört hiernach bereits zum allgemeinen Versorgungsnetz der Beklagten. Denn der Trafo dient nicht lediglich der Umspannung des vom Kläger erzeugten und eingespeisten Stroms, sondern auch zur Versorgung der Biogasanlage und des Grundstücks H. 5 mit Strom aus dem allgemeinen Versorgungsnetz der Beklagten. Damit sind der Trafo und auch die von der Biogasanlage und vom Grundstück H. 5 zum Trafo führenden Leitungen funktional auf die Versorgung von Letztverbrauchern gerichtet. Es handelt sich bei dem Trafo hingegen nicht um eine Einrichtung, die allein der Einspeisung des regenerativ erzeugten Stroms dient. Zudem ist weder vorgetragen noch ersichtlich, dass die Stromversorgung über die Trafostation von vornherein auf die derzeitigen Abnehmer beschränkt ist. Dabei kommt es nicht auf die Frage der Eigentumsverhältnisse an den einzelnen Betriebseinrichtungen an. Vielmehr ist maßgeblich die tatsächliche Gewalt über das Netz. Für die Frage, wer als Netzbetreiber anzusehen ist, ist nicht das Eigentum am Netz maßgeblich, sondern vielmehr die tatsächliche Gewalt über das Netz (vgl. etwa Danner/Theobald/Oschmann, a. a. O., § 3 Rn. 74). Die Beklagte kann im Streitfall Trafo und Leitungen zum Kläger und zum Grundstück H. 5 jederzeit für die von ihr zu erbringende Versorgung mit Strom aus dem allgemeinen Versorgungsnetz nutzen und besitzt damit auch die tatsächliche Gewalt über diese Einrichtungen.

Soweit die Beklagte die Regelungen der §§ 10 ff AVBEltV für ihre Auffassung heranzieht, ergibt sich für die Entscheidung des Rechtsstreits nichts anderes. Der AVBEltV liegt ein anderer Regelungszweck zu Grunde als dem EEG. Die unterschiedliche Zielsetzung der Regelungen schließt es aus, das Begriffsverständnis der allgemeinen Bedingungen für die Elektrizitätsversorgung von Tarifkunden ohne weiteres auf dem Wortlaut nach übereinstimmende oder ähnliche Begriffe im ErneuerbarenEnergienGesetz zu übertragen (vgl. BGHUrteil vom 10.11.2004 - VIII ZR 391/03 , NJWR 2005, 565, 566 f.).

Nach alledem findet die Einspeisung des vom Kläger erzeugten Stroms in das Netz der Beklagten unmittelbar mit Einleitung in die Stichleitung, die die Biogasanlage mit der Masttrafostation verbindet, statt. An dieser Stelle kommt es jedoch noch nicht zu Trafoverlusten, sodass der Kläger auch die volle Vergütung für den von ihm eingespeisten Strom begehren kann. Die Transformationsverluste, die bei dem Transport des Stroms entstehen, stellen Kosten im Sinne von 448 BGB dar, die nach Abnahme bei Transport der Ware entstehen und deshalb von der Beklagten zu tragen sind.

Soweit sich die Beklagte für ihre Ansicht, dass es für die Frage, wo das von ihr betriebene Netz zur allgemeinen Versorgung beginne, maßgeblich auf die Eigentumsverhältnisse an den Betriebseinrichtungen

ankomme, auf die jüngst ergangene Entscheidung des Oberlandesgerichts Karlsruhe vom 14. Juli 2005 (9 U 31/05 , NJOZ 2005, 3112 ff) beruft, verhilft ihr dies nicht zum Erfolg. Die Entscheidung betrifft einen anderen Sachverhalt. Sie setzt sich allein mit der Frage der Tragung von Anschlusskosten für die Verlegung einer Leitung, die nur der Einspeisung und nicht auch - wie hier - der Stromversorgung dient, sowie mit der Frage der notwendigen Kostentragung einer erforderlichen Umspannung auseinander. Hierbei geht es um die Frage, ob es sich um vom Anlagenbetreiber zu tragende Anschlusskosten oder vom Energieversorger zu tragende Netzausbaukosten handelt. Dieses Problem ist für die hier streitentscheidende Frage, wer nach vollzogenem Anschluss auftretende Trafoverluste zu tragen hat, jedoch nicht ergiebig.

Die Zinsentscheidung ergibt sich aus §§ 291, 288 Abs. 1 S. 2 BGB.

2. Feststellungsantrag

Die Feststellungsklage ist zulässig, insbesondere liegt das erforderliche Feststellungsinteresse des Klägers vor (§ 246 ZPO). Die Feststellungsklage ist wie aus den Gründen zu II., 1. auch begründet. Für die Begründetheit des Feststellungsantrags ist allein das EEG in der neuen Fassung zu Grunde zu legen. Soweit § 5 Abs. 1 EEG n. F. von einer Vergütungspflicht für den nach § 4 Abs. 1 oder Abs. 5 EEG n. F. abgenommenen Strom spricht, ist zwar der Wortlaut nicht mit § 3 Abs. 1 EEG a. F. identisch, weder dem Gesetz noch seiner Begründung ist aber etwas dafür zu entnehmen, dass sich durch die geänderten Formulierungen an der Vergütungspflicht für den eingespeisten Strom etwas ändern sollte. Insofern ist in vollem Umfang auf die vorstehenden Ausführungen zu II. 1. Bezug zu nehmen.

III.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 ZPO. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt im Hinblick auf den Zahlungsausspruch (Klagantrag zu 1) aus §§ 708 Nr. 10, 713 ZPO und im Hinblick auf den Feststellungsausspruch (Klagantrag zu 2) aus §§ 709 S. 1, 108 Abs. 1 ZPO.

Der Senat lässt die Revision wegen grundsätzlicher Bedeutung der Rechtssache im Hinblick auf den Feststellungsantrag (Klageantrag zu 2) wegen Vergütungsansprüchen gem. § 5 Abs. 1 EEG n. F., nicht hingegen im Hinblick auf den geltend gemachten Leistungsanspruch (Klageantrag zu 1) zu. Letzterer betrifft eine Frage, die nach altem Recht zu entscheiden war. Da nicht zu erkennen ist, dass noch über eine erhebliche Zahl von Altfällen zu entscheiden ist, nimmt der Senat für das Altrecht keine grundsätzliche Bedeutung im Sinne von § 543 Abs. 1 Nr. 1 ZPO an. Auch wenn sich nach Auffassung des Senats die entscheidungserhebliche Rechtsfrage für Alt und Neurecht gleichermaßen stellt, kommt grundsätzliche Bedeutung nur dem Feststellungsantrag zu, der allein das EEG n. F. betrifft. Denn allein für die nicht absehbare Zahl von Fällen (nicht nur bei Biogasanlagen), die künftig nach dem neuen Recht zu entscheiden sind, kommt der Entscheidung des Revisionsgerichts richtungsweisende Bedeutung zu. Insoweit bedarf es der Klärung der entscheidungserheblichen Frage, ob der Netzbegriff in einem funktionalen Sinn zu verstehen ist und der Netzbetreiber die entstehenden Trafoverluste, die bei der notwendigen Umspannung von Strom aus erneuerbaren Energien entstehen, zu tragen hat. Es besteht insofern das abstrakte Interesse der Allgemeinheit an einer einheitlichen Entwicklung und Handhabung des Rechts.

S. Z. Dr. S.