



die freie juristische Datenbank

LG Hamburg · Urteil vom 28. Oktober 2013 · Az. 304 O 123/13

Gericht: [LG Hamburg](#)
Datum: 28. Oktober 2013
Aktenzeichen: 304 O 123/13
Typ: Urteil
Fundstelle: openJur 2013, 43084
Verfahrensgang:

[Energierecht](#)§§ [39](#), [37 Abs.](#)

Tenor

- 1 1. Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin € 4.845.598,44 zuzüglich Zinsen in Höhe von 5 Proze über dem Basiszinssatz aus € 907.567,58 seit dem 03.01.2013, aus weiteren € 2.126.811,42 05.06.2013, aus weiteren € 848.126,62 seit dem 03.07.2013 und aus weiteren € 963.092,82 01.08.2013 zu zahlen.
- 2 2. Die Kosten des Rechtsstreits trägt die Beklagte.
- 3 3. Das Urteil ist gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages vollstreckbar.

Tatbestand

- 4 Die Klägerin begehrt von der Beklagten Zahlung der sogenannten EEG-Umlage gemäß § 37 Abs. 1 Nr. 1 des Gesetzes für den Vorrang Erneuerbarer Energien (Erneuerbare-Energien-Gesetz - EEG).
- 5 Die Klägerin betreibt im nördlichen und östlichen Teil der alten Bundesländer die Übertragung elektrischen Stroms. Die Beklagte ist ein Unternehmen innerhalb der m...-Unternehmensgruppe, die in einem sogenannten "Energy Contracting" unter der Marke "C... E..." Haushalte und kleine Gewerbebetriebe Energie versorgt, deren Abnahmestellen in der Regelzone der Klägerin im Sinne des § 3 Abs. 1 des Energiewirtschaftsgesetzes (EnWG) liegen. Zwischen den Parteien ist streitig, auf welche Weise, inwieweit und durch welches Konzernunternehmen, die jeweiligen Endverbraucher mit Energie beliefert werden.
- 6 Im Jahr 2011 schlossen die Parteien einen sogenannten Bilanzkreisvertrag (Anlage K 14), durch den die Umsetzung - entsprechend den gesetzlichen Vorgaben der Stromnetzzugangsverordnung - grundsätzlich laufende Zuordnung der durch das Leitungssystem übertragenen Gesamtstrommenge an die Stromlieferanten - hier die Beklagte - ermöglicht wird. Im Rahmen dieses Vertrages verfügt die Beklagte die Regelzone der Klägerin über einen Bilanzkreis zur Erfassung eigener Stromlieferungen. Dritte, insoweit die Streitverkündeten zu 1) und 2), verfügen über keinen Bilanzkreis in der betreffenden Regelzone.

Klägerin. Im Übrigen wurde eine etwaige Mitnutzung des Bilanzkreises der Beklagten durch Dritte seitens der Beklagten nicht angezeigt.

- 7 Gemäß § 37 Abs. 2 S. 1 EEG können Übertragungsnetzbetreiber von den Elektrizitätsversorgungsunternehmen, welche Letztverbraucher beliefern, anteilig zu dem jeweils von den Elektrizitätsversorgungsunternehmen an ihre Letztverbraucher gelieferten Strom die Kosten der erforderlichen Ausgaben nach Abzug der erzielten Einnahmen und nach Maßgabe der Ausgleichsmechanismusverordnung verlangen (EEG-Umlage). Dabei ist der Anteil gemäß § 37 Abs. 2 S. 1 so zu bestimmen, dass jedes Elektrizitätsversorgungsunternehmen für jede von ihm an einen Letztverbraucher gelieferte Kilowattstunde Strom dieselben Kosten trägt. § 37 Abs. 2 S. 3 EEG sieht vor, dass auf die Kosten der EEG-Umlage monatliche Abschläge in angemessenem Umfang zu entrichten sind.
- 8 Für das Kalenderjahr 2012 betrug die EEG-Umlage insoweit 3,592 ct/kWh, für das Kalenderjahr 2013 5,277 ct/kWh.
- 9 Gemäß § 49 EEG sind Elektrizitätsversorgungsunternehmen verpflichtet, ihrem regelverantwortlichen Übertragungsnetzbetreiber unverzüglich die an Letztverbraucher gelieferte Energiemenge elektronisch mitzuteilen und bis zum 31. Mai die Endabrechnung für das Vorjahr vorzulegen. Übertragungsnetzbetreiber sind ihrerseits gemäß § 48 Abs. 2 EEG verpflichtet, den jeweiligen Elektrizitätsversorgungsunternehmen, die sie regelverantwortlich sind, bis zum 31. Juli eines Jahres die Endabrechnung für die EEG-Umlage des Vorjahres vorzulegen.
- 10 Mit Schreiben vom 30.09.2012 (Anlage K4) erklärte die Beklagte gegenüber der Klägerin, dass ihre ausgelieferte Menge an elektrischer Energie 2012 und 2013 aus erneuerbaren Energien stamme. We die Beklagte voraussichtliche Absatzmengen für 2013 auf. Für Oktober 2012 gab sie eine prognostizierte Leistung mit 4.786.126 kWh an. Darüber hinaus übermittelte die Beklagte der Klägerin für 2012 und 2013 entsprechende Daten über ihre jeweiligen Absatzmengen.
- 11 Mit Schreiben vom 19.12.2012 stellte die Klägerin der Beklagten für den Zeitraum Januar bis November 2012 einen Gesamtabschlagsbetrag in Höhe von € 907.567,58 auf die Umlage gemäß § 37 Abs. 2 EEG in Rechnung. Die Klägerin legte dabei für den betreffenden Zeitraum einen Letztverbraucherabsatz (LVA) der Beklagten in Höhe von 25.266.358 kWh zugrunde, wobei dieser Wert auf Schätzungen der Klägerin auf Basis einer im März 2012 von der Beklagten im Frühjahr 2011 übermittelten Datenblattes betreffend das Jahr 2011 (Anlage K3) sowie im Bilanzkreissystem gemeldeten Daten beruht. Die Beklagte zahlte hierauf nicht. Der vorgenannte Betrag ist insoweit Bestandteil der Klagforderung.
- 12 Entsprechend stellte die Klägerin der Beklagten für die sich anschließenden Monate Dezember 2012 und Januar 2013 monatlich anteilige Beträge auf die Umlage nach § 37 Abs.2 EEG in Rechnung (Anlagen K10 und K11). Hierbei handelte es sich im Einzelnen um folgende Rechnungen bzw. Forderungsbeträge:

Monat	Rg.-datum	zahlbar bis	Forderung	
Dezember 2012	21.05.2013	04.06.2013	€ 246.327,29	Anlage K10
Januar 2013	21.05.2013	04.06.2013	€ 513.603,87	Anlage K 10
Februar 2013	21.05.2013	04.06.2013	€ 591.594,87	Anlage K 10
März 2013	21.05.2013	04.06.2013	€ 775.285,39	Anlage K10
April 2013	18.06.2013	02.07.2013	€ 848.126,62	Anlage K 11
Mai 2013	17.07.2013	31.07.2013	€ 963.092,82	Anlage K12
			Gesamt: € 3.938.030,86	

- 13 Die von der Klägerin auf diese Weise in Rechnung gestellten Beträge beruhen dabei auf einer - in Rechnung - auf Basis von Daten gemäß § 49 EEG - von der Klägerin vorgenommenen Sichtung der ihr im Rahmen des Bilanzkreissystems übermittelten Daten. Die Beklagte leistete auf die vorgenannten Rechnungen keine Zahlungen.
- 14 Die Klägerin behauptet, die Beklagte habe Letztverbraucher mit Strom beliefert. Sie ist der Ansicht, die Beklagte sei deshalb Letztverbraucherbelieferndes Elektrizitätsversorgungsunternehmen und als solches zur Zahlung der EEG-Umlage gemäß § 37 Abs. 2 EEG verpflichtet. Dies ergebe sich auch aus den All

Geschäftsbedingungen der Beklagten (Anlage K7) sowie aus einer eidesstattlichen Versicherung des Geschäftsführers der Beklagten vom 12.03.2013 (Anlage K8). Im Übrigen stehe fest, dass Lieferstellen des Gefahrübergangs für die von der Beklagten getätigten Stromlieferungen ausnahmslos Entnahmeschlüsseln dem Netz der allgemeinen Versorgung gewesen seien, an denen der gelieferte Strom endgültig verbraucht worden sei. Insoweit könne dahinstehen, wer den Strom ab diesem Punkt verbraucht habe. Selbst wenn nicht die Endkunden gewesen sein sollten, habe insoweit jedenfalls die Streitverkündete zu 1) - die m... GmbH & Co. KG ("m...-g...") durch Umwandlung der elektrischen Energie in Nutzenergie der Beklagten gelieferten Strom verbraucht.

- 15 Die Klägerin hat zunächst hinsichtlich des streitgegenständlichen Zeitraums Januar bis November 2012 über € 907.567,58 zuzüglich Zinsen erhoben. Mit Schriftsatz vom 06.08.2013 hat sie die Klage im Hinblick auf die für die Monate Dezember 2012 bis Mai 2013 in Rechnung gestellten Abschlagsbeträge in einer Gesamthöhe von € 3.938.030,86 erweitert.
- 16 Die Klägerin beantragt,
 - 17 die Beklagte zu verurteilen, an die Klägerin € 4.845.598,44 zuzüglich Zinsen in Höhe von 5 Prozent über dem Basiszinssatz aus € 907.567,58 seit dem 03.01.2013, aus weiteren € 2.126.811,42 seit dem 05.06.2013, aus weiteren € 848.126,62 seit dem 03.07.2013 und aus weiteren € 963.092,82 seit dem 01.08.2013 zu zahlen.
- 18 Die Beklagte beantragt,
 - 19 die Klage abzuweisen.
- 20 Sie trägt vor, elektrische Energie nicht an Endkunden, sondern allein an ihre Schwestergesellschaft, die Energie geliefert zu haben. Diese sei aber - wie bereits mehrere Gerichtsentscheidungen belegen würden, auch die Beklagte Bezug nimmt - kein Letztverbraucher. Die m...-g... sei stattdessen ein reines Verbrauchsnetz. Als Erfüllungsgehilfin der Streitverkündeten zu 2) - m...-p... Ihr Energiedienstleister GmbH & Co. KG ("m...-p...") - betreibe sie ab dem Anschlusspunkt (dem Zähler) das jeweilige Hausstromnetz der Kunden und werde die von der Beklagten zur Verfügung gestellte Primärenergie - Strom - in Nutzenergie in Form von Licht, Wärme und Kälte umgewandelt. Vertragspartner der Endkunden sei stets die m...-p... wobei die Verträge mit den Endkunden in der Regelzone der Klägerin jeweils den als Anlagen B1 bis B4 vorgelegten Mustern entsprechen. Die Abrechnung der verbrauchten Nutzenergie gegenüber den Endkunden, die ihrerseits Letztverbraucher seien, da sie keine elektrische Energie zum Eigenverbrauch kaufen würden, erfolge über den Verbrauch der für die Umwandlung eingesetzten Primärenergie, in Kilowattstunden.
- 21 Die Beklagte ist der Ansicht, für die Voraussetzungen des § 37 Abs. 2 EEG komme es nicht auf die Lieferung von Strom an Letztverbraucher an, sondern auf die vertraglichen Beziehungen. Entscheidend sei, ob und wie viel Strom geliefert werde und nicht, dass überhaupt geliefert werde.
- 22 Zur Höhe trägt sie vor, die auf den Abschlagsrechnungen abgerechneten Mengen würden mit den tatsächlichen Mengen entsprechen. Insoweit sei der Klägerin jetzt eine Endabrechnung möglich. Die Klägerin bislang keine Nachforderungen gestellt habe, sei davon auszugehen, dass die Abschlagsrechnungen deutlich zu hoch angesetzt seien.
- 23 Darüber hinaus behauptet die Beklagte, fristgemäß - im Januar 2012 - gegenüber der Klägerin die Inanspruchnahme des sogenannten Grünstromprivilegs für das Jahr 2012 angezeigt zu haben, so dass die von der Klägerin zu beanspruchende EEG-Umlage auch aus diesem Grund entsprechend verringere.
- 24 Im Hinblick auf ein gegen den Geschäftsführer der Beklagten sowie - da personenidentischer Geschäftsführer der persönlich haftenden Gesellschafterin der m...-p... eingeleitetes Bußgeldverfahren der Bundesnetzagentur wegen Nichtanzeige der Belieferung von Haushaltskunden durch die m...-p... beantragt die Beklagte unter dem 18.07.2013 die Aussetzung des Verfahrens nach § 148 ZPO.
- 25 Mit nicht nachgelassenem Schriftsatz vom 11.10.2013 hat die Beklagte weiter zur Abrechnungshöhe die Inanspruchnahme des Grünstromprivilegs vorgetragen sowie - als Anlagen B10 bzw. B11 - jeweils

eines von ihr beauftragten Wirtschaftsprüfers vorgelegt.

- 26 Wegen der weiteren Einzelheiten des Parteivortrages sowie des Sach- und Streitstandes wird ergänzt die gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen sowie auf das Protokoll der mündlichen Verhandlung vom 04.09.2013 Bezug genommen.

Gründe

- 27 Die zulässige Klage ist begründet.
- 28 Der Klägerin steht gegen die Beklagte ein Anspruch auf Zahlung der EEG-Umlage gemäß § 37 Abs. 2 EEG für die streitgegenständlichen Zeiträume betreffend die Jahre 2012 und 2013 in der geltend gemachten Höhe zu.
- 29 1. Anspruchsgrund
- 30 Die Klägerin kann von der Beklagten gemäß § 37 Abs. 2 EEG die Zahlung von monatlichen Abschlägen der EEG-Umlage verlangen. Die tatbestandlichen Voraussetzungen der Vorschrift liegen vor. Im Einzelnen:
- 31 Bei der Klägerin handelt es sich um einen Übertragungsnetzbetreiber im Sinne von § 3 Nr. 11 EEG. Die Beklagte ist ein Elektrizitatsversorgungsunternehmen im Sinne des § 3 Nr. 2d EEG. Sie hat die streitgegenständlichen Zeitraum Elektrizität an Letztverbraucherinnen oder Letztverbraucher geliefert.
- 32 a) Dabei ist jedoch nicht auf Energielieferungen der Beklagten an die m...-g... abzustellen, auch wenn die Beklagte unter Berufung auf einen mit der m...-g... geschlossenen Rahmenvertrag vom 01.08.2011 (Anlage A) vorträgt, dass die m...-g... ihre einzige Stromkundin sei. Bei der m...-g... handelt es sich nicht um einen Letztverbraucher im Sinne der gesetzlichen Vorgaben. Letztverbraucher sind nach der Definition in § 3 Nr. 2d EEG für das gesamte Energiewirtschaftsrecht gültigen gesetzlichen Definition alle natürlichen oder juristische Personen, die Energie für den eigenen Verbrauch kaufen. Ein entsprechend eigener Energieverbrauch bei der m...-g... gerade nicht statt (vgl. zum Vorstehenden LG Hamburg, Urte. v. 25.07.2013, Az. 304 O 13/13).
- 33 Dabei kann an dieser Stelle dahinstehen, ob - wie die Beklagte darlegt - bereits deshalb kein Endverbrauch durch die m...-g... stattfindet, weil diese die ihr von der Beklagten gelieferte Primärenergie in Nutzenergie umwandelt und die so umgewandelte Energie gegen Entgelt an Dritte weitergibt.
- 34 Unabhängig von der etwaigen juristischen Relevanz einer behaupteten Umwandlung von Primär- in Nutzenergie vermag die Kammer nach den getroffenen Feststellungen im Ergebnis keinen eigenen Verbrauch der m...-g... festzustellen.
- 35 aa) Ein (eigener) Verbrauch von Strom durch die m...-g... lässt sich - vorbehaltlich der Frage inwieweit eine tatsächliche Lieferung von Energie durch hieran beteiligte Unternehmen vertraglich ausgestaltet werden kann - insbesondere nicht aus den der Kammer vorliegenden vertraglichen Dokumenten schließen. So enthält dem jeweiligen Kunden der m...-p... zu unterzeichnende Auftrag (Anlage B1) außer der Ausweisung eines Leistungspaketes lediglich eine Vollmacht an die m...-p... den jeweiligen Kunden gegenüber den Energielieferanten und Netzbetreibern zu vertreten, insbesondere auch Energielieferungen abzuschließen. Unklar bleibt zunächst, ob und gegenüber welchen Unternehmen von diesem Gebrauch gemacht wird bzw. wurde. In der Präambel der Allgemeinen Geschäftsbedingungen der m...-p... (Anlage B2) heißt es, dass die Beleuchtungs-, Kraft-, Wärme- und Kalteinrichtungen des Kunden eines Verbrauchernetzes für die Herstellung und Versorgung mit der von der m...-p... geschulderten Energie genutzt werden sollen, wobei die m...-g... an dieser Stelle als Erfullungsgehilfin der m...-p... bezeichnet wird. Ziffer 1.1 der AGB ist weiter geregelt, dass die m...-p... den Kunden mit Licht, Kraft, Wärme und Kälte (Nutzenergie) zu versorgen hat. Nach Ziffer 1.3 werden Anlagen und Netz des Kunden der m...-p... "beigestellt", wobei die Eigentumsverhältnisse an den Anlagen von dieser "Beistellung" unberührt bleiben. Ziffer 2.1 der AGB enthält den vertraglichen Hinweis der m...-p..., dass zur Vertragserfüllung eine völlige Überlassung der Anlagen, insbesondere der Steuerung etc. der Anlagen in deren alleiniger Verantwortung (Betriebsführung) erforderlich ist. Der Kunde hat die Anlagen funktionstüchtig zu erhalten sowie Wartung und Reparaturen auf seine Kosten zu leisten.

durchführen zu lassen (Ziffern 2.1.1, 2.1.2).

- ³⁶ In vergleichbarer Weise lässt sich auch nicht aus dem als Anlage B7 vor Energiedienstleistungsvertrag und den Regelungen zwischen der m...-p... und der m...-g... vom 17.06 (eigener) Verbrauch durch die m...-g... herleiten. Zwar findet sich hierin unter Ziffer 1.1. die den obige Verhältnis m...-p... / Endkunde entsprechende Formulierung, wonach m... (gemeint hier die m... Kunden (hier m...-p...) nach Maßgabe dieses Vertrages mit Licht, Kraft, Wärme und Kälte (Nur versorgt. Sodann heißt es im Rahmen des weiteren Vertragstextes unter 1.3, dass die Anlagen zur E der Nutzenergie sowie das Verbrauchsnetz des Kunden (hier m...-p...) entgeltlich m... "beigestellt Weiter erklärt der Kunde (m...-p... in diesem Zusammenhang, dass er über die Anlagen uneing verfügungsberechtigt ist. Das Eigentum an den Anlagen bleibe von dem vorliegenden Vertrag unberü der Überschrift Ziffer 3. "Energiecontrolling" heißt es schließlich: Für den Betrieb und die Bewirtscha Versorgungsnetzes ist ... die der Unternehmensgruppe zugehörige m...-g... - I... N... GmbH & Co. KG und Objektnetzbetreiber verantwortlich, welche als Erfüllungs- bzw. Durchführungsgehilfe von m... tätig
- ³⁷ Ein Verbrauch durch m...-g... - selbst wenn diese nach den vorstehenden vertraglichen Regelungen Nu an die m...-p... zur Verfügung stellt - lässt sich danach nicht feststellen. Bei dem Verbrauch elektrische handelt es sich um einen physikalischen Vorgang, der durch die Betätigung elektrischer Geräte stattfi hingegen nicht als Folge vertraglicher Bestimmungen vollzieht. Hinzu kommt, dass die in den v aufgeführten AGB sowie dem Vertragsverhältnis zwischen den Streitverkündeten zu 1) und 2) vorg Regelungen, insbesondere die "Beistellung" der Kundenanlagen bereits inhaltlich so unklar bleibt, c erkennbar ist, wie eine Einwirkung der m...-p... oder der m...-g... - möglicherweise als Erfüllungsggr m...-p... oder als eigener Vertragspartner des Endkunden - auf dessen elektrische Anlagen erfolgen si gilt umso mehr, als dass die vertraglichen Regelungen zwischen der m...-p... und der m...-g... wiederum in Widerspruch zu den zwischen den Endkunden und der m...-p... geltenden AGB stehen, die im Verhältnis m...-p... / Endkunde geltenden Regelungen entsprechend auf das Verhältnis m...-p... verlagern. Feststeht, dass die Sachherrschaft über die betreffenden elektrischen Anlagen trotz und g den vertraglichen Konstruktionen bei den jeweiligen Endkunden verbleibt. Allein diese üben die Sachl über die Anlagen aus, indem sie etwa ihre elektrischen Geräte bedienen und nach eigenem Ermessen Anschaffung neuer oder den Ersatz defekter Elektrogeräte entscheiden (Anschluss an LG Hamburg, a.
- ³⁸ Letztlich wäre aber auch ein etwaiger Stromverbrauch durch Anschluss an Anlagen des Endkur eigener Verbrauch der m...-g... . Selbst wenn die m...-g... elektrische Geräte der Endkunden info "Beistellung" auf irgendeine Weise "übernommen" haben sollte, hat sie die betreffende Energie ni verbraucht. Eigener Verbrauch im Sinne des § 3 Nr. 25 EnWG bedeutet, dass die gekaufte ausschließlich zur Deckung eines unmittelbaren Eigenbedarfs verwendet wird (vgl. hier Danner / Energierecht, Stand: Dezember 2012, § 3 EnWG, Rn. 107). Die durch die elektrischen Geräte hervorg Leistungen müssen folglich direkt zur Deckung des von dem jeweiligen Letztverbraucher benötigte genutzt werden. Unstreitig ist es vorliegend jedoch nicht die m...-g..., die die Energie zu eigenen verbraucht. Vielmehr sind es die jeweiligen Endkunden - nach der vertraglichen Konstruktion Vertra der m...-p.... - die an der jeweiligen Abnahmestelle wohnen, ein Gewerbe betreiben und so die - i Vortrag der Beklagten durch die m...-g... umgewandelte - Energie zum eigenen Bedarf verbrauchen.
- ³⁹ bb) Die Verpflichtung der Beklagten zur Zahlung der EEG-Umlage ergibt sich jedoch daraus, da streitgegenständlichen Zeitraum faktisch Letztverbraucher mit Strom beliefert hat, nämlich diejenigen I und Gewerbebetriebe im Übertragungsnetzgebiet der Klägerin, welche Kunden der m...-Gruppe sind (LG Hamburg, a.a.o.). Soweit die Beklagte in diesem Zusammenhang unter Berufung auf die Selbständigkeit der befassten Unternehmen darauf hinweist, dass es entsprechende Kunden der "m... nicht gebe, wird an dieser Stelle beispielhaft auf die vertraglichen Bestimmungen Bezug genommen sich etwa aus dem als Anlage B7 vorliegenden Energiedienstleistungsvertrag zwischen der m...-g.. m...-p... ergeben. Dort heißt es in der Präambel: "m... sowie sämtliche der Unternehmensgruppe de H... GmbH zugehörigen Gesellschaften ... ". "In die Unternehmensgruppe ist eingebunden unter an m...-e... - I... E.. GmbH & Co. KG, ..." Bereits hieraus lässt sich eine konzernrechtliche Verbundenhe Einzelnen rechtlich selbständigen Unternehmen - mit der Folge einer Gesamtzahl an Endku Unternehmensgruppe entnehmen.

§ 37 Abs. 2 EEG stellt seinem Wortlaut nach nicht auf die Ausgestaltung vertraglicher Beziehungen allein auf die Lieferung von Strom durch ein Elektrizitätsversorgungsunternehmen. Unstreitig hat die elektrische Energie bis an den Punkt der jeweiligen Abnahmestellen geliefert, an welchen der Strom allgemeinen Netz in das Hausnetz des Kunden übergeht und dessen Verbrauch durch einen entsprechenden Zähler erfasst wird. Ob und inwieweit die Anlagen des Kunden der m...-g... zur Nutzung insoweit "b... werden mit der Folge, dass das Hausnetz des Kunden letztlich durch die m...-g... betrieben wird, ist der Kammer angesichts der tatsächlichen Verhältnisse, insbesondere dem abschließenden Empfänger der Stromlieferung durch den jeweiligen Endkunden, nicht nachvollziehbar. Vielmehr handelt es sich allein um die vertragliche Ausgestaltung im Verhältnis einzelner Unternehmen innerhalb einer Unternehmensgruppe, nach Ansicht der Kammer keine praktische bzw. - an dieser Stelle - juristische Relevanz zukommt. Die Verantwortung des Hausnetzes und Empfänger der Stromlieferung bleibt zu jeder Zeit der jeweilige Endkunde (LG Hamburg, a.a.O.).

41 Zudem hat der jeweilige Endkunde den von der Beklagten gelieferten Strom auch gekauft im Sinne des § 25 EnWG. Insoweit überzeugt die Argumentation der Beklagten nicht, wonach der Kunde statt elektrische Energie Nutzenergie kauft. Wie an anderer Stelle bereits ausgeführt, erfolgt der Verbrauch elektrischer Energie durch Gebrauch einzelner elektrischer Geräte durch den Kunden selbst. Die Energie, die der Kunde bezieht und bezahlt, ist elektrische Energie. Die juristische Relevanz einer von der Beklagten behaupteten Umwandlung elektrischer Energie in Nutzenergie mit der Folge eines entfallenden Verbrauchs elektrischer Energie auf Seiten der Endkunden, erschließt sich der Kammer nicht. Sie widerspricht der Lebenswirklichkeit und fingiert eine Einwirkung der m...-g..., die in tatsächlicher Hinsicht keine Auswirkungen hat. Dies ist nicht zuletzt daran, dass die Abrechnung gegenüber dem Endkunden nach wie vor in der für die Primärmaßgeblichen Einheit "Kilowattstunde" erfolgt. Die durch die Beklagte beschriebene Ausgestaltung der Umwandlung der von ihr gelieferten Primärenergie in Nutzenergie würde im Ergebnis zu einer Umlage der EEG-Umlage führen, da es nach Darstellung der Beklagten letztlich keinen Letztverbraucher und somit keinen Anspruch zu nehmenden Lieferanten für die von der Klägerin gelieferte Energie gebe (Anschluss an LG Hamburg, a.a.O.). Die auf dieses Ziel ausgerichteten vertraglichen Regelungen der Beklagten sind insoweit unbeachtlich. Sinn und Zweck der Erhebung der EEG-Umlage ist es, einen Belastungsausgleich zwischen den Einspeiservergütungen zu schaffen, die für die Einspeisung von Strom aus erneuerbaren Energien in das allgemeine Stromnetz von dem örtlichen Netzbetreiber gezahlt werden müssen und die über den marktüblichen Strompreisen liegen. Dabei wird die Mehrbelastung über mehrere Stufen im Ergebnis gleichmäßig auf die Elektrizitätsversorgungsunternehmen als letztes Glied der Lieferkette verteilt, denen es ihrerseits freisteht, die entsprechende Umlage auf die Endverbraucher abzuwälzen (vgl. Danner / Theobald-Ott, a.a.O., § 37 B1 EEG VI, Rn. 13). Der auf diese Weise gesetzlich bezweckten solidarischen Aufbringung der Einspeiservergütungen - hier auf der sogenannten 4. Stufe des Belastungsausgleichs - stünde es dem Endkunden frei, wenn der tatsächliche Umstand eines Letztverbrauchs durch vertragliche Regelwerke in der hier vorliegenden Weise praktisch aufgehoben werden könnte (vgl. LG Hamburg, a.a.O.).

42 Soweit schließlich eine Haftung der m...-p... anstelle der Beklagten für die von der Klägerin geltend gemachte EEG-Umlage in Betracht kommt, ist diese im Ergebnis abzulehnen. Insbesondere lässt sich die Haftung der m...-p... nicht mit derjenigen eines Zwischenhändlers beschreiben mit der Folge, dass sie als solche gegenüber den Endkunden umlagepflichtig wäre. Zwischenhändler im Sinne des EnWG sind nur die Elektrizitätsversorgungsunternehmen, die als solche nach den gesetzlichen Vorgaben ausgestaltet sind und öffentlich auftreten. Dies trifft auf die m...-p... nicht zu. Da ihre Kunden nach dem unstreitigen Sachverhalt Privatpersonen und kleine Gewerbebetriebe sind, hätte sie die Belieferung dieser sogenannten Haushaltskunden (vgl. § 22 EnWG) unverzüglich unter Darlegung ihrer personellen, technischen und wirtschaftlichen Leistung sowie der Zuverlässigkeit ihrer Geschäftsleitung bei der Regulierungsbehörde anzeigen müssen, § 22 Abs. 1 EnWG. Dem von der Beklagten vorgelegten Bußgeldbescheid der Bundesnetzagentur vom 03.06.2013 zufolge hat die Beklagte dieser gesetzlichen Vorgabe jedoch nicht nachgekommen. Die Beklagte hat im Übrigen auch nicht angegeben, dass die entsprechende Anzeige - entgegen der Darstellung im Bußgeldbescheid - tatsächlich erfolgt ist (Anschluss an LG Hamburg, a.a.O.).

43 Vor diesem Hintergrund muss sich die Klägerin - zur Erhebung der EEG-Umlage - nicht auf die m...-p... als offener Vertragspartner der Endkunden verweisen lassen. Die gesetzliche Anzeigepflicht sowie die im Zusammenhang mit dem gesetzlichen System daran anknüpfende Prüfung der Leistungsfähigkeit und Zuverlässigkeit

Elektrizitätsversorgungsunternehmens dienen zum Einen der Sicherung einer verlässlichen Stromversorgung im Bundesgebiet und sollen eine Ausbreitung von nicht gesetzeskonformen, d.h. hinreichend qualifizierten Unternehmen auf dem Versorgungsmarkt unterbinden. Zum anderen führt die Beschränkung der Energiebelieferung auf bzw. durch angezeigte Versorgungsunternehmen und deren Veröffentlichung für Marktteilnehmer zur Klarheit über Lieferströme. Mit dieser Zielrichtung ist es nicht vereinbar, die Übertragungsnetzbetreiberin auf solche Versorger zu verweisen, deren Existenz sowie Verbindungen ihr innerhalb der gesetzlichen Registraturvorgaben verborgen bleibt (vgl. zum Vorstehenden LG Hamburg, a.a.O.). In diesem Zusammenhang ist nicht zuletzt auch zu berücksichtigen, dass die Beklagte innerhalb der Regelzone der Klägerin weder einen eigenen Bilanzkreis unterhält noch eine etwaige Minderleistung des Bilanzkreises der Beklagten gegenüber der Klägerin angezeigt worden war.

44 2. Anspruchshöhe

45 Die Klägerin hat zudem einen Anspruch auf Zahlung der EEG-Umlage in der von ihr geltend gemachte

46 a) 2012

47 aa) Unstreitig handelt es sich bei der Abschlagsrechnung vom 19.12.2012 (Anlage K2) um eine solche Abschlagsrechnung, die den vorangehenden Zeitraum von Januar bis November 2012 umfasst. Dies haben die Geschäftsführer der Klägerin in der mündlichen Verhandlung vom 04.09.2013 klargestellt. Die Beklagte ist dem inhaltlich nicht entgegen. Soweit die Beklagte erstmals im nicht nachgelassenen Schriftsatz vom 11.10.2013 für die Monate November und Dezember 2012 tatsächliche Werte den durch die Klägerin jeweils angesetzten Werten gegenüberstellt, kommt es auf die Frage eines etwaigen verspäteten Vortrages mit der Folge der Präklusionswirkung im Rahmen der ZPO nicht an. Auch bei Berücksichtigung der tabellarischen Auflistung betreffend den Gesamtzeitraum der Abschlagsrechnung der Beklagten, wie er sich aus der nunmehr vorliegenden Anlage B10 (hier Anlage 3) ergibt, besteht kein Widerspruch zu der durch die Klägerin in Ansatz gebrachten Höhe der Abschlagsrechnungen. Zwar hat die Beklagte im Schriftsatz vom 11.10.2013 - korrespondierend mit den Daten aus Anlage B10 - für den Zeitraum von Januar bis November 2012 die Angabe eines Letztverbraucherabsatzes der Beklagten von insgesamt 5.811,866 Millionen Euro angegeben. Da die Rechnung vom 19.12.2012 jedoch unstreitig den Gesamtzeitraum von Januar 2012 bis November 2012 umfasst, lässt sich hieraus - bei Addition der in Anlage B10 nunmehr aufgelisteten Angaben über den Letztverbraucherabsatz betreffend die Monate Januar bis November 2012 - ein der Abschlagsrechnung vom 19.12.2012 entsprechender Gesamtzeitraum feststellen. Der Einwand der Beklagten, die im Wege der Abschlagsrechnung gemachten Absatzmengen seien zu hoch angesetzt, greift bereits deshalb nicht durch.

48 Die weitere Abschlagsrechnung unter dem 21.05.2013 (Anlagenkonvolut K10) bezieht sich auf den Zeitraum von Dezember 2012 bis zum 31.12.2012. Der durch die Klägerin angesetzte Betrag liegt hierbei noch unterhalb des nunmehr von der Beklagten angegebenen tatsächlichen Wertes.

49 Im Übrigen vermag die Beklagte auch damit nicht durchzudringen, der Klägerin sei eine Endabrechnung für das Jahr 2012 nicht möglich, weshalb sie keinen Anspruch mehr auf die Abschlagszahlungen für das Jahr 2012 hat. Die Abschlagsforderungen - ihrer Natur nach Schätzungen - aus den Rechnungen der Klägerin vom 19.12.2012 bzw. 21.05.2013 (betreffend den Monat Dezember 2012) für das Jahr 2012 sind weiterhin fällig. Dies ergibt sich bereits aus der gesetzlichen Regelung des § 37 Abs. 2 S. 3 EEG, wonach auf die EEG-Umlage nur die Abschläge zu zahlen sind, deren Fälligkeit sich grundsätzlich nach § 271 Abs. 1 BGB bestimmt. Soweit die Klägerin der Beklagten Zahlungsfristen binnen des jeweiligen Folgemonates einräumt, ist dieses ein Hinweis auf den Hintergrund der im Übrigen sofortigen Fälligkeit der Abschlagszahlungen nicht zu beanstanden.

50 Der Geltendmachung von Abschlagszahlungen für das Jahr 2012 steht auch nicht der Einwand einer unrichtigen Endabrechnung entgegen. Zwar ist die Klägerin als regelverantwortliche Übertragungsnetzbetreiberin nach § 48 Abs. 2 EEG grundsätzlich verpflichtet, dem jeweiligen Elektrizitätsversorgungsunternehmen bis zum 31.12. eines Jahres die Endabrechnung für die EEG-Umlage des jeweiligen Vorjahres vorzulegen; aus § 37 Abs. 2 EEG folgt jedoch auch, dass die Erstellung der Endabrechnung durch die Klägerin sowie die Fälligkeit der Abschlagszahlungen hieraus ergebenden Forderung ihrerseits wiederum von den gemäß § 49 EEG durch die Übertragungsnetzbetreiberin zu liefernden Daten im Hinblick auf den durch die Übertragungsnetzbetreiberin im Letztverbraucherabsatz im Vorjahreszeitraum abhängt. Dass das EEG insoweit auch die Mitwirkungspflichten gesetzlich normiert hat, wird nicht zuletzt auch durch die zeitliche Abfolge der j

erstellenden Endabrechnungen belegt. Während das jeweilige Elektrizitätsversorgungsunternehmen **§ 49 EEG** seinem regelverantwortlichen Übertragungsnetzbetreiber eine Endabrechnung bis zum Vorlegen muss, schließt sich hieran eine zweimonatige Abrechnungsfrist auf Seiten des Übertragungsnetzbetreibers an, innerhalb derer wiederum bis zum 31. Juli endabgerechnet sein muss. **§ 48 Abs. 2 S. 2 EEG** werden hierfür insbesondere die in **§ 47 Abs. 2 EEG** normierten Informationen be-

- 51 Unstreitig hat die Beklagte ab Januar 2012 - mit Ausnahme einer Prognose für Oktober 2012 - keine Angaben gemäß **§ 49 EEG** übermittelt. Vor diesem Hintergrund war der Klägerin keine Endabrechnung gemäß **§ 48 Abs. 2 EEG** möglich, welche ihrerseits inhaltliche Angaben nach **§ 49 EEG** seitens der Klägerin erfordert hätte. Eine entsprechende Abrechnungsreife mit der Folge, dass die Klägerin Abschlagszahlungen mehr verlangen könnte, ist folglich bislang nicht eingetreten. Soweit in dem nur zu Anlage B10 vorliegenden, durch die Beklagte eingereichten Bericht eines von ihr beauftragten Wirtschaftsprüfers, tabellarische Angaben zum Gesamteinkauf der Beklagten im streitgegenständlichen Zeitraum zu finden sind, bei denen es sich gemäß S. 3 des Berichtes offenbar um diejenigen Daten handelt, die im Rahmen der Endabrechnung für den bundesweiten Ausgleich der Regelenergie durch die Übertragungsnetzbetreiber gemäß **§ 49 EEG** vorzulegen sind, mag hierin unter Umständen eine Verletzung der Mitwirkungspflicht der Beklagten aus **§ 49 EEG** zu sehen sein. Dies kann letztlich dahinstehen, da jedenfalls auch dann keine Abrechnungsreife zum jetzigen Zeitpunkt anzunehmen ist, wenn das Gesetz sieht wie dargelegt einen zweimonatigen Abrechnungszeitraum zwischen Mai und Juli eines Jahres vor, innerhalb dessen die Klägerin etwaige Angaben der Beklagten prüfen und endabrechnen kann. Die Vorausgeschickung dieser Weise verschobenen zweimonatigen Abrechnungsfrist und einer erforderlichen Abrechnung weiterhin zulässig. Hiervon unberührt bleibt ein etwaiger (Folge-) Anspruch der Beklagten auf Erstellung einer Endabrechnung, soweit die gesetzlichen Voraussetzungen hierfür vorliegen.
- 52 Schließlich steht die Möglichkeit einer Endabrechnung auf Basis von Schätzungen bzw. auf Basis der Auswertung der im Wege des Bilanzkreissystems an die Klägerin übermittelten Daten den vorinstanzlichen Ausführungen nicht entgegen. Insoweit hat die Klägerin im Parallelverfahren **304 O 66/13**, dessen Gegenstand der mündlichen Verhandlung gemacht wurde, erläutert, dass sich aus den im Bilanzkreissystem erfassten Daten gerade nicht ergebe, ob und inwieweit etwa Zwischenhändler in den jeweiligen Abrechnungszeiträumen eingebunden waren. Dem ist die Beklagte nicht entgegengetreten. Im Übrigen bezweckt die Übermittlung von Daten nach dem Bilanzkreissystem unstreitig lediglich die Zuordnung bzw. Erfassung der Stromlieferungen einzelner Stromlieferanten aus der Gesamtstrommenge, ohne die weiteren in den Abrechnungszeiträumen vorgeschriebenen Angaben zur Abrechnung - wie in **§§ 48 Abs. 2, 47 Abs. 2 Nr. 1 bis 4 EEG** vorausgesetzt - zu berücksichtigen. Angesichts dessen war die Klägerin auch nicht auf eine Endabrechnung mit ihr gegebenenfalls anderweitig verfügbaren Daten zu verweisen.
- 53 bb) Grünstromprivileg, § 39 EEG
- 54 Die Beklagte kann sich darüber hinaus für den streitgegenständlichen Zeitraum des Jahres 2012 nicht auf die Inanspruchnahme des Grünstromprivilegs mit der Folge einer hierdurch der Höhe nach reduzierten EEG-Umlage berufen, **§ 39 EEG**. Insoweit fehlt es bereits an einer durch die Beklagte nachgegebener rechtzeitiger Anzeige der Inanspruchnahme für das Jahr 2012. Zwar läge die von der Beklagten vorgetragene Anzeige grundsätzlich innerhalb der Frist des **§ 66 Abs. 8 EEG**; die Beklagte hat für den Umstand, dass die tatsächlich erfolgte Anzeige jedoch keinen Beweis angetreten. Soweit sie argumentiert, die fehlende Anzeige gemäß **§ 39 Abs. 1 Nr. 2 EEG** werde durch den nachträglichen Nachweis der betreffenden Ökostromanteile quasi "geheilt", folgt ihr die Kammer nicht. Eine solche Heilung würde das gesetzliche Anzeigeverbot letztlich unterlaufen.
- 55 Im Übrigen kann auch die Frage einer "Heilung" dahingestellt bleiben, da die Beklagte im Rahmen des Schriftsatzes vom 11.10.2013 als Anlage B 10 beigefügten Berichtes des von ihr beauftragten Wirtschaftsprüfers die gemäß **§ 39 Abs. 1 Nr. 1a)** und **1 b)** erforderlichen Ökostromanteile in Form von mindestens 50% der Stromlieferung im Sinne der **§§ 23 bis 33** bzw. mindestens 20% im Sinne der **§§ 29 bis 33 EEG** nicht aufschlüsselt und es ihr an einem gemäß **§§ 39 Abs. 1 Nr. 3 EEG** notwendigen Nachweis entsprechend den gesetzlichen Vorgaben gemäß **§ 50 EEG** fehlt. Unabhängig hiervon hat die Beklagte - anders als **§ 50 EEG** vorsieht - auch nicht auf die der Klägerin etwaige Daten hinsichtlich der fraglichen, bereits mitgeteilten Ökostromanteile zur Über-

gestellt, sondern der Klägerin erstmals auf diesem Wege mitgeteilt, ausschließlich geeigneten Strom der §§ 23 bis 33 EEG an die m...-g... geliefert zu haben. Dies genügt den gesetzlichen Vorgaben nicht.

56 b) 2013

57 aa) Soweit die Beklagte die durch die Klägerin angesetzte Höhe der Abschlagsrechnungen betriebl. Monate Januar bis Mai 2013 rügt, legt sie im Rahmen ihres Schriftsatzes - unter erstmaliger Angabe v. g. gemäß § 49 EEG innerhalb des von ihr vorgelegten Berichtes (Anlage B11) - selbst dar, dass die streitgegenständlichen Abschlagsrechnungen aufgeführten Forderungen weitgehend den tatsächlichen entsprechen. Die Kammer stellt nach dem ihr nunmehr vorliegenden Zahlenmaterial eine geringe Abweichung dahingehend fest, dass die im Abschlagswege in Rechnung gestellten Mengen sogar unter tatsächlich durch die Beklagte abgenommenen Mengen liegen dürften.

58 Im Übrigen sind die Abschlagsforderungen sofort fällig. Für das laufende Jahr 2013 stellt sich die Frage der möglichen Endabrechnung nicht. Weder ist die Klägerin unter Berücksichtigung des jetzt vorliegenden Zahlenmaterials zur Änderung der Abschlagshöhe verpflichtet, noch besteht anhand der nunmehr übergebenen Daten - soweit es sich um solche handelt, die gemäß § 49 EEG vorzulegen sind - eine Verpflichtung zur Endabrechnung, da auch hier keine Abrechnungsreife vorliegt.

59 bb) Grünstromprivileg, § 39 EEG

60 Soweit die Beklagte auch für den streitgegenständlichen Abrechnungszeitraum betreffend das Grünstromprivileg in Anspruch zu nehmen begehrt, liegen die Voraussetzungen hierfür ebenfalls nicht vor. Hat die Beklagte insoweit mit Telefax-Schreiben vom 30.09.2012 (Anlage K4) gegenüber der Klägerin erklärt, dass ihre "gesamte ausgelieferte Menge an elektrischer Energie 2012 und 2013 aus erneuerbaren Energien stammt"; auch hat sie gemäß § 39 Abs. 1 Nr. 2 EEG prognostizierte Absatzmengen für das Jahr 2013 angegeben. Unstreitig handelt es sich nach den Erklärungen der Parteien in der mündlichen Verhandlung vom 08.10.2012 um einen Tippfehler der Beklagten, soweit diese unter Ziffern 1 bis 12 des Schreibens vom 30.09.2012 angegeben sind.

61 Die Inanspruchnahme des Grünstromprivilegs für 2013 mit der Folge einer etwaigen Reduzierung der Abschlagshöhe kommt jedoch aus den oben unter 2. a) bb) dargestellten Gründen, auf die an dieser Stelle nicht einzugehen ist, zur Vermeidung von Wiederholungen Bezug genommen wird, nicht in Betracht. Es liegt kein den gesetzlichen Vorgaben des §§ 39 Abs. 1 Nr. 1 und 3, 50 EEG entsprechendes Testat vor.

62 Die Forderungen aus den Abschlagsrechnungen betreffend die Monate Januar bis Mai 2013 sind zum 31.05.2013 fällig.

63 3. Der Zinsanspruch der Klägerin rechtfertigt sich aus § 37 Abs. 5 S. 1 EEG in Verbindung mit § 3 HGB. Die Beklagte hat die monatlichen Abschlagszahlungen nicht rechtzeitig innerhalb der von den gesetzlichen Zahlungsfristen geleistet.

64 4. Die Kostenentscheidung folgt aus § 92 Abs. 1 ZPO. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckung beruht auf § 709 ZPO.

65 5. Der von der Beklagten mit Schriftsatz vom 26.07.2013 gestellte Antrag auf Aussetzung des Verfahrens gemäß § 148 ZPO war zurückzuweisen. Eine Prüfung der Voraussetzungen des § 148 ZPO hinsichtlich der Vordringlichkeit im Hinblick auf die im weiteren Verlauf des behördlichen Verfahrens zu erwartenden Entscheidungen liegt nicht vor. Auch wenn die Energiewirtschaft sowohl öffentlich-rechtliche als auch privatrechtliche Bezüge aufweist, beurteilt sich die Frage, ob und unter welchen Voraussetzungen ein bestimmtes Unternehmen etwaige Letztverbraucher beliefert, ausschließlich nach den durch das Unternehmen getätigten Lieferungen und hängt nicht von behördlichen Feststellungen ab (vgl. LG Hamburg a.a.O.).

Permalink: <http://openjur.de/u/655948.html>