


<b>Gericht:</b>	OLG Frankfurt 21. Zivilsenat	<b>Quelle:</b>	
<b>Entscheidungsdatum:</b>	25.04.2012	<b>Normen:</b>	§ 305 Abs 1 BGB, § 305c BGB, § 307 BGB, § 37 Abs 1 EEG, § 1 NAV, § 2 NAV, § 8 Abs 1 NAV, § 16 Abs 4 NAV, § 21 NAV, § 3g Abs 1 UStG, § 3 Nr 25 EnWG
<b>Aktenzeichen:</b>	21 U 41/11		
<b>Dokumenttyp:</b>	Beschluss		

### Energie Contracting: Abgabepflicht des Contractors nach EEG und KWKG

#### Verfahrensgang

vorgehend LG Frankfurt, 30. August 2011, Az: 2/8 O 346/10, Urteil  
vorgehend OLG Frankfurt, 13. März 2012, Az: 21 U 41/11, Beschluss

#### Tenor

Die Berufung der Beklagten gegen das Urteil der Einzelrichterin der 8. Zivilkammer des Landgerichts Frankfurt am Main vom 30. August 2011 wird zurückgewiesen.

Die Beklagte hat die Kosten der Berufung zu tragen.

Die Entscheidung sowie das angefochtene Urteil sind vorläufig vollstreckbar. Die Beklagte kann die Vollstreckung der Klägerin durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des zu vollstreckenden Betrages abwenden.

Der Wert des Streitgegenstands für den zweiten Rechtszug wird auf 54.662,09 € festgesetzt.

#### Gründe

- 1 Die Berufung ist gemäß § 522 Abs. 2 Satz 1 ZPO durch Beschluss zurückzuweisen. Der Senat ist einstimmig davon überzeugt, dass die Berufung offensichtlich keine Aussicht auf Erfolg hat und die Rechtssache keine grundsätzliche Bedeutung aufweist, weder die Fortbildung des Rechts noch die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Berufungsgerichts durch Urteil erfordert und die Durchführung einer mündlichen Verhandlung nicht geboten ist. Dies hat der Senat bereits im Einzelnen im Hinweisbeschluss vom 13. März 2012 - auf dessen Inhalt einschließlich der dort enthaltenen tatsächlichen Feststellungen zur Vermeidung von Wiederholungen vollumfänglich Bezug genommen wird - dargelegt. Die Ausführungen des Klägers in dessen Stellungnahme vom 17. April 2012 sind nicht geeignet, eine andere Beurteilung der Rechtslage zu rechtfertigen.
- 2 Soweit es die Verpflichtung zur Zahlung der mit 37.309,67 € in Rechnung gestellten Arbeitsleistung anbelangt, macht die Beklagte bereits keine Einwände gelten. Gleiches gilt in Bezug auf die Rückbelastungskosten in Höhe von 3,17 €.
- 3 Einzig mit Blick auf die Belastungen, die der Klägerin durch das Erneuerbare-Energien-Gesetz vom 21. Juli 2004 (EEG) in einer Höhe von 8.297,98 € entstanden sind, und im Hinblick auf die Zahlung von 324,24 € wegen der Belastungen nach dem Kraft-Wärme-Kopplungs-Gesetz (KWKG) sowie schließlich in Bezug auf die eingeforderte Umsatzsteuer in einer Gesamthöhe von 8.727,03 € wiederholt die Beklagte ihre Auffassung, dass sie nicht als Elektrizitätsversorgungsunternehmen, sondern als Letztverbraucher anzusehen sei.
- 4 Mit dieser Frage hat sich der Senat bereits ausführlich in seinem Hinweisbeschluss

auseinandergesetzt. Er hat dort die Auffassung vertreten, das Geschäftsmodell der Beklagten impliziere, dass die Beklagte ihren Kunden nicht Strom, sondern vermittelt der von der Klägerin bezogenen elektrischen Energie gewonnene Leistungen, wie etwa Wärme oder Licht, zur Verfügung stelle, mithin ein jeweils aus dem bezogenen Strom gewonnenes Endprodukt liefere, weswegen sie nicht lediglich als Zwischenhändler von Strom anzusehen sei, sondern als Letztverbraucher.

- 5 Diese Auffassung des Senats ist nicht aufgrund der weiteren Erwägungen der Beklagten in deren Schriftsatz vom 17. April 2012 zu ändern.
- 6 Insbesondere ist der Senat nicht an die anders lautende Rechtsauffassung des Landgerichts Wiesbaden gebunden, das in einem von der Beklagten vorgelegten Beschluss vom 29. März 2012 die Auffassung geäußert hat, die juristische Relevanz einer Umwandlung von elektrischer Energie in Nutzenergie erschließe sich dem Gericht nicht. Gerade der mit der Umwandlung verbundene Verbrauch der Energie zum Zwecke der Bereitstellung eines hieraus gewonnenen Endproduktes ist von entscheidender Bedeutung dafür, dass die Beklagte nicht lediglich Zwischenlieferant von elektrischem Strom ist, sondern diesen verbraucht, um ihrerseits ihren Kunden ein eigenes Endprodukt anbieten zu können. Dies ist der Fall, wenn beispielweise die Beklagte ausschließlich aus Strom erzeugte Wärme ihren Kunden liefern würde. Nichts anderes gilt in dem vorliegenden Fall, in dem – ihrem Vortrag zufolge - die Beklagte neben Wärme auch Licht, Kraft und Kälte ihren Endabnehmern zur Verfügung stellt und die Gesamtleistung mit Nutzenergie beschrieben wird (vgl. Anlage K46). Zwar mag insoweit das damit verbundene wirtschaftliche Gesamtkonzept neu sein. Der Ansatz, ein eigenes, aus dem bezogenen Strom gewonnenes Endprodukt zu liefern, ist es nicht.
- 7 Soweit die Beklagte nunmehr erstmals zwischen vollständigem und lediglich teilweisem Contracting unterscheidet und dabei auf das Betreiberisiko der Erzeugungsanlagen abstellt, handelt es sich um eine theoretische Erwägung ohne Rückkopplung an den vorliegenden Sachverhalt. Denn die Beklagte stellt nicht dar, inwieweit und in welcher Form sie den beiden hier allein in Rede stehenden Kunden, dem ...service A und der Hotel C GmbH, nur ein teilweises Contracting angeboten hat. Ein solches teilweises Contracting widerspräche zugleich der bisherigen Darstellung der Beklagten jedenfalls mit Blick auf die Hotel C GmbH. Danach wird nämlich das gesamte hausinterne Netz der Hotel C GmbH von der Beklagten betrieben (vgl. Bl. 72 d. A.). Es verblieben also gerade nicht der Betrieb mancher Anlagen und damit zugleich Teile des hausinternen Netzes bei dem Kunden. Dass ein anderes Konzept mit Blick auf den ...service A vereinbart worden ist, hat die Beklagte weder bislang vorgetragen noch in ihrem jetzigen Schriftsatz vom 17. April 2012 dargelegt.
- 8 Soweit die Beklagte sodann noch anführt, sie sei nicht als Anschlussnutzer im Sinne von § 1 Abs. 3 Niederspannungsanschlussverordnung (im Folgenden NAV) anzusehen, erschließt sich die Relevanz dieses Vorbringens nicht, da es vorliegend um die Frage geht, ob die Beklagte Letztverbraucher im Sinne der hier relevanten Gesetze ist, und nicht ihre Einordnung als Anschlussnutzer im Sinne der NAV Gegenstand des hier zu entscheidenden Rechtsstreits ist. Zwar ist gemäß § 1 Nr. 3 NAV Anschlussnutzer jeder Letztverbraucher, der im Rahmen eines Anschlussnutzungsverhältnisses einen Anschluss an das Niederspannungsnetz zur Entnahme von Elektrizität nutzt. Entsprechend liegt mit der Eigenschaft der Beklagten als Letztverbraucher eine Voraussetzung für ihre Einordnung als Anschlussnutzer im Sinne der Niederspannungsanschlussverordnung vor. Ob die weiteren Voraussetzungen ebenfalls gegeben sind, bedarf hier aber ebenso wenig einer näheren Erörterung wie die Frage, ob neben der Beklagten etwa auch deren Kunden als Anschlussnutzer im Sinne der Niederspannungsanschlussverordnung anzusehen sind. Im Übrigen kann die Beklagte ebenso aus § 21 NAV oder § 16 Abs. 4 iVm § 8 Abs. 1 NAV kein überzeugendes Argument für ihre Einordnung als Elektrizitätsversorgungsunternehmen im Sinne des EEG oder des KWKG herleiten. Sofern nämlich die Beklagte als Anschlussnutzer anzusehen sein sollte und ihr hierdurch rechtliche Verpflichtungen aus der NAV entstehen sollten, resultierte hieraus nur ihre Obliegenheit, durch entsprechende vertragliche Vereinbarungen mit ihren Kunden sicherzustellen, dass sie ihren Verpflichtungen Dritten gegenüber nachkommen kann. Sollte es die Beklagte versäumt haben, derartige, in ihrem Interesse liegende Handlungsmöglichkeiten vertraglich sichergestellt zu haben, ginge dies zu ihren Lasten und könnte zu keiner derart geänderten rechtlichen Einordnung der Beklagten führen, dass diese nicht als Letztverbraucher im Sinne des EEG oder des KWKG einzuordnen ist. Dieser Gedanke wird auch durch § 2 Abs. 3 NAV bestätigt, wonach Anschlussnehmer, die nicht Grundstückseigentümer oder Erbbauberechtigte sind, die schriftliche Zustimmung des Grundstückseigentümers zur Herstellung und Änderung des Netzanschlusses unter Anerkennung der für den Anschlussnehmer und ihn damit verbundenen Verpflichtungen beizubringen haben.

- 9 Die Entscheidung über die Kosten ergibt sich aus § 97 Abs. 1 ZPO. Die Bestimmung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit folgt aus § 708 Nr. 10 iVm § 711 Satz 1 ZPO analog (vgl. Zöller/Heßler, ZPO, 29. Aufl., § 522 Rdn. 42). Die Festsetzung des Streitwerts bemisst sich nach § 3 ZPO.

Hinweis: Die Entscheidung wurde von den Dokumentationsstellen der hessischen Gerichte ausgewählt und dokumentiert. Darüber hinaus ist eine ergänzende Dokumentation durch die obersten Bundesgerichte erfolgt.

© juris GmbH