Oberlandesgericht Düsseldorf, 17 U 76/02

Datum:	10.10.2002
Gericht:	Oberlandesgericht Düsseldorf
Spruchkörper:	17. Zivilsenat
Entscheidungsart:	Urteil
Aktenzeichen:	17 U 76/02
ECLI:	ECLI:DE:OLGD:2002:1010.17U76.02.00

Vorinstanz:	Landgericht Krefeld, 12 O 174/01

Tenor:

Die Berufung der Klägerin gegen das am 5. März 2002 verkündete Urteil der 2. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Krefeld wird zurückgewiesen. Die Kosten des Berufungsverfahrens fallen der Klägerin zur Last. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Die Klägerin darf die Vollstreckung durch die Beklagte durch Sicherheitsleistung in Höhe von 7.000 EUR abwenden, wenn nicht die Beklagte zuvor Sicherheit in dieser Höhe leistet. Die Revision gegen dieses Urteil wird zugelassen.

T a t b e s t a n d : 1

Die Klägerin nimmt die beklagte Brauerei aus einem Stromlieferungsvertrag auf anteiligen Ausgleich von Mehraufwendungen in Anspruch, die ihr durch das Gesetz für den Vorrang erneuerbarer Energien (EEG) vom 29.03.2000, das Gesetz zum Schutz der Stromerzeugung aus Kraft-Wärme-Kopplung (KWKG) vom 12.05.2000 sowie aus dem Gesetz für die Erhaltung, die Modernisierung und den Ausbau der Kraft-Wärme-Kopplung (im folgenden: KWK-AusbauG) vom 19.03.2002 entstanden sein sollen. 2

Die Rechtsvorgängerin der Klägerin, die R... E... AG, und die Beklagte schlossen am 15./29.10.1990 den aus Anl. BK 12 ersichtlichen Vertrag über die Lieferung bzw. den Bezug des gesamten Bedarfs der Beklagten an elektrischer Energie der Abnahmestelle. Die Vertragsparteien passten mit Vertrag vom 30.08./14.09.1999 (BK 16) den Stromlieferungsvertrag an und vereinbarten eine neue "Individualpreisregelung" (Anl. 2), eine Gutschrift zugunsten der Beklagten sowie eine Vertragslaufzeit zunächst bis zum 31.12.2002. 3

Die "Individualpreisregelung" enthält unter Ziffer 4 die Klausel: 4

" Energiesteuern und Abgaben

Das Entgelt gem. Ziff. 1-3 erhöht sich um die jeweilige Stromsteuer

aufgrund des Stromsteuergesetzes.....

Soweit künftig weitere Energiesteuern oder sonstige die Beschaffung,

die Übertragung, die Verteilung oder den Verbrauch von elektrischer

Energie belastende Steuern oder Abgaben irgendwelcher Art wirksam

werden sollten, werden diese in der jeweiligen Höhe vom Kunden ge-

tragen."

Die R... E... AG wurde umfirmiert in R... P... AG. Mit Abspaltungs- und Übernahmevertrag vom 29.11.2000 übertrug sie der Klägerin den zum Unternehmensbereich Vertrieb gehörenden Vermögensteil; die Abspaltung wurde am 23.01.2001 eingetragen (K 20). Netzbetreiber, an dessen Netz die Beklagte angeschlossen ist, ist die R... N... AG (Bl. 135 GA).

Die Klägerin hat behauptet, im Jahre 2000 sei sie durch das EEG um 0,19 ct/kWh (10.958,15 EUR) und im Jahre 2001 voraussichtlich um 0,29 ct/kWh mehrbelastet worden, die zusätzliche Belastung durch das KWKG im Netzgebiet der früheren R... E... AG betrage seit Oktober 2000 0,26 ct/kWh (vgl. zur Berechnung den Schriftsatz vom 22.01.2002, Bl. 104 f., 129 f. GA).

Sie hat beantragt, die Beklagte wegen der Stromlieferungen aus 2000 bis Juni 2001 zur Zahlung von 80.776,31 EUR nebst monatlich gestaffelter Zinsen seit November 2000 zu verurteilen.

Die Beklagte ist der Klage mit Sach- und Rechtsvortrag entgegengetreten.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Es hat ausgeführt, dass Ansprüche der Klägerin aus § 3 KWKG entfielen, weil die Beklagte nicht Netznutzerin sei. Die vertraglich vereinbarte Überwälzung von Steuern und Abgaben sei nicht einschlägig, auch eine erläuternde oder ergänzende Auslegung umfasse nicht die im Streit stehenden Mehrkosten.

Mit ihrer Berufung erweitert die Klägerin ihre Ansprüche auf eine mit der Monatsrechnung April 2002 in Rechnung gestellte Abschlagszahlung unter Zugrundelegung des zum 01.04.2002 in Kraft getretenen KWK-AusbauG.

Sie bekämpft die Auffassung des Landgerichts, die Beklagte sei keine Netznutzerin, und meint, § 3 Abs. 1 S. 4 KWKG bzw. § 9 Abs. 7 KWK-AusbauG vermittelten ihr ein gesetzliches Preisanpassungsrecht, ihre Klagforderung sei im übrigen auch aufgrund der vertraglich vereinbarten Preisanpassungsklausel berechtigt.

Die Klägerin beantragt,

unter Abänderung des angefochtenen Urteils des Landgerichts Krefeld die Beklagte zu verurteilen, an sie 85.247,76 EUR (160.730,12 DM) nebst 5 % Zinsen über dem Basiszinssatz aus einem Betrag von a) EUR 7.183,03 (DM 14.048,78) seit dem 16. November 2000 b) EUR 7.538,59 (DM 14.744,20) seit dem 16. Dezember 2000 c) EUR

7.440,47 (DM 14.552,30) seit dem 16. Januar 2001 d) EUR 7.280,43 (DM 14.239,28) seit dem 16. Februar 2001 e) EUR 6.831,16 (DM 13.360,58) seit dem 16. März 2001 f) EUR 7.548,66 (DM 14.763,89) seit dem 16. April 2001 g) EUR 7.756,03 (DM 15.169,48) seit dem 16. Mai 2001 h) EUR 8.528,44 (DM 16.680,17) seit dem 16. Juni 2001 i) EUR 7.948,07 (DM 15.545,07) seit dem 16. Juli 2001 j) EUR 12.711,45 (DM 24.861,43) seit der ersten Klageerweiterung k) EUR 4.481,46 (DM 8.764,96) seit dem 16. Mai 2002 zu zahlen,

Die Beklagte beantragt, 22

die Berufung kostenpflichtig zurückzuweisen. 23

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes nimmt der Senat Bezug auf den Tatbestand des erstinstanzlichen Urteils und die von den Parteien zu den Akten gereichten Schriftsätze nebst Anlagen. 24

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e : 25

Die zulässige Berufung der Klägerin hat keinen Erfolg. 26

I. 27

Das Landgericht hat zu Recht erkannt, dass die Klägerin den Anspruch auf Mehrvergütung ihrer Stromlieferungen nicht aus dem Vertrag vom 15./29.10.1990 unter Berücksichtigung des Anpassungsvertrages vom 30.08./14.09.1999 herleiten kann. Der Senat teilt diese Rechtsauffassung auch in Ansehung der im Berufungsverfahren geltend gemachten Klageerhöhung. 28

1) Die in der "Individualpreisregelung" (Anlage 2 zum Anpassungsvertrag, Anl. BK 16) enthaltene Preisanpassungsregelung (Ziffer 4) ist eine von der Rechtsvorgängerin der Klägerin vorformulierte Klausel, die sie flächendeckend gegenüber ihren Industriekunden anwendet. Diese Klausel gestattet nach ihrem Wortlaut eine Überwälzung der Kosten, die Netzbetreibern oder Elektrizitätsversorgungsunternehmen aus den Regelungen des EEG und des KWKG sowie des KWK-AusbauG erwachsen, nicht. 29

Die Entgelterhöhung ist zum einen an die jeweilige Stromsteuer geknüpft, zum anderen an zukünftige weitere Energiesteuern bzw. Steuern und Abgaben irgendwelcher Art, die die Beschaffung, Übertragung, Verteilung oder den Verbrauch elektrischer Energie belasten. Die Abnahme- und Vergütungspflichten der Netzbetreiber und Elektrizitätsversorgungsunternehmen nach dem EEG und die Mehraufwendungen der Netzbetreiber aufgrund des KWKG und seines Nachfolgegesetzes stellen keine Steuern oder "Abgaben irgendwelcher Art" dar. 30

Der Begriff der Abgabe wird als Oberbegriff zu Steuern, Sonderabgaben und Vorzugslasten verstanden (vgl. Birk in: Hübschmann/Hepp/Spitaler AO § 3 Rdnr. 23), mithin zu öffentlichen Lasten, die mit Aufkommenswirkung zu Gunsten der öffentlichen Hand in Geld zu entrichten sind. Das EEG und das KWKG sowie das KWK-AusbauG sehen solche Geldleistungen an den Fiskus nicht vor. Soweit sie den Netzbetreibern Zahlungsverpflichtungen gegenüber Dritten auferlegen und diese sowie die Elektrizitätsversorungsunternehmen zur Abnahme und Vergütung des auf bestimmte Weise gewonnenen Stroms verpflichten, begünstigen sie bestimmte Anlagebetreiber. Einen Geldfluss zugunsten der öffentlichen Hand bestimmen die genannten Gesetze nicht. 31

32

2) Die Klägerin kann die begehrte Überwälzung der erhöhten Beschaffungskosten von Strom nicht auf eine erläuternde Vertragsauslegung stützen. Dabei kann dahinstehen, inwieweit vorformulierte Klauseln eines Verwenders überhaupt einer erläuternden Auslegung zu seinen Gunsten zugänglich sind. Der Senat teilt die Auffassung der Kammer, dass das (von der Klägerin vorgetragene) besonders weite Verständnis des Begriffs "Abgabe", das energierechtliche Geschäftskreise gewonnen haben sollen, für die Auslegung der gegenüber der Beklagten verwandten Geschäftsbedingung nicht maßgeblich ist.

Abzustellen ist auf die objektivierte Sicht des an Geschäften dieser Art beteiligten Durchschnittskunden. Der durchschnittliche Industriekunde, dessen Unternehmen nicht so energieintensiv betrieben wird, dass er in einem ständigen Dialog mit den Elektrizitätsversorgungsunternehmen steht, versteht die Begriffe "Energiesteuern und Abgaben" in dem beschriebenen engen Sinn einer Geldleistung an den Fiskus. Das gilt umso mehr, als allgemeine Geschäftsbedingungen im Individualprozess grundsätzlich kundenfreundlich auszulegen sind. Die von der Klägerin vorgegebene Preisanpassungsklausel lässt ausnahmsweise eine Abweichung von der vertraglichen Festpreisabrede zu Lasten des Kunden zu. Der Kunde darf darauf vertrauen, dass diese Ausnahmeregelung eng ausgelegt wird; eine ihm ungünstige Auslegung eines fremden Geschäftskreises muss er nicht zugrundelegen oder gegen sich gelten lassen. 33

Eine teleologische Auslegung der Klausel über "Energiesteuern und Abgaben" dahin, dass sämtliche staatlich initiierten Mehrbelastungen der Beschaffung, Übertragung und Verteilung elektrischer Energie auf den Kunden abgewälzt werden dürfen, verbietet sich auch unter dem Gesichtspunkt der Bestimmtheit und Transparenz, die der Verwender vorformulierter Vertragsregelungen zu beachten hat. Der Kunde, der in Preiserhöhungen aufgrund energierechtlicher Steuern und Abgaben einwilligt, muss nicht damit rechnen, auch die höheren Beschaffungskosten, die seinem Stromlieferanten aufgrund öffentlichrechtlicher Abnahme- und Vergütungspflichten gegenüber bestimmten Anlagebetreibern entstehen, (mit-) tragen zu müssen. 34

3) Der Klagantrag rechtfertigt sich auch nicht aufgrund einer ergänzenden Vertragsauslegung. 35

Eine ergänzende Auslegung ist auch bei Allgemeinen Geschäftsbedingungen möglich (BGHZ 54,115; 119, 325), zu Gunsten des Verwenders aber wegen seiner Formulierungsverantwortung nur ausnahmsweise. Eine Vertragsergänzung kommt in Betracht, wenn die Parteien den Vertrag planwidrig unvollständig geschlossen haben und diese Lücke - ausgehend von dem im Vertrag enthaltenen Regelungsplan der Parteien - nach Treu und Glauben zu schließen ist (vgl. BGHZ 77, 301, 304; Staudinger/Roth § 157 BGB Rdnr. 4 mwN). 36

An einer solchen planwidrigen Regelungslücke fehlt es im Vertragsverhältnis der Parteien. Denn sie haben die Möglichkeit, dass sich die Beschaffungskosten der Stromlieferantin in der Vertragslaufzeit aufgrund öffentlich-rechtlicher Belastungen erhöhen könnten, bedacht und in Form der Preiserhöhungsklausel in Ziffer 4 der Anlage 2 ihres Anpassungsvertrages aus August/September 1999 geregelt. Damit haben sie bestimmte Kostenpositionen - Steuern und Abgaben - in das Risiko der Beklagten gestellt und die Gefahr der Preissteigerungen bei der Beschaffung des Stroms im übrigen bei der Stromlieferantin belassen. Der Umstand, dass die Klägerin einen bestimmten Kostenfaktor nicht bedacht hat, nämlich die Erhöhung ihrer Beschaffungskosten durch umweltpolitisch getroffene und sich in nächster Zukunft erweiternde Regelungen nicht steuer- oder abgabenrechtlicher Art, rechtfertigt nicht, den Vertrag der Parteien als unvollständig anzusehen. 37

Das Landgericht hat zudem das Bedürfnis für eine Vertragsanpassung nach Treu und Glauben (§ 242 BGB) verneint. Der Senat teilt diese Einschätzung. Eine Abänderung der vertraglich vorgesehenen Risikoverteilung käme nur in Betracht, wenn die Klägerin schwerwiegend und unzumutbar durch das Eingreifen des Gesetzgebers belastet würde. Diese Voraussetzungen liegen nicht vor. Die Klägerin hat in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat erklärt, die ihr erwachsenen Kosten durch die Regelungen des EEG, des KWKG und des KWK-AusbauG betrügen 4 % des Beschaffungsaufwands. Diese Kostenbelastung kann schon deshalb nicht als unerträglich bewertet werden, weil die Klägerin - auch auf Nachfrage der Beklagtenvertreter in der mündlichen Verhandlung - ihre Kostenkalkulation und insbesondere ihren Gewinn aus dem im Streit stehenden Lieferverhältnis nicht offengelegt hat. Die Erhöhung der Beschaffungskosten ohne die Möglichkeit, sie anteilig auf die Beklagte abzuwälzen, erscheint dem Senat auch deshalb zumutbar, weil der Vertrag der Parteien bis zum 31. Dezember 2002 befristet ist. Die Klägerin hat es in der Hand, danach eine ihr günstigere vertragliche Neuregelung zu treffen. 38

Schließlich spricht gegen eine richterliche Abänderung des Vertrages nach Treu und Glauben zu Lasten der Beklagten der Gesichtspunkt, dass von den Parteien es eher die Klägerin war, die absehen konnte, dass der Gesetzgeber herkömmliche finanzrechtliche Instrumentarien verließ und sein Finanzierungssystem zur Subventionierung bestimmter Anlagebetreiber nicht auf Steuern oder Abgaben, sondern auf Abnahme- und Vergütungspflichten der Netzbetreiber stützte. Das Landgericht hat festgestellt, dass bereits bei dem ursprünglichen Vertragsschluss im Oktober 1990 der Gesetzentwurf des Stromeinspeisungsgesetzes vorlag, der diesen Fördermechanismus der Abnahme- und Vergütungspflichten gegenüber bestimmten Stromerzeugern sowie die Weiterwälzung von Kosten unter den Netzbetreibern vorsah. In den 90er Jahren konnte die Klägerin beobachten, dass sich norddeutsche Elektrizitätsversorgungsunternehmen durch entsprechende Änderung ihrer Preisanpassungsklauseln auf diese Rechtslage einstellten. Im Sommer 1999, als die Vertragsparteien den Anpassungsvertrag verhandelten, wurden sowohl der Entwurf des EEG wie auch des KWKG in der Energiewirtschaft erörtert. Vor diesem Hintergrund kann der Senat nicht feststellen, dass die Vertragspartnerin der Beklagten - ein juristisch beratener Großkonzern - unerwartet und ohne die Möglichkeit, sich bei ihrer Vertragsgestaltung entsprechend einzurichten, von den gesetzlichen Regelungen betroffen wurde. 39

II. Die Klägerin kann ihre Klagansprüche auch nicht auf gesetzliche Regelungen stützen. 40

1) Das EEG begründet keine Vergütungspflichten des Letztverbrauchers und sieht auch keine Abwälzungsregelungen zu seinen Lasten vor. 41

2) Weder das KWKG noch das KWK-AusbauG vermittelt dem Elektrizitätsversorgungsunternehmen einen Anspruch darauf, die Preise in einem bestehenden Stromversorgungsvertrag abzuändern. 42

a) Es bestehen bereits erhebliche Zweifel, ob § 3 Abs. 1 Satz 4 KWKG für die Klägerin überhaupt einschlägig ist. 43

Das KWKG bestimmt in § 3 Abs. 1 S. 1, 2, dass der örtliche Netzbetreiber Strom bestimmter Anlagebetreiber abzunehmen und zu vergüten hat, und sieht in § 5 Abs. 1 vor, dass er wegen dieser Zahlungsbelastungen einen Ausgleichsanspruch gegen den vorgelagerten Netzbetreiber hat. Dieser Belastungsausgleich ist auf bestimmte Beträge beschränkt. Der örtliche Netzbetreiber kann gem. § 3 Abs. 1 S. 4 KWKG nicht vermeidbare Mehraufwendungen aufgrund der Verpflichtungen, die ihn nach den Sätzen 1 und 2 treffen, bei der Ermittlung des Netznutzungsentgelts in Ansatz bringen. 44

Die Klägerin ist nicht Netzbetreiber. Netzbetreiber im Zusammenhang mit der Stromversorgung der Beklagten ist die R... N... AG; die Klägerin ist Stromhändlerin bzw. in der Sprache des EEG und des KWKG Elektrizitätsversorgerin. 45

Soweit sie der Beklagten im Rahmen eines all-inclusive-Vertrages auch die Netznutzung vermittelt, ist sie jedenfalls nicht der örtlich der KWK-Anlage nächstgelegene Netzbetreiber, den die durch § 3 Abs. 1 Satz 1 KWKG angeordnete Abnahme- und Vergütungspflicht aus der KWK-Anlage betrifft (§ 3 Abs. 1 Satz 2 KWKG). 46

Dieser kann seine finanzielle Belastung auf den vorgelagerten Netzbetreiber (teilweise) weiterwälzen und seine Mehraufwendungen nach § 3 Abs. 1 S. 4 KWKG bei der Ermittlung des Netznutzungsentgelts in Ansatz bringen. Die Klägerin trägt nicht vor, der örtliche Netzbetreiber zu sein, der den KWK-Strom in sein Netz aufnimmt und vergüten muss. Sie macht vielmehr geltend (Schriftsatz vom 21.01.2002, Seite 32, Bl. 171 GA), für sie habe sich durch das KWKG der Transport der gelieferten elektrischen Energie an die Verbrauchsstellen verteuert, weil sie höhere Netznutzungsentgelte habe zahlen müssen. Auf die Mehraufwendungen der Elektrizitätsversorgungsunternehmen, die aufgrund der ihnen gegenüber in Ansatz gebrachten erhöhten Netznutzungskosten entstehen, bezieht sich indes die Abwälzungsregelung des § 3 Abs. 1 S. 4 KWKG nach seinem Wortlaut nicht. 47

Ob die Auffassung der Klägerin zutrifft, § 3 Abs. 1 S. 4 KWKG sei hinsichtlich des Berechtigten "offen" formuliert und umfasse sowohl den Aufnahmeverpflichteten wie den Übertragungsnetzbetreiber sowie das mehrbelastete Elektrizitätsversorgungsunternehmen, erscheint zweifelhaft. 48

b) Diese Zweifel können dahinstehen. Weder § 3 Abs. 1 Satz 4 KWKG noch § 9 Abs. 7 KWK-AusbauG enthalten eine zivilrechtliche Regelung darüber, dass das Elektrizitätsversorgungsunternehmen bestehende Bezugsverträge einseitig abändern darf. 49

Beide Gesetzeswerke richten sich nicht an Verbraucher, sondern treffen im Wesentlichen Abnahme- und Vergütungspflichten im Verhältnis der begünstigten KWK-Anlagebetreiber zu aufnehmenden Netzbetreibern sowie Ausgleichsregelungen zwischen den verschiedenen Netzbetreibern. Der Gesetzgeber beschränkt den Kontrahierungszwang auf die an der Energiebeschaffung und -versorgung beteiligten Unternehmen, er bezieht den Letztverbraucher insoweit nicht ein. 50

Allerdings berechtigt er in § 9 Abs. 7 KWK-AusbauG den Netzbetreiber bzw. den Stromlieferanten (Satz 5 dieses Absatzes), geleistete Zuschlags- und Ausgleichszahlungen "in Ansatz zu bringen"; § 3 Abs. 1 Satz 4 KWKG enthält für die Ermittlung des Netznutzungsentgelts mit Blick auf die Mehraufwendungen eine gleichlautende Formulierung. Mit der Regelung, die Belastungen des KWKG und seines Nachfolgegesetzes in Ansatz bringen zu dürfen, hat der Gesetzgeber den berechtigten Unternehmen die Möglichkeit eröffnet, diese Kosten im Rahmen des zivilrechtlich Zulässigen überzuwälzen; eine zivilrechtliche Regelung per Gesetz trifft er damit nicht. 51

Die Formulierung "in Ansatz bringen" enthält sich einer Aussage darüber, dass der Berechtigte damit ein seine bisherigen zivilrechtlichen Befugnisse übersteigendes Gestaltungsrecht haben soll. Ihr kommt klarstellende Bedeutung zu, dass dieser Kostenansatz bei der Berechnung eines angemessenen, kartellrechtlich und energiewirtschaftsrechtlich unbedenklichen Entgelts zulässig ist. Weder ordnet der Gesetzgeber eine Kostenüberwälzung auf den Letztverbraucher an noch regelt er, wie eine solche geschehen könne; die bürgerlich-rechtliche Lage zwischen den Netzbetreibern bzw. 52

Elektrizitätsversorgungsunternehmen einerseits und den Verbrauchern (Haushalten, Industriekunden etc.) andererseits wird vielmehr vorausgesetzt.

Die Wortwahl eines zulässigen Kostenansatzes steht in deutlichem Kontrast zu den bestimmt geregelten verschiedenen Zahlungs- und Ausgleichsverpflichtungen, die der Gesetzgeber etwa in § 4 Abs. 3, § 7 Abs. 1 bis 5, § 9 Abs. 1, 3 und 4 KWK-AusbauG mit Formulierungen wie "ist ein Zuschlag zu entrichten", "haben Anspruch auf", "können finanziellen Ausgleich verlangen", "sind verpflichtet auszugleichen" statuiert. Hätte der Gesetzgeber mit der Möglichkeit des Kostenansatzes bestimmen wollen, dass ein Eingriff in bestehende Verträge zulässig sein soll, hätte es einer konkreten Regelung über den Kreis der betroffenen Verbraucher und die Modalitäten der Abänderung eines Festpreisvertrages bedurft. Da es an einer solchen Bestimmung fehlt, kann der Senat beiden gesetzlichen Regelungen eine Erweiterung der zivilrechtlichen Befugnisse, zugunsten der an der Energieversorgung beteiligten Unternehmen und zu Lasten des Verbrauchers nicht entnehmen. 53

III. Die Nebenentscheidungen beruhen auf §§ 97 Abs. 1, 708 Nr. 10, 711 ZPO. 54

Der Wert des Berufungsverfahrens sowie der Wert der Beschwer der Klägerin werden auf 85.247,76 EUR festgesetzt. 55

Der Senat lässt die Revision zu, weil die Auslegung der §§ 3 Abs. 1 Satz 4 KWKG und 9 Abs. 7 KWK-AusbauG grundsätzliche Bedeutung hat und die Rechtssache zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Revisionsgerichts erfordert (§ 543 Abs. 2 ZPO). 56

Justiz NRW
Rechtsprechungsdatenbank ONLINE