



# **BUNDESGERICHTSHOF**

## **BESCHLUSS**

VIII ZR 227/16

vom

3. Juli 2018

in dem Rechtsstreit

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 3. Juli 2018 durch die Vorsitzende Richterin Dr. Milger, die Richterin Dr. Hessel sowie die Richter Dr. Schneider, Dr. Büniger und Dr. Schmidt

beschlossen:

Die Beschwerde der Beklagten gegen die Nichtzulassung der Revision in dem Urteil des 7. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Naumburg vom 9. September 2016 wird auf ihre Kosten zurückgewiesen.

Der Wert des Beschwerdeverfahrens beträgt 108.654 €.

Gründe:

I.

- 1 Die Klägerin nimmt als Betreiberin eines Übertragungsnetzes die sich selbst als "unabhängigen Energieversorger" bezeichnende Beklagte im Hinblick auf die Lieferung von Strom an Letztverbraucher auf Zahlung von Abschlägen auf die EEG-Umlage nach § 37 Abs. 2 Satz 1 EEG 2012 (für die Monate Juni und Juli 2014) beziehungsweise § 60 Abs. 1 Satz 1 EEG 2014 (für die Monate August 2014 bis Juli 2015) in einer Gesamthöhe von 108.654 € nebst Zinsen sowie auf Erfüllung hiermit im Zusammenhang stehender Mitteilungspflichten in Anspruch. Ihre entsprechende Klage hat in den Vorinstanzen Erfolg gehabt. Das Berufungsgericht hat die Revision nicht zugelassen. Hiergegen wendet sich die Beklagte mit der Nichtzulassungsbeschwerde.

II.

- 2 Die Nichtzulassungsbeschwerde ist zulässig, bleibt in der Sache jedoch ohne Erfolg, weil die Beklagte im Rahmen ihrer Beschwerdebegründungen vom 23. Januar und 6. Februar 2017 einen Zulassungsgrund nicht dargelegt hat (§ 543 Abs. 2 Satz 1, § 544 Abs. 2 Satz 3 ZPO; vgl. zu einem vorangegangene Zeiträume betreffenden Rechtsstreit der Parteien bereits den Senatsbeschluss vom 10. Januar 2017 - VIII ZR 14/16, juris [Anhörungsrüge gemäß § 321a ZPO]).
- 3 1. Die Beklagte hat ihr Zulassungsbegehren auf eine grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache (§ 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 ZPO) und insoweit darauf gestützt, dass höchstrichterlich noch nicht geklärt und im Streitfall entscheidungserheblich sei, ob § 37 Abs. 2 EEG 2012 beziehungsweise § 60 Abs. 1 Satz 1 EEG 2014 die Grundrechte der Energieversorgungsunternehmen gemäß Art. 2 Abs. 1 GG und Art. 12 Abs. 1 GG sowie gemäß Art. 3 Abs. 1 GG verletzt und ob es sich bei der Umlage nach § 37 Abs. 2 EEG 2012 um eine verfassungswidrige Sonderabgabe unter Berücksichtigung des Urteils des Gerichts der Europäischen Union (EuG) vom 10. Mai 2016 (T-47/15, EnWZ 2016, 409) handele.
- 4 a) Grundsätzliche Bedeutung hat eine Rechtssache, wenn sie eine entscheidungserhebliche, klärungsbedürftige und klärungsfähige Rechtsfrage aufwirft, die sich in einer unbestimmten Vielzahl von Fällen stellen kann und deswegen das abstrakte Interesse der Allgemeinheit an der einheitlichen Entwicklung und Handhabung des Rechts berührt, das heißt allgemein von Bedeutung ist (st. Rspr.; BGH, Beschlüsse vom 27. März 2003 - V ZR 291/02, BGHZ 154, 288, 291; vom 7. Januar 2014 - IV ZR 216/13, VersR 2014, 822 Rn. 5; vom 21. November 2017 - VIII ZR 28/17, NJW 2018, 1008 Rn. 6; jeweils mwN). Diese Voraussetzungen müssen in der Beschwerdebegründung dargelegt werden

(§ 544 Abs. 2 Satz 3 ZPO); die bloße Behauptung, die Streitsache habe grundsätzliche Bedeutung, genügt hierfür nicht. Der Beschwerdeführer muss vielmehr konkret auf die Rechtsfrage, ihre Entscheidungserheblichkeit, Klärungsbedürftigkeit und Klärungsfähigkeit sowie ihre über den Einzelfall hinausgehende Bedeutung eingehen. Insbesondere sind Ausführungen dazu erforderlich, aus welchen Gründen, in welchem Umfang und von welcher Seite die betreffende Rechtsfrage umstritten ist (BGH, Beschlüsse vom 1. Oktober 2002 - XI ZR 71/02, BGHZ 152, 182, 191; vom 27. März 2003 - V ZR 291/02, aaO; vom 19. Mai 2011 - IV ZR 254/10, VersR 2011, 1549 Rn. 1).

5           b) Diesen Anforderungen an die Darlegung werden die Ausführungen der Beklagten nicht gerecht.

6           aa) Der Senat hat in seinem Urteil vom 25. Juni 2014 (VIII ZR 169/13, BGHZ 201, 355 Rn. 12 ff.) entschieden, dass § 37 Abs. 2 EEG 2012 keine verfassungswidrige Sonderabgabe darstellt und die Elektrizitätsversorgungsunternehmen auch sonst durch die Belastung mit dieser EEG-Umlage in ihren Grundrechten nicht verletzt werden. Mit den diesbezüglichen Ausführungen in diesem Senatsurteil (aaO Rn. 12-26) setzt sich die Nichtzulassungsbeschwerde nicht auseinander. Ebenso wenig erfolgt eine Auseinandersetzung mit den entsprechenden Ausführungen des Berufungsgerichts, das auf der Grundlage des genannten Senatsurteils die Verfassungsgemäßheit des § 37 Abs. 2 EEG 2012 bejaht hat.

7           Zwar kann sich, auch wenn der Bundesgerichtshof eine Rechtsfrage bereits geklärt hat, im Einzelfall durchaus weiterer Klärungsbedarf daraus ergeben, dass neue Argumente ins Feld geführt werden, die den Bundesgerichtshof zu einer Überprüfung seiner Auffassung veranlassen könnten (BVerfG, NJW 2011, 2276, 2277 mwN; vgl. zudem BT-Drucks. 14/4722, S. 104). Dies setzt aber zum einen voraus, dass sich der Beschwerdeführer im Rahmen sei-

ner Beschwerdebegründung mit der betreffenden einschlägigen Entscheidung des Bundesgerichtshofs in der Sache auseinandersetzt und im Einzelnen aufzeigt, inwieweit (seiner Auffassung nach) eine Überprüfung zu erfolgen habe. Zum anderen hat der Beschwerdeführer darzulegen, dass seine persönliche Ansicht in Rechtsprechung oder Literatur im Anschluss an die betreffende Entscheidung des Bundesgerichtshofs überhaupt (noch) vertreten wird und insofern aktuell ein Meinungsstreit besteht (vgl. BGH, Beschluss vom 8. Januar 2018 - AnwZ (Brfg) 10/17, juris Rn. 36 mwN). Letzteres gilt erst recht, wenn die Verfassungs- oder Europarechtswidrigkeit einer Norm gerügt wird, die - wie hier - bereits vor längerer Zeit in Kraft getreten ist (vgl. BGH, Beschluss vom 24. Oktober 2012 - AnwZ (Brfg) 14/12, juris Rn. 6 mwN).

8 Entsprechende Darlegungen fehlen hier. Der bloße pauschale Hinweis, das von den Vorinstanzen in Bezug genommene Senatsurteil vom 25. Juni 2014 (VIII ZR 169/13, aaO) "verfange nicht" und es handele sich bei der Umlage nach § 37 Abs. 2 EEG 2012 um eine verfassungswidrige Sonderabgabe, genügt nicht. Die Beschwerde hat deshalb schon mangels Auseinandersetzung mit der einschlägigen Senatsrechtsprechung weder die Klärungsbedürftigkeit noch eine über den Einzelfall hinausgehende Bedeutung der von ihr aufgeworfenen Rechtsfrage hinreichend dargestellt.

9 Zudem handelt es sich bei § 37 Abs. 2 EEG 2012 um auslaufendes Recht, da das EEG 2012 durch Artikel 23 Satz 2 des Gesetzes zur grundlegenden Reform des Erneuerbare-Energien-Gesetzes und zur Änderung weiterer Bestimmungen des Energiewirtschaftsrechts vom 21. Juli 2014 (BGBl. I S. 1066) bereits zum 1. August 2014 aufgehoben und durch das EEG 2014 ersetzt wurde. Mithin hätte die Beklagte zur Darlegung der Klärungsbedürftigkeit außerdem aufzeigen müssen, dass eine höchstrichterliche Entscheidung gleichwohl für die Zukunft richtungsweisend sein kann, weil entweder noch über

eine erhebliche Anzahl von Fällen nach altem Recht zu entscheiden oder die Frage für das neue Recht weiterhin von Bedeutung ist (vgl. BGH, Beschlüsse vom 27. März 2003 - V ZR 291/02, WM 2003, 987, 988 [insoweit in BGHZ nicht abgedruckt]; vom 11. März 2015 - VII ZR 270/14, NJW 2015, 1875 Rn. 2 mwN; vom 11. Januar 2018 - V ZR 98/17, juris Rn. 7).

10 Dies gilt nicht zuletzt vor dem Hintergrund, dass sich die Beklagte zur Begründung der von ihr angenommenen "Unionsrechtswidrigkeit des gesamten EEG [2012]" auf das insoweit von der Europäischen Kommission eingeleitete Beihilfeverfahren gemäß Art. 108 Abs. 2 AEUV und das hierauf ergangene Urteil des EuG vom 10. Mai 2016 (T-47/15, aaO) berufen hat, die Kommission betreffend sowohl das EEG 2014 als auch das EEG 2017 jedoch entschieden hat, keine beihilferechtlichen Einwände zu erheben (vgl. Kommission vom 23. Juli 2014 - C(2014) 5081 final, abrufbar unter [http://ec.europa.eu/competition/state\\_aid/cases/252523/252523\\_1589754\\_142\\_2.pdf](http://ec.europa.eu/competition/state_aid/cases/252523/252523_1589754_142_2.pdf); vom 20. Dezember 2016 - C(2016) 8789 final, abrufbar unter [http://ec.europa.eu/competition/state\\_aid/cases/264992/264992\\_1871004\\_175\\_2.pdf](http://ec.europa.eu/competition/state_aid/cases/264992/264992_1871004_175_2.pdf)).

11 c) Eine grundsätzliche Bedeutung der Sache wird von der Beschwerde auch nicht unter dem Gesichtspunkt des Erfordernisses einer Vorlage der Sache an den Gerichtshof der Europäischen Union (EuGH) nach Art. 267 AEUV (vgl. hierzu BVerfG, NJW 2014, 1796, 1797; MünchKomm-ZPO/Krüger, 5. Aufl., § 543 Rn. 6; jeweils mwN) geltend gemacht.

12 2. Weiterhin hat die Beklagte ihr Zulassungsbegehren auf die Erforderlichkeit einer Entscheidung des Revisionsgerichts zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung (§ 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 Alt. 2 ZPO) gestützt. Diesbezüglich trägt sie vor, durch die sie belastenden Entscheidungen der Vorinstanzen in ihren Grundrechten aus Art. 12 Abs. 1 Satz 1, Art. 14 Abs. 1 Satz 1, Art. 3 Abs. 1, 3 sowie Art. 2 Abs. 1 GG verletzt zu sein, weil die Urteile der Ge-

richte unter Anwendung der (nach Auffassung der Beklagten) verfassungs- und unionsrechtswidrigen Regelung zur EEG-Umlage in § 37 Abs. 2 EEG 2012 er-  
gangen seien.

13 a) Eine Entscheidung des Revisionsgerichts zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung ist erforderlich, wenn nur so zu vermeiden ist, dass schwer erträgliche Unterschiede in der Rechtsprechung entstehen oder fortbestehen, wobei es darauf ankommt, welche Bedeutung die Entscheidung für die Rechtsprechung im Ganzen hat (st. Rspr.; vgl. nur BGH, Beschlüsse vom 1. Oktober 2002 - XI ZR 71/02, aaO S. 186; vom 12. Januar 2006 - IX ZR 221/02, juris Rn. 2; vom 26. Oktober 2011 - XII ZB 561/10, NJW-RR 2012, 126 Rn. 7 [zu § 574 ZPO]; vom 14. Juli 2015 - II ZB 1/15, juris Rn. 4 [zu § 574 ZPO]; jeweils mwN; siehe zudem BT-Drucks. 14/4722, S. 104). Auch dies hat der Beschwerdeführer darzulegen (§ 544 Abs. 2 Satz 3 ZPO), indem er aufzeigt, dass in der anzufechtenden Entscheidung ein abstrakter Rechtssatz aufgestellt wird, der von einem in einer Entscheidung eines höheren oder gleichgeordneten Gerichts aufgestellten und die Vergleichsentscheidung tragenden Rechtssatz abweicht (Divergenz; vgl. etwa BGH, Beschlüsse vom 1. Oktober 2002 - XI ZR 71/02, aaO; vom 27. März 2003 - V ZR 291/02, BGHZ 154, 288, 292 f.) oder dass dem Berufungsgericht ein Rechtsanwendungsfehler unterlaufen ist, der die Wiederholung durch dasselbe Gericht beziehungsweise die Nachahmung durch andere Gerichte erwarten lässt (vgl. BGH, Beschlüsse vom 1. Oktober 2002 - XI ZR 71/02, aaO S. 187; vom 27. März 2003 - V ZR 291/02, aaO S. 294).

14 b) Auch einen solchen Zulassungsgrund hat die Beklagte nicht dargelegt. Dabei kommt, soweit das Berufungsgericht von der Verfassungsmäßigkeit der Umlage nach § 37 Abs. 2 EEG 2012 ausgegangen ist, eine Zulassung der Revision zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung bereits deshalb nicht in

Betracht, weil sein Urteil insoweit gerade der einschlägigen Senatsrechtsprechung (Urteil vom 25. Juni 2014 - VIII ZR 169/13, aaO Rn. 12) entspricht. In einem solchen Fall besteht eine Gefahr des Entstehens oder Fortbestehens von Unterschieden in der Rechtsprechung (durch das Berufungsurteil) grundsätzlich nicht. Dass vorliegend etwas anderes gilt, zeigt die Nichtzulassungsbeschwerde nicht auf; zumal sie sich, wie ausgeführt, in der Sache mit der betreffenden Senatsrechtsprechung nicht auseinandergesetzt hat.

15            Soweit sich die Beschwerde auf das von ihr in Passagen wiedergegebene Urteil des Gerichts der Europäischen Union (EuG) vom 10. Mai 2016 (T-47/15, aaO) und eine sich hieraus - ihrer Auffassung nach - ergebende Unionsrechtswidrigkeit des § 37 Abs. 2 EEG 2012 berufen hat, ist allein dies für die Darlegung eines Zulassungsgrundes nach § 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 Alt. 2 ZPO nicht ausreichend. Das Berufungsgericht hat sich mit der von der Beklagten geltend gemachten Unionsrechtswidrigkeit und der von ihr herangezogenen Entscheidung des Europäischen Gerichts erster Instanz vom 10. Mai 2016 (T-47/15) eingehend auseinandergesetzt und begründet, weshalb diese Gesichtspunkte der Berechtigung der Klageforderung nicht entgegenstehen. Die Beschwerde lässt bereits jegliche Auseinandersetzung mit diesen Ausführungen des Berufungsurteils vermissen. Erst recht fehlt es an der - für die Zulassung der Revision unter dem Gesichtspunkt der Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung erforderlichen - Darlegung eines Rechtsfehlers, der Divergenzen oder das Entstehen oder Fortbestehen schwer erträglicher Unterschiede in der Rechtsprechung zur Folge haben könnte (vgl. BGH, Beschluss vom 27. März 2003 - V ZR 291/02, aaO S. 293 f.).

16            c) Die (fernliegende) Annahme, das EEG 2012 verstoße insgesamt gegen das Zitiergebot aus Art. 19 Abs. 1 Satz 2 GG (vgl. nur BVerfGE 83, 130, 154; 113, 348, 366 mwN), begründet die Revisionszulassung ebenfalls nicht.



17                    3. Von einer weiteren Begründung sieht der Senat nach § 544 Abs. 4 Satz 2 BGB ab. Dies gilt auch für die im Zusammenhang mit ihrer Passivlegitimation erhobene Gehörsrüge (Art. 103 Abs. 1 GG) der Beklagten.

Dr. Milger

Dr. Hessel

Dr. Schneider

Dr. Bünger

Dr. Schmidt

Vorinstanzen:

LG Dessau-Roßlau, Entscheidung vom 08.04.2016 - 3 O 44/15 -

OLG Naumburg, Entscheidung vom 09.09.2016 - 7 U 28/16 (Hs) -