

Ausfertigung

Oberlandesgericht Bamberg

Az.: 8 U 3/11
32 O 123/10 LG Bayreuth



IM NAMEN DES VOLKES

In dem Rechtsstreit

[REDACTED]
- Klägerin und Berufungsbeklagte -

Prozessbevollmächtigte:

gegen

[REDACTED]
- Beklagte und Berufungsklägerin -

Prozessbevollmächtigte:

wegen Forderung

erlässt das Oberlandesgericht Bamberg -8. Zivilsenat- durch den Vorsitzenden Richter am Oberlandesgericht Dr. Riegel, den Richter am Oberlandesgericht Schommartz und den Richter am Oberlandesgericht Barthelmes auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 31.08.2011 folgendes

Urteil

I. Die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Landgerichts Bayreuth vom 7. Dezember 2010 wird zurückgewiesen.

II. Die Beklagte trägt die Kosten des Berufungsverfahrens.

III. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

IV. Die Revision wird nicht zugelassen.

Gründe:

I.

Mit der Klage begehrt die Klägerin als Netzbetreiberin Verzugszinsen für die Vergütung von in das Netz der Beklagten, einer Übertragungsnetzbetreiberin, eingespeiste EEG-Strommengen.

Wegen der tatsächlichen Feststellungen wird auf das angefochtene Urteil Bezug genommen (§ 540 Abs. 1 Nr. 1 ZPO).

Das Landgericht hat der auf Zahlung von Euro gerichteten Klage in Höhe von Euro unter Klageabweisung im Übrigen stattgegeben und zur Begründung im Wesentlichen ausgeführt, dass die Klägerin gegen die Beklagte gemäß § 35 Abs. 1 EEG 2009 einen Anspruch auf Zahlung der in Rechnung gestellten Vergütungen habe. Dieser Anspruch richte sich auf Erstattung der von der Klägerin den Anlagebetreibern vergüteten Strommengen, unabhängig von der tatsächlich (physikalisch oder bilanziell) gelieferten EEG-Strommenge. Aus dem Wortlaut des § 35 Abs. 1 EEG lasse sich nichts dafür herleiten, dass die Vergütungspflicht an die tatsächlich gelieferte Strommenge anknüpfe. Zwar stelle § 35 Abs. 1 EEG 2009 nicht mehr, wie § 5 Abs. 2 Satz 1 EEG 2004, auf die tatsächlich abgenommene, sondern lediglich auf die vergütete Strommenge ab. Dies erkläre sich aber daraus, dass für eine Differenzierung zwischen tatsächlich gelieferter und vergüteter Strommenge kein Bedarf mehr bestehe, weil die Netzbetreiber nunmehr verpflichtet seien, den von den Anlagebetreibern aufgenommenen Strom vollständig an den Übertragungsnetzbetreiber abzugeben, ohne diesen (teilweise) selbst vermarkten zu dürfen.

Aus der gesetzlichen Regelung des § 47 Abs. 1 Nrn. 1, 2 EEG 2009 ergebe sich im Übrigen, dass der Gesetzgeber zwischen abgerechneter und tatsächlich gelieferter Strommenge differenziere, weil dort eine Jahresabrechnung bis 31.05. des Folgejahres vorgesehen sei.

Für den Netzbetreiber seien die an die Anlagebetreiber ausgeschütteten EEG-Vergütungen nur durchlaufende Posten. Die vom primär aufnahmepflichtigen Netzbetreiber gesetzmäßig verauslagten EEG-Vergütungen seien demnach durch den Übertragungsnetzbetreiber exakt und in vol-

ler Höhe zu erstatten. Den Netzbetreibern seien als reine Verrechnungsstellen nicht die Risiken unterjähriger Abweichungen aufzubürden.

Die Beklagte sei somit mit der Zahlung der Rechnungen vom 02.02.2009 19 Tage und bezüglich der beiden Rechnungen vom 09.02.2009 jeweils 10 Tage in Verzug geraten. Es errechnet sich gemäß § 288 Abs. 1, 2 BGB hieraus ein Zinsschaden in Höhe von Euro.

Auf die Entscheidungsgründe des angefochtenen Urteils wird ergänzend Bezug genommen.

Die Beklagte hat gegen das ihr am 09.12.2010 zugestellte Urteil mit einem am Montag, 10.01.2011, bei Gericht eingegangenen Schriftsatz ihrer Prozessbevollmächtigten Berufung eingelegt und diese nach Verlängerung der Berufungsbegründungsfrist bis 09.03.2011 mit einem an diesem Tag eingegangenen Schriftsatz ihrer Prozessbevollmächtigten begründet.

Die Beklagte verfolgt mit ihrem Rechtsmittel Klageabweisung.

Sie beruft sich im Wesentlichen darauf, dass die Voraussetzungen für die Auszahlung der Vergütung an die Klägerin nicht vorgelegen hätten, weil die Klägerin ihren Abrechnungen nicht die von ihr an sie, die Beklagte tatsächlich gelieferte Strommenge zugrunde gelegt habe, sondern die Vergütung, die die Klägerin als anschlussverpflichtete Netzbetreiberin an die EEG-Anlagenbetreiber gezahlt habe.

Aus dem Wortlaut des § 35 Abs. 1 EEG, insbesondere aus der Formulierung „Strommenge“ folge aber, dass es auf die Menge des tatsächlich eingespeisten Stroms ankomme.

Auch sehe § 35 Abs. 1 EEG eine Vergütung entsprechend der §§ 18 – 33 EEG vor. Daraus folge, dass die Vorschrift nicht eine bloße Erstattungspflicht regele, sondern eine originäre Vergütungspflicht nach den allgemeinen Regeln des EEG. Der Übertragungsnetzbetreiber könne folglich eine eigene Vergütungshöhe für die eingespeisten Strommengen berechnen und damit erst recht die Abrechnungen der Klägerin auf Übereinstimmung mit dem tatsächlich gelieferten Strom prüfen.

Auch aus der Gesetzesbegründung zu § 35 Abs. 1 EEG ergebe sich, dass es auf die gelieferte Strommenge ankomme, weil dort formuliert sei, dass die Strommenge zu vergüten sei, die der Übertragungsnetzbetreiber von dem Netzbetreiber nach § 34 EEG abgenommen habe.

Auch § 8 Abs. 1 EEG lege den tatsächlichen angebotenen bzw. eingespeisten Strom zugrunde. Darüber hinaus werde aus dem Verweis in der Gesetzesbegründung auf § 5 Abs. 2 Satz 1 EEG 2004 deutlich, dass nichts daran habe geändert werden sollen, dass es für die Vergütung auf die tatsächlich abgenommene Strommenge ankomme.

Aus der Änderung des Wortlautes des § 35 Abs. 1 EEG gegenüber § 5 Abs. 2 Satz 1 EEG 2004 lasse sich ebenfalls nicht schließen, dass es nicht mehr auf die tatsächlich abgenommene Strommenge ankomme.

§ 47 EEG postuliere eine umfassende Informationspflicht der Netzbetreiber gegenüber den Übertragungsnetzbetreibern. Die Endabrechnung (§ 47 Abs. 1 Nr. 2 EEG) diene nicht dem Zweck, unterjährig falsch angegebene Strommengen zu korrigieren.

Es sei nicht erkennbar, weshalb den Netzbetreibern nicht das Risiko von unterjährigen Abweichungen aufgebürdet werden solle. Gleiches müsse dann auch für die Übertragungsnetzbetreiber gelten.

Auf die Berufungsbegründung vom 09.03.2011 und auf den Schriftsatz vom 17.08.2011 wird ergänzend Bezug genommen.

Die Beklagte beantragt:

1. unter Abänderung des am 07.12.2010 verkündeten Urteils des Landgerichts Bayreuth (Az.: 32 O 123/10) die Klage abzuweisen.

2. Vorsorglich wird für den Fall des Unterliegens beantragt, die Revision zuzulassen.

Die Klägerin beantragt:

Die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Landgerichts Bayreuth vom 07.12.2010, Az.: 32 O 123/10, wird zurückgewiesen.

Die Klägerin beruft sich im Wesentlichen darauf, dass sie bei der Jahresabrechnung die Vergütung für den (tatsächlich) gelieferten Strom erhalte, da bei der Jahresabrechnung Übereinstimmung zwischen den von ihr, der Klägerin, (an die Anlagenbetreiber) vergüteten Strommengen und den tatsächlich an die Beklagte (weiter-)gelieferten Strommengen bestehe. Streitig seien lediglich die unterjährigen Vergütungsmodalitäten. Maßgeblich sei für die Abrechnung der Klägerin die (an die Anlagenbetreiber) vergütete Strommenge, nicht die tatsächlich bei der Beklagten eingespeiste Strommenge. Dafür spreche bereits der Wortlaut des § 35 Abs. 1 EEG 2009. Dort sei von „nach § 16 vergüteter Strommenge“ die Rede, nicht aber von einer tatsächlich eingespeisten Strommenge. In der Neufassung werde, anders als in § 5 Abs. 2 Satz 1 EEG a. F. nicht mehr auf die „abgenommenen“ Strommengen abgestellt, sondern auf den "vergüteten" Strom. Der Gesetzgeber wolle einen Gleichlauf erreichen zwischen den vom Netzbetreiber ausgezahlten und von diesem gegenüber dem Übertragungsnetzbetreiber zu beanspruchenden Vergütungen.

Zwar treffe es zu, dass die nach § 34 EEG abgenommenen Mengen nach § 35 EEG zu vergüten

seinen. Dies geschehe aber unstreitig mit der Jahresabrechnung. Eine unterjährige Übereinstimmung von geliefertem und vergütetem Strom folge aber aus der Gesetzesbegründung nicht.

Würde man bei den unterjährigen Vergütungen im Verhältnis zwischen den Parteien auf die tatsächlich eingespeiste Strommenge abstellen, würden die von der Beklagten an sie, die Klägerin, bezahlten Vergütungen nicht denen entsprechen, welche die Klägerin an die Anlagenbetreiber zu zahlen hat. Solche Fehlallokationen solle aber der EEG-Ausgleichsmechanismus gerade verhindern. Die von den Netzbetreibern an die Anlagenbetreiber gezahlten Vergütungen seien lediglich durchlaufende Posten. Den Netzbetreibern dürften hierdurch weder Vorteile noch Nachteile entstehen.

Auch hätten die Netzbetreiber keine Möglichkeit, Liquiditätsnachteile umzulegen, während Übertragungsnetzbetreiber Vor- und Nachteile durch die Ausgleichsmechanismusverordnung ausgleichen könnten.

In der Praxis seien unterjährig die gelieferten Strommengen ganz überwiegend höher als die der Beklagten berechneten.

Zwar könne der Netzbetreiber lediglich die Vergütungen weiterreichen, welche rechtmäßig von den Anlagebetreibern eingezogen worden seien. Die Abrechnung der Klägerin im Verhältnis zu den Anlagebetreibern sei aber rechtmäßig. Auch § 47 EEG bestätige, dass es nicht auf die tatsächlich gelieferten Strommengen ankomme, weil § 47 Nr. 2 EEG eine Jahresabrechnung vorsehe.

§ 39 EEG sei auch auf das Verhältnis zwischen Netzbetreiber und Übertragungsnetzbetreiber anwendbar, so dass auch in diesem Verhältnis Abschlagszahlungen, die sich prinzipiell nicht auf tatsächliche Werte bezögen, zulässig seien.

Auf das Vorbringen der Klägerin in der Berufungserwiderung vom 20.07.2011 und den Schriftsatz vom 26.08.2011 wird ergänzend verwiesen.

II.

Die Klägerin hat gegen die Beklagte gem §§ 280 Abs.1, 3, 286 Abs. 3, 288 Abs. 1, 2 BGB einen Anspruch auf Verzugszinsen in Höhe von o € , weil sie in ihren Abrechnungen nach zutreffender Auslegung des § 35 Abs. 1 EEG zu Recht die Strommengen zugrunde legte, die sie selbst den Anlagebetreibern – unabhängig von den wirklichen Liefermengen – tatsächlich vergütete.

1. Bereits der Wortlaut des § 35 Abs. 1 EEG in der aktuellen Fassung spricht dafür, dass die „vergütete“, nicht die tatsächlich eingespeiste Strommenge relevant ist. Denn in § 35 Abs. 1 EEG ist geregelt, dass der vorgelagerte Übertragungsnetzbetreiber (Beklagte) zur Vergütung der von dem Netzbetreiber (Klägerin) nach § 16 EEG vergüteten Strommenge entsprechend den § 18 - 33 EEG verpflichtet ist. Nach dem Wortlaut kommt es damit auf die vergütete Strommenge an, und zwar auf die Strommenge, welche nach § 16 EEG den Anlagenbetreibern vom Netzbetreiber (Klägerin) nach Maßgabe der §§ 18 -33 EEG vergütet worden ist. § 16 EEG wendet sich also an den Netzbetreiber, der den Strom von den Anlagenbetreibern aufnimmt. Die in § 35 Abs. 1 EEG genannte „Strommenge“ betrifft damit nicht eine vom Netzbetreiber an den Übertragungsnetzbetreiber gelieferte Strommenge, sondern eine Strommenge im Verhältnis zwischen dem Anlagenbetreiber und dem Netzbetreiber. Die Argumentation der Beklagten, es sei entscheidend auf den Begriff Strommenge abzustellen, so dass es auf die an sie, die Beklagte, gelieferte Strommenge ankomme, greift somit schon deshalb nicht, weil sich, wie ausgeführt, der Begriff Strommenge in § 35 Abs. 1 EEG nicht auf den zwischen dem Netzbetreiber und dem Übertragungsnetzbetreiber fließenden Strom richtet, sondern auf die vergütete Strommenge im Verhältnis zwischen dem Anlagenbetreiber und dem Netzbetreiber. Es kommt somit nach dem Wortlaut des § 35 Abs. 1 EEG auf die vergütete Strommenge nach § 16 Abs. 1, §§ 18 – 33 EEG im Verhältnis zwischen dem Netzbetreiber und dem Anlagenbetreiber an.

In § 16 Abs. 1 EEG ist, im Gegensatz zu § 35 Abs. 1 EEG, nicht von „Strommenge“, sondern von zu vergütendem Strom die Rede. Mit dem Begriff „Strom“ kann aber auch nichts anderes gemeint sein, als der (von den Anlagenbetreibern) gelieferte Strom, wie sich aus der Formulierung „Strom aus Anlagen“ zweifelsfrei ergibt. Dabei ist die Formulierung „Strom“ in § 16 Abs. 1 EEG nicht anders zu verstehen als der Begriff Strommenge in § 35 Abs. 1 EEG. Denn es kann keinem Zweifel unterliegen, dass auch nach § 16 Abs. 1 EEG letztendlich vom Netzbetreiber nur die Strommenge vergütet werden muss, die ihm tatsächlich von den Anlagebetreibern geliefert worden ist. Es ist auch kaum anzunehmen, dass die Beklagte bereits dann zu einer anderen Rechtsauffassung gelangen würde, wenn in § 35 Abs. 1 EEG statt „nach § 16 vergüteten Strommenge“ formuliert wäre „nach § 16 vergüteten Strom“.

Bei der Auslegung des Begriffs „Strommenge“ ist im Übrigen auch zu beachten, dass der Begriff Strommenge auch bei der Bezeichnung einer pauschalierten Strommenge Verwendung finden kann, unabhängig davon, ob die pauschalierte Strommenge in vollem Umfang bereits geliefert ist oder nicht. Auch eine pauschale Festsetzung der Vergütung beruht letztendlich auf einer Strommenge, die jedoch (vorläufig) nur pauschal erfasst wird.

2. Aus der Änderung des Wortlauts der Neufassung des Gesetzes folgt nichts anderes. Der Vortrag der Beklagten trifft zwar zu, in den Gesetzesmaterialien (BT-Drs. 16/8148 S. 62) sei niedergelegt, § 35 Abs. 1 EEG n.F. entspreche § 5 Abs. 2 Satz 1 EEG a.F. und nach den genannten Gesetzesmaterialien sei zu vergüten, was der Übertragungsnetzbetreiber (tatsächlich) abgenommen habe.

Es ergibt sich daraus aber nichts anderes, als dass letztendlich nur der abgenommene Strom zu vergüten ist. Die Zitate aus den Gesetzesmaterialien bestätigen damit eine Selbstverständlichkeit, besagen aber nichts darüber, ob bereits unterjährig die Vergütungen genau den jeweils gelieferten Strommengen entsprechen müssen oder ob der entsprechende Ausgleich mit dem Ergebnis, dass nur gelieferter Strom zu vergüten ist, auch erst im Zuge der Jahresabrechnung erfolgen kann.

Der Umstand, dass in der Neufassung nicht mehr von „abgenommenen Strom“ (§ 5 Abs. 2 Satz 1 a.F.), sondern nur noch von „vergüteter Strommenge“ (§ 35 Abs. 1 EEG n.F.) die Rede ist, ist darauf zurückzuführen, dass nach § 34 EEG n.F. der Netzbetreiber nunmehr verpflichtet ist, den nach § 16 EEG vergüteten Strom unverzüglich an den vorgelagerten Übertragungsnetzbetreiber weiterzuleiten, diesen also nicht mehr selbst vermarkten darf. Damit ist das Partizip „abgenommenen“ (Strom) überflüssig geworden, weil eine Differenzierung zwischen „abgenommenen Strom“ und „selbst vermarkteten Strom“ nicht mehr erforderlich ist. Aus dem Wegfall des Begriffs „abgenommenen“(Strom) kann somit keine der Parteien etwas für sich herleiten. Insbesondere ergibt sich hieraus nichts zu der Frage der unterjährigen Modalitäten der Abrechnung.

3. Auch nach dem mutmaßlichen Willen des Gesetzgebers ist von der Maßgeblichkeit des vom Netzbetreiber vergüteten Stroms auszugehen.

a) Der Fassung der §§ 34 und 35 EEG ist zwar zu entnehmen, dass (auch) im Verhältnis zwischen dem Netzbetreiber und dem Übertragungsnetzbetreiber nur die tatsächlich abgenommenen Strommengen zu vergüten sind. Zwischen den Parteien ist aber unstrittig, dass dies mit der Jahresabrechnung auch tatsächlich geschieht. Aus der Gesetzesbegründung lässt sich, wie dargestellt, nichts dazu ableiten, dass auch unterjährig eine genaue Übereinstimmung zwischen gelieferter Strommenge und vergüteter Strommenge hergestellt werden muss.

Sinn und Zweck der Regelung des § 35 Abs. 1 EEG ist es, einen Gleichlauf herzustellen zwischen den von den Netzbetreibern an die Anlagenbetreiber ausbezahlten und von den Netzbetreibern gegenüber den Übertragungsnetzbetreibern zu beanspruchenden Vergütungen. Es spricht nichts dafür, dass durch unterschiedliche Abrechnungsmethodik der Netzbetreiber oder der Über-

tragungsnetzbetreiber (teilweise) in Vorlage zu gehen hat. Vielmehr zielt das Gesetz auf eine Deckungsgleichheit zwischen den nach § 16, §§ 18 -33 EEG erstatteten und den nach § 35 Abs. 1 EEG zu erstattenden Vergütungen ab. Für den Netzbetreiber stellen die von ihm zu leistenden Vergütungen an die Anlagenbetreiber nur durchlaufende Posten dar (Salje, EEG, 5. Auflage, § 35 Rn. 15). Der Netzbetreiber soll aus dem Abrechnungsmechanismus weder Vorteile ziehen, die dann gegeben wären, wenn die von ihm an den Anlagenbetreiber bezahlten Abschläge niedriger wären als der Wert der vom Anlagenbetreiber erbrachten (und an den Übertragungsnetzbetreiber weitergeleiteten) Lieferung, noch Nachteile, die dann vorlägen, wenn die vergüteten Abschläge höher wären als der Wert der von den Anlagenbetreibern erbrachten, an den Übertragungsnetzbetreiber weitergeleiteten und von diesem dem Netzbetreiber vergüteten Lieferungen.

b) Auch die Ausgleichsmechanismusverordnung spricht dafür, dass etwaige Liquiditätsnachteile nicht beim Netzbetreiber entstehen sollen, weil diese systemwidrig nicht am Ausgleichsmechanismus teilnehmen würden. Zwar sieht § 3 der AusglMechV eine Weitergabe von Zinsen durch Differenzbeträge zwischen Einnahmen und Ausgaben vor (§ 3 Abs. 4 Nr. 3, Abs. 5 AusglMechV). Die Vorschrift bezieht sich allerdings nur auf die Weitergabe solcher Aufwendungen im Verhältnis zwischen Übertragungsnetzbetreibern und an Letztverbraucher liefernde Elektrizitätsversorgungsunternehmen (§ 1 AusglMechV). Auch dies legt nahe, dass Kostenausgleichsdifferenzen im Verhältnis zwischen Netzbetreibern und Übertragungsnetzbetreibern nicht der gesetzgeberischen Intension entsprechen.

4. Gelangt man somit zu dem Ergebnis, dass der Netzbetreiber die Vergütungen „weiterreichen“ kann, die er seinerseits rechtmäßig an die Anlagenbetreiber gezahlt hat, kommt es also darauf an, ob der Abrechnungsmodus der Klägerin im Verhältnis zu den Anlagebetreibern (pauschalierte Abrechnung) rechtmäßig ist. Dies ist zu bejahen.

§ 39 EEG sieht ausdrücklich Zahlungen der zu erwarteten Ausgleichsvergütungen in monatlichen Abschlägen in angemessenem Umfang vor. Zwar bezieht sich § 39 EEG primär auf den vertikalen Belastungsausgleich der Letztverbraucherversorger nach § 37 EEG (Salje, a.a.O., § 39 Rn. 3). Auf die nach § 16 EEG zu leistenden Vergütungen kann § 39 EEG allerdings analog angewendet werden (Salje, a.a.O.). Können danach aber Anlagenbetreiber Abschläge verlangen, was sie tatsächlich auch tun, so ist der Netzbetreiber nicht nur berechtigt, sondern im Verhältnis zu den Anlagenbetreibern sogar verpflichtet, auf der Basis von Abschlägen abzurechnen, ohne sich aufgrund der Abnahmepflicht nach § 8 EEG im Verhältnis zu den Anlagenbetreibern hiergegen wehren zu können. Dann muss es dem Netzbetreiber und somit der Klägerin aber auch möglich sein,

die an die Anlagenbetreiber gesetzmäßig erbrachten Vergütungen an die Übertragungsnetzbetreiber weiterzureichen.

5. Das Ergebnis wird bestätigt durch die Neufassung des §16 EEG in der ab dem 01.01.2012 geltenden Fassung. Denn dort ist nunmehr in § 16 Abs. 1 Satz 3 unmittelbar geregelt, dass auf die zu erwartenden Zahlungen monatliche Abschläge in angemessenem Umfang zu leisten sind. Im Gesetzentwurf der Bundesregierung (Drucksache 341/11) wird zu § 16 EEG ausgeführt, durch Satz 2 werde die geltende Rechtsklage klargestellt, dass die feste Einspeisevergütung nur für Strom gezahlt werde, der tatsächlich nach § 8 abgenommen oder nach Maßgabe des § 33 Abs. 2 verbraucht worden sei. Durch Satz 3 werde die bestehende Praxis klargestellt, dass auf die Vergütungs- und Bonizahlungen angemessene Abschläge zu zahlen seien. Angemessen seien Abschläge in der Regel, wenn sie monatlich erfolgten und auf der geschätzten oder vorläufig berechneten Einspeisung basierten. Diese Abschläge könnten nur vorläufig sein, weil die konkrete Vergütungs- und Bonushöhe zum Teil von Faktoren abhängen, die erst mit Ablauf eines Kalenderjahres berechnet werden könnten (z. B. bei der Bemessungsleistung); zum Teil erfolge die Messung nur einmal im Jahr, etwa bei sehr kleinen Anlagen, bei denen eine häufigere Messung und regelmäßiger Abrechnung mit zu hohen Kosten verbunden sei.

Damit wird einerseits nunmehr die Zulässigkeit der bestehenden Praxis von Abschlagszahlungen auch im Verhältnis zwischen Anlagenbetreibern und Netzbetreibern unmittelbar gesetzlich geregelt. Zum anderen zeigt sich, dass sich die Formulierung, wonach nur tatsächlich abgenommener oder nach Maßgabe des § 33 Abs. 2 EEG verbrauchter Strom zu vergüten sei (§ 16 Abs. 1 Satz 2 EEG in der ab dem 01.01.2012 geltenden Fassung), eine unterjährige Abrechnung in Abschlägen (§ 16 Abs. 1 Satz 3 EEG in der ab dem 01.01.2012 geltenden Fassung) gerade nicht ausschließt.

6. Hinsichtlich der Berechnung des Verzugschadens hat die Beklagte in der Berufungsinstanz keine Einwendungen erhoben, so dass insoweit auf die Ausführungen in den Entscheidungsgründen des angefochtenen Urteils unter I 2 und 3 (S. 8 – 11) Bezug genommen werden kann.

III.

Die Entscheidung über die Kosten folgt aus § 97 I ZPO, die Entscheidung über die vorläufige Voll-

streckbarkeit aus §§ 708 Nr. 10, 711, 713 ZPO.

Die Voraussetzungen für die Zulassung der Revision liegen nicht vor (§543 Abs. 2 ZPO). Insbesondere ist eine grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache im Hinblick auf die Gesetzesänderung mit Wirkung vom 01.01.2012 nicht gegeben.

gez.

Dr. Riegel
Vorsitzender Richter
am Oberlandesgericht

Schommartz
Richter
am Oberlandesgericht

Barthelmes
Richter
am Oberlandesgericht

Verkündet am 23.11.2011

gez.
Spielberger, JAng
Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle



Für den Gleichlaut der Ausfertigung mit
der Urschrift

Bamberg, 24.11.2011

Spielberger
Spielberger, JAng
Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle