

10 O 381/06

Ausfertigung

Verkündet am: 13. September 2007

Schulz-Geertz  
Justizangestellte  
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle  
des Landgerichts Lübeck



## LANDGERICHT LÜBECK

### URTEIL

IM NAMEN DES VOLKES

In dem Rechtsstreit

**Stadtwerke Lübeck GmbH**, vertreten durch die Geschäftsführer Kurt Kuhn und An-  
nie Lykke Gregersen,

Moislinger Allee 9, 23558 Lübeck

- Klägerin -

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte Kluge und Echelmeyer, Hinden-  
burgplatz 3, 23568 Lübeck

472-06

g e g e n

die Erben des am [REDACTED] verstorbenen Herrn [REDACTED], namentlich  
[REDACTED]  
[REDACTED]  
[REDACTED]

- Beklagte -

Prozessbevollmächtigte :

Rechtsanwältin Eileen Munro, Am Burgfeld 1,  
23568 Lübeck

1236mügg.m

hat die 10. Zivilkammer des Landgerichts Lübeck auf die mündliche Verhandlung vom 02. August 2007 durch die Vorsitzende Richterin am Landgericht Behrendt als Einzelrichterin

für Recht erkannt:

**Die Klage wird abgewiesen.**

**Die Klägerin trägt die Kosten des Rechtsstreits.**

**Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.**

**Die Klägerin kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die Beklagten vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leisten.**

### **Tatbestand:**

Die Klägerin begehrt das Entgelt für die Lieferung von Wärme und Wasser für den Zeitraum vom 01. Januar 2003 bis zum 31. Dezember 2005 sowie die Zahlung von Abschlagsforderungen für den Zeitraum von Juli bis August 2006.

Die Klägerin ist ein Versorgungsunternehmen und belieferte die Verbrauchsstelle [REDACTED] [REDACTED] ser. Die Beklagten sind Erben des am [REDACTED] [REDACTED] Dieser war seit dem 01. Mai 1975 Mieter der Wohnung. Vermieterin war [REDACTED] [REDACTED] Bis zum 31. Dezember 1999 rechnete [REDACTED] die Kosten für Heizung und Wasser gegenüber dem Mieter ab.

Die Klägerin und [REDACTED] schlossen am 30. Juli 1999 einen Wärmeservicevertrag sowie einen Fernwärmeversorgungsvertrag.

Im Wärmeservicevertrag ist u. a. folgendes geregelt:

„1.1

*Die Stadtwerke beliefern die in der Anlage genannten Gebäude des Kunden in Lübeck, auf der Grundlage eines gesonderten Vertrages mit Wärme. Die Stadtwerke verpflichten sich, die Erfassung und die Aufteilung des Wärmeverbrauchs sowie die Verteilung der Wärmekosten des Gebäudes des Kunden auf die Verbrauchsarten (z. B. Wärme für Raumheizung, Brauchwassererwärmung) und die einzelnen Nutzer, z. B. Mieter, Wohnungseigentümer, durchzuführen.*

1.2

*Die Stadtwerke rechnen die an den Kunden gelieferte Wärme in dessen Auftrag und Namen mit den Nutzern des Gebäudes ab. Zwischen den jeweiligen Nutzern und den Stadtwerken wird eine Wärmelieferungsvereinbarung geschlossen.“*

Hinsichtlich des weiteren Inhalts des Wärmeservicevertrages sowie des Fernwärmever sorgungsvertrages wird auf Bl. 25 ff. d. A. verwiesen.

Die [REDACTED] teilte mit Schreiben vom 21. September 1999 dem Mieter [REDACTED] [REDACTED] mit, dass sie sich entschlossen habe, die Abrechnung über Heizkosten, Alt- und Abwasserkosten durch den Lieferer, Stadtwerke Lübeck, vornehmen zu lassen.

Die von der Klägerin erstellten Abrechnungen für Wärme, Wasser, Abwasser sowie Betriebskosten in den Jahren 2000 bis 2002 wurden von dem Mieter [REDACTED] gezahlt. Die Abrechnungsschreiben enthielten jeweils auf Seite 1 bzw. 2 den folgenden Zusatz:

*„Diese Rechnung gilt als Vertragsbestätigung gem. § 2 (1) der Allgemeinen Versorgungsbedingungen.“*

Die Abrechnungen erstellte die Klägerin auf der Grundlage der jeweils gültigen Preisblätter zusammen mit den aktuellen Preisbestimmungen. Hinsichtlich der Preisbestimmungen der Energie und Wasser Lübeck GmbH wird auf Bl. 36 d. A. verwiesen, bezüglich der ergänzenden Bestimmungen zu der Verordnung über Allgemeine Bedingungen für die Versorgung mit Fernwärme und zum Fernwärmever sorgungsvertrag der Energie und Wasser Lübeck GmbH (EWL) auf Bl. 15 bis 16 d. A..

Die Klägerin erstellte unter dem 04. Juni 2004 die Abrechnung für den Zeitraum ab 01. Januar bis 31. Dezember 2003 mit der Rechnungsnummer [REDACTED]. Mit Schreiben vom 07. Juni 2004 stellte die Klägerin einen Betrag in Höhe von EURO 1.234,18 inkl. Mahnkosten in Höhe von EURO 82,50 in Rechnung. Die Klägerin erstellte unter dem 16. September 2005 die Abrechnung für den Zeitraum vom 01. Januar bis 31. Dezember 2004 mit der Rechnungs-Nr. [REDACTED] in Höhe von EURO 1.710,16. Weiterhin erstelle die Klägerin unter dem 28. Juni 2006 die Abrechnung für den Zeitraum vom 01. Januar bis 31. Dezember 2004 in Höhe von EURO 1.350,95. Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten zum Inhalt der Abrechnungen wird auf die Anlagen K 1, K 4 sowie K 7 der Klage (Anlagenband) verwiesen.

Die Abrechnungsbeträge für den Zeitraum vom 01. Januar 2003 bis zum 31. Dezember 2004 wurden von dem Mieter [REDACTED] ebenso wenig, wie die angeforderten Mahngebühren gezahlt. Die Abschlagsforderungen von monatlich EURO 191,00 zahlte er für die Monate Juli bis September 2006 ebenfalls nicht.

Die Klägerin behauptet, dass die Wohnung des inzwischen [REDACTED] [REDACTED] eine Wohnfläche von 92,34 qm aufweise.

Ferner ist die Klägerin der Ansicht, dass sowohl im Hinblick auf die Wärme- als auch im Hinblick auf die Wasserversorgung eine entsprechender Vertrag mit dem Mieter [REDACTED] [REDACTED] zustande gekommen sei. Sie meint, dass die Abrechnungen ordnungsgemäß seien. Insbesondere seien die Abrechnungen transparent und nachvollziehbar und die Preisgestaltung nicht unbillig.

Die Klägerin beantragt,

die Beklagten als Gesamtschuldner zu verurteilen, an sie EURO 5.108,99 nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 01. Februar 2006 zu zahlen.

Die Beklagten beantragen,

die Klage abzuweisen.

Die Beklagten behaupten, dass die Wohnung aufgrund der Dachschrägen allenfalls eine Wohnfläche von 80 qm aufweise. Die Beklagten meinen, dass ein Vertrag mit der Klä-

gerin nicht zustande gekommen sei. Die Beklagten sind der Ansicht, dass die Abrechnungen nicht ordnungsgemäß erfolgten, da das Transparenzgebot nicht hinreichend beachtet und die maßgeblichen Berechnungsfaktoren nicht in allgemein verständlicher Form und vollständig ausgewiesen worden seien. Weiterhin seien auch die verwendeten Preisführungsgrößen für die Ermittlung von Arbeitspreis und Grundpreis untauglich. Die Beklagten sind der Auffassung, dass den von der Klägerin ermittelten Fernwärmepreisen der Einwand der Unbilligkeit gem. § 315 BGB entgegen steht.

### Entscheidungsgründe:

Die zulässige Klage ist unbegründet.

Der Klägerin steht der geltend gemachte Anspruch auf Zahlung von EURO 5.108,99 nebst Zinsen unter keinem rechtlichen Gesichtspunkt zu.

Der Anspruch der Klägerin gegen die Beklagten auf Zahlung der für die Dachgeschosswohnung [REDACTED] entnommenen Wärme- bzw. Wasserkosten besteht nicht aufgrund eines mit den Beklagten bzw. dem inzwischen verstorbenen [REDACTED] [REDACTED] abgeschlossenen Wärme- oder Wasserlieferungsvertrag. Ein Abschluss eines derartigen Wärme- bzw. Wasserlieferungsvertrages zwischen der Klägerin und den Beklagten ist nicht erfolgt.

Ein Vertragsschluss durch ausdrückliche Erklärung liegt nicht vor. Insbesondere haben die Parteien - insofern unstreitig - keinen schriftlichen Vertrag geschlossen.

Auch ein Vertragsschluss durch konkludentes Handeln ist nicht zustande gekommen.

Zwar liegt in dem Leistungsangebot des Versorgungsunternehmens regelmäßig ein Vertragsangebot in Form einer sog. Realofferte zum Abschluss eines Versorgungsvertrages, das von demjenigen konkludent angenommen wird, der aus dem Leitungsnetz des Versorgungsunternehmens Elektrizität, Gas, Wasser oder Fernwärme entnimmt (BGH, NJW 2003, 3131; NJW, RR 2004, 928). Dieser Rechtsgrundsatz, der in § 2 Abs. 2 AVBEitV /AVBGasV-AVB Wasser V/AVB FernwärmeV lediglich deklaratorisch angeführt wird, trägt der Tatsache Rechnung, dass in der öffentlichen leitungsgebundenen Versorgung die angebotenen Leistungen vielfach ohne ausdrücklichen schriftlichen

oder mündlichen Vertragsschluss in Anspruch genommen werden. Das in den Allgemeinen Versorgungsbedingungen, z. B. nach § 2 Abs. 1 Satz 1 AVB FernwärmeV, vorgesehene Schriftformerfordernis stellt lediglich eine Sollvorschrift dar (vgl. Hermann /Recknagel /Schmidt-Salza, Kommentar zu den AVB, Band 1, § 2 Rn. 21).

Vorliegend kann jedoch die Entnahme von Wasser und Fernwärme aus dem Leitungsnetz durch den Mieter nicht als konkludente Annahme eines Vertragsangebotes gesehen werden. Der Mieter [REDACTED] hat sich im Mietvertrag nicht verpflichtet, die Wärme bzw. das Wasser von der Klägerin zu beziehen. Vielmehr bewohnte er bereits seit 1975 die Wohnung und wurde lediglich durch den Vermieter darüber informiert, dass ab dem 01. Januar 2000 eine Abrechnung über den Lieferer erfolgen würde. Die Klägerin selbst sieht in ihren ergänzenden Bestimmungen zu der Verordnung über Allgemeinen Bedingungen für die Versorgung mit Fernwärme in Nr. 1.1 vor, dass mit dem Eigentümer des anzuschließenden Gebäudes oder dem sonstigen dinglich Berechtigten ein Fernwärmeversorgungsvertrag und nur in Ausnahmefällen mit dem Mieter /Pächter abgeschlossen wird. Das Angebot der Klägerin auf Erbringung der Versorgungsleistungen richtet sich typischerweise an den Grundstückseigentümer, weil nur diesem ein Anspruch auf Anschluss an die Versorgung zusteht (OLG Saarbrücken, NJW, RR 1994, 436).

Jedenfalls steht aber der Annahme eines konkludenten Vertragsschlusses entgegen, dass bereits ein Vertragsverhältnis zwischen dem Versorgungsunternehmen und einem Dritten bestand, aufgrund dessen die Energielieferungen erbracht werden. Denn es soll zwar ein vertragsloser Zustand bei Energielieferungen vermieden, nicht aber dem Versorgungsunternehmen ein weiterer Vertragspartner verschafft werden (Ludwig /Uhlental, Kommentar zum Recht der Elektrizitäts-, Gas- und Wasserversorgung AVBEitV, § 2 Rn. 83 und 117). Besteht bereits ein Vertragsverhältnis mit einem Dritten, erbringt das Versorgungsunternehmen durch die zur Verfügungstellung der Energie die seinem Vertragspartner geschuldete Versorgungsleistung. Dies ist vorliegend der Fall, da durch den Wärmeservicevertrag und Wärmeversorgungsvertrag bereits ein Vertragsverhältnis zwischen dem ehemaligen Vermieter, [REDACTED] und der Klägerin bestand.

Die Klägerin konnte die Entnahme von Wärme und Wasser nicht als Annahme eines auf Abschluss eines zusätzlichen Wärme- bzw. Wasserdienstleistungsvertrages gerichteten Angebotes auffassen. Denn aus der Sicht des Versorgungsunternehmens - bei Zugrundelegung eines objektiven Empfängerhorizontes - ist die Entnahme von Energie auch nicht als Annahme eines auf Abschluss eines - weiteren - Energielieferungsvertrages gerichteten

ten Vertragsangebotes zu verstehen. Um unterschiedliche Versorgungsverträge für das gleiche Versorgungsverhältnis zu vermeiden, muss grundsätzlich von einem Vorrang des durch ausdrückliche Vereinbarung begründeten Vertragsverhältnisses gegenüber einem Vertragsabschluss durch schlüssiges Verhalten ausgegangen werden (BGH, NJW, RR 2004, 928).

An dieser Bewertung ändert sich auch nichts durch den Zusatz auf der Abrechnung, dass diese Rechnung als Vertragsbestätigung gem. § 2 (1) der Allgemeinen Versorgungsbedingungen gilt. Denn die Klägerin hat auf den Abrechnungen nur darauf hingewiesen, dass diese Rechnung als Vertragsbestätigung im Sinne des § 2 Abs. 1 der Allgemeinen Versorgungsbedingungen gilt, ohne darzulegen, zwischen wem der Vertrag besteht und entgegen § 2 Abs. 3 AVBBV die Allgemeinen Bedingungen an den Mieter auch nicht ausgehändigt.

Angesichts der Tatsache, dass der Mietvertrag bereits im Jahre 1975 geschlossen wurde, spricht gegen die Annahme eines konkludenten Vertragsschlusses insoweit auch, dass das Erfordernis der Zustimmung des Mieters bei Umstellung der Wärmeversorgung auf sog. „Wärmecontracting“ während des laufenden Mietvertrages unterlaufen wird. Nach der Rechtsprechung kann der Vermieter, der während eines laufenden Mietverhältnisses den Betrieb einer vorhandenen Heizungsanlage auf einen Dritten überträgt, die Kosten der Wärmelieferung nur dann auf den Mieter umlegen, wenn hierfür im Mietvertrag eine ausdrückliche Regelung getroffen wurde oder der Mieter der Änderung zustimmt. Denn der Dritte kann, anders als der Vermieter, auch kalkulatorische Kosten für Instandhaltungen, Abschreibungen, Kapital und Gewinn ansetzen (vgl. BGH, NJW 2005, 1776; NJW 2006, 2185).

Auch ändern die Zahlungen auf die Abrechnungen in den Jahren 2000 bis 2002 insoweit die rechtliche Bewertung nicht. Zwar kann grundsätzlich auch die Leistung von Vorauszahlungen bzw. Zahlungen auf den Abrechnungsbetrag als eine - schlüssige - Annahme des Vertragsangebotes angesehen werden (vgl. LG Köln, WUM 1988, 368). Jedoch kann dies einen konkludenten Vertragsschluss hier nicht begründen, da anderenfalls der von der Rechtsprechung anerkannte Grundsatz des Vorrangs des ausdrücklichen Versorgungsvertrages umgangen werden könnte. Denn so hätten es die Versorgungsunternehmen durch das Stellen einer Abrechnung in der Hand, bei Zahlung des - auch unwissenden - Mieters auf diesem Wege einen weiteren Versorgungsvertrag zu begründen.