

EINGANG 09. JULI 2010



Amtsgericht Tempelhof-Kreuzberg

Im Namen des Volkes

Urteil

Geschäftsnummer: 14 C 219/09

verkündet am : 08.07.2010
Biedermann, Justizangestellte

In dem Rechtsstreit

des Herrn

Berlin,

Klägers,

- Prozessbevollmächtigter:
Rechtsanwalt Bernhard Schmitt,
Postfach 610 127, 10921 Berlin,-

g e g e n

die Vattenfall Europe Sales GmbH,
vertreten d.d. Geschäftsführung,
Überseering 12, 22297 Hamburg,

Beklagte,

- Prozessbevollmächtigte:
Rechtsanwälte Theißen Stollhoff & Partner,
Leipziger Platz 11, 10117 Berlin,-

hat das Amtsgericht Tempelhof-Kreuzberg, Zivilprozessabteilung 14, auf die mündliche Verhandlung vom 03.06.2010 durch die Richterin am Amtsgericht Oldölp für Recht erkannt:

1. Es wird festgestellt, dass die Beklagte nicht berechtigt ist, den Kläger auf Zahlung von Stromverbräuchen vor dem für den Anschluss bzw. des Zählers mit der Nummer in Anspruch zu nehmen. Im übrigen wird die Klage hinsichtlich des Klageantrags zu 3. als unzulässig abgewiesen.

2. Die Kosten des Rechtsstreits haben der Kläger zu 17 % und die Beklagte zu 83 % zu tragen.
3. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Den Parteien wird nachgelassen, die Vollstreckbarkeit durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110% des vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die jeweils andere Partei vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110% des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

Tatbestand:

Der Kläger war gemeinsam mit seiner Mutter, Frau _____, seit dem 01.10.2002 Mieter der Wohnung _____ Berlin. Die Mutter des Klägers meldete sich nach Mietvertragsbeginn bei der Rechtsvorgängerin der Beklagten, der Bewag, als neue Stromabnehmerin. Mit Schreiben vom 04.07.2003 bestätigte die Bewag der Mutter des Klägers das Zustandekommen eines Versorgungsvertrages. Im folgenden wurden sämtliche Rechnungen allein an die Mutter des Klägers gesandt und Rechtsstreitigkeiten mit dieser geführt. Mit Rechnung vom 23.07.2008 stellte die Beklagte der Mutter des Klägers für den Verbrauchszeitraum vom 01.04.2006 – 07.04.2008 1.537,50 EUR abzüglich 205,00 EUR geleisteter Zahlungen in Rechnung und verlangte insgesamt 1.489,71 EUR einschließlich fälliger Abschlagszahlungen von ihr.

Am _____ starb die Mutter des Klägers. Der Kläger ist nicht Erbe seiner Mutter. Mit Schreiben vom 16.02.2009 teilte die Beklagte dem Kläger mit, dass sie den Stromlieferungsvertrag mit seiner Mutter auf den Kläger „erweitert, bzw. geändert“ habe, weil die Beklagte von der Hausverwaltung erfahren habe, dass der Kläger seit dem 01.10.2002 neben seiner Mutter Mieter und Nutzer der Wohnung gewesen sei und forderte den Kläger auf, die noch offenen Forderungen, die sie inzwischen auf 1.939,15 EUR bezifferte, zu begleichen. Gleichzeitig drohte sie an, die Stromzufuhr zu unterbrechen. Am 26.05.2009 ließ die Beklagte die Stromversorgung zu der streitbefangenen Wohnung durch einen Mitarbeiter unterbrechen. Der Kläger stellte die Stromzufuhr selbst wieder her. Die Beklagte beantragte mit Klage vom 30.10.2009 beim Amtsgericht Tempelhof-Kreuzberg zum Aktenzeichen 16 C 447/09 den Beklagten zu verurteilen, dem mit einem Dienstausweis versehenen Beauftragten des Netzbetreibers, der Vattenfall Europe Distribution Berlin GmbH, Zugang zum Zähler Nr. _____

in der Wohnung des Beklagten, _____ Berlin, im Auftrag der Vattenfall Europe Sales GmbH zu gewähren und die Einstellung der Stromversorgung durch die Sperrung und Wegnahme der installierten Messeinrichtung mit der Zählernummer _____ zu dulden. Sie begründet diesen Anspruch u.A. sowohl mit behaupteten Zahlungsrückständen aus der Zeit vor

dem _____, nach dem _____ und wegen behaupteter verbotener Eigenmacht bei der Wiederherstellung der Stromzufuhr. Dieses Verfahren ist immer noch rechtshängig.

Am 26.05.2009 überwies der Kläger unter Vorbehalt 350,00 Euro an die Beklagte für die Stromentnahme ab dem 02.08.2008. Seit dem 01.05.2010 bezieht der Kläger nunmehr seinen Strom von einem anderen Anbieter.

Der Kläger behauptet, die Wohnung sei seit dem 01.10.2002 an wechselnde Untermieter untervermietet gewesen. Die Mutter habe auf die in der Rechnung vom 23.07.2008 geltend gemachten Verbräuche insgesamt 335,80 EUR in Teilzahlungen geleistet und nicht nur die dort angerechneten 205 EUR.

Er ist der Ansicht, dass für den Zeitraum vor dem _____ mit ihm kein Versorgungsvertrag zustande gekommen sei und die Beklagte daher für diesen Zeitraum auch keine Ansprüche auf Begleichung der Stromrechnungen seiner Mutter habe. Selbst wenn, seien eventuelle Forderungen noch nicht fällig, da die Beklagte die Billigkeit ihrer Tarife trotz Aufforderung bisher nicht nachgewiesen habe.

Der Kläger beantragt wörtlich:

1. Festzustellen, dass die Beklagte nicht berechtigt ist, den Kläger auf Zahlung von Stromverbräuchen vor dem _____ für den Anschluss bzw. des Zählers mit der Nummer _____ in Anspruch zu nehmen.
2. Hilfsweise, zum Antrag zu 1. festzustellen, dass die Beklagte nicht berechtigt ist, den Kläger auf Zahlung von Stromverbräuchen vor dem _____ für den Anschluss bzgl. des Zählers mit der Nummer _____ in Anspruch zu nehmen, solange die Beklagte auf die Rechnung vom 23.07.2008 geleistete Zahlungen i.H.v. insgesamt 335,80 Euro,

mit einem Teilbetrag von 30,00 €, überwiesen am 27.04.2006
mit einem Teilbetrag von 15,00 €, überwiesen am 02.06.2006,
mit einem Teilbetrag von 15,00 €, überwiesen am 13.06.2006,
mit einem Teilbetrag von 20,00 €, überwiesen am 07.07.2006,
mit einem Teilbetrag von 20,00 €, überwiesen am 03.08.2006,
mit einem Teilbetrag von 10,00 €, überwiesen am 28.09.2006,
mit einem Teilbetrag von 10,00 €, überwiesen am 13.11.2006,

mit einem Teilbetrag von 6,80 €, überwiesen am 14.12.2006,
mit einem Teilbetrag von 15,00 €, überwiesen am 05.02.2007,
mit einem Teilbetrag von 25,00 €, überwiesen am 14.02.2007,
mit einem Teilbetrag von 20,00 €, überwiesen am 05.03.2007,
mit einem Teilbetrag von 15,00 €, überwiesen am 16.04.2007,
mit einem Teilbetrag von 10,00 €, überwiesen am 11.05.2007,
mit einem Teilbetrag von 10,00 €, überwiesen am 04.06.2007,
mit einem Teilbetrag von 10,00 €, überwiesen am 16.07.2007,
mit einem Teilbetrag von 4,00 €, überwiesen am 11.09.2007,
mit einem Teilbetrag von 10,00 €, überwiesen am 17.10.2007,
mit einem Teilbetrag von 10,00 €, überwiesen am 08.11.2007,
mit einem Teilbetrag von 15,00 €, überwiesen am 04.12.2007,
mit einem Teilbetrag von 15,00 €, überwiesen am 14.01.2008,
mit einem Teilbetrag von 10,00 €, überwiesen am 15.02.2008,
mit einem Teilbetrag von 10,00 €, überwiesen am 09.05.2008,
mit einem Teilbetrag von 10,00 €, überwiesen am 13.05.2008,
mit einem Teilbetrag von 10,00 €, überwiesen am 02.06.2008,
und einem Teilbetrag von 10,00 €, überwiesen am 02.07.2008,

verbucht hat

und die Beklagte die Billigkeit der Preise i.S.v. § 315 BGB nicht nachgewiesen hat.

3. Festzustellen, dass die Beklagte seit dem 01.05.2010 nicht mehr berechtigt ist, die Anschlussnutzung des klägerischen Anschlusses mit der Nummer zu unterbrechen oder zu unterbrechen zu lassen.

Die Beklagte beantragt:

Die Klage abzuweisen.

Sie ist der Ansicht, es fehle dem Kläger aufgrund des immer noch anhängigen Parallelverfahrens in der Abteilung 16 am Feststellungsinteresse sowohl bezüglich des 1. Hauptantrags als auch des 3. Antrags. Selbst wenn die hiesige Beklagte den Parallelrechtsstreit wegen des Wechsels des

Mutter Vertragspartner durch faktische Entnahme geworden. Einen solchen Vertragsschluss konnte die Beklagte nicht darlegen und beweisen. Zwar ist ihr zuzugeben, dass in den meisten Fällen zwischen einem Verbraucher und dem Stromanbieter ein Vertrag durch faktische Entnahme gemäß § 2 Abs. 2 StromGVV zustande kommt, wie es auch bei der Mutter des Beklagten der Fall war. Die Rechtsvorgängerin der Beklagten stellte der in das Mietobjekt einziehenden Partei den Strom zur Verfügung. In diesem Leistungsangebot des Versorgungsunternehmens ist regelmäßig ein Vertragsangebot in Form einer so genannten Realofferte zum Abschluss eines Versorgungsvertrages zu sehen, das von demjenigen konkludent angenommen wird, der aus dem Leistungsnetz des Versorgungsunternehmens Elektrizität entnimmt (BGH, Urteil vom 17.03.2004 – VIII ZR 95/03 = NJW-RR 2004, 928; vgl. auch § 2 Abs. 2 S. 1 StromGVV). Der Sinn der Regelung ist es, dass ein vertragsloser Zustand bei Energielieferungsverträgen vermieden wird, denn in der öffentlichen leistungsgebundenen Versorgung wird die angebotene Leistung des Versorgers vielfach ohne ausdrücklich schriftlichen oder mündlichen Vertragsschluss in Anspruch genommen.

Insofern ist auch tatsächlich mit der Beklagten davon auszugehen, dass der Vertragsschluss mit der Mutter des Beklagten bereits durch die erste Stromentnahme nach Einzug zustande gekommen ist und dem Bestätigungsschreiben vom 04.07.2003 diesbezüglich keine konstitutive Wirkung zukommt. Aus diesen Grundsätzen kann jedoch im vorliegenden Fall nicht auch ein Vertragsschluss mit dem Kläger geschlossen werden. Denn zum einen ist die Beklagte ihrer Darlegungs- und Beweislast für ihre pauschale Behauptung, der Beklagte hätte gleichzeitig mit der Mutter ab dem 01.10.2002 Strom entnommen und habe dadurch gleichzeitig neben der Mutter das Angebot der Beklagten auf Abschluss eines Stromlieferungsvertrags durch faktische Entnahme angenommen, nicht nachgekommen. Sie hat lediglich behauptet, die Hausverwaltung habe ihr mitgeteilt, dass der Beklagte seit dem 01.10.2002 Mieter und Nutzer der Wohnung sei. Der Kläger hat dem gegenüber substantiiert durch Vorlage eines Untermietvertrags behauptet, dass die Wohnung zum fraglichen Zeitpunkt des Vertragsschlusses untervermietet war. Dem ist die Beklagte nicht substantiiert entgegen getreten und hat auch für ihre entgegenstehende Behauptung keinen Beweis angeboten. Daraus, dass der Kläger neben der Mutter Hauptmieter der Wohnung war, kann eine faktische Entnahme des Stroms zu diesem Zeitpunkt mit der entsprechenden Fiktion der Willenserklärungen nicht geschlossen werden.

Aber selbst wenn sich der Kläger zu diesem Zeitpunkt mit der Mutter in der Wohnung aufgehalten hätte, wäre ein Vertragsschluss mit ihm nicht dargelegt worden. Denn spätestens mit dem Bestätigungsschreiben an die Mutter hat die Beklagte deutlich gemacht, dass ihr lediglich das durch faktische Entnahme gemachte Vertragsangebot der Mutter zugegangen ist. Dass daneben unter Umständen auch der Kläger Strom entnommen haben mag, ist der Beklagten angesichts der ausdrücklichen Mitteilung durch die Mutter, dass sie Vertragspartnerin werden soll, nicht

bekannt geworden. Mithin ist ihr eine entsprechende „Annahme“ durch den Kläger -die ja zudem nur unter der Voraussetzung, dass der entgegenstehende Wille des Klägers zum Vertragsschluss neben seiner Mutter nach den Grundsätzen der faktischen Entnahme für unbeachtlich gehalten wird, angenommen werden könnte - , überhaupt nicht zugegangen.

Dass der Kläger unter Umständen gegen seine Pflicht aus § 2 Abs. 2 StromGVV verstoßen haben mag, kann keine andere Beurteilung rechtfertigen. Denn es ist nicht erkennbar, wie eine Pflichtverletzung dazu führen soll, dass die einen Vertrag begründenden fehlenden Willenserklärungen hierdurch ersetzt werden.

Die Voraussetzungen einer Willenserklärung gemäß §§ 145 BGB ff. sind auch vor dem Hintergrund, dass hier unstreitig ein Vertragsverhältnis mit der Mutter des Klägers vorlag, nicht entbehrlich. Denn Sinn und Zweck des in § 2 Abs. 2 StromGVV festgelegten Rechtsgrundsatzes ist, wie bereits oben dargelegt, die Vermeidung eines vertragslosen Zustands bei Energielieferungen. Dagegen dient diese Regelung nicht dazu, dem Versorgungsunternehmen einen weiteren Vertragspartner zu verschaffen (BGH, Urteil vom 17.03.2004 – VIII ZR 95/03 = NJW-RR 2004, 928), von dem das Versorgungsunternehmen über 6 Jahre nicht einmal Kenntnis hatte. Dementsprechend hat der BGH (aaO) auch entschieden, dass es an einem konkludenten Vertragsschluss mangelt, wenn bereits ein Vertragsverhältnis zwischen dem Versorgungsunternehmen und einem Dritten besteht, aufgrund dessen die Energielieferungen erbracht werden. Hier ist zwar zunächst mit der Mutter der Vertragsschluss durch konkludentes Verhalten geschlossen worden. Dieses Vertragsverhältnis ist jedoch durch das Bestätigungsschreiben ausdrücklich bestätigt worden und vor allem ist es im folgenden auch durch Rechnungslegung usw. tatsächlich durchgeführt worden. Daher sind die Wertungen der Entscheidung des BGH (aaO) durchaus auf den zugrundeliegenden Sachverhalt, in dem ein konkludenter Vertragsschluss mit dem Kläger gleichzeitig neben einem unstreitigen Vertragsschluss mit der Mutter des Klägers behauptet wird, anwendbar und übertragbar.

Die nachgelassenen Schriftsätze des Klägers vom 17.06.2010 und der Beklagten vom 16.06.2010 enthielten keinen für die Entscheidung erheblichen neuen Sachvortrag, so dass insoweit die mündliche Verhandlung nicht wiederzueröffnen war.

2. Da dem Klageantrag zu 1. stattgegeben wurde, brauchte über den hilfsweise geltend gemachten Antrag zu 2. nicht entschieden zu werden.

3. Der Klageantrag zu 3. ist dagegen unzulässig. Mit ihm begehrt der Kläger eine spiegelbildliche negative Feststellung dessen, was die Beklagte im Parallelverfahren positiv einzu-

klagen versucht. Damit ist bereits ein identischer Streitgegenstand gleichzeitig rechtshängig, so dass der hiesige Antrag wegen doppelter Rechtshängigkeit unzulässig ist. Dass die Beklagte im Parallelverfahren jederzeit die Klage zurück nehmen könnte, führt nicht zu einem anderen Ergebnis. Dies ist einer Klage, über die noch nicht mündlich verhandelt wurde, notwendig immanent und ändert nichts an deren Rechtshängigkeit. Dadurch, dass bereits eine Leistungsklage mit dem identischen Streitgegenstand rechtshängig ist, fehlt dem Kläger zudem auch das erforderliche Feststellungsinteresse.

4. Die Kostenentscheidung beruht auf § 92 Abs. 1 ZPO.

5. Der Ausspruch über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus §§ 708 Nr. 11, 711 ZPO.

Oldörp