



Landgericht Berlin

Im Namen des Volkes

Urteil

Geschäftsnummer: 51 S 224/10
14 C 219/09 Amtsgericht
Tempelhof-Kreuzberg

verkündet am : 17.02.2011
Mitschke
Justizangestellte

In dem Rechtsstreit

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

Beklagten und Berufungsklägerin,

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

g e g e n

Berlin,

Kläger und Berufungsbeklagten,

- Prozessbevollmächtigter:
Rechtsanwalt Bernhard Schmitt,
Havelberger Straße 13, 10559 Berlin -

hat die Zivilkammer 51 des Landgerichts Berlin in Berlin-Mitte, Littenstraße 12-17, 10179 Berlin,
auf die mündliche Verhandlung vom 13.01.2011 durch den Vorsitzenden Richter am Landgericht
Rosenow, den Richter am Landgericht Piorkowski und die Richterin am Landgericht Dr. Heller

f ü r R e c h t e r k a n n t :

Die Berufung der Beklagten gegen das am 08.07.2010 verkündete Urteil des Amtsgerichts Tempelhof/Kreuzberg - 14 C 219/09 - wird auf deren Kosten zurückgewiesen.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Tatbestand und Entscheidungsgründe

I.

Auf die tatsächlichen Feststellungen in dem angefochtenen Urteil wird zunächst Bezug genommen. Das Amtsgericht hat der Klage im Hauptantrag stattgegeben und festgestellt, dass die Beklagte nicht berechtigt ist, den Kläger auf Zahlung von Stromverbräuchen vor dem 02.08.2008 für den Anschluss bzw. den Zähler mit der Nr. in Anspruch zu nehmen.

Hiergegen richtet sich die form- und fristgerecht eingelegte Berufung der Beklagten, mit der sie ihr erstinstanzliches Vorbringen vertieft. Insbesondere vertritt sie die Ansicht, die Feststellungsklage sei mangels Rechtsschutzbedürfnisses unzulässig.

In Hinblick auf den vom Kläger zusammen mit seiner arr verstorbenen Mutter abgeschlossenen Hauptmietvertrag sei ein konkludenter Stromlieferungsvertrag zwischen den Parteien mit Wirkung vom 01.10.2002 zustande gekommen. Daran ändere auch der vom Kläger geltend gemachte Untermietvertrag desselben Datums nichts.

Die Beklagte beantragt,

unter Abänderung des Urteils des Amtsgerichts Tempelhof/Kreuzberg vom 08.07.2010 - 14 C 219/09 - die Klage abzuweisen.

Der Kläger beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Er tritt dem Vortrag der Beklagten entgegen, vertieft sein erstinstanzliches Vorbringen und macht geltend, die Sache sei gemäß § 102 Abs. 1 Satz 2 EnWG von der Kammer für Handelssachen zu entscheiden.

Mit seiner fristgerecht eingereichten Berufungserwiderung beantragt er hilfsweise,

festzustellen, dass die Beklagte nicht berechtigt ist, den Kläger auf Zahlung von Stromverbräuchen vor dem 02.08.2008 für den Anschluss bzgl. des Zählers mit der Nummer in Anspruch zu nehmen, solange die Beklagte, auf die Rechnung vom 23.07.2008 (Anlage 5) geleistete Zahlungen i.H.v. insgesamt 345,80 €,

mit einem Teilbetrag von 30,00 € EUR überwiesen am 27.04.2006,
mit einem Teilbetrag von 15,00 € EUR überwiesen am 02.06.2006,
mit einem Teilbetrag von 15,00 € EUR überwiesen am 13.06.2006,
mit einem Teilbetrag von 20,00 € EUR überwiesen am 07.07.2006,
mit einem Teilbetrag von 20,00 € EUR überwiesen am 03.08.2006,
mit einem Teilbetrag von 10,00 € EUR überwiesen am 28.09.2006,
mit einem Teilbetrag von 10,00 € EUR überwiesen am 26.10.2006,
mit einem Teilbetrag von 10,00 € EUR überwiesen am 13.11.2006,
mit einem Teilbetrag von 6,80 € EUR überwiesen am 14.12.2006,
mit einem Teilbetrag von 15,00 € EUR überwiesen am 05.02.2007,
mit einem Teilbetrag von 25,00 € EUR überwiesen am 14.02.2007,
mit einem Teilbetrag von 20,00 € EUR überwiesen am 05.03.2007,
mit einem Teilbetrag von 15,00 € EUR überwiesen am 16.04.2007,
mit einem Teilbetrag von 10,00 € EUR überwiesen am 11.05.2007,
mit einem Teilbetrag von 10,00 € EUR überwiesen am 04.06.2007,
mit einem Teilbetrag von 10,00 € EUR überwiesen am 16.07.2007,
mit einem Teilbetrag von 4,00 € EUR überwiesen am 11.09.2007,
mit einem Teilbetrag von 10,00 € EUR überwiesen am 17.10.2007,
mit einem Teilbetrag von 10,00 € EUR überwiesen am 08.11.2007,
mit einem Teilbetrag von 15,00 € EUR überwiesen am 04.12.2007,
mit einem Teilbetrag von 15,00 € EUR überwiesen am 14.01.2008,
mit einem Teilbetrag von 10,00 € EUR überwiesen am 15.02.2008,
mit einem Teilbetrag von 10,00 € EUR überwiesen am 09.05.2008,
mit einem Teilbetrag von 10,00 € EUR überwiesen am 13.05.2008,
mit einem Teilbetrag von 10,00 € EUR überwiesen am 02.06.2008,
und einem Teilbetrag von 10,00 € EUR überwiesen am 02.07.2008,

nicht verbucht hat

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

Die Beklagte wendet sich vorsorglich gegen den vom Kläger mit seiner Anschlussberufung hilfsweise geltend gemachten Anspruch.

II.

Die form- und fristgerecht eingelegte Berufung ist in der Sache nicht begründet. Zur Entscheidung in der Sache ist die Zivilkammer als Berufungskammer funktional zuständig. § 102 Abs. 1 Satz 2 ENWG, der eine Zuständigkeit der Kammer für Handelssachen festschreibt, ist nicht einschlägig. Zunächst erscheint zweifelhaft, ob vorgenannte Norm nicht lediglich die funktionale Zuständigkeit des Zivilgerichts der I. Instanz regelt. Jedenfalls liegt keine Streitigkeit vor, die sich aus dem ENWG ergibt. Weder stellen die Parteien auf Normen dieses Gesetzes ab, noch sind nach Einschätzung der Kammer Normen dieses Gesetzes bei der Entscheidung in diesem Berufungsverfahren zu berücksichtigen.

Der Kläger besitzt das nach § 256 Abs. 1 ZPO erforderliche Feststellungsinteresse für sein primär geltend gemachtes Feststellungsbegehren. Das Feststellungsinteresse entfällt nicht in Hinblick auf das zwischen den Parteien anhängige Verfahren zu der Geschäftsnummer 16 C 447/09 AG Tempelhof-Kreuzberg. Die Beklagte macht dort einen Anspruch auf Duldung der Zählersperrung und Unterbrechung der Stromzufuhr geltend.

Ein Feststellungsinteresse fehlt im Falle eines bereits anhängigen anderen Verfahrens, wenn die dort begehrte Feststellung ohnehin getroffen werden muss. Der Kläger begehrt hier die negative Feststellung der Berechtigung zur Inanspruchnahme durch die Beklagte für Stromverbräuche in dem Zeitraum vor dem 02.08.2008. Ein möglicher Vertragsschluss vor dem 02.08.2008 zwischen den Parteien ist nicht notwendiger Prüfungsinhalt des parallelen Verfahrens. Zwischen den Parteien bestand ein Vertragsverhältnis nach dem 02.08.2008, aufgrund dessen Verletzung eine Zählersperrung gerechtfertigt sein könnte. Dem Kläger werden darüber hinaus im Parallelverfahren vertragswidrige Handlungen durch verbotene Eigenmacht und Straftaten durch eigenmächtige Wiederherstellung der Stromversorgung vorgeworfen. Aufgrund dieser Vorwürfe könnte die Entscheidung in dem Parallelverfahren auch ohne Berücksichtigung möglicher Ansprüche für den

Zeitraum vor dem 02.08.2008 ergehen. Die Duldung der Zählersperre hat eine Zahlungsverpflichtung des Klägers für den hier einschlägigen Zeitraum nicht zwingend zur Voraussetzung. Selbst wenn im Rahmen der dortigen Prüfung einschlägige Feststellungen getroffen würden, erwachsen diese nicht in Rechtskraft. Es besteht für den Kläger unabhängig von dem Parallelverfahren eine tatsächliche Unsicherheit über eine mögliche Inanspruchnahme, die durch ein Feststellungsurteil wie begehrt in geeigneter Weise beseitigt werden kann.

Das Amtsgericht stellt zutreffend fest, dass die Beklagte nicht berechtigt ist, den Kläger auf Zahlung von Stromverbräuchen vor dem 02.08.2008 in Anspruch zu nehmen.

Die Beklagte hat für den streitgegenständlichen Zeitraum keinen Anspruch auf Zahlung gegen den Kläger. Der Kläger ist vor dem 02.08.2008 nicht Vertragspartner der Beklagten geworden. Gemäß § 2 AUBELTV bedarf der Abschluss eines Grundversorgungsvertrages über Stromlieferungen einer Einigung zwischen dem Kunden und dem Grundversorger. Nach § 2 Abs. 1 AUBELTV besteht für den Vertrag keine zwingende Schriftformvorgabe entsprechend § 126b BGB, sondern lediglich eine Empfehlung des Abschlusses in Textform. Auch mündlich geschlossene Verträge sind wirksam (Wyl, Praxiskommentar Netzanschluss- und Grundversorgungsverordnung, § 2 StromGVV, Rdn. 5).

Unstreitig kam es zwischen den Parteien vor dem 02.08.2008 nicht zu einem mündlichen oder schriftlichen Vertragsschluss.

Ein Grundversorgungsvertrag ist auch nicht gemäß § 2 Abs. 2 AUBELTV durch Realofferte der Beklagten und damit korrespondierenden Energiebezug des Klägers aus dem Elektrizitätsversorgungsnetz der Beklagten zustande gekommen. Das Leistungsangebot des Versorgungsunternehmens stellt ein Angebot in Form einer Realofferte dar. Die faktische Entnahme der Energie durch den Netzverbraucher ist eine Annahme durch sozialtypisches Verhalten unter Verzicht auf den Zugang der Annahmeerklärung gemäß § 151 BGB (BGH ZNER 2005, 62 sowie 151; ZNER 2004, 74; Wyl in Schneider/Theobald, Rechte Energiewirtschaft, Rdn. 47; Hartmann in Donner/Theobald, Energierechtkommentar, Bd. 2, IV B1, § 2, Rdn. 16).

Nach abschließender Beratung ist die Kammer zu dem Ergebnis gelangt, dass der Kläger hier nicht aufgrund seiner Stellung als Hauptmieter der Wohnung mit dem Zähler unter der Nr. vertraglich gegenüber der Beklagten verpflichtet ist.

Das Amtsgericht hat zunächst zutreffend festgestellt, dass die Nichtanzeige des Klägers als Mieter der Wohnung neben seiner Mutter nach § 2 Abs. 2 AUBELTV nicht eigenständig zu einem Vertragsschluss führt. Eine Verletzung der Mitteilungspflicht ersetzt nicht die Abgabe der Willenserklärung des Klägers. Grundsätzlich wird die Person Vertragspartner, die aufgrund ihrer Verfügungsmacht über den Versorgungsanschluss die Leistung entnimmt (Ellenberger in Palandt, BGB, 70. Aufl., Einf v. § 145, Rdn. 27).

Der Kläger ist Hauptmieter der Wohnung. Ein entgegenstehender Wille des Letztverbrauchers bei der Entnahme von Elektrizität verhindert einen Vertragsschluss mit einem Energieversorgungsunternehmen nicht. Der Kunde muss die objektive Bedeutung seines Verhaltens gegen sich gelten lassen, unabhängig von einem inneren Vorbehalt oder einem geäußerten Widerspruch zum Vertragsschluss bei Stromentnahme (Wyl, Praxiskommentar a.a.O., § 2 StromGVV, Rdn. 8; Hartmann a.a.O., IV B 1, § 2, Rdn. 17). Aus der Anmietung einer Wohnung folgt aber nicht in jedem Falle sozialtypisch, dass der Mieter Vertragspartner des Energieversorgungsunternehmens wird (LG Düsseldorf RdE 1981, 55). Erforderlich ist vielmehr das Hinzutreten von Umständen, die einer Entnahme der Elektrizität einen sozialtypischen Charakter verleihen, so dass das Verhalten des Mieters nach Treu und Glauben und der Verkehrssitte nur als Ausdruck eines bestimmten Willens aufgefasst werden kann (LG Düsseldorf a.a.O.); dies hat das Amtsgericht zutreffend herausgearbeitet.

Der Kläger wird nicht allein aufgrund seiner engen familiären Beziehung zu seiner Mutter am gemeinsamen Lebensstandort Vertragspartner der Beklagten (vgl. OLG Hamm WuM 1992, 274; AG Rastatt, NZM 2000, 181; Hartmann a.a.O. IV B 1, § 2, Rdn. 20). Allein die Zugehörigkeit zu einer Wohngemeinschaft begründet regelmäßig kein Vertragsverhältnis zwischen dem Versorgungsunternehmen und den einzelnen Mitgliedern (KG RdE 1973, 30; Hempel/Franke, Rechte Energie- und Wasserversorgung, AUBELTV, § 2, Rdn. 381). Bei Personenmehrheiten in einer Wohnung wird erst aufgrund der Umstände des Einzelfalles entschieden, wer durch die Versorgung der Personengemeinschaft der Vertragspartner des Versorgers wird (Hempel/Franke a.a.O., Rdn. 382). Entscheidend ist das Auftreten nach außen als derjenige, der die Leistung des Energieversorgungsunternehmens in Anspruch nimmt (Hempel/Franke a.a.O.). § 2 Abs. 2 AUBELTV will einen vertragslosen Zustand bei Energielieferungen vermeiden, nicht jedoch dem Energieversorgungsunternehmen eine maximale Anzahl von Schuldnern zusätzlich zu einem bereits vorhandenen Vertragspartner sichern (BGH NJW-RR 2004, 928).

Es mag sein, dass in der Regel davon ausgegangen werden kann, dass derjenige, der einen Vertrag als Hauptmieter einer Wohnung neben anderen Personen schließt, auch Strom für sich entnimmt und damit die Realofferte des Versorgungsunternehmens auf Abschluss eines Energieversorgungsvertrages annimmt. Hier liegt es aus den vom Amtsgericht überzeugend dargelegten Gründen (Abs. 4 unter 1. - UA, Seite 6) anders.

Soweit die Beklagte mit ihrer Berufung die der amtsgerichtlichen Wertung zugrunde liegenden Tatsachen in Frage stellt, kann ihr nicht gefolgt werden. Denn das Berufungsgericht ist grundsätzlich an die Tatsachenfeststellungen des Eingangsgerichts gebunden (BGH NJW 2005, 1583). Diese Bindung entfällt gemäß § 529 Abs. 1 Nr. 1 HS. 2 ZPO, wenn konkrete Anhaltspunkte Zweifel an der Richtigkeit oder Vollständigkeit der entscheidungserheblichen Feststellungen begründen.

Gemäß § 286 Abs. 1 ZPO hat das Gericht unter Berücksichtigung des gesamten Inhalts der Verhandlungen nach freier Überzeugung zu entscheiden, ob es eine tatsächliche Behauptung für wahr oder für unwahr erachtet. Diese Würdigung ist grundsätzlich Sache des Tatrichters (BGH NJW 1993, 935, 937). An dessen Feststellungen ist das Berufungsgericht gemäß § 529 Abs. 1 ZPO gebunden. Es kann lediglich nachprüfen, ob sich der Tatrichter entsprechend dem Gebot aus § 286 ZPO mit dem Prozessstoff und etwaigen Beweisergebnissen umfassend und widerspruchsfrei auseinandergesetzt hat, die Tatsachenfeststellung also vollständig und rechtlich möglich ist und nicht gegen Denksätze oder Erfahrungssätze verstößt (vgl. BGH NJW 1987, 1557, 1558). Nach § 286 ZPO hat der Tatrichter ohne Bindung an Beweisregeln und nur seinem Gewissen unterworfen die Entscheidung zu treffen, ob er an sich mögliche Zweifel überwinden und sich von einem bestimmten Sachverhalt als wahr überzeugen kann. Eine von allen Zweifeln freie Überzeugung wird dabei nicht vorausgesetzt. Das Gericht darf bei alledem kein unerfüllbaren Anforderungen stellen und keine unumstößliche Gewissheit bei der Prüfung verlangen, ob eine Behauptung als wahr angenommen werden kann. Vielmehr davon muss sich der Richter in tatsächlich zweifelhaften Fällen mit einem für das praktische Leben brauchbaren Grad von Gewissheit begnügen, der den Zweifeln Schweigen gebietet, ohne sie völlig auszuschließen (BGH NJW 1993, 935, 937).

Ausweislich des mit Schriftsatz vom 17.02.2010 in Ablichtung eingereichten Vertrages hat der Kläger zeitgleich mit Abschluss des Hauptmietvertrages mit Frau _____ einen Untermietvertrag geschlossen. Angesichts des zugleich in Ablichtung eingereichten Zahlungsnachweises (Bl. 110 R d. A.) kann gemäß § 286 ZPO auch darauf geschlossen werden, dass der Untermietvertrag

vollzogen worden ist. Auch wenn der Vertrag mit Frau nur einen Teil der vom Kläger zusammen mit seiner Mutter angemieteten Wohnung zum Gegenstand hatte, wäre es nun Sache der Beklagten gewesen, einen Sachverhalt darzulegen und erforderlichenfalls zu beweisen, aus dem geschlossen werden kann, dass der Kläger die Wohnung trotz Nutzung durch seine Mutter und die Untermieterin in dem hier maßgeblichen Zeitraum seinerseits tatsächlich genutzt hat.

Über das mit der Anschlussberufung hilfsweise geltend gemachte Begehren des Klägers war in Hinblick auf die primär von ihm verfolgte Zurückweisung der Berufung nicht mehr zu befinden. Die Anträge beider Parteien, in Hinblick auf die hilfsweise von Klägerseite angekündigten Hilfsanträge die mündliche Verhandlung wieder zu eröffnen, gehen ins Leere.

Die prozessualen Nebenentscheidungen folgen aus den §§ 97 Abs. 1, 708 Nr. 10 i.V.m. 713 ZPO.

Rosenow

Piorowski

Dr. Heller

Ausgefertigt

Rubio
Justizangestellte

