

11 U 66/14

6 O 416/13 Landgericht Itzehoe

verkündet am: 9. April 2015

<leer>, Justizsekretärin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Schleswig-Holsteinisches Oberlandesgericht

Urteil

Im Namen des Volkes

In dem Rechtsstreit

hat der 11. Zivilsenat des Schleswig-Holsteinischen Oberlandesgerichts in Schleswig auf die mündliche Verhandlung vom 24. Februar 2015 durch den Vorsitzenden Richter am Oberlandesgericht <leer>, den Richter am Oberlandesgericht <leer> und den Richter am Oberlandesgericht <leer> für R e c h t erkannt:

Auf die Berufung der Beklagten wird das am 23. April 2014 verkündete Urteil des Einzelrichters der 6. Zivilkammer des Landgerichts Itzehoe – 6 O 416/13 – unter Zurückweisung der Berufung im Übrigen abgeändert und wie folgt neu gefasst:

Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 1.711,20 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 17. Februar 2012 sowie weitere Nebenkosten in Höhe von 192,90 € zu zahlen. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

Die Zurücknahme der Berufung der Klägerin hat den Verlust des eingelegten Rechtsmittels zur Folge.

Die Kosten des Rechtsstreits hat die Klägerin zu tragen.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Den Parteien wird nachgelassen, die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des aus dem Urteil vollstreckbaren Betrages abzuwenden, wenn nicht die jeweils vollstreckende Partei vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

G r ü n d e

I.

Die Klägerin verlangt von der Beklagten die Begleichung von Zahlungsrückständen aus Energielieferungsverträgen betreffend zwei verschiedene Immobilien. Hinsichtlich des erstinstanzlichen Parteivortrags und der erstinstanzlich gestellten Anträge wird auf den Tatbestand des erstinstanzlichen Urteils Bezug genommen. Das Landgericht hat die Klage für teilweise begründet gehalten und die Beklagte zur Zahlung von 37.083,94 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz auf 36.347,14 € seit dem 17.02.2012 verurteilt. Zur Begründung hat das Landgericht im Wesentlichen Folgendes ausgeführt:

Für die Belieferung des Grundstücks H. 84, S., (Zähler-Nr. _____) bestehe ein Anspruch in Höhe von 34.635,94 €. Insoweit gebe es eine vertragliche Verpflichtung seitens der Beklagten. Der Vertrag sei durch Gaslieferungen seitens des Versorgers und Annahme dieser Lieferungen durch den Kunden zustande gekommen. Entsprechend sei hier die Beklagte Vertragspartnerin der Rechtsvorgänger der Klägerin geworden, denn die Rechtsvorgänger der Klägerin hätten ihre Gaslieferungen gegenüber der Beklagten abgerechnet. Dies habe die

Beklagte dahingehend verstehen müssen, dass sie Vertragspartner der Rechtsvorgänger der Klägerin habe sein sollen. Umgekehrt hätten die Rechtsvorgänger der Klägerin davon ausgehen dürfen, dass die Beklagte damit einverstanden sei, auch im Außenverhältnis zu den Rechtsvorgängern der Klägerin für die Forderungen aus der Gaslieferung einzustehen, denn sie habe entsprechende Einzugsermächtigungen erteilt. Etwas anderes ergebe sich nicht daraus, dass der Sohn der Beklagten, Carsten R., Eigentümer des Grundstücks H. 84 in S. gewesen sei. Denn bei der Belieferung eines Grundstücks mit Gas komme nicht in jedem Fall ein Vertrag mit dem Eigentümer zustande. Maßgebend sei die Auslegung des jeweiligen Verhaltens der Beteiligten. Ein Vertrag der Rechtsvorgängerin der Klägerin mit dem Eigentümer sei schon deswegen nicht zustande gekommen, weil die als Nutzerin auftretende Beklagte diesen gegenüber der Klägerin überhaupt nicht erwähnt habe. Die Zahlungsforderung sei nicht deswegen ausgeschlossen, weil die Klägerin bereits zuvor über die betreffenden Verbrauchszeiträume abgerechnet habe. Diese Abrechnungen seien auf Grundlage einer Schätzung ergangen und seien deswegen möglichen Nachforderungen aufgrund späterer Ablesungen offen. Der Nachforderungsanspruch sei schließlich nicht zeitlich beschränkt. § 21 Abs. 2 AVBGasV bzw. § 18 Abs. 2 GasGVV seien vorliegend nicht anwendbar, denn die Korrektur der Abrechnungen beruhe weder auf fehlerhaften Messeinrichtungen noch auf Ablesefehlern noch auf einer falschen kaufmännischen Berechnung, sondern lediglich auf einer unrichtigen Schätzung des Gasverbrauchs. Auf entsprechende Nachforderungen habe sich die Beklagte auch einstellen können, da sie gewusst habe, dass zunächst gerade keine exakte Verbrauchsermittlung erfolgt sei, sondern lediglich eine Schätzung, welche mit der Möglichkeit einer maßgebliche Abweichung vom tatsächlichen Gasverbrauch einhergegangen sei. Schließlich sei die streitgegenständliche Forderung nicht verjährt. Die gemäß § 195 BGB dreijährige Verjährungsfrist habe frühestens mit Ablauf des 31.12.2011, nämlich nach Rechnungstellung begonnen. Die vorangegangenen, lediglich auf einer Schätzung beruhenden Rechnungen seien insoweit nicht maßgeblich, da mit ihnen über den hier streitgegenständlichen Nachforderungsanspruch insoweit noch nicht abgerechnet worden sei.

Für die Belieferung des Grundstücks S. 256, H., (Zähler-Nr. _____) stehe der Klägerin ein Nachforderungsanspruch in Höhe von 1.711,20 € zu, und zwar für den Zeitraum vom 20.08. bis zum 31.12.2009.

Im Übrigen habe die Klage keinen Erfolg. Die Klägerin könne von der Beklagten keine Zahlung von weiteren 11.023,31 € für Gaslieferungen betreffend das Grundstück S. 256, H., (Zähler-Nr. _____) verlangen. Ein entsprechender Zahlungsanspruch sei verjährt.

Die Beklagte wendet sich gegen die Verurteilung insoweit, als die Abrechnung von 34.635,94 € für die Verbrauchsstelle H. 84 in S. sowie die Nebenkosten in Höhe von 769,30 € betroffen sind. In der Berufungsinstanz ergänzt sie ihren Tatsachenvortrag wie folgt:

Der Gasversorgungsvertrag für das Grundstück H. 84, S., stamme aus den 60er-Jahren des vorigen Jahrhunderts. Möglicherweise sei er noch älter. Er sei seinerzeit so zustande gekommen, dass der damalige Grundstückseigentümer, der verstorbene Ehemann der Beklagten, das vom seinerzeitigen Rechtsvorgänger der Klägerin vorgehaltene Gas verbraucht habe. Die Verbrauchskosten seien in der Folgezeit vom gemeinsamen Konto der Eheleute, ihres, der Beklagten, und ihres Ehemannes, abgebucht worden. Nach dem Tode des Grundstückseigentümers sei das Eigentum an dem Grundstück auf den gemeinsamen Sohn der Eheleute, Carsten R., übergegangen.

Zur Begründung der Berufung führt die Beklagte weiter Folgendes aus:

Aufgrund der vorrangig zu beachtenden Vertragslage sei es zu keinem konkludenten Vertragsschluss zwischen der Klägerin und ihr, der Beklagten, nach dem Tode ihres Ehemannes gekommen. Vertragspartner sei vielmehr der Erbe des ursprünglichen Vertragspartners. An der Rechtslage ändere die von ihr, der Beklagten, in früherer Zeit für das gemeinsame Konto mit ihrem Ehemann er-

teilte Einzugsermächtigung nichts. Zwar seien die Verbrauchsabrechnungen auch nach dem Tode des Ehemannes über dieses Konto gelaufen, doch habe es für sie, die Beklagte, insoweit keine Veranlassung gegeben, sich dagegen zu wenden, da jedenfalls in den ersten Jahren nach dem Tode ihres Mannes lediglich der auf die Wohnung entfallende Teil des Gasverbrauchs abgerechnet worden sei.

Die Beklagte beantragt,

das erstinstanzliche Urteil abzuändern und die Klage hinsichtlich eines Teils der Hauptforderung in Höhe von 45.659,25 € und hinsichtlich der Nebenforderungen insgesamt abzuweisen.

Die Klägerin beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie verteidigt das Urteil insoweit, als die Beklagte zur Zahlung verurteilt worden ist, und führt Folgendes aus:

Die Grundsätze zur Eigentümerhaftung in Fällen der Realofferte seien nicht anwendbar, denn hier liege ein Vertragsschluss aufgrund rechtsgeschäftlichen konkludenten Handelns vor. Dies ergebe sich daraus, dass sie, die Klägerin, direkt mit der Beklagten abgerechnet habe und diese, jedenfalls anteilig, ihren Verbrauch auch bezahlt habe.

Die Klägerin hat zunächst ihren bereits erstinstanzlich geltend gemachten Zahlungsanspruch mit der von ihr eingelegten Berufung insoweit weiterverfolgt, als die Klage bezogen auf die Hauptforderung in Höhe von 11.023,31 € aus der Jahresrechnung vom 07.01.2010 für die Verbrauchsstelle S. 256 in H. betroffen gewesen ist. Im Termin zur mündlichen Verhandlung vor dem Senat am 24.

Februar 2015 hat die Klägerin die von ihr eingelegte Berufung zurückgenommen.

II.

Die Berufung der Beklagten führt in der Hauptsache im Umfange des Berufungsangriffs zur Klagabweisung.

1.

Hinsichtlich der Verbrauchsstelle H. 84 in S. (Zähler-Nr. _____) ist die Beklagte nicht Schuldnerin eines vertraglichen Zahlungsanspruchs, weil sie nicht Vertragspartnerin der Klägerin bzw. ihrer Rechtsvorgängerin wurde.

Die Beklagte ist nicht dadurch Vertragspartnerin der Klägerin geworden, dass sie als Bewohnerin des in der H. 84 in S. belegenen Hauses Gas verbrauchte.

Zwar kann nach § 2 Abs. 2 AVBGasV bzw. § 2 Abs. 2 GasGVV ein Vertrag auch dadurch zustande kommen, dass Gas aus dem Verteilungsnetz des Versorgungsunternehmers entnommen wird. Das sehen die genannten Bestimmungen ausdrücklich so vor. Doch ist zu berücksichtigen, dass diese Möglichkeit des Vertragsschlusses darauf abzielt, einen ersichtlich nicht gewollten vertragslosen Zustand trotz der Inanspruchnahme vom Gasversorgungsunternehmen vorgehaltenen Gases zu vermeiden.

Ein Vertrag über die Erbringung von Versorgungsleistungen für ein Grundstück kommt nicht durch Annahme einer sogenannten Realofferte zustande, wenn das Versorgungsunternehmen die von ihm vorgehaltenen Leistungen gegenüber einem Dritten aufgrund eines mit diesem bereits bestehenden Vertrages erbringt. Dem Leistungsangebot des Versorgungsunternehmens und der faktischen Entnahme von Gas durch einen Abnehmer kommt kein auf einen Vertragsschluss gerichteter konkludenter Erklärungsgehalt zu, wenn der Abnehmer der Versorgungsleistung im Sinne eines vertraglichen Leistungsempfängers

bereits anderweitig feststeht, weil das Versorgungsunternehmen mit einem Dritten eine Liefervereinbarung geschlossen hat, aufgrund derer die Leistung in ein bestehendes Vertragsverhältnis eingebettet ist (BGH, Beschl. v. 15.01.2008 - VIII ZR 351/06, Juris, Rn. 2). So verhält es sich in diesem Fall.

Die Beklagte trägt in ihrer Berufungsbegründung unwidersprochen vor, dass ein Vertragsverhältnis zur Klägerin bzw. ihrer Rechtsvorgängerin mit ihrem mittlerweile verstorbenen Ehemann bestanden habe. Dieses Vertragsverhältnis sei in den 60er-Jahren des vorigen Jahrhunderts oder davor zwischen dem Ehemann und dem Gasversorgungsunternehmen durch faktisches konkludentes Verhalten, nämlich die Entnahme des vom Unternehmen vorgehaltenen Gases am Hausanschluss, zustande gekommen.

Es kann nicht angenommen werden, dass dieses Vertragsverhältnis die Beklagte einschloss, denn sie war zu keiner Zeit Eigentümerin der Immobilie. Eine Mitverpflichtung der Beklagten in ihrer Eigenschaft als Ehefrau des Hauseigentümers scheidet aus. Entsprechendes ergibt sich nicht aus einer Anwendung des § 1357 BGB. Diese Vorschrift regelte in ihrer nach Maßgabe des Gleichberechtigungsgesetzes vom 18.06.1957 Ende der 50er und in den 60er-Jahren des vorigen Jahrhunderts geltenden Fassung die Berechtigung der Ehefrau, Geschäfte innerhalb ihres häuslichen Wirkungskreises mit Wirkung für den Mann zu besorgen (vgl. Voppel, in: Staudinger, BGB, Neubearb. 2012, § 1357, Rn. 2 f.). Hierdurch wurde im Zweifel lediglich der Ehemann berechtigt und verpflichtet. Dies sah § 1357 BGB seinerzeit so vor. Damit waren nach der damals noch herrschenden Verkehrsauffassung Realofferten von Energie- und Gasversorgungsunternehmen ausschließlich an den Ehemann gerichtet, wenn dieser zudem noch Eigentümer der bewohnten Immobilie war, nicht aber an die Ehefrau, die gerade nicht in Grundlagengeschäfte wie Energieversorgungsverträge einbezogen werden sollte.

Nach dem Tode des Ehemannes der Beklagten ging das Vertragsverhältnis nicht etwa auf diese über, sondern auf den Sohn der Beklagten, Carsten R..

Beim Tode eines Ehegatten gehen dessen Rechte und Pflichten aus einem Energieversorgungsvertrag nämlich auf die Erben über (Hermann, in: Hermann/Recknagel/Schmidt-Salzer, Kommentar zu den Allgemeinen Versorgungsbedingungen, § 2 AVBBV Rn. 30). Dies folgt ohne weiteres aus § 1922 BGB. Das weitere rechtliche Schicksal des Versorgungsvertrages hängt dann davon ab, ob die Erben im Falle des Todes des vertragsschließenden Ehegatten den Versorgungsvertrag kündigen oder die Vertragsparteien das Vertragsverhältnis anderweitig gestalten. Jedenfalls tritt ein Dritter nicht dadurch in das Vertragsverhältnis des Versorgungsunternehmens mit dem Erben ein, dass er das Energielieferungsangebot in Anspruch nimmt, denn nach dem oben Gesagten, hat ein solches Verhalten in der vorliegenden Konstellation keinen entsprechenden Erklärungsgehalt. Das bedeutet für den zu entscheidenden Fall, dass sich an dem gegebenen Vertragsverhältnis zwischen der Klägerin als Gasversorgungsunternehmen und dem Sohn der Beklagten nichts dadurch ändert, dass die Beklagte als Bewohnerin des Hauses in der H. 84 in S. in den vergangenen Jahren das von der Klägerin vorgehaltene Gas in Anspruch genommen hat.

Anderes ergibt sich schließlich nicht daraus, dass darüber hinaus in den vergangenen Jahren die Gaslieferungen der Klägerin über das Bankkonto der Beklagten abgerechnet wurden und zu diesem Zwecke eine Einzugsermächtigung zugunsten der Klägerin bestand. Zwar ist die Art und Weise der Abrechnung ein Gesichtspunkt, der als Argument für die Annahme eines konkludenten Vertragsschlusses mit dem Rechnungsempfänger sprechen kann (vgl. BGH, Urt. v. 10.12.2008 - VIII ZR 293/07, Juris, Rn. 13; OLG Celle, Urt. v. 12.04.2012 - 13 U 105/11, Juris, Rn. 7 f.). Doch gilt auch insoweit, dass sich die Frage nach einem möglicherweise konkludent vorgenommenen Vertragsschluss lediglich dann stellt, wenn ein ansonsten vertragsloser Zustand besteht oder aber die Identität des Vertragspartners auf einer Seite unklar ist. Aufgrund der unstreitigen Erbfolge war und ist aber im vorliegenden Fall klar, dass gerade kein vertragsloser Zustand vorlag, sondern nach dem Tode des Ehemannes der Beklagten das Vertragsverhältnis mit dem Erben fortgesetzt wurde. Es existiert keine Erklä-

nung, die aus Anlass des Erbfalles oder danach auf eine Beendigung des Vertragsverhältnisses gerichtet gewesen wäre. Die Abrechnung über das Konto der Beklagten hatte vor diesem Hintergrund lediglich die Funktion einer Erleichterung und Vereinfachung der Zahlungswege, da die Beklagte im Innenverhältnis zu ihrem Sohn ohnehin gehalten war, den auf sie entfallenden Anteil des Gasverbrauches zu bezahlen. Selbst wenn die befassten Mitarbeiter der Klägerin die Vorstellung gehabt haben sollten, dass die Beklagte nach dem Tode ihres Ehemannes in die Stellung des Vertragspartners eingerückt sei, ändert dies nichts an der dargelegten Rechtslage, denn auch unter dieser Voraussetzung bleibt es dabei, dass das Verhalten der Beteiligten keinen auf die Neubegründung eines Vertragsverhältnisses gerichteten Erklärungsgehalt hatte. Die Beklagte wollte nach dem Tode ihres Ehemannes keinen neuen Versorgungsvertrag schließen, und nach den erkennbaren Umständen bestand hierfür für die Klägerin angesichts der gesetzlichen Erbfolgeregelung keine Veranlassung. Sie hätte sich nach dem Tod ihres Vertragspartners über die Erbfolge vergewissern können.

Die Klägerin kann ihren Anspruch auch nicht auf Billigkeitserwägungen stützen. Billigkeitserwägungen können zwar gemäß § 242 BGB dazu führen, Ansprüche zu mindern oder gar zu versagen. Sie können jedoch nicht Ansprüche begründen, die nach Gesetz oder Vertrag nicht gegeben sind (BGH, Urt. v. 14.07.1954 - II ZR 278/53, NJW 1954, 1524 [1526]; Urt. v. 23.04.1981 - VII ZR 196/80, NJW 1981, 1779 [1779]). Wenn, wie hier, mangels Vertragsschlusses kein vertraglicher Primäranspruch gegeben ist, kann ein solcher nicht nach Maßgabe von Treu und Glauben fingiert werden. Der Sachverhalt ist nicht mit dem Fall der missbräuchlichen Berufung auf Formmängel beim Vertragsschluss zu vergleichen, bei dem ein vertraglicher Anspruch trotz Formnichtigkeit der Einigung anerkannt wird. Denn zum einen beruht diese Rechtsfolge auf dem aus den Vertragsverhandlungen erwachsenen vorvertraglichen Schuldverhältnis (§ 241 Abs. 2, 311b Abs. 2 Nr. 1 BGB). Daran fehlt es hier. Zum anderen gilt die genannte Rechtsfolge nur, sofern die Folgen der Vertragsnichtigkeit bei einer Partei zu untragbaren Ergebnissen führten (Mansel, in: Jauernig, BGB, 15.

Aufl., § 242 Rn. 51). Davon kann hier keine Rede sein, bleibt es der Klägerin doch unbenommen, den Eigentümer des Grundstücks, der nach Maßgabe der obigen Darlegungen als Vertragspartner anzusehen ist, auf Zahlung in Anspruch zu nehmen.

2.

Der Zinsanspruch ergibt sich aus § 288 Abs. 1 BGB.

3.

Einen Verzugsschaden kann die Klägerin trotz des geringfügigen Erfolgs der Klage in der Hauptsache gemäß §§ 280 Abs. 1 u. 2, 286 BGB nur hinsichtlich der vorgerichtlichen Anwaltskosten geltend machen, allerdings lediglich bezogen auf einen Gegenstandswert, wie er dem begründeten Teil der Hauptforderung entspricht (1.711,20 €). Die ersatzfähigen Anwaltskosten belaufen sich auf 192,90 €.

Ein Anspruch auf einen weitergehenden Verzugsschaden hat die Klägerin nicht. Es kann nicht angenommen werden, dass die geltend gemachten Nebenforderungen wie Mahnkosten, Rücklastschriftkosten und Schufa-Kosten verzugsbedingte Schadenspositionen darstellen. Denn zu berücksichtigen ist, dass die Klägerin mit der Klagforderung in Höhe von über 47.000,00 € etwa das 40-fache dessen geltend gemacht hat, was ihr in der Hauptsache tatsächlich zusteht. Eine solch ungewöhnlich hohe Zuvielforderung lässt den zu Recht geltend gemachten Teil der Gesamtforderung so in den Hintergrund treten, dass die Rechtsverfolgungskosten insgesamt nicht als verursacht angesehen werden können. Es ist nicht ausgemacht, dass die Mahnkosten, die Rücklastschrift- und Schufa-Kosten auch angefallen wären, wenn die Klägerin von vornherein einen Betrag von lediglich rund 1.700,00 € geltend gemacht hätte.

4.

Die Nebenentscheidungen beruhen auf §§ 91 Abs. 1, 92 Abs. 2 Nr. 1, 516 Abs. 3 S. 1 ZPO und auf §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO. Die Revision ist mangels Vorliegens der Voraussetzungen (§ 543 Abs. 2 ZPO) nicht zuzulassen.