

DNotI

Deutsches Notarinstitut

Dokumentnummer: 3s391_08
letzte Aktualisierung: 26.1.2010

LG Bremen, 17.4.2009 - 3 S 391/08

WEG §§ 1, 16, 25; BGB §§ 307, 310, 433; HeizKV §§ 1, 5, 7; AVBFernwärmeV §§ 18, 32

Fernwärmebezugsverpflichtung im Kaufvertrag über Eigentumswohnung

1. Unwirksam ist eine Klausel in einem Wohnungskaufvertrag, wonach die Kündigung der durch den Käufer mit übernommenen Fernwärmebezugsverpflichtung eines Beschlusses der Wohnungseigentümergeinschaft mit der Mehrheit von drei Vierteln der Stimmen der Miteigentümer bedarf.
2. Ein Anbieter von Fernwärme ist nicht verpflichtet, für einzelne Wohnungen verbrauchsgenaue Wärmemesststellen zu errichten und danach abzurechnen.

3. Zivilkammer

gez.: ..., als Urkundsbeamt. der Geschäftsstelle

1. Unwirksam ist eine Klausel in einem Wohnungsverkaufvertrag, wonach die Kündigung der durch den Käufer mit übernommenen Fernwärmebezugsverpflichtung einen Beschluss der Wohnungseigentümergeinschaft mit der Mehrheit von drei Viertel der Stimmen der Miteigentümer bedarf.

2. Ein Anbieter von Fernwärme ist nicht verpflichtet, für einzelne Wohnungen verbrauchsgenaue Wärmemessstellen zu errichten und danach abzurechnen.

in Sachen

1. ...

2. ...

Kläger

Prozessbevollm. zu 1.), zu 2.): Rechtsanwälte Sch., Br. AZ ...

gegen

...

Beklagter

Prozessbevollm.: Rechtsanwälte A., Br. AZ ...

hat die 3. Zivilkammer des Landgerichts Bremen auf die mündliche Verhandlung vom 27. März 2009 durch die Richter Vorsitzender Richter am Landgericht Boysen Richter am Landgericht Dr. Vial, Richter Dr. Woitkewitsch für Recht erkannt:

Es wird in Abänderung des Urteils des Amtsgerichts Bremen vom 10.10.2008, Az.: 2 C 448/06, festgestellt, dass die Klausel in dem Abschnitt VI. des Wärmelieferungsvertrages UR-Nr. 310/2004 des Notars W. H., Bremen, vom 02.06.2004, Satz 5: „Dieser Beschluss der Wohnungseigentümergeinschaft bedarf der Mehrheit von drei Viertel der Stimmen der Miteigentümer.“ unwirksam ist und keine Rechtswirkung zugunsten der Beklagten entfaltet.

Im Übrigen wird die Berufung der Kläger als unbegründet zurückgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits tragen die Kläger gesamtschuldnerisch zu 36% und die Beklagte zu 64%.

In Abänderung des Beschlusses des Amtsgerichts Bremen vom 10.11.2008, Az.: 2 C 448/06, wird der Streitwert des Antrags zu 1. auf 318,00 € festgesetzt; der Streitwert des Antrags zu 2. wird auf 500,00 € festgesetzt.

Die Revision zum Bundesgerichtshof wird zugelassen.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Den Parteien bleibt nachgelassen, die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110% des aufgrund des Urteils für die jeweils andere Partei vollstreckbaren Betrages abzuwenden, wenn nicht die jeweils andere Partei vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110% des jeweils zu vollstreckenden Betrages leisten.

Gründe

I.

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

Gegen das dem Klägervorteiler am 03.10.2008 zugestellte Urteil des Amtsgerichts Bremen vom 10.10.2008 (Az.: 2 C 0448/06) legte dieser mit Schriftsatz vom 02.12.2008, bei Gericht eingegangen am 03.12.2008, Berufung ein. Diese begründete er mit Schriftsatz vom 05.01.2009 (Montag), bei Gericht eingegangen am gleichen Tage.

Die Kläger sind der Auffassung, dass bei der Abrechnung der nicht umlagefähigen Heizkosten gemäß §§ 1, 5 Abs. 2 HeizkostenV auf die kleinstmögliche Nutzergruppe, nämlich die Wohnungseigentümergeinschaft, abgestellt werden müsse. Die angegriffene Klausel greife in das Selbstbestimmungsrecht der Wohnungseigentümergeinschaft ein.

Die Klägerin und Berufungsklägerin beantragt,

das Urteil des Amtsgerichts Bremen zum Az. 2 C 448/06 aufzuheben und unter Aufhebung des Urteils die Beklagte zu verurteilen,

1. die Betriebskostenabrechnung der Kläger für die Zeit vom 01.07.2004 bis 30.06.2005 vom 15.12.2005 dahingehend zu korrigieren, dass zur Berechnung der Heizkosten gem. § 7 Abs. 1 Satz 2 Heizkostenverordnung lediglich die Fläche der Wohnungseigentumsanlage L. Str. ... und ... zugrunde zulegen ist.

Hilfsweise festzustellen, dass die Abrechnung zukünftiger Heizkosten nach Maßgabe dieser Vorgabe zu erfolgen hat.

2. Festzustellen, dass die Klausel in dem Abschnitt VI. des Wärmelieferungsvertrages UR-Nr. 310/2004 des Notars W. H., Br. vom 02.06.2004, wonach ein Beschluss der Wohnungseigentümergeinschaft zur Beendigung des Wärmelieferungsvertrages einer Mehrheit von $\frac{3}{4}$ der Stimmen der Wohnungseigentümer bedarf rechtswidrig ist und keine Rechtswirkung zugunsten der Beklagten entfaltet.

Die Beklagte und Berufungsbeklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie ist der Ansicht, dass § 5 Abs. 2 HeizkostenV nicht einschlägig sei, weil der Verbrauch aller Nutzer von der Beklagten einheitlich erfasst werde; schließlich verfüge die Beklagte über keine Messstellen an den jeweiligen Gebäuden, sondern besitze für die insgesamt 1.379 Wohn- und Gewerbeeinheiten nur eine zentrale Messstelle am Heizkraftwerk. § 1 Abs. 1, 2 HeizkostenV betreffe den Fall, dass getrennt kalkulierte Kosten entstünden; vorliegend sei zudem § 1 Abs. 3 HeizkostenV einschlägig. § 5 HeizkostenV erlaube es, anstelle von Wärmezählern lediglich Heizkostenverteiler einzusetzen. Die Klausel VI sei wirksam, da die Vereinbarung einer $\frac{3}{4}$ -Mehrheit im WEG nicht ausgeschlossen werde; ein Vertrag zulasten Dritter sei nicht ersichtlich.

II.

Die form- und fristgemäß eingelegte Berufung ist teilweise begründet:

1. Die Kammer folgt - wie schon in der mündlichen Verhandlung deutlich gemacht - nur teilweise den Gründen des angefochtenen Urteils. Diese erweisen sich auch unter Berücksichtigung des Berufungsvorbringens der Parteien als nicht vollumfänglich zutreffend.

1.1. Hinsichtlich des Hauptantrags zu 1. ist die Klage auf eine objektiv unmögliche Leistung gerichtet und damit unbegründet (§ 275 Abs. 1 Alt. 1 BGB). Denn der Verbrauch der Wärmemenge der Einheiten L. Str. ... und ... wurde im Zeitraum vom 01.07.2004 bis 30.06.2005 nicht erfasst. Somit können die Kosten nach § 7 Abs. 1 Satz 2 HeizkV für den betreffenden Zeitraum nicht dadurch abgerechnet werden, dass die Fläche der klägerischen Wohnung zu der Gesamtfläche und dem (damaligen) Gesamtverbrauch der Einheiten L. Str. ... und ... ins Verhältnis gesetzt wird.

1. 2. Dahinstehen kann, ob der nicht auf zukünftige Leistung im Sinne des § 259 ZPO gerichtete Hilfsantrag zu 1. gemäß § 256 ZPO zulässig ist. Denn die Klage ist insofern jedenfalls unbegründet:

1.2.1. Die in der L. Str. ... in Br. wohnhaften Kläger sind nach materiellem Recht nicht befugt, in eigener Person eine künftige Betriebskostenabrechnung zu fordern, in der zur Berechnung ihrer nicht umlagefähigen Heizkosten nach § 7 Abs. 1 Satz 2 HeizkV auf die Flächen der Wohnungseigentumsanlage L. Str. ... und ... abgestellt wird. Denn eine Abrechnung nach § 7 Abs. 1 Satz 2 HeizkV würde nicht nur die Feststellung der - unschwer ermittelbaren - Gesamtfläche der Einheiten L. Str. ... und ... voraussetzen, sondern auch die Erfassung des Gesamtverbrauchs dieser Einheiten.

Da nach unbestrittenem Beklagtenvortrag (Bl. 38 d. A.) lediglich der Fernwärmeblock über eine zentrale Messstelle für alle in Br. angeschlossenen Anlagen verfügt, beinhaltet der geltend gemachte Anspruch zwangsläufig die Forderung, die angelieferte Wärmemenge für die Einheiten L. Str. Nr. ... technisch zu erfassen. Denn nur in diesem Fall ließe sich die Fläche der von den Klägern bewohnten Räume in Relation zum Gesamtverbrauch und der Gesamtfläche der bezeichneten Einheiten setzen. Die Ermittlung der Bezugsgröße kann denklogisch nur in der Weise erfolgen, dass entweder jede Einheit mit einem gesonderten Zähler ausgestattet, oder ein gesondertes Wärmeleitsystem für alle bezeichneten Einheiten zuzüglich eines das System erfassenden Zählers errichtet wird.

Ein Anbieter von Fernwärme ist nach § 18 AVBFernwärmeV jedoch nicht verpflichtet, für einzelne Wohnungen verbrauchsgenaue Wärmemessstellen zu errichten und danach abzurechnen. Dies würde einen unzumutbaren technischen und organisatorischen Mehraufwand bedeuten (vgl. LG Düsseldorf, Urteil vom 21.08.1991, 23 S 606/90, RdE 1991, 215).

1.2.2. Im Hinblick auf die von Klägerseite angeführten Argumente (z. B. Anreiz für Dämmungsmaßnahmen) und die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (vgl. Urteil des BGH vom 06.12.1989, VIII ZR 8/89, MDR 1990, 538) erscheint lediglich ein Anspruch auf gesonderte Erfassung des Gesamtverbrauchs der von den Klägern mit bewohnten Gebäudeanlage L.-straße ... erwägenswert.

Ob der Wohnungseigentümergeinschaft L.-straße ein Recht auf gesonderte Erfassung des Fernwärmeverbrauchs zusteht, bzw. die einzelnen Wohnungseigentümer nach Errichtung einer Messstelle ein Recht zur Abrechnung der Kosten nach § 7 Abs. 1 Satz 2 HeizkV entsprechend dem Gebäudegesamtverbrauch hätten, mag dahinstehen: Zum einen können die Kläger für die Wohnungseigentümergeinschaft mangels Aktivlegitimation keine Ansprüche geltend machen, da sie nicht vorgetragen haben, dass ihnen die Rechte sämtlicher Eigentümer abgetreten wurden. Zum anderen wurde der Beklagtenvortrag, dass es sich bei den Einheiten L. Str. ... und ...

lediglich um Einzelne Wohnungen bzw. Hauseingänge des Gebäudes handle (Bl. 38 d. A.), nicht bestritten (§ 138 Abs. 3 ZPO).

Ein u. U. konkludent gestellter Minus-Antrag im Sinne des § 308 Abs. 1 ZPO hätte somit gleichfalls keinen Erfolg.

1.3. Die Klage ist hinsichtlich des Antrags zu 2. zulässig und begründet.

1.3.1. Ein Rechtsverhältnis im Sinne des § 256 ZPO und das erforderliche Feststellungsinteresse liegen vor. Da die Wirksamkeit bzw. der Inhalt eines Schuldverhältnisses im Wege der (negativen) Feststellungsklage überprüfbar ist (vgl. BGH MDR 1982, 928), muss dies erst recht für einzelne Vertragsbestandteile bzw. hinsichtlich einer einzelnen Klausel oder eines Klauselbestandteils gelten. Den Klägern ist nicht zuzumuten, zum Ende der vereinbarten Vertragslaufzeit (30.06.2010) einen Kündigungsstreit zu führen und erst im Zuge einer gegebenenfalls von Beklagtenseite erhobenen Leistungsklage die Wirksamkeit der beanstandeten Klausel gerichtlich prüfen zu lassen.

1.3.2. Die Kläger haben in der mündlichen Verhandlung vom 27.03.2009 klargestellt, dass sie lediglich die Feststellung der Unwirksamkeit des 5. Satzes der VI. Klausel des am 02.06.2004 zwischen den Parteien geschlossenen Wärmelieferungsvertrags begehren.

1.3.3. Der verwendete Passus „Dieser Beschluss der Wohnungseigentümergeinschaft bedarf der Mehrheit von drei Viertel der Stimmen der Miteigentümer.“ ist gemäß den §§ 307 Abs. 1, 2 Nr. 1; 310 Abs. 2 BGB i. V. m. § 32 Abs. 1 AVBFernwärmeV unwirksam und entfaltet zugunsten der Beklagten im Vertragsverhältnis zu den Klägern keine Rechtswirkung. Denn die formularvertraglich vereinbarte Bestimmung führt im Ergebnis zu einer unangemessenen Erschwerung der Kündigungsmöglichkeit des Vertragspartners des Verwenders und damit zu einer unbilligen Benachteiligung der Kläger.

Da die zitierte Textpassage aus sich heraus nicht verständlich ist, bemisst sich die Bewertung des zur Entscheidung gestellten Passus an dem Regelungsinhalt der gesamten Klausel Nr. VI. (vgl. Palandt-Grüneberg, 68. A., § 307, Rn. 9 m. w. N.); diese lautet:

„Dieser Vertrag beginnt mit seinem Zustandekommen, nicht jedoch vor dem 01.07.04 und endet am 30.06.10 [Satz 1]. Der Vertrag verlängert sich um jeweils 5 Heiz- und Abrechnungsperioden, falls sich nicht ein Vertragspartner spätestens 9 Monate vor dem jeweiligen Ablauf auf die Beendigung des Vertrages beruft [Satz 2]. Im Hinblick darauf, dass die Wohnanlage, zu der die Wohnung des Abnehmers zählt, nur einheitlich mit Fernwärme oder in sonstiger Weise mit Wärme versorgt werden kann, bevollmächtigt der Abnehmer den jeweiligen Verwalter der Wohnungseigentumsanlage unwiderruflich und unter Befreiung von den Beschränkungen des § 181 BGB, durch Schweigen die Verlängerung des Vertrags herbeizuführen oder aber sich auf die Beendigung zu berufen [Satz 3]. Hinsichtlich des Ausspruchs der Beendigung ist der Verwalter jedoch verpflichtet, die Beendigung des Vertrags nur dann herbeizuführen, wenn zuvor durch ordnungsgemäße Beschlussfassung der Wohnungseigentümergeinschaft diese Beendigung beschlossen worden ist [Satz 4]. Dieser Beschluss der Wohnungseigentümergeinschaft bedarf der Mehrheit von drei Viertel der Stimmen der Miteigentümer [Satz 5]. Dem Abnehmer ist bekannt, dass im Falle einer Kündigung die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer die technischen Voraussetzungen zur Wärmemessung in MWh des Verbrauchs der zur Gemeinschaft der Wohnungseigentümer gehörenden Gebäude auf eigene Kosten herbeizuführen hat und hierzu ggf. entsprechende Regelungen zwischen der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer und dem Betreiber des Heizwerks zu treffen sind [Satz 6].“

Der Satz Nr. 5 verstößt in Verbindung mit den Übrigen Sätzen der Klausel gegen wesentliche Grundgedanken gesetzlicher Regelungen:

Grundsätzlich endete ein befristet abgeschlossenes Dauerschuldverhältnis mit dem vertraglich vereinbarten Ende der Laufzeit. § 32 Abs. 1 AVBFernwärmeV stellt entsprechend den üblichen Vertragsgrundsätzen darauf ab, dass eine automatische Vertragsverlängerung von 5 Jahren als stillschweigend vereinbart gilt, wenn der Vertrag nicht „von einer der beiden Seiten“ mit einer Frist von 9 Monaten vor Laufzeitende gekündigt wird. Insofern wird in den Sätzen 1 und 2 der Klausel zwar nichts anderes vereinbart. Entscheidend ist jedoch, dass es bei der Kündigung aufgrund der Sätze 3, 4 und 5 auf die Abgabe der Willenserklärungen der Kläger als alleinige Vertragspartner der Beklagten gar nicht ankommt (vgl. OLG Frankfurt NJW-RR 1992, 396). Denn die Kündigung kann nur von dem Verwalter bei Vorliegen eines ordnungsgemäßen WEG-Beschlusses mit drei Viertel Mehrheit der Stimmen der Wohnungseigentümer erklärt werden. Dies ist in mehrfacher Hinsicht äußerst fragwürdig:

Der Vertragspartner kann auf die Abgabe der Willenserklärung des Verwalters ebenso wenig Einfluss nehmen, wie auf eine „ordnungsgemäße“ oder auch nur zeitnahe Beschlussfassung der WEG. Sofern der Vertragspartner den Verwalter auf Abgabe der Erklärung verklagen muss, verlängert sich der Vertrag aufgrund der Vereinbarung des beredten Schweigens u. U. durch Zeitablauf von selbst. Gleiches gilt, wenn sich die WEG nicht rechtzeitig zusammenfindet.

Entgegen § 314 BGB wird dem Vertragspartner auch das Kündigungsrecht aus wichtigem Grund aus der Hand genommen, wobei die vereinbarte Unwiderruflichkeit der Vollmachtserteilung und die vereinbarte Zulässigkeit des In-sich-Geschäfts den Wertungen der §§ 181, 183 BGB zuwiderläuft.

Das Erfordernis der 3/4-Mehrheit entspricht nicht der gesetzgeberischen Wertung, dass WEG-Beschlüsse grundsätzlich einer einfachen Mehrheit bedürfen (§ 25 Abs. 1 WEG). Da die WEG berechtigt ist, den Verwalter mit einfacher Mehrheit abzusetzen (§ 26 Abs. 1 WEG), kann der Verwalter - a majore ad minus - nicht legitimiert werden, eine Kündigungserklärung eines WEG-Mitglieds nur deshalb nicht abzugeben, weil eine 3/4-Mehrheit nicht vorliegt. Insofern kann dahinstehen, ob die Beklagte gegenüber allen WEG-Mitgliedern dieselbe Klausel verwendet hat und damit im Ergebnis einen unzulässigen Eingriff in das Selbstbestimmungsrecht der WEG vornahm.

Die postulierte 3/4-Mehrheit wird praktisch kaum erreichbar sein, worauf es der Beklagten zwecks Zementierung der bestehenden Verhältnisse erkennbar auch ankommt. Eine finale Abschreckungswirkung entfaltet der Satz 6 der Klausel, wonach die WEG bei Genehmigung der Kündigung des Vertrags auch nur eines Mitglieds in Absprache mit dem Heizwerkbetreiber die Herstellung der technischen Voraussetzungen zur Wärmemessung in MWh des Verbrauchs der zur Gemeinschaft der Wohnungseigentümer gehörenden Gebäude auf eigene Kosten herbeizuführen habe. Dieser Hinweis entspricht nicht der geltenden Rechtslage. Denn nach §§ 18 Abs. 1 Satz 1, Abs. 4, Abs. 5 Satz 1 AVBFernwärmeV schuldet grundsätzlich das Fernwärmeversorgungsunternehmen auf eigene Kosten die Installation von Messeinrichtungen, was die Schaffung der hierfür erforderlichen technischen Voraussetzungen mit einschließt. Eine Ausnahme gilt lediglich im Hinblick auf die Kostentragungsverpflichtung, wenn der Kunde oder Hauseigentümer von sich aus die Verlegung von Messeinrichtungen fordert (§ 18 Abs. 5 Satz 2 AVBFernwärmeV). Dass die Beklagte im Verhältnis zu den Klägern als Fernwärmeversorgungsunternehmen fungiert, ist zwischen den Parteien unstrittig (vgl. auch I. des Wärmelieferungsvertrags). Eine abweichende Vereinbarung nach § 18 Abs. 2 AVBFernwärmeV kann sich allenfalls auf die Kosten, nicht aber auf die Installationsverpflichtung als solche beziehen.

Gewichtige schützenswerte Interessen der Beklagten sind nicht ersichtlich. Bei Kündigung eines WEG-Mitglieds ließen sich die Betriebskosten der anderen Mitglieder weiterhin ohne Einsatz zusätzlicher Messeinrichtungen berechnen. Aus der in der Abrechnung herangezogenen Gesamtfläche aller Anlagen müsste die Fläche des ausscheidenden Nutzers lediglich subtrahiert werden. Der organisatorische Mehraufwand ist der Beklagten zuzumuten. Gegebenenfalls müsste die Gesamtbezugsgröße bei regelmäßigen Kündigungen einzelner Vertragspartner monatlich angepasst werden.

Die Kammer verkennt nicht, dass die Beklagte die Wärme von dem Kraftwerksbetreiber selbst bezieht und lediglich weiter veräußert. Der - dem Gericht unbekannt - Inhalt des zwischen der Beklagten und dem Kraftwerksbetreiber ursprünglich geschlossenen Bezugsvertrags darf im Ergebnis aber nicht zu einer Knebelung der an diesem Vertragsschluss unbeteiligten Endverbraucher führen. Auf etwaige Mindestabnahme- und Laufzeitverpflichtungen der Beklagten gegenüber der ... kommt es daher nicht an.

2. Die Revision wird zugelassen, da die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung hat und die Fortbildung des Rechts eine Entscheidung des Revisionsgerichts erfordert (vgl. § 543 Abs. 2 ZPO). Der verwendete Passus der angegriffenen Klausel findet sich in einer Vielzahl der seitens der Beklagten verwendeten Verträge und betrifft die Bindung der betroffenen Verbraucher an einen Anbieter der Energiegrundversorgung.

3. Der erstinstanzliche Streitwertbeschluss war angesichts des Teilerfolgs der Berufung in differenzierter Form neu zu fassen (§ 63 Abs. 3 GKG). Der Antrag zu 1. ist nach dem entsprechenden Klägervortrag mit 318,00 € zu beziffern gewesen. Hinsichtlich des Antrags zu 2. ist der Gebührenstreitwert aufgrund des gebotenen Feststellungsabschlags mit 500,00 € festzusetzen, weil sich aus der Anlage K2 jährliche Heizkosten der Kläger in Höhe von ca. 650,00 € ergeben (§ 41 Abs. 1 GKG). Auf die Heizkosten der gesamten Anlage L. Str. ist entgegen der klägerischen Ansicht nicht abzustellen, da das Feststellungsinteresse der Kläger lediglich auf die Kündigungsmöglichkeit ihres Wärmebezugsvertrages gerichtet ist.

4. Die Entscheidung über die Kosten des Rechtsstreits beruht auf den §§ 97 Abs. 1, 92 Abs. 1 Satz 1 Alt. 2 ZPO. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus den §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO.