

Empfehlung

in dem Schlichtungsverfahren, Az.: ,

des Herrn B. [...],

Beschwerdeführer,

gegen

die XY AG, vertreten durch [...],

Beschwerdegegnerin,

ergeht die folgende Empfehlung:

1. Die Beschwerdegegnerin zahlt an den Beschwerdeführer 47,34 EUR bis spätestens 15. Februar 2012. Damit sind die gegenseitigen Forderungen aus dem Stromlieferungsverhältnis ausgeglichen.
2. Die Fallpauschale von 350 EUR hat die Beschwerdegegnerin zu tragen.

Gründe

I.

Zwischen den Beteiligten bestand ein am 2./4. Juni 2010 geschlossener Stromlieferungsvertrag mit der Nummer ... Dem Vertrag liegen die Allgemeinen Geschäftsbedingungen (im Folgenden AGB) der Beschwerdegegnerin zugrunde. Diese lauten auszugsweise in Nr. 7.3.:

„Wenn Sie als Neukunde einen Vertrag mit ... <der Beschwerdegegnerin> schließen, gewährt Ihnen ... <die Beschwerdegegnerin> einen einmaligen Bonus. Dieser wird nach zwölf Monaten Belieferungszeit fällig und spätestens mit der ersten Jahresrechnung verrechnet. Der Bonus entfällt bei Kündigung innerhalb des ersten Belieferungsjahres, es sei denn, die Kündigung wird erst nach Ablauf des ersten Belieferungsjahres wirksam.“

Die Beschwerdegegnerin nahm vertragsgemäß am 1. Oktober 2010 die Belieferung mit Strom auf, die aufgrund einer im ersten Belieferungsjahr erklärten Kündigung seitens des Beschwerdeführers am 30. September 2011 endete.

Der Beschwerdeführer forderte vergeblich von der Beschwerdegegnerin nach Abzug einer unbestrittenen Gegenforderung von 22,66 EUR noch 47,34 EUR. Denn er ist der Ansicht, er habe Anspruch auf den in den AGB beschriebenen Bonus, den er mit 70 EUR beziffert; gegen diese Höhe wendet sich die Beschwerdegegnerin nicht.

Mit E-Mail vom 25. Oktober 2011 hat der Beschwerdeführer das Schlichtungsverfahren beantragt. Die Schlichtungsstelle-Energie hat der Beschwerdegegnerin rechtliches Gehör gewährt. Die Beschwerdegegnerin hält die Beschwerde bereits für unzulässig; die Vorschriften der §§ 111a, 111b EnWG seien nicht einschlägig. Im Übrigen hält die Beschwerdegegnerin die Klausel für wirksam, weil sie eindeutig sei.

Mit Entscheidung vom 8. Dezember 2011 wurde die Zulässigkeit der Beschwerde bejaht. Auf die Gründe dieser Entscheidung wird Bezug genommen. Im Laufe des eröffneten Beschwerdeverfahrens ging eine Stellungnahme der Beschwerdegegnerin ein, die allerdings keine neuen Gesichtspunkte enthielt.

II.

Dem Beschwerdeführer steht der in den AGB bezeichnete Bonus zu.

Dies ergibt eine Prüfung der Klausel Nr. 7.3.

In einer Mehrzahl von Gerichtsverfahren zwischen der Beschwerdegegnerin und (anderen) Energieverbrauchern hing die Entscheidung von der Beurteilung dieser Klausel ab.

Von folgenden Amtsgerichten wurde nach Mitteilung der Beschwerdegegnerin die Wirksamkeit der Klausel mit dem Auslegungsergebnis bejaht, dass eine Bonuszahlung dann nicht geschuldet wurde, wenn der Kunde im Laufe des ersten Bezugsjahres zum Ende des Belieferungsjahres gekündigt hat:

Amtsgericht Bonn, Urteil vom 27.09.2010, Az.: 109 C 172/10, Amtsgericht Zwickau, Urteile vom 27.10.2010, Az.: 22 C 1374/10, und vom 13.01.2011, Az.: 4 C 1792/10, Amtsgericht Ansbach, Urteil vom 03.11.2010, Az.: 4 C 1598/10, Amtsgericht Linz, Urteil vom 14.12.2010, Az.: 21 C 640/10, Amtsgericht Bielefeld, Urteil vom 01.02.2011, Az.: 15 C 653/10, Amtsgericht Göppingen, Urteil vom 28.02.2011, Az.: 3 C 1886/10, Amtsgericht Hof, Urteil vom 08.04.2011, Az.: 14 C 238/11, Amtsgericht Uelzen, Urteil vom 12.04.2011, Az.: 16 C 9014/11, Amtsgericht Osnabrück, Urteil vom 18.04.2011, Az.: 52 C 77/11, Amtsgericht Kelheim, Urteil vom 09.05.2011, Az.: 2 C 283/11, Amtsgericht Syke, Urteil vom 20.05.2011, Az.: 24 C 320/11, Amtsgericht Rendsburg, Urteil vom 16.06.2011, Az.: 18 C 206/11, Amtsgericht Hamburg, Urteil vom 16.06.2011, Az.: 17a C 112/11, Amtsgericht Nürnberg, Urteil vom 04.07.2011, Az.: 13 C 3539/11, Amtsgericht Lehrte, Urteil vom 14.07.2011, Az.: 9 C 72/11 (5), Amtsgericht Monschau, Urteil vom 24.08.2011, Az.: 2 C 121/11, Amtsgericht Herford, Urteil vom 08.09.2011, Az.: 12 C 1357/10, Amtsgericht Pforzheim, Urteil vom 13.09.2011, Az.: 6 C 195/11, Amtsgericht Passau, Urteil vom 15.09.2011, Az.: 11 C 1382/11,

Amtsgericht Rinteln, Urteil vom 21.09.2011, Az.: 2 C 203/11, Amtsgericht Duderstadt, Urteil vom 30.09.2011, Az.: 4 C 233/11, Amtsgericht Viechtach, Urteil vom 14.10.2011, Az.: 2 C 515/11, Amtsgericht Düsseldorf, Urteil vom 18.10.2011, Az.: 51 C 9719/11, Amtsgericht Meinigen, Urteil vom 20.10.2011, Az.: 14 C 650/11, Amtsgericht Germersheim, Urteil vom 21.10.2011, Az.: 1 C 486/11, Amtsgericht Cham, Urteil vom 25.10.2011, Az.: 8 C 758/11, Amtsgericht Kaufbeuren, Urteil vom 26.10.2011, Az.: 4 C 1087/11, Amtsgericht Kerpen, Urteil vom 27.10.2011, Az.: 101 C 179/11, Amtsgericht Bad Kreuznach, Urteil vom 02.11.2011, Az.: 22 C 270/11, Amtsgericht Bremen, Beschluss vom 28.10.2011, Az.: 23 C 0343/11.

In nur wenigen gerichtlichen Erkenntnissen wird die Verwirkungsklausel für unwirksam gehalten bzw. dahin ausgelegt, dass eine Kündigung während des ersten Jahres der Belieferung zum Ende dieses ersten Jahres den Anspruch auf die Bonuszahlung nicht entfallen lässt.

So z.B.: AG Berlin-Tiergarten, Urteil vom 24.01.2011, Az.: 3 C 377/10 ; AG Regensburg, Datum unbekannt, Az.: 10 C 293/11; LG Heidelberg, Urteil vom 29.12.2010, Az.: 12 O 76/10.

Der Mindermeinung ist zuzustimmen.

Dabei kann es für das Ergebnis dahinstehen, ob die Klausel über das Entfallen des Bonus („Der Bonus entfällt bei Kündigung innerhalb des ersten Belieferungsjahres, es sei denn, die Kündigung wird erst nach Ablauf des ersten Belieferungsjahres wirksam.“) unwirksam oder dahin auszulegen ist, dass der Bonus auch für den Fall zugesagt wird, dass während des ersten Belieferungsjahres zu dessen Ende gekündigt wird.

Aus dem Gesetz ergibt sich, dass Zweifel bei der Auslegung einer AGB zu Lasten des Verwenders (hier: der Beschwerdegegnerin) gehen, § 305 Abs. 2 BGB. Und Zweifel daran, ob der Bonus in den strittigen Fällen zu zahlen ist, weckt die Klausel. Dies zeigen auch die divergierenden Gerichtsentscheidungen.

Es liegt nahe, die Nichtigkeit der Verwirkungsklausel nach § 307 Abs. 1 BGB anzunehmen, weil die Bestimmung für den juristisch nicht vorgebildeten Leser nicht klar und verständlich ist (vgl. insoweit statt vieler Graf von Westphalen, Vertragsrecht und AGB-Klauselwerke, AT III, Stand August 2011, v. Westphalen/Thüsing, Rdnr. 18). Ein solches Ergebnis verstößt nicht gegen das Verbot der geltungserhaltenden Reduktion (zum Begriff vgl. Palandt-Grüneberg, 71. Auflage, Rdnr. 6 zu § 306 BGB). Denn ohne Verwirkungsklausel bleibt die unbedenkliche, sprachlich und inhaltliche abtrennbare Bestimmung (hierzu Palandt-Grüneberg, a.a.O. Rdnr. 7) der Zusage der Vergünstigung erhalten.

Eine wortgenaue Auslegung (der unterstellt wirksamen Klausel) lässt allerdings annehmen, dass eine zum Ablauf des ersten Belieferungsjahres wirksam werdende Kündigung nicht zum Verlust der Bonuszahlung führt. Denn auch eine solche Kündigung wird erst nach Ablauf eines Jahres wirksam. Zwischen dem Jahresende (das eben schon eingetreten sein muss) und dem Entfallen der Rechtsfolge der Kündigung liegt zumindest eine sogenannte logische Sekunde. Erst muss das Jahr abgelaufen sein - dann setzt die Wirksamkeit der Kündigung ein. Erkennbar geht die Formulierung davon aus, dass mit dem Wirksamwerden der Kündigung nicht der Zugang der Erklärung nach § 130 BGB gemeint war. Dies widerspricht zum einen dem gesamten Inhalt der Formulierung, die ja gerade davon

ausgeht, dass eine Kündigung „nach Ablauf des ersten Belieferungsjahres wirksam“ wird, zum anderen aber auch dem allgemeinen Sprachgebrauch, der im Falle einer Kündigung Wirksamwerden und Entfaltung der Rechtsfolge gleichsetzt.

Sollte die Beschwerdegegnerin bei Formulierung der Klausel schon der Auffassung gewesen sein, der Bonus sei nur für den Fall versprochen, wenn „... er (der Kunde) länger als die Mindestvertragslaufzeit von 12 Monaten bei uns bleibt...“, kann nicht ganz von der Hand gewiesen werden, dass die Beschwerdegegnerin bei ihrer Werbung darauf spekuliert hat, beim potentiellen Kunden werde die von ihrer Auffassung abweichende Wertung geweckt. Im Urteil des LG Heidelberg vom 29.12.2010, Az.: 12 O 76/10 findet sich in diesem Zusammenhang die Formulierung „versuchte Bauernfängerei“ (UA Tz. 33).

Die Klausel ist zudem überraschend im Sinne des § 305c Abs. 2 in Verbindung mit § 305c Abs. 1 BGB, da der Verwender weder mit der Klausel zu rechnen brauchte, noch diese vereinbar ist mit dem grundsätzlichen Verlauf der bisherigen Vertragsverhandlungen. Aus der dem Kunden mit Datum vom 4. Juni 2010 übersandten Bestätigung geht hervor, dass der Bonus „vereinbarungsgemäß nach 12 Monaten erstattet“ werde. Mit einer Klausel, die diese Erstattung an weitere Bedingungen, insbesondere so weitreichende wie die Verlängerung des Vertrages um weitere 12 Monate (2.6 der AGB) knüpft, brauchte der Verbraucher nicht zu rechnen.

Die Vielzahl anderslautender amtsgerichtlicher Entscheidungen (s.o.) vermag die hier vertretene Auffassung nicht zu erschüttern. Etliche dieser Urteile sind im Verfahren nach § 495a ZPO ergangen. Bei dieser Verfahrensart werden nicht die sonst strengen Anforderungen an die Urteilsfindung und -begründung gestellt. Nach Reichold in Thomas/Putzo, 32. Auflage, § 495a ZPO, Rdnr. 2 unter Bezug auf eine Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts, „... darf <das Urteil> nicht jeden sachlichen Grundes entbehren, also nicht objektiv willkürlich sein“. Gegen Entscheidungen nach § 495a ZPO sind regelmäßig Rechtsmittel unstatthaft. So ist zu erklären, dass zu dieser in vielen Rechtsstreitigkeiten auftauchenden Frage, soweit ersichtlich, keine obergerichtlichen Entscheidungen zu finden sind. Gegen das erwähnte landgerichtliche Urteil aus Heidelberg war Berufung seitens der Beschwerdegegnerin (in einem Verfahren gegen ihre Vertriebspartnerin) zum Oberlandesgericht Karlsruhe eingelegt. Die Beschwerdegegnerin hat in jenem Verfahren das von ihr eingelegte Rechtsmittel zurückgenommen und damit die Chance zur obergerichtlichen Klärung der Rechtsfrage nicht genutzt (vgl. OLG Karlsruhe, Beschluss v. 19.04.2011, Az.: 6 U 7/11).

III.

Nebenentscheidungen:

Die Fallpauschale beträgt (nach der zwingenden Regelung durch § 4 der Kostenordnung des Vereins Schlichtungsstelle Energie e.V. vom 19. September 2011) 350 EUR.

Nach § 111b Abs. 6 Satz 1 EnWG i.V.m. § 2 der Kostenordnung vom 19. September 2011 hat die Beschwerdegegnerin diese Fallpauschale zu tragen.

IV.

Die Beteiligten (Beschwerdegegnerin und Beschwerdeführer) werden auf § 10 Abs. 3 Satz 3 der Verfahrensordnung des Vereins Schlichtungsstelle Energie e.V. vom 19. September 2011 aufmerksam gemacht. Danach sind sie gehalten, der Schlichtungsstelle innerhalb von vier Wochen nach Zugang dieser Empfehlung ihre Entscheidung bezüglich einer Anerkennung mitzuteilen.

Berlin, 30. Dezember 2011

Dr. Dieter Wolst
Richter am BGH a.D.
Ombudsmann