

KV-Nr.: 2343

Die Aufgabe besteht (ohne Deckblatt) aus 10 Blatt und ist vollständig durchnummeriert.

Der Aufgabentext ist zu Beginn auf Vollständigkeit zu überprüfen.

Dietrich Wegner
Rechtsanwalt

Rechtsanwalt Dietrich Wegner, Mertensgasse 12, 40213 Düsseldorf

An das
Amtsgericht Düsseldorf
Postfach 101140

40002 Düsseldorf

Amtsgericht Düsseldorf	
Eing.: 12.11.1999	
Anl. 2	Kosten 150,-

VK

Mertensgasse 12
40213 Düsseldorf
Tel.: (0211) 43456
Fax: (0211) 43433
Bankverbindung:
Deutsche Bank Düsseldorf
BLZ: 300 700 10
Kto.: 1465558
Datum: 11.11.1999

K l a g e

der Fa. Elektrik-Schäfer GmbH, Joachimstr. 46, 40547 Düsseldorf, vertr. d. d. Geschäftsf.
Jens Schäfer, ebenda,

Klägerin,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Wegner, Mertensgasse 12, 40213 Düsseldorf -

g e g e n

Herrn Andreas Monz, Kapuzinergasse 5, 40213 Düsseldorf,

Beklagten,

w e g e n Aufwendungsersatzes.

Streitwert: 121,10 DM.

Namens und in Vollmacht der Klägerin erhebe ich Klage gegen den Beklagten und bitte um die Anberaumung eines Termins zur mündlichen Verhandlung, in dem ich beantragen werde,

den Beklagten zu verurteilen, 121,10 DM nebst 11 % Zinsen seit dem 20.06.1999 an die Klägerin zu zahlen.

Begründung:

Die Klägerin betreibt einen Elektriker-Notdienst, der technische Soforthilfe für alle Elektroinstallationen bietet. Die Klägerin besitzt eine Notdienstzentrale, in der 24 Stunden am Tag Aufträge entgegengenommen werden.

- 2 -

So wurde am 04.06.1999 um 18.05 Uhr durch Frau Hiltrud Monz, der Ehefrau des Beklagten, eine Störung im Hause Kapuzinergasse 5 gemeldet. Frau Monz gab an, dass teilweise kein Licht vorhanden sei und fünf Zimmer keinen Strom hätten.

Beweis: Zeugnis des Herrn Volker Schäfer, zu laden über die Klägerin.

Daraufhin wurde ein Monteur zu der genannten Adresse geschickt. Dieser kam um 19.20 Uhr dort an.

Beweis: Zeugnis des Herrn Josef Engels, zu laden über die Klägerin.

Vor Ort hätte sodann mit dem dort auftretenden Auftraggeber, Herrn Andreas Monz, ein Festpreis über die auszuführenden Arbeiten ohne Material vereinbart werden sollen. Als Preis sollten 395,- DM vereinbart werden. Diese Vereinbarung wurde von Herrn Monz nicht unterschrieben. Der Einsatz wurde durch Herrn Monz abgesagt.

Beweis: 1. wie vor.

2. Kopie des Auftrages vom 04.06.1999 als Anlage K 1.

Mit Datum vom 09.06.1999 übersandte die Klägerin eine Rechnung mit der Nr. 972643 über die Kfz-Kosten und Personalkosten für die Hin- und Rückfahrt mit Spät- oder Samstagsaufschlag über die Gesamtsumme von 121,10 DM.

Beweis: Vorlage einer Kopie der Rechnung vom 09.06.1999 als Anlage K 2.

Bei dem Rechnungsbetrag handelt es sich um die angemessene Vergütung eines Notdienstes. Der Beklagte wusste bei der Bestellung der Notdienstfirma, dass es sich um einen Notdienst handelt.

Der geltend gemachte Zinsanspruch wird auf den Gesichtspunkt des Verzuges gestützt. Der Beklagte wurde durch Schreiben vom 19.06.1999 gemahnt. Eine Zahlung ist jedoch nicht erfolgt. Die Klägerin nimmt ständig Bankkredit mindestens in Höhe der Klageforderung in Anspruch, für den sie den geltend gemachten Zinssatz zahlen muss.

Beweis: Vorlage einer Bankbescheinigung im Bestreitensfall.


Wegner
Rechtsanwalt

ANLAGE 41

WERKVERTRAG-ELEKTRIKERNOTDIENST

Auftrag und Festpreisvereinbarung		Schl. J. Mon. Tag Stunde Min. Zone Nr. 9 0 6 0 4 1 9 2 2 2
Auftraggeber: Monz		PLZ 4 0 2 1 3
Str.: Nr. Kapuzinergasse 5		Auftragnehmer: Firma Elektrik Schäfer GmbH Joachimstr. 46 40547 Düsseldorf Tel. 0211 84456
Ort: 40213 Ddorf		
Störungsadresse: n.o.		Rechng.
A	Angegebene Elektroörung: Teilweise kein Licht	Name und Funktion des Unterzeichnenden
B	Auszuführende Elektroarbeiten: Ursache ermitteln	
Lt. Preisangebot inkl. MwSt. für diesen Soforteinsatz rund um die Uhr - vor Arbeitsbeginn		
vereinbarter Festpreis,		
ohne Material DM:		395,--
Ankunftszeit: 19 30	Datum: 04.06.99	Auftraggeber: X

Elektrik Schäfer Notdienst GmbH

RECHNUNG

Herrn
Andreas Monz
Kapuzinergasse 5

40213 Düsseldorf

ANLAGE 42

Joachimstr. 46
40547 Düsseldorf
Tel.: 0211 - 84456
Mobil: 0172 - 844667
Fax: 0211 - 84422
Datum: 09.06.1999

Rechnung- Nr.: 972643

Auftrag und kundenseitige Kündigung eines Elektriker-Notdienstes-Einsatzes

Störanschrift: Andreas Monz, Kapuzinergasse 5, 40213 Düsseldorf

Am 04.06.1999 wurde von Frau Hiltrud Monz telefonisch ein Auftrag zur schnellstmöglichen Störungsbehebung für die o.g. Störanschrift erteilt. Um 19:20 Uhr bat Herr Monz bei Ankunft, den Einsatz abubrechen. Die bis zu diesem Zeitpunkt von unseren Einsatzfahrzeug gefahrene Strecke sowie die Rückfahrt werden berechnet.

18,0 km	Kfz-Kosten für Hin- und Rückfahrt	1,55 DM	27,90 DM
18,0 km	Personalkosten für Hin- und Rückfahrt	3,40 DM	61,20 DM
1,0 Spät- oder Samstagsaufschlag	Personalkosten 25 %	15,30 DM	15,30 DM
			104,40 DM
<u>Mehrwertsteuer 16 %</u>			<u>16,70 DM</u>
			121,10 DM

Wir bitten, den vorgenannten Betrag bis spätestens zum 19.06.1999 auf eines der unten angegebenen Konten zu überweisen.

L.A.
Ludwig

Elektrik Schäfer GmbH

Bankverbindung: Dresdner Bank Düsseldorf Kto.-Nr. 1229456 BLZ: 300 600 00
Deutsche Bank Düsseldorf Kto.Nr.: 3445667 BLZ: 300 700 10

DR. F. MERZHAUSEN · A. ZÖLLNER & KOLLEGEN
RECHTSANWÄLTE

RECHTSANWÄLTE DR. F. MERZHAUSEN · A. ZÖLLNER & KOLLEGEN
POSTFACH 20 03 97 · 40101 DÜSSELDORF

DR. FRIEDRICH MERZHAUSEN
AXEL ZÖLLNER
DOROTHEA ROSENFELD

An das
Amtsgericht Düsseldorf
Postfach 10 11 40
40002 Düsseldorf

Amtsgericht Düsseldorf	
Eing.: 23.11.1999	
Anl. /	Kosten / <i>hk</i>

40212 DÜSSELDORF
KÖNIGSALLEE 82-84
FERNRUF (0211) 86 327-0
TELEFAX (0211) 86 327-22
GERICHTSFACH: 22
DATUM: 22.11.1999

Klageerwiderung

In Sachen

Elektrik-Schäfer GmbH ./ Andreas Monz
RA Wegner

33 C 455/99

zeigen wir an, dass der Beklagte sich gegen die Klage verteidigen will. Namens und in Vollmacht des Beklagten werden wir beantragen,

die Klage abzuweisen.

Begründung:

Der Klägerin steht der geltend gemachte Aufwendungsersatzanspruch nicht zu.

Richtig ist zunächst, dass die Ehefrau des Beklagten, Frau Hiltrud Monz, am 04.06.1999 gegen 18.05 Uhr bei der Klägerin, die als örtlicher Notdienst im Telefon verzeichnet ist, eine Störung der elektrischen Anlage im Hause des Beklagten meldete und im Namen des Beklagten und in dessen Auftrag um die Entsendung eines Monteurs nachsuchte. Die unverzügliche Entsendung eines Monteurs wurde von der Klägerin zugesagt.

Entgegen des Inhalts des von der Klägerin als Anlage K 1 vorgelegten Werkvertragsformulars wurde die Ehefrau des Beklagten anlässlich dieses Telefongesprächs nicht darüber unterrichtet, dass vor Beginn jeglicher Tätigkeit eines Monteurs unabhängig vom Aufwand der Störungsbeseitigung zunächst ein Betrag von 395,- DM als Festpreis zu zahlen sei.

Beweis: Zeugnis der Frau Hiltrud Monz, zu laden über den Beklagten.

Die Ehefrau des Beklagten ging daher bei Anforderung des Monteurs davon aus, dass

die Zahlung nach zu leistendem Arbeitsaufwand, zuzüglich eines eventuellen Notdienstaufschlages erfolgen werde, der Vertrag also zu den üblichen Bedingungen zustande kommt. In Kenntnis eines unabhängig vom Leistungsumfang und vor allem Leistungserfolges zu zahlenden Festpreises von 395,- DM hätte die Ehefrau den Monteur der Klägerin nicht angefordert, ohne zuvor Rücksprache mit dem Beklagten zu halten.

Beweis: Zeugnis wie vor.

Der Monteur der Klägerin hat sodann nach seinem Eintreffen von dem Beklagten verlangt, dass er die in dem Werkvertragsformular enthaltene Festpreisvereinbarung unterschreibe und sich geweigert, zuvor seine Tätigkeit aufzunehmen.

Beweis: wie vor.

Zu einer derartigen Unterschriftsleistung war der Beklagte insbesondere aufgrund der Aufwands- und Erfolgsunabhängigkeit der Festpreisvereinbarung nicht bereit. Nachdem der Beklagte dem Monteur dies mitgeteilt hatte, erklärte dieser, dass er zuvor nicht tätig werden würde.

Beweis: wie vor.

Diese Äußerung des Monteurs hat der Beklagte dann zum Anlass genommen, diesen zum Verlassen seines Hauses aufzufordern. Dieser Aufforderung ist der Monteur nachgekommen und hat unverrichteter Dinge das Haus verlassen.

Der Beklagte wäre selbstverständlich bereit gewesen, den Monteur der Klägerin zu den üblichen Bedingungen arbeiten zu lassen. Dieses ist dem Monteur auch vor seinem Verlassen des Hauses mitgeteilt worden.

Beweis: wie vor.

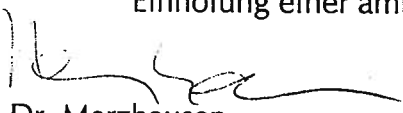
Der Klägerin steht, da ihr Monteur nicht tätig geworden ist, auch kein Anspruch für irgendwelche Fahrt- oder Zeitkosten zu.

Die Behauptung der Klägerin, der von ihr verlangte erfolgs- und aufwandsunabhängige Festpreis sei üblich, wird bestritten.

Beweis: - unter Protest gegen die Beweislast –
Einholung einer amtlichen Auskunft der Handwerkskammer zu Düsseldorf.

Äußerst hilfsweise wird bestritten, dass die von der Klägerin geltend gemachten Beträge üblich und angemessen sind.

Beweis: - unter Protest gegen die Beweislast –
Einholung einer amtlichen Auskunft der Handwerkskammer zu Düsseldorf.


Dr. Merzhausen
Rechtsanwalt

Dietrich Wegner

Rechtsanwalt

Rechtsanwalt Dietrich Wegner, Mertensgasse 12, 40213 Düsseldorf

An das
Amtsgericht Düsseldorf
Postfach 101140

40002 Düsseldorf

Amtsgericht Düsseldorf	
Eing.: 06.12.1999	
Anl.	Kosten

Mertensgasse 12
40213 Düsseldorf
Tel.: (0211) 43456
Fax: (0211) 43433
Bankverbindung:
Deutsche Bank Düsseldorf
BLZ: 300 700 10
Kto.: 1465558
Datum: 03.12.1999

33 C 455/99

In dem Rechtsstreit

der Fa. Elektrik-Schäfer ./ Monz
RA Wegner RA'e Merzhausen, Zöllner & Kollegen

bestätigt der Beklagte in seinem Schriftsatz vom 22.11.1999 unstreitig, durch seine Frau um 18.05 Uhr die als örtlicher Notdienst verzeichnete Klägerin angerufen und um Entsendung eines Monteurs nachgesucht zu haben. Die Klägerin hat die Entsendung eines Monteurs zugesagt. Dem Beklagten musste bei Abgabe der Erklärung – unter Würdigung der Aussage der Telefonbuchanzeige – klar sein, dass die Anfahrt bereits Kosten verursachen würde. Dies ergibt sich allein aus der Tatsache, dass die Klägerin im Auftrag des Beklagten eine Leistung, nämlich die Anfahrt erbrachte. Die Klägerin hat daher gegen den Beklagten zumindest einen Vergütungsanspruch wegen der Kündigung des Werkvertrages.

Mit der Klage vom 11.11.1999 wurden – gem. Rechnung der Klägerin vom 09.06.1999 – u.a. Kfz.-Kosten in Höhe von 27,90 DM und Personalkosten für Hin- und Rückfahrt in Höhe von 61,20 DM geltend gemacht. Diese Kosten sind angemessen. Es handelt sich bei der unbestrittenen in Auftrag gegebenen Anfahrt um eine Notdienstleistung, die ausserhalb der gewöhnlichen Arbeitszeit erbracht wird. Angerufen wurde die Klägerin um 18.05 Uhr. Dem Beklagten war somit klar, dass es sich um eine Notdienstleistung handeln würde. Darüber hinaus ergibt sich dies auch aus der Telefonbuchwerbung, in der mit „Fa. Schäfer Notdienst GmbH“ geworben wird. Als Leistungen im Rahmen eines Notdienstes sind die Anfahrtkosten in der geltend gemachten Höhe als ortsüblich und angemessen anzusehen.

Beweis: Auskunft der Handwerkskammer zu Düsseldorf.

Wenn der Beklagte unstreitig den telefonisch geschlossenen Werkvertrag vor Vollendung des Werkes gekündigt hat, so muss er zumindest die vereinbarte Vergütung zahlen. Die Kündigungs-erklärung ist zugegangen, bevor das Werk vollendet war, d.h. seitens der Klägerin noch nicht mit der Ausführung der Werkleistung begonnen worden war, jedoch die Anfahrt bereits erbracht worden war. Der Sinn des geltend gemachten gesetzlichen Anspruchs besteht darin, die bis zur Kündigung erbrachten wirtschaftlichen Leistungen auszugleichen.

Die Klägerin muss sich auch keine ersparten Aufwendungen anrechnen lassen. Die Darlegungslast dafür, dass der Unternehmer Aufwendungen erspart hat, trägt im Übrigen der Besteller. Der Beklagte hat im vorliegenden Fall nicht dargelegt, welche Aufwendungen die Klägerin im Einzelnen erspart hat. Der Vortrag allein, die Klägerin habe noch nicht mit der Ausführung des Auftrages begonnen, berechtigt nicht, hieraus eine Einsparung abzuleiten.

Wegner
Rechtsanwalt



AMTSGERICHT DÜSSELDORF

BESCHLUSS

In dem Rechtsstreit

Elektrik Schäfer GmbH ./. **Monz**

Ra. Wegner

Rae. Dr. Merzhausen,
Zöllner & Partner

soll gem. §§ 495 a, 128 III ZPO im schriftlichen Verfahren entschieden werden.


Den Parteien wird Gelegenheit gegeben, bis zum 14.01.2000 abschließend schriftsätzlich vorzutragen.

Das vorgenannte Datum entspricht dem Schluss der mündlichen Verhandlung. Bei später eingehenden Schriftsätzen muss mit einer Zurückweisung des Vorbringens als verspätet gerechnet werden.

Termin zur Verkündung einer Entscheidung wird bestimmt auf:

Freitag, den 28.01.2000, 9.00 Uhr, Saal 33.

Amtsgericht Düsseldorf
08.12.1999


Heitmann

Richterin am Amtsgericht

9

DR. F. MERZHAUSEN · A. ZÖLLNER & KOLLEGEN
RECHTSANWÄLTE

RECHTSANWÄLTE DR. F. MERZHAUSEN · A. ZÖLLNER & KOLLEGEN
POSTFACH 20 03 97 · 40101 DÜSSELDORF

An das
Amtsgericht Düsseldorf
Postfach 10 11 40

40002 Düsseldorf

Amtsgericht Düsseldorf
Eing.: 06.01.2000
Anl. Kosten <i>He</i>

DR. FRIEDRICH MERZHAUSEN
AXEL ZÖLLNER
DOROTHEA ROSENFELD

40212 DÜSSELDORF
KÖNIGSALLEE 82-84
FERNRUF (0211) 86 327-0
TELEFAX (0211) 86 327-22
GERICHTSFACH: 22
DATUM: 05.01.2000

In Sachen

Fa. Elektrik Schäfer GmbH ./. Monz
RA Wegner RA'e Merzhausen, Zöllner & Kollegen

33 C 455/99

wird auf den Schriftsatz der Klägerin vom 03.12.1999 wie folgt erwidert:

Unzutreffend ist die Ansicht der Klägerin, der Beklagte hätte einen Vertrag mit ihr gekündigt. Der Monteur der Klägerin hatte kategorisch abgelehnt, mit der Arbeit, für die er bestellt war, zu beginnen.

Beweis: Zeugnis der Frau Monz, b.b.

Da weitere Diskussionen fruchtlos waren, bat der Beklagte den Monteur, das Haus zu verlassen. Dieser Aufforderung kam der Monteur nach.

Beweis: wie vor.

Weshalb diese Aufforderung eine Kündigung darstellen soll, ist unverständlich.

Soweit die Klägerin der Ansicht ist, sie habe irgendwelche „Leistungen“ für den Beklagten erbracht, ist dies nicht nachvollziehbar. Allein von dem Erscheinen des Monteurs hatte der Beklagte keine Vorteile.

Die Klage ist nach alledem abzuweisen.

Dr. Merzhausen
Dr. Merzhausen
Rechtsanwalt

Vermerk für die Bearbeitung

Die Entscheidung des Gerichts ist vorzuschlagen.

Wird ein rechtlicher Hinweis für erforderlich gehalten, so ist zu unterstellen, dass dieser ordnungsgemäß erfolgt ist.

Werden eine richterliche Aufklärung oder eine Beweiserhebung für erforderlich gehalten, so ist zu unterstellen, dass diese ordnungsgemäß erfolgt und ohne Ergebnis geblieben sind.

Von einer Entscheidung über die Kosten und die vorläufige Vollstreckbarkeit ist abzusehen, soweit es sich dabei um Nebenentscheidungen handelt.

Die Formalien (Ladungen, Zustellungen, Unterschriften, Vollmachten) sind in Ordnung.

Die Klage ist dem Beklagten am 17.11.1999 zugestellt worden.

Prüfervermerk zur Vortragsakte

Der Vortrag ist aus der Austauschprüfungsaufgabe des LJPA Niedersachsen Nr. 3116 entwickelt worden. Dieser Vermerk erhebt keinen Anspruch auf Vollständigkeit und ist keine Musterlösung.

Die Klage dürfte zulässig, jedoch unbegründet und daher abzuweisen sein. Die Entscheidung ergeht gem. § 495 a Abs. 1 S. 1 ZPO nach dem Beschluss des Gerichts im schriftlichen Verfahren, nachdem keine der Parteien mündliche Verhandlung beantragt hat.

Der Klägerin dürfte unter keinem rechtlichen Gesichtspunkt ein Anspruch auf Zahlung der geltend gemachten Aufwendungen in Höhe von 121,10 DM für Fahrt- und Personalkosten zustehen. Grundlage dieses Teilvergütungsanspruchs können schon mangels Abnahme eines hergestellten Werkes nicht §§ 631 Abs. 1, Abs. 2, 632 Abs. 1, Abs. 2, 641 Abs. 1 BGB sein. Als Grundlage für diesen Anspruch dürfte auch § 649 S. 2 BGB nicht in Betracht kommen. Nach dieser Vorschrift ist im Falle einer Kündigung des Bestellers, der Unternehmer berechtigt, die vereinbarte Vergütung zu verlangen, wobei er sich jedoch ersparte Aufwendungen anrechnen lassen muss. Die Parteien dürften zwar einen Werkvertrag geschlossen haben. In dem Namens und in Vollmacht des Beklagten durchgeführten Telefonanruf der Ehefrau bei der Klägerin am 04.06.1999 gegen 18.05 Uhr dürfte ein Angebot auf Abschluss eines Werkvertrages liegen. Die Ehefrau bat um die Entsendung eines Monteurs zum Zwecke der Behebung einer Störung der elektrischen Anlage in dem Haus des Beklagten. Die Klägerin hat die Entsendung eines Monteurs zugesagt. Hierin dürfte bereits die Annahme des Angebotes zu sehen sein. Dass keine Preisvereinbarung am Telefon getroffen wurde, dürfte unschädlich sein. Denn gem. § 632 Abs. 2 BGB gilt bei fehlender Vergütungsvereinbarung die übliche Vergütung als vereinbart. Soweit der Monteur vor Ort die Unterschrift unter einer Festpreisvereinbarung verlangt hat, dürfte hierin lediglich ein Änderungsangebot hinsichtlich des bereits bestehenden Vertrages zu sehen sein, welches von dem Beklagten durch Verweigerung der Unterschriftsleistung nicht angenommen wurde. Ein Anspruch aus § 649 S. 2 BGB dürfte aber dennoch nicht gegeben sein, da der Beklagte keine Kündigung des Vertrages i.S.d. § 649 S. 1 BGB ausgesprochen haben dürfte. Zwar hat er den Monteur der Klägerin aufgefordert, das Haus zu verlassen. Jedoch dürfte dies eine Kündigung nach § 649 S. 1 BGB nur darstellen, wenn der Beklagte sein Begehren einer Vertragsauflösung nicht auf eine für ihn günstigere Rechtsnorm stützen kann (vgl. OLG Köln, MDR 96, 903; Pal., § 649 Rn. 2). Die Aufforderung an den Monteur, das Haus zu verlassen, nachdem dieser sich geweigert hatte, die Störung zu beheben, bevor der Beklagte eine Festpreisvereinbarung unterschrieb, dürfte als Rücktritt von dem Vertrag gem. § 326 Abs. 1 BGB gerechtfertigt sein. Die Klägerin dürfte mit einer ihr obliegenden Hauptleistungspflicht, der Störungsbeseitigung, in Verzug gewesen sein. Sie dürfte hinsichtlich der Störungsbeseitigungspflicht vorleistungspflichtig gewesen sein, § 641 BGB (Palandt, § 641 Rn. 2). Diese Leistung war auch gem. § 271 Abs. 1 BGB fällig. Einer Mahnung bedurfte es angesichts der eindeutigen Leistungsverweigerung des Monteurs nicht. Aufgrund dieser ernsthaften und endgültigen Erfüllungsverweigerung war auch eine Fristsetzung mit Ablehnungsandrohung gem. § 326 Abs. 1 S. 1 entbehrlich (Pal., § 326 Rn. 20). Die Erklärungen des Monteurs vor Ort dürften der Klägerin gem. § 164 Abs. 1 BGB zuzurechnen sein.

Da der Rücktritt wegen eines Umstandes erfolgte, den die Klägerin aufgrund der Erfüllungsverweigerung zu vertreten hat, stünden ihr nach § 327 S. 2 BGB gegen den Beklagten nur Ansprüche nach den Vorschriften über die Herausgabe einer ungerechtfertigten Bereicherung zu (vgl. Pal., § 327 Rn. 3, wonach § 327 S. 2 den allgemeinen Rechtsgedanken enthält, dass derjenige, der den Rücktritt nicht zu vertreten hat, nur nach Bereicherungsrecht haftet). Aber auch ein solcher Anspruch dürfte nicht bestehen, da der Beklagte hinsichtlich der „Dienste“ der An- und Abfahrt des Monteurs nicht bereichert sein dürfte (vgl. Pal., § 649 Rn. 4).

Textkontrolle: ZPO, BGB