

***Zur Verfahrensfortführung aufgrund einer nicht wirksam zugestellten Klageschrift, aufgrund einer erfolgreichen Gehörsrüge, nach bereits ergangenen Endurteil.***

*Hinweis: Geschwärzte Bestandteile des Urteils wurden grundsätzlich nur mit einem X gekennzeichnet.*

## **Endurteil**

Das Endurteil des Amtsgericht Augsburg vom 28.01.2015, Az. 16 C 5323/14 wird aufgehoben.

Die Klage wird abgewiesen.

Die Klägerin hat die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

## **Entscheidungsgründe**

Gemäß § 495a ZPO bestimmt das Gericht das Verfahren nach billigem Ermessen. Innerhalb dieses Entscheidungsrahmens berücksichtigt das Gericht grundsätzlich den gesamten Akteninhalt.

Das Endurteil des Amtsgericht Augsburg vom 28.01.2015 war wegen eines Verstoßes gegen das rechtliche Gehört auf die zulässige Gehörsrüge der Beklagten hin aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Nach dem Ergebnis der formlosen Anhörung der Beklagten und der Vernehmung des Zeugen X in der mündlichen Verhandlung vom 10.08.2015 waren nämlich sämtliche Zustellungen und damit auch die Zustellung der Klage an die Beklagte unter der Anschrift X unwirksam, so dass der Beklagten vor Erlass des Endurteils vom 25.01.2015 kein rechtliches Gehört gewährt worden war. Dabei kann dahingestellt bleiben, ob die Beklagte durch ihre Anhörung und die Vernehmung des Zeugen X in der mündlichen Verhandlung vom 10.08.2015 den Gegenbeweis hinsichtlich der in der Zustellungsurkunde bezeugten Tatsachen (nämlich der fehlenden Möglichkeit der Übergabe der Anspruchsbegründung und der Einlegung dieses Schriftstückes in einen zur Wohnung gehörenden Briefkasten oder in eine ähnliche Vorrichtung) geführt hat, da schon die Voraussetzungen des § 180 ZPO für eine Ersatzzustellung nicht vorlagen. Die Zustellungsurkunde kann nämlich eine Ersatzzustellung nur dann beweisen, wenn die Voraussetzungen für eine Ersatzzustellung nach § 180 ZPO auch tatsächlich vorlagen. Dies ist hier jedoch nicht der Fall, da es sich bei der Empfangsvorrichtung des Anwesens X nicht um eine Vorrichtung iSd. § 180 Satz 1 ZPO handelt, die in der allgemein üblichen Art für eine sichere Aufbewahrung geeignet war. Aufgrund der Anhörung der Beklagten und der Vernehmung des Zeugen X geht das Gericht nämlich davon aus, dass es sich bei der Empfangsvorrichtung um eine offene Kiste handelt, in die die gesamte Post für alle Bewohner des Anwesens, das heißt circa 25 Personen, eingelegt wurde, so dass jede an dieser Kiste vorbeigehende Person, gleichgültig ob Bewohner oder Besucher, Zugriff auf die einliegende Post hatte. Aufgrund der Zusammensetzung der Bewohner (Studenten und Asylbewerber) ändere sich zudem auch die Zusammensetzung der Bewohner häufig, so dass nicht von einer länger bestehenden stabilen Hausgemeinschaft auszugehen ist. Das Gericht hat insoweit auch keinen Zweifel am Wahrheitsgehalt der Einlassungen der Beklagten und des Zeugen, da beide zum Zeitpunkt der Anhörung bzw. Vernehmung gar nicht wussten, dass es auf die Art der Empfangseinrichtung im Anwesen X in rechtlich relevanter Art überhaupt ankommt. Nach der Rechtsprechung des BGH stellt eine derartige offene Kiste bei circa 25 des öfteren wechselnden Bewohnern keine geeignete Vorrichtung dar, so dass eine Ersatzzustellung durch Einlegen in den Briefkasten von der

Postbediensteten nicht hätte vorgenommen werden dürfen. Denn eine Gemeinschaftsempfangseinrichtung genügt den Anforderungen des § 180 Satz 1 ZPO nur, wenn der zugriffsberechtigte Personenkreis überschaubar ist (BGH, Urteil vom 16.06.2011, Az: III, ZR 342/09, Rdnrn. 25 und 26 bei juris, dort wohnten drei Personen in dem Anwesen). Genau daran fehlt es im streitgegenständlichen Fall jedoch. Eine unter Verstoß gegen § 180 Satz 1 ZPO vorgenommene Ersatzzustellung ist jedoch unwirksam (Stöber in Zöller, ZPO, 30. Auflage, Köln 2014, Rdnr. 7 zu § 180 ZPO).

Die Klage ist zulässig, jedoch unbegründet. Zwischen den Parteien ist nämlich kein Vertrag über die Lieferung von Kaffee, Tee und Geschirr zustande gekommen, so dass die Klägerin gegen die Beklagte auch keinen Zahlungsanspruch hat. Die Klägerin hat zuletzt mit Schriftsatz ihres Prozessbevollmächtigten vom 22.12.2015 vorgetragen, dass der Außendienstmitarbeiter der Klägerin, Herr X, zwischen dem 20.01.2014 und dem 23.01.2014 das Gebäude aufgesucht habe, in dem sich das Bistro der Beklagten sowie das zu diesem Zeitpunkt noch nicht eröffnete X befanden. Der Betreiber des X, Herr X, habe anlässlich dieses Besuches bei Herrn X die streitgegenständliche Bestellung aufgegeben. Die Bestellung sei ausdrücklich namens und im Auftrag der Beklagten erfolgt. Da die Klägerin trotz Bestreitens einer Bevollmächtigung des Herrn X durch die Beklagte im Beklagtenschriftsatz vom 27.01.2016 einen Beweis für eine bestehende Vollmacht nicht angeboten hat, sondern vielmehr im Schriftsatz des Klägers vom 19.02.2016 erklärte, dass weiterer Vortrag nicht erfolgen werde, hat die insoweit beweisbelastete Klägerin den ihr obliegenden Nachweis einer Bevollmächtigung des X durch die Beklagte nicht erbracht. Da die Beklagte den Kaufvertrag auch zu keinem Zeitpunkt nachträglich genehmigt hat, besteht zwischen den Parteien kein wirksamer Kaufvertrag, aufgrund dessen die Klägerin eine Zahlung von der Beklagten hätte verlangen können.

Es besteht auch kein Anspruch der Klägerin auf Zahlung gegen die Beklagte aus § 812 Abs. 1 BGB. Dies scheidet zum einen schon daran, dass sich aus dem Lieferschein Nr. L162101 der Klägerin vom 25.03.2014 ergibt, dass die Lieferung der streitgegenständlichen Gegenstände an das X und nicht an die Beklagte erfolgte, so dass schon keine Bereicherung der Beklagten vorliegt. Zum anderen ist der Anspruch aus § 812 Abs. 1 BGB zunächst auch nur auf Rückgewähr der empfangenen Gegenstände und nicht auf die hier verlangte Zahlung gerichtet.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 ZPO, da die Klägerin zur Gänze unterlag.