

Abschrift



**Amtsgericht
Dannenberg (Elbe)**

Geschäfts-Nr.:

31 C 378/09

Es wird gebeten, bei allen Eingaben die
vorstehende Geschäftsnummer anzugeben

Verkündet am 27.07.2010

ten Wolde, Justizangestellte
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes

Urteil

In dem Rechtsstreit

der Firma E.ON Avacon Vertrieb GmbH, Schillerstraße 3, 38350 Helmstedt

Klägerin

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte Göhmann und Kollegen, Hegelstraße 29,
39104 Magdeburg

gegen

Beklagte

Prozessbevollmächtigter:

Rechtsanwalt Markus Maul, Marschtorstraße 28 a, 29451 Dannenberg

hat das Amtsgericht Dannenberg (Elbe)

durch die Richterin am Amtsgericht **Dr. Staiger**

auf die mündliche Verhandlung vom 29.06.2010

für Recht erkannt:

1. Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 247,56 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 02.01.2009 zu zahlen. Die weitergehende Klage wird abgewiesen.
2. Von den Kosten des Rechtsstreits tragen die Klägerin 74% und die Beklagte 26%.
3. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Die Klägerin kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des zu vollstreckenden Betrages abwenden, wenn nicht die Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet. Die Beklagte kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des zu vollstreckenden Betrages abwenden, wenn nicht die Klägerin vor der

Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

4. Der Streitwert wird bis zum 22. Dez. 2009 auf 955,76 € und seit dem 23. Dez. 2009 auf 902,12 € festgesetzt.

Tatbestand

Die Klägerin macht gegenüber der Beklagten restliche Zahlungsansprüche aus Energielieferungsverträgen geltend.

Die E.ON Avacon AG ist die Rechtsnachfolgerin der Avacon AG und hat am 01.09.2008 ihr Vertriebsgeschäft auf die Klägerin ausgegliedert und dabei sind sämtliche Ansprüche aus bestehenden Energielieferungsverträgen auf die Klägerin übergegangen.

Die Klägerin versorgt die Beklagte mit Erdgas und Strom. Insoweit hat die Rechtsvorgängerin der Klägerin mit dem Beklagten am 07. Jan. 2004 einen Avacon ErdgasComfort-Vertrag unterzeichnet. Wegen des Inhalts und der Kündigungsmöglichkeiten des Vertrages wird auf die Anlage K2, Bl. 39 Band 1 d. A., Bezug genommen.

Die Allgemeinen Bestimmungen der Anlage MM1 sind als AGB Vertragsinhalt geworden. Diese sehen vor, dass es sich um einen Sondervertrag handelt und in Ziffer 3. wurde eine Preisänderungsklausel bestimmt, die wie folgt lautet: "Avacon behält sich die Änderung der Vertragspreise vor. Der Kunde wird vorher über etwaige Änderungen informiert. Dies kann zum Beispiel durch öffentliche Bekanntmachung erfolgen. Die Änderungen werden zu dem in der Bekanntgabe/Information genannten Termin wirksam. Der Kunde hat das Recht, das Vertragsverhältnis mit zweiwöchiger Frist auf das Ende des nächsten der Bekanntgabe/Information folgenden Kalendermonaten zu kündigen (Abs. 1). Sollten zusätzliche oder erhöhte öffentliche Abgaben oder Steuern die Wirkung haben, dass Erdgasgewinnung, Erdgastransport oder Erdgaslieferung unmittelbar oder mittelbar verteuert werden, so ändert sich der Erdgaspreis entsprechend. Vermindern sich die zusätzlichen Belastungen wieder, so ermäßigt sich der Erdgaspreis entsprechend, wenn er vorher aus diesem Grund erhöht worden war". Wegen des weitergehenden Inhalts dieser AGB wird auf Bl. 50 Band 2 d. A. Bezug genommen.

Die Parteien sind sich einig, dass es sich um einen Sondervertrag handelt.

Im Juli 2007 wurde die AVBGasV durch das GasGVV ersetzt, darauf hat die Klägerin im Rahmen einer aktuellen Kundeninformation ihre Kunden hingewiesen. Wegen der Fassung eines solchen Kundeninformationsmusters wird auf die Anlage K4 verwiesen (Bl. 40 Band 1 d. A.).

Strom erhält die Beklagte nach dem Tarifmodell "StromAlpha" der Klägerin auf Grundlage der AVBelTV bzw. dem StromGVV nach entsprechenden Bekanntmachungen der Tarife.

Bis Oktober 2005 zahlte die Beklagte auf die entsprechenden Abrechnungen der Rechtsvorgängerin der Klägerin die in Rechnung gestellten Preise. Mit Schreiben, bei der Klägerin eingegangen am 21. Okt. 2005, hat die Beklagte der Erhöhung der Preise, auch für künftige Erhöhungen widersprochen und Zweifel an der Billigkeit geäußert (Bl. 58 Band 1 d. A.). Mit Schreiben vom 14. Nov. 2005 nahm die Rechtsvorgängerin der Klägerin zu dem Schreiben der Beklagten Stellung. Wegen des Inhalts des Schreibens wird auf die Anlage K8, Bl. 5 ff. Band 1 d. A., verwiesen.

Für die Energieentnahme der Beklagten an der Verbrauchsstelle in Dannenberg ermittelte die Klägerin gemäß ihrer Rechnung vom 24. Okt. 2006 für den Zeitraum vom 18. Sept. 2005 bis 19. Sept. 2006 einen Gasverbrauch in Höhe von 17.810,540 kWh und einen Stromverbrauch von 2.538,4 kWh. Sie berechnete der Beklagten eine Bruttosumme von 1.531,82 € (Bl. 66 Band 1 d. A.). Abzüglich der von der Beklagten geleisteten Abschlagszahlungen errechnet sich eine Restforderung für Strom in Höhe von 109,61 € und für Gas in Höhe von 234,21 €. Gemäß der Folgerechnung vom 26. Nov. 2007 verlangt die Klägerin für den Erdgasverbrauch bis zum 20. Sept. 2007 eine Restsumme von 44,55 € und für Strom bis zum 31. März 2007 137,95 € (Bl. 73 Band 1 d.A.). Weiter werden Erdgaskosten bis zum 5. Sept. 2008 in Höhe von 375,80 € verlangt. Wegen dieser Abrechnung und der Rechnung wird auf Bl. 81 ff., 249 ff. Band 1 d. A. verwiesen.

Die Klägerin hat ihre Gaspreise für den ErdgasComfort-Vertrag am 01. August 2005 um 0,52 ct/kWh erhöht, am 01. Jan. 2006 um 0,51 Cent pro kWh erhöht, am 01. Okt. 2006 um 0,50 Cent pro kWh erhöht, am 01. Jan. 2007 um 0,22 Cent pro kWh erniedrigt, am 01. Mai 2007 um 0,31 Cent pro kWh erniedrigt, am 01. Jan. 2008 um 0,25 Cent pro kWh erhöht und am 01. August 2008 um 0,79 ct/kWh erhöht.

Die Strompreise sind vom 01. Febr. 2005 bis 01. Jan. 2008 um insgesamt 3,42 ct/kWh und 17,13 € Grundgebühr im Jahr angestiegen. Wegen der einzelnen Preise wird auf die Aufstellung Seite 18 der Anspruchsbegründung (Bl. 27 Band 1 d.A.) Bezug genommen.

Diese Preisanpassungen sind im Versorgungsgebiet in den Tageszeitungen veröffentlicht worden, genauso wie im Internet. Informationsschreiben sind auch an die Kunden übersandt worden.

Die Klägerin hat ursprünglich im Mahnverfahren eine Hauptforderung von 955,76 € geltend gemacht.

Die Klägerin behauptet bezüglich des Gasvertrages, alle Preisanpassungen seien aus betriebswirtschaftlichen Notwendigkeiten in Übereinstimmung mit dem Gesetz geschehen. Die Klägerin stünde im Wettbewerb und würde nur marktgerechte Preise anbieten, dies ergäbe sich auch aus den erfolgten Preisvergleichen. Die Bezugskostensteigerungen seien überwiegend wegen der Ölpreisbindung erforderlich geworden und wegen daraus resultierender höherer Einkaufswerte. Insoweit seien die Angaben aus den beigefügten Wirtschaftsprüfungsgutachten der Firma WICOM zutreffend. In dem Gesamtzeitraum vom 01. Jan. 2004 bis 01. Aug. 2008 seien die Beschaffungskosten um 2,499 Cent pro kWh gestiegen, eine Preiserhöhung sei in Höhe von 2,34 Cent pro kWh an den Kunden weitergegeben worden. Dieser Preis sei nicht unbillig, vielmehr marktüblich. Ein Kostenrückgang in anderen Bereichen habe es nicht gegeben. Die Kunden hätten keinen Anspruch auf eine Einbeziehung der anderen Sparten, der Erlöse aus dem Eigenkauf und der Vermietung der Netze. Die Preisanpassungsklausel in den AGB halte den Inhaltskontrollen stand, wenn man diese dem Gesetzestext gegenüber stelle. Das Sonderkündigungsrecht in dem Vertrag sei insoweit vorteilhaft. Seit Okt. 2007 gelte auf jeden Fall das GasGVV und insoweit müssten die Bestimmungen aus § 5 Abs. 2 GasGVV auch für dieses Vertragsverhältnis maßgebend sein.

Bezüglich des Strompreises behauptet die Klägerin, dass sie aus betriebswirtschaftlicher Notwendigkeit gezwungen gewesen sei, die Strompreise anzupassen. Die Beklagte könne seit Jahren im Wettbewerb von konkurrierenden Unternehmen auswählen, wenn sie mit dem Preis nicht einverstanden ist. Im übrigen

habe bis zum 30. Juni 2007 die BTOELT gegolten und die Angemessenheit und Billigkeit folge aus der behördlichen Genehmigung gemäß § 12 Abs. 2. Eine nochmalige Überprüfung sei nicht geboten. Sie ist der Auffassung, dass die so genehmigten Preise auch üblich seien. Darüber hinaus zeige der Preisvergleich, dass die Klägerin durchschnittlich im Jahr 820,00 € nähme, der teuerste Anbieter verlange für die gleiche Leistung 1.035,00 €. Es seien die marktüblichen Strompreise in Ansatz gebracht worden.

Nach teilweiser Klagrücknahme **b e a n t r a g t** die Klägerin,

die Beklagte zu verurteilen, an die Klägerin 902,12 € zuzüglich Zinsen

in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem

02. Jan. 2009 zu zahlen.

Die Beklagte **b e a n t r a g t**,

die Klage abzuweisen.

Die Beklagte vertritt die Auffassung zum Gasvertrag, dass die Klausel Ziffer 3 der AGB wegen Verstoßes gegen § 307 Abs. 1 BGB unwirksam sei, weil sie die Kunden unangemessen benachteilige. Aus diesen Gründen stehe der Klägerin kein Recht auf Preiserhöhung zu. Die Preisanpassungsklausel entspreche nicht § 5 Abs. 2 GasGVV. Es läge ein Verstoß gegen das Transparentgebot vor, weil die Möglichkeit für die Klägerin, die Preise anzuheben, ohne Begrenzung sei. Eine Einschätzbarkeit müsse jedoch gegeben sein. Bei Preissenkungen müssten gleiche Maßstäbe gelten wie für Preiserhöhungen. Durch die Klausel erhalte die Klägerin jedoch die Möglichkeit, die Preise jederzeit auch ohne gestiegene Kosten zu erhöhen. Dadurch sei eine Gewinnsteigerung möglich. Das Sonderkündigungsrecht stelle keinen Ausgleich für die Preisanpassungsklausel dar. Die Klausel ermögliche es, dass die Kunden trotzdem bis Ende der Kündigungsfrist den geänderten Preis zahlen müssten. Die Zeiträume für einen Anbieterwechsel seien zu kurz. Wenn kein anderer Anbieter vorhanden sei,

müsse der Kunde dann das teurere Modell der Klägerin nehmen, dies sei der allgemeine Grundversorgungstarif. Der zweite Teil der Klausel verstoße ebenfalls gegen die Pflicht, gleiche Grundsätze für Erhöhungen wie für Preiserniedrigungen anzusetzen. Das GasGVV sei nicht wirksam Vertragsbestandteil geworden. Das Schreiben der Anlage K4 sei nicht ersichtlich an die Beklagte gesandt worden. Das AVBGasV gelte nur subsidiär, falls die Parteien vertraglich nichts anderes vereinbart hätten. Weil hier jedoch eine Vereinbarung getroffen worden ist, die als individuelle Vereinbarung der Verordnung vorgehe, habe diese zwischen den Parteien keine Geltung für Preiserhöhungen. Die Klägerin habe kein einseitiges Recht gehabt im Jahre 2007 durch Einbeziehung des GasGVV Änderungen der Vertragsbestimmungen herbei zu führen. Die Betrachtungszeiträume der Preisanpassungen und der behaupteten gestiegenen Preise der Klägerin könnten nicht für den langen Zeitraum vorgenommen werden, wie die Klägerin dies tue. Im Übrigen erziele die Klägerin in anderen Sparten, insbesondere durch die Netzverpachtung erhebliche Umsatzerlöse.

Der Stromvertrag sei ein Sondervertrag. Im Hinblick auf die Strompreiserhöhungen habe die Klägerin nicht nur die Steigerung ihrer Bezugskosten weitergegeben. Umsatzerlöse für das Stromnetz seien nicht berücksichtigt worden. Es liege kein Nachweis der Billigkeit der Preise vor. Die Klägerin habe die Höchstpreise in Ansatz gebracht, die die Behörde genehmigt habe. Es bestünde die Vermutung, dass Preise möglich gewesen wären, die geringer wären. Wegen eines Preisvergleiches müsse ein vergleichbarer Markt hinzugezogen werden. Auch habe sie den Text der AVBeltV nicht erhalten.

Wegen der Einzelheiten des Vorbringens der Parteien wird auf den Inhalt der gewechselten Schriftsätze Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

Die Klage ist teilweise begründet, überwiegend jedoch unbegründet und daher abzuweisen.

1.

Die Klage wegen offener Stromkosten ist begründet.

Die Klägerin hat gegenüber der Beklagten Zahlungsansprüche in Höhe von 247,56 € aufgrund des zwischen den Parteien bestehenden Energielieferungsvertrages für Strom nach dem Tarif "Alpha" für den Zeitraum vom 18. Sept. 2005 bis zum 31. März 2007. Bei diesem Tarif handelt es sich um den allgemeinen Tarif der Grundversorgung, ein schriftlicher Vertrag wurde zwischen den Parteien nicht abgeschlossen. Anhaltspunkte, dass hier ein Sondervertrag vorliegt, sind nicht gegeben. Auch die unterschiedlichen Tarife im Grundversorgungsvertrag resultieren allein aus der Abnahmemenge.

Aus der Rechnung vom 24. Okt. 2006 über den Verbrauchszeitraum für die Stromlieferung vom 18. Sept. 2005 bis 19. Sept. 2006 hat die Klägerin gegenüber der Beklagten offene Zahlungsansprüche in Höhe von 109,61 €. Aus der Rechnung vom 26. Nov 2007 sind offene Ansprüche in Höhe von 137,95 € zu verzeichnen.

Die Einwendungen der Beklagten gegen diese Rechnung sind unerheblich. Die Höhe der offenen Forderung ist seitens der Klägerin substantiiert dargelegt worden nebst ihrer Verrechnungsweise. Die Beklagte trägt nicht mehr vor, dass sie höhere Zahlungen erbracht hätte.

Die Beklagte hat mit der Klägerin durch die Stromentnahme konkludent einen Lieferungsvertrag über Strom geschlossen. Seinerzeit galt auch noch § 4 der AVBEltV. Diese Vorschrift musste der Beklagten auch nicht vorgelegt werden, damit sie zwischen den Parteien wirksam sind. Die Voraussetzungen sind als erfüllt anzusehen. Soweit sich der Tarif erhöht hat, hat die Klägerin dies durch öffentliche Bekanntgabe kund getan.

Die Klägerin trägt die Beweislast für die Angemessenheit ihrer Preise. § 315 BGB ist auch anwendbar, da die Klägerin ihre Preiserhöhungen einseitig bestimmt hat nach der AVBEltV. Vorliegend ist jedoch festzustellen, dass bis zum 30.06.2007 § 12 der BTOElt gegolten hat. Gemäß dieser Vorschrift wurde die Strompreiserhöhung der Klägerin vom 01.01.2006 mit 0,89 Cent pro Kilowattstunde genehmigt von dem zuständigen Ministerium. Nach ständiger Rechtsprechung kommt dieser Genehmigung eine Indizwirkung zu. Grundsätzlich muss die Klägerin ihre Preiskalkulation zwar offenlegen, wenn sie einseitig die Preise erhöht. Wenn jedoch die Behörde gemäß § 12 BTOElt die Preise genehmigt, steht fest, dass der genehmigte Preis in Anbetracht der gesamten Kosten und Erlöslage bei elektrizitätswirtschaftlich rationeller Betriebsführung erforderlich sind und die Behörde die Kosten- und Erlöslage bei der Versorgung der einzelnen Bedarfsarten besonders berücksichtigt hat. Es ist auch festzustellen, dass die

Klägerin die notwendigen Unterlagen seinerzeit beigefügt hat. Die Genehmigung wurde nur erteilt, wenn die Tarife in Anbetracht sämtlicher Umstände, die dem Gesetz entsprochen haben, notwendig gewesen sind, wobei die Stromkunden von den Folgen unternehmerischer Fehlentscheidungen geschützt worden sind. In den Bescheiden des Umweltministeriums klingt an, dass die Prüfung ergeben hat, dass die beantragten Tarifpreise für die Dauer der Genehmigung gerechtfertigt gewesen sind und bei der Prüfung auch berücksichtigt worden ist, welche Pflichttarife von anderen Elektrizitätsversorgungsunternehmen bei vergleichbaren Versorgungsverhältnissen angeboten werden. Mit dieser Genehmigung hat die Klägerin erst einmal den Anscheinsbeweis erbracht, dass der der Rechnung zugrunde liegende Preis auch angemessen und billig ist. Die Beklagte hat keine Tatsachen vorgetragen, die die Indizwirkung des Genehmigungsbescheides für die Billigkeit der Tarifpreise entkräftet. Die Klägerin ist insbesondere nicht gehalten, nochmals ihre Unterlagen vorzulegen, die bereits bei dem Umweltministerium eingereicht worden sind, weil da bereits umfassende Prüfung erfolgt ist. Der Umstand, dass die Bescheide die genehmigten allgemeinen Tarife als Höchstpreise ausweisen, lässt keinen Rückschluss darauf zu, dass im Grunde auch ein anderer Preis möglich gewesen wäre. Dieser Formulierung kommt lediglich eine Klarstellungsfunktion dergestalt zu, dass keine höheren Tarife als die genehmigten angesetzt werden durften. Die Beklagte begnügt sich hier mit Ausführungen, dass die Vermutung nahe liege, dass andere niedrigere Preise möglich gewesen wären. Es werden weder Mängel des Genehmigungsverfahrens gerügt noch substantiiert begründete Zweifel an der Billigkeit der Stromtarife der Behörde geäußert, die es erforderlich machten, dass die Klägerin ihre gesamte Beweisgrundlage darlegen müsste. Insbesondere ist hier zu berücksichtigen, dass die Klägerin in dem streitbefangenen Zeitraum ihre Preise um 0,89 Cent pro Kilowattstunde erhöht hat. Im Jahr 2005 erfolgte eine Erhöhung um 0,73 Cent pro Kilowattstunde und des Grundpreises von 2,15 € im Jahr. Warum dann die Erhöhung ein Jahr später um 0,89 Cent pro Kilowattstunde plötzlich unbillig gewesen sein soll, erschließt sich dem Gericht nicht. Die andere Preiserhöhung hat die Beklagte anstandslos akzeptiert. Damit besteht für das Gericht keine Veranlassung, der Klägerin aufzugeben, weitere Unterlagen zur Billigkeit des Preises vorzulegen. Die Einwendungen der Beklagten sind nicht substantiiert genug, um in eine Beweisaufnahme zur Billigkeit des Preises eintreten zu müssen.

Der offene Zahlungsbetrag aus dieser Rechnung vom 24. Okt. 2006 ist damit begründet. Dieser besteht in Höhe von 109,61 €.

Aus dem nachfolgenden Zeitraum bis zum 31. März 2007 hat die Klägerin Zahlungsansprüche von 137,95 €. Weitergehende Rückstände für Strom werden nicht geltend gemacht. Daher muss sich das Gericht in dieser Sache mit der Rechtslage ab dem 01.01.2008 nicht befassen.

Der Zinsanspruch ist gem. § 291 BGB in gesetzlicher Höhe ab Zustellung des Mahnbescheides begründet.

II.

Die Klägerin hat gegenüber der Beklagten aus den Abrechnungszeiträumen vom 18. Sept. 2005 bis 05. Sept. 2008 keine Zahlungsansprüche für offene Gasforderungen in Höhe von 654,56 € gemäß § 433 Abs. 2 BGB i.V.m. dem ErdgasComfort-Vertrag.

Die Klägerin hat für die streitigen Rechnungen ab dem 24. Okt. 2006 nicht das Recht gehabt, Gaspreiserhöhungen zugrunde zu legen mit der Folge, dass wegen unrichtiger Abrechnungen bezüglich der Arbeitspreise bzw. der Grundpreise der entsprechende Zahlungsanspruch nicht besteht. Die Klägerin hat auch nicht hilfsweise eine Neuberechnung vorgenommen auf der Basis der vor dem 01. Jan. 2006 gültigen Grund- und Arbeitspreise, insbesondere nicht den zuletzt von der Beklagten anerkannten Preis in Höhe von 4,14 Cent pro kWh in Ansatz gebracht. Die Rechnung ist insoweit als falsch anzusehen mit der Folge, dass das Gericht auch nicht verpflichtet ist, eine entsprechende Neuberechnung auf dem Stand der Preise Ende 2005 vorzunehmen. Auf jedem Fall stünde der Beklagten insoweit ein Zurückbehaltungsrecht bis zum Zugang einer ordnungsgemäßen Abrechnung zu.

1.

Die Klägerin kann sich für die geltend gemachten Preiserhöhungen der Gaspreise nicht auf § 4 der AVBGasV bzw. § 5 Abs. 2 des GasGVV beziehen, weil die Parteien insoweit einen Sondervertrag geschlossen und gemäß den Allgemeinen Bestimmungen für diesen ErdgasComfort-Vertrag im Rahmen der Preisänderungen die Gültigkeit dieser entsprechenden Verordnungen nicht ausdrücklich vereinbart haben. Unstreitig handelt

es sich bei diesem ErdgasComfort-Vertrag um einen Sondervertrag, dahingehend sind sich die Parteien einig, dies sieht auch Ziffer 1. der allgemeinen Bestimmungen vor. Für diesen Sondervertrag wurde ausdrücklich unter Ziffer 3. eine Preisänderungsklausel bestimmt, die allein maßgebend ist für die zwischen den Parteien vereinbarten Preisänderungen. Nirgendwo in dem Vertrag bzw. in den Allgemeinen Bestimmungen wurde vereinbart, dass Preisänderungen auch nach der AVBGasV vorgenommen werden können. Damit sind die gesetzlichen Regelungen zwischen den Parteien nicht zusätzlich einbezogen worden. Die Geltung des GasGVV für Preiserhöhungen konnte die Klägerin auch nicht einseitig durch ihre Kundeninformation der Anlage K4 bestimmen. Insoweit steht ihr nicht einseitig ein Einbeziehungsrecht nachträglich in einem Sondervertrag zu. Entsprechendes hätten die Parteien ebenfalls bei Vertragsschluss regeln müssen. Dies ist jedoch unterblieben. Es kann daher dahingestellt bleiben, ob auch der Beklagte dieses Schreiben erhalten hat.

2.

Die Preisänderungsklausel Ziffer 3., erster Absatz ist gemäß § 307 BGB unwirksam. Eine Preisänderung wegen gestiegener Preise hätte aufgrund dieser Klausel grundsätzlich vorgenommen werden können. Der zweite Absatz dieser Klausel ist vorliegend nicht einschlägig, weil in dem maßgeblichen Zeitraum keine Preiserhöhung wegen gestiegener öffentlicher Abgaben oder Steuern vorgenommen worden ist. Aus diesem Grund kann dahingestellt bleiben, ob auch dieser Absatz der Preisänderungsklausel wirksam ist oder nicht.

In Anlehnung an die Rechtsprechung des BGH vom 13. Jan. 2010 (VIII ZR 81/08) hält die Klausel der Klägerin einer Inhaltskontrolle gemäß § 307 Abs. 1 BGB nicht stand. Es handelt sich um eine Bestimmung in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen, durch die von Rechtsvorschriften abweichende Regelungen vereinbart werden im Sinne des § 307 Abs. 3 BGB. Diese Bestimmung ist wirksam in den Vertrag mit einbezogen worden, sie scheidet jedoch an der Inhaltskontrolle des § 307 Abs. 1 BGB. Diese Preisanpassungsklausel benachteiligt die Kunden der Klägerin entgegen den Geboten von Treu und Glauben unangemessen. Nach der damals gültigen AVBGasV hat § 4 Abs. 1 bestimmt, dass das Gasversorgungsunternehmen zu den jeweils allgemeinen Tarifen und Bedingungen Gas zur Verfügung stelle und in Ziffer 2. ist festgelegt gewesen, dass Änderungen der allgemeinen Tarife und Bedingungen erst nach

öffentlicher Bekanntgabe wirksam werden. Die Rechtsvorgängerin der Klägerin hat demgegenüber bestimmt, dass sie sich die Änderungen der Vertragspreise vorbehalte und der Kunde vorher über etwaige Änderungen informiert würde, beispielsweise durch öffentliche Bekanntmachung. Der Kunde sollte das Recht haben, das Vertragsverhältnis mit zweiwöchiger Frist auf das Ende des nächsten der Bekanntgabe folgenden Kalendermonats zu kündigen. Damit ist festzustellen, dass es keine unveränderte Übernahme der Regelung des § 4 AVBGasV in die Preisänderungsklausel der AGB der Klägerin gegeben hat. Die Textpassagen entsprechen sich gerade nicht. Die Abgabe von Gas zu den allgemeinen Tarifen beinhaltet, dass der Preis dann billigem Ermessen entsprechen muss. Dies hat zur Folge, dass sowohl Kostensenkungen als auch Kostenerhöhungen berücksichtigt werden müssen. Die von der Rechtsvorgängerin der Klägerin gewählte Klausel, dass sie sich die Änderungen der Vertragspreise vorbehalte, sieht jedoch ein willkürliches einseitiges Preisbestimmungsrecht vor, ohne dass festgelegt worden ist, dass auch Kostensenkungen zu berücksichtigen sind. Die Klägerin hat sich insbesondere nicht im Rahmen der Preisgestaltung an der Billigkeit des Preises orientiert. Aus diesem Grund hat der BGH in einem Parallelfall ausgeführt, dass die Preisanpassungsklausel "jedenfalls in der gebotenen kundenfeindlichsten Auslegung den Anforderungen an das Gesetz nicht gerecht werden". Zu überprüfen hatte der BGH zu der oben genannten Entscheidung eine Klausel der Stadtwerke, die sich eine Änderung der Preise und Bedingungen des Sonderabkommens vorbehalten hat. Es handelt sich somit um genau die gleiche Klausel, die auch die Rechtsvorgängerin der Klägerin gewählt hat. Dieses einseitige Preiserhöhungsrecht, dem keine sachgemäße Ermessensausübung im Sinne der Kunden zugänglich sein sollte, hätte dazu führen können, dass die Klägerin die Möglichkeit hatte, selbst zu bestimmen, wann und in welchem Umfang sie Preiserhöhungen hätte vornehmen können und ab welchem Zeitpunkt und in welcher Höhe sie Preisreduzierungen an den Kunden weiter gibt. Die Klägerin wäre bei der Formulierung der Vertragsklausel völlig frei gewesen bei ihrer Entscheidung. Dies hätte der Klägerin die Möglichkeit einer ungerechtfertigten Erhöhung ihrer Gewinnspanne verschafft, die von dem Verordnungsgeber so nicht gewollt ist.

Die in dieser Klausel liegende unangemessene Benachteiligung der Kunden der Klägerin wird nicht durch das dem Beklagten im Fall der Preisänderung eingeräumte Sonderkündigungsrecht ausgeglichen. Im Gegensatz zu den Klauseln, die der BGH zu überprüfen hatte, hat die Rechtsvorgängerin der Klägerin zwar bestimmt, dass der Kunde vorher über etwaige Änderungen informiert wird. Diese Bestimmung ist jedoch

nicht ausreichend. Dies stellt insbesondere nicht sicher, dass der Kunde ausreichend Zeit haben wird, sich über die Preisgestaltung zu informieren und einen kostengünstigeren anderen Anbieter zu suchen. Darüber hinaus ist auch nur bestimmt worden, dass diese Information "zum Beispiel" durch öffentliche Bekanntmachung erfolgen könne. Der Klägerin stand es wiederum frei, die Art der Information selbst auszuwählen. Dies hat zur Folge, dass der Kunde nicht zeitnah über die Änderung der Vertragspreise tatsächlich auch Kenntnis erlangen musste mit der Konsequenz, dass dieses vorherige Informationsrecht nicht dazu führen musste, dass der Kunde sich von dem Vertrag auch lösen kann, bevor die Preiserhöhungen wirksam werden. Bestimmte Fristen sind insoweit nicht vorgesehen. Vielmehr wollte es die Klägerin in der Hand haben, zu welchen Terminen diese Änderungen wirksam werden. Dem Kunden steht nämlich nur das Recht zu, das Vertragsverhältnis mit zweiwöchiger Frist auf das Ende des nächsten der Bekanntgabe folgenden Kalendermonats zu kündigen. Diese Frist wird als wesentlich zu kurz angesehen. Fristversäumnisse sind durch die nicht genauer bestimmte Art der Information darüber hinaus nicht auszuschließen.

Zudem ist festzustellen, dass für den Zeitraum von 2006 bis Anfang 2008 die Klägerin im Bezirk auch eine faktische Monopolstellung bezüglich des Gases inne hatte. In diesen Jahren gab es keinen weiteren Gasversorger für Haushaltskunden, der sofort zugänglich gewesen wäre. Das Kündigungsrecht stellt deshalb für die meisten Kunden nur die Alternative dar, den noch teureren allgemeinen Tarif der Klägerin zu wählen oder eine Umstellung von Gas auf andere Energieträger vorzunehmen.

Damit ist festzustellen, dass die Preisänderungsklausel Ziffer 3., erster Absatz in den Allgemeinen Bestimmungen der Klägerin unwirksam ist mit der Folge, dass der Klägerin ein Preiserhöhungsrecht nach dem Widerspruch der Beklagten nicht mehr zugestanden hat.

3.

Folge dieser Unwirksamkeit der Preisänderungsklausel ist, dass die Preisänderungsklausel nicht Vertragsbestandteil geworden ist, der Vertrag im Übrigen

jedoch grundsätzlich gemäß § 306 BGB wirksam geblieben ist. Anstelle dieser unwirksamen Preisänderungsklausel tritt auch nicht die gesetzliche Regelung der §§ 4 AVBGasV bzw. 5 GasGVV. Insoweit hat der BGH in der obigen Entscheidung ausgeführt, dass die gesetzliche Regelung deshalb nicht eingreift, weil es sich bei der Beklagten um eine Sonderkundin und nicht um eine Tarifikundin handelt. Eine entsprechende Anwendung der Preisbestimmungen in den Verordnungen bzw. eine ergänzende Vertragsauslegung kommt ebenfalls nicht in Betracht.

Dieses Ergebnis ist nicht unbillig, weil der Klägerin vertraglich ein Kündigungsrecht zugebilligt worden ist. Insoweit bestimmt der Vertrag nämlich, dass die Dauer auf 2 Jahre festgesetzt wird und dieser sich um 1 Jahr verlängert, wenn er nicht 3 Monate vor Ablauf schriftlich gekündigt wird. In dem Moment, in dem die Klägerin ihre Preisanpassungsklausel juristisch überprüfen lässt, entsprechende Gerichtsurteile erwirkt und sicher fest steht, dass die Klausel unwirksam ist, hätte sie sich längst von diesem Vertrag durch Kündigung lösen können. Wenn die Klägerin zunächst der Auffassung ist, ihre Klausel würde dem Gesetz entsprechen, hätte es einer sorgfältigen juristischen Überprüfung in dem Moment bedurft, in dem eine Vielzahl von Kunden Widersprüche gegen die Preissteigerungen der Klägerin erheben. Die Klägerin hätte die Altforderungen längst gerichtlich geltend machen können, um eine rechtskräftige Entscheidung in dieser Frage erlangen zu können. Vorsorglich hätte die Klägerin aber auch bei Zweifeln über die Angemessenheit der Klausel sämtliche Vertragsverhältnisse kündigen können. Folge wäre gewesen, dass die Vertragspartner mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit den allgemein gültigen Tarif der Klägerin hätten wählen müssen mit der Folge, dass der Klägerin keine Gewinnnachteile entstanden wären. Es ist darauf hinzuweisen, dass die Klägerin selbst diese AGB einseitig bestimmt hat und die Klägerin dann auch dafür verantwortlich ist, wenn ihre Preisanpassungsklausel gesetzlichen Kontrollen nicht Stand hält. Aus diesen Gründen besteht auch keine Veranlassung, Ansprüche aus ungerechtfertigter Bereicherung gegenüber den Kunden geltend zu machen. Die Klägerin hat insbesondere nicht dargelegt, dass sie wegen der klauselbedingten Außenstände erhebliche betriebswirtschaftliche Nachteile erleiden würde oder möglicherweise eine Insolvenz angemeldet werden müsste. Soweit die Klägerin die Verträge nicht längst gekündigt hat, sind Umsatzeinbußen ihr selbst zuzuschreiben. Im Übrigen haben die meisten Kunden der Klägerin den Allgemeintarif gewählt und die Anzahl der Kunden, die nach Sonderverträgen nach Widerspruch wegen Unwirksamkeit nicht an den Preiserhöhungen zu beteiligen sind, dürfte relativ gering sein. Gegen diese rechtliche Bewertung spricht weder der Vorlagebeschluss des

Bundesgerichtshofs vom 18. März 2009, noch das Urteil des Landgerichts Lüneburg vom 07. Mai 2010 unter dem Aktenzeichen 5 O 329/09. Es liegen jeweils andere Sachverhalte vor. Wie auch das AG Euskirchen in seiner Entscheidung vom 01. Sept. 2009 (17 C 275/09) festgestellt hat, ist der Klägerin vorzuhalten, "dass sie es selbst in der Hand hatte, gültige Klausen zu verwenden und längst einen neuen Vertrag mit anderen Konditionen hätte vereinbaren können, um einen möglichen wirtschaftlichen Schaden zu vermeiden".

Nach diesem Ergebnis bedarf es nicht mehr einer Stellungnahme dazu, ob die Preiserhöhungen im Gasbereich der Klägerin billig gewesen sind, weil eine solche Überprüfung nur notwendig gewesen wäre, wenn die Gasverordnungen ausdrücklich, konkludent oder hilfsweise für die Preiserhöhungen herangezogen werden müssten. Dies ist aber vorliegend nicht der Fall.

Damit beruht die vorgenommene Abrechnungsweise der Klägerin auf ungültigen Preiserhöhungsklauseln mit der Folge, dass die Klage wegen der Gasforderungen abzuweisen ist. Die Klägerin hat keine hilfsweise Berechnung vorgenommen mit den Gaspreisen mit Stand zum 01. August 2005 mit der Folge, dass nicht überblickt werden kann, ob noch Teilzahlungsansprüche gegenüber der Beklagten bestehen.

Die Nebenentscheidungen haben ihre Rechtsgrundlage in §§ 92 Abs. 1, 269 Abs. 3, 708 Nr. 11, 711, 3 ZPO.

Dr. Staiger