

Rechtskraftzeugnis
Dieses Urteil ist mit Ablauf
des/am

rechtskräftig geworden.
Notfristzeugnis

vom

Hmb.,

als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle



4. Sep. 2010

Zustellungsvermerk
Zustellung des Urteils an
Kläger(in)

am

Zustellung des Urteils an
Beklagte(n)

am

Hmb.,

als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

Amtsgericht Hamburg

verkündet am:
21.09.2010

Claußen
Justizangestellte
als
Urkundsbeamter/in
der Geschäftsstelle

URTEIL

Im Namen des Volkes

Geschäfts-Nr.: 4 C 278/09

In dem Rechtsstreit

E.ON Hanse Vertrieb GmbH, Schlesweg-HeinGas-Platz 1, 25451 Quickborn,
vertr. durch d. Geschäftsführer

- Klägerin -

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte Curt Engels pp., Kaiser-Wilhelm-Str. 115, 20355
Hamburg

gegen

- Beklagte -

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwalt Joachim Bluhm, Poppenbütteler Bogen 62, 22399
Hamburg

erkennt das Amtsgericht Hamburg, Abteilung 4, durch den Richter am
Amtsgericht Dybala aufgrund der am 24.08.2010 geschlossenen mündlichen
Verhandlung für Recht:

Die Klage wird abgewiesen.

Die Klägerin trägt die Kosten des Rechtsstreits.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Der Klägerin wird nachgelassen, die Zwangsvollstreckung gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110% des vollstreckbaren Betrages abzuwenden, wenn nicht die Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110% des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

Tatbestand:

Die Klägerin verlangt von der Beklagten ein restliches Entgelt für die Belieferung der Beklagten mit Gas. Die Parteien streiten darüber, ob die von der Klägerin bzw. ihrer Rechtsvorgängerin seit 2004 erklärten Gaspreiserhöhungen wirksam sind und die Beklagte insoweit zur Zahlung verpflichtet ist.

Die Beklagte schloss 1998 mit der Rechtsvorgängerin der Klägerin, der HEIN GAS Hamburger Gaswerke GmbH einen Vertrag über die Belieferung mit Erdgas nach den Bestimmungen eines Sondervertrages, der dem Tarif „HeinKlassik“ unterstellt wurde (Anlagen K2 und K3). Wegen der Einzelheiten wird auf den Vertrag Bezug genommen. Bezüglich Preisanpassungen wurde folgendes vereinbart:

„4. HEIN GAS ist berechtigt, Ihre Preise der Preisentwicklung auf dem Wärmemarkt anzupassen.

„5. Im übrigen erfolgt die Gaslieferung nach der „Verordnung über Allgemeine Bedingungen für die Gasversorgung von Tarifkunden“(AVBGasV) vom 21. Juni 1979 (BGBl. I S. 676) in der jeweils gültigen Fassung. Bei Widersprüchen haben die Bestimmungen dieses Vertrages vor denen der AVBGasV den Vorrang.“

In Durchführung dieses Vertrages bezog die Beklagte über Jahre hinweg von der Klägerin bzw. ihrer Rechtsvorgängerin Erdgas und entrichtete im Gegenzug das von der Klägerin verlangte Entgelt. Im Herbst 2004 erhöhte die Klägerin ihren Arbeitspreis zum 01.10.2004 von vormals 3,2600 ct/kWh auf 3,584 ct/kWh sowie den

Grundpreis von 124,32€ auf 144,00€. Durch Schreiben vom 29.10.2004, Anlage K 8, widersprach die Beklagte den Preiserhöhungen der Klägerin. Stattdessen bot sie der Klägerin eine Preiserhöhung um 2 % an, die die Klägerin nicht annahm.

In der Folgezeit kam es zu weiteren Preisanpassungen durch die Klägerin gegenüber ihren Kunden, die die Klägerin in den in ihrem Versorgungsgebiet erhältlichen Tageszeitungen entsprechend zum 01.10.2004, 01.08.2005, 01.01.2006, 01.11.2006, 01.03.2007, 01.06.2007, 01.01.2008 und 01.08.2008 veröffentlichte. Im Hinblick auf die Höhe der jeweiligen Preisanpassungen wird auf die Auflistung S. 4 der Anspruchsbegründung vom 09.12.2009 verwiesen.

Die Klägerin verlangte auch ausdrücklich gegenüber der Beklagten die Bezahlung der neuen Preise. Sie rechnete den Gasbezug der Beklagten für den Zeitraum vom 07.06.2005 bis zum 21.05.2008 mit den Jahresrechnungen 2005 bis 2008 ab, wie sich aus dem Anlagekonvolut K 10 ergibt, auf das ergänzend Bezug genommen wird. Aus diesen Rechnungen ist ersichtlich, welche Gasmengen die Beklagte in den entsprechenden Abrechnungszeiträumen bezogen hat, welche Preise hierfür in Rechnung gestellt worden sind und welche (Abschlags-)Zahlungen die Beklagte erbracht hat. Für die Berechnung der Klagforderung unter Berücksichtigung der von der Beklagten geleisteten Zahlungen wird auf die Anlage K 11 verwiesen.

Mit Schreiben vom 10.04.2007, zu dessen Einzelheiten siehe Anlage K 4, teilte die Klägerin der Beklagten zudem mit, dass ab dem 01.06.2007 aufgrund gesetzlicher Veranlassung durch eine Novellierung des energiewirtschaftlichen Ordnungsrahmens die Bestimmungen der Allgemeinen Bedingungen für die Gasversorgung von Tarifkunden (AVBGasV) durch die Bestimmungen der Gasversorgungsverordnung (GasVV) ersetzt worden seien. Sodann wies das Schreiben darauf hin, dass „Änderungen der Preise ... künftig nach § 5 Abs. 2 GasVV“ erfolgten. Sofern die Beklagte hiermit nicht einverstanden sei, würde ihr ein Kündigungsrecht zustehen, mit der Folge, dass die Änderungen ihr gegenüber nicht wirksam werden würden. Die Beklagte äußerte sich zu diesem Schreiben nicht.

Die Klägerin ist der Ansicht, ihr stünde ein einseitiges Preisanpassungsrecht zu, hilfsweise eine Preiserhöhung nach billigem Ermessen. Letzteres sei das Ergebnis einer erforderlichen ergänzenden Vertragsauslegung. Sie behauptet ausführlich, die Preisanpassungen würden der Billigkeit und dem objektiven Wert des gelieferten Gases entsprechen. Ergänzend wird auf die Ausführungen der Klägerin verwiesen (Bl. 14 ff. d.A.)

Die Klägerin beantragt,

die Beklagte zu verurteilen, an die Klägerin € 705,13 nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszins seit Rechtshängigkeit zu zahlen.

Die Beklagte beantragt,
die Klage abzuweisen.

Sie bestreitet die Aktivlegitimation der Klägerin und ist im Wesentlichen der Ansicht, dass das im Sondervertrag vereinbarte Preisanpassungsrecht wegen eines Verstoßes gegen § 307 Abs. 1 BGB unwirksam sei und auch ansonsten keine Gründe bestehen, die die Klägerin zur einseitigen Preisanpassung berechtigen würden. Ansprüche der Klägerin seien auch verjährt.

Wegen des weiteren Parteivorbringens wird ergänzend auf den Akteninhalt Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die Klage ist zulässig, aber nicht begründet.

Die Klägerin ist nicht aktivlegitimiert. Die Beklagte hat die Aktivlegitimation bestritten. Die Klägerin hat nicht nachgewiesen, dass von der E.ON Hanse AG, die 2003 u.a. aus einem Zusammenschluss mit der ursprünglichen Vertragspartnerin der Beklagten, der HEIN GAS Hamburger Gaswerke GmbH, mit anderen Firmen hervorgegangen ist, auch die Sonderverträge als Teil des Vermögens der E.ON Hanse AG (Vertriebsgeschäft) auf die Klägerin übertragen worden sind. Nur weil der Prozessbevollmächtigte in einem anderen Rechtsstreit einmal die Ansicht vertreten hatte, dass auch die Sonderträge als Teil des Vertriebsgeschäftes mit auf die Klägerin übertragen worden sei, ist die Beklagte in diesem Rechtsstreit nicht gehindert, die Aktivlegitimation bestreiten zu lassen.

Selbst wenn man aber einmal von der Aktivlegitimation der Klägerin ausgehen würde, würde sich am Ausgang des Rechtsstreits nichts ändern. Denn die Klägerin hat keinen weiteren Anspruch aus § 433 Abs. 2 BGB auf Vergütung für an die Beklagte seit 2004 erfolgte Gaslieferungen.

I.

Die Klägerin war nicht berechtigt, einseitig die genannten Gaspreiserhöhungen vorzunehmen, weil die Klausel in Ziff. 4 des Sondervertrages gem. § 307 Abs. 1 S. 1 BGB unwirksam ist. Sie benachteiligt den Kunden entgegen den Geboten von Treu und Glauben unangemessen und verstößt zugleich gegen das Transparenzgebot gem. § 307 Abs. 1 S. 2 BGB.

Zunächst unterliegen nach wiederholter höchstrichterlicher Rechtsprechung Preisanpassungsklauseln in Sonderverträgen eines Gasversorgungsunternehmens als Preisnebenabreden gem. § 307 Abs. 3 S. 1 BGB der Inhaltskontrolle nach § 307 Abs. 1 und 2 BGB und sind nicht als Versorgungsbedingungen gem. § 310 Abs. 2 BGB der Inhaltskontrolle nach § 307 BGB entzogen (zuletzt: BGH, Urteil vom 28.10.2009, VIII ZR 320/07, juris Rn. 22 m.w.N.). Einer solchen Inhaltskontrolle hält die vorliegende Preisanpassungsklausel in Ziff. 4 des Sondervertrages aber nicht stand.

Nicht eindeutige AGB sind grundsätzlich in der kundenfeindlichsten Auslegung zu prüfen. Danach ist die Klägerin nach der von ihr gewählten Formulierung in Ziff. 4 des Sondervertrages zwar „berechtigt“, bei Kostensteigerungen die Preise nach oben anzugleichen, aber nicht umgekehrt auch verpflichtet, eine Preisanpassung nach unten vorzunehmen, wenn die Gasbezugpreise seit Vertragsschluss oder der letzten Preisanpassung gesunken sind. Damit hätte die Klägerin aber die Möglichkeit, Kostensteigerungen umgehend an den Kunden weiterzugeben, Kostensenkungen hingegen zeitlich verzögert oder sogar gar nicht. Die Risiken und Chancen einer Veränderung der Gasbezugskosten werden damit zwischen den Parteien ungleich verteilt (BGH, Urteil vom 28.10.2009, VIII ZR 320/07, juris Rn. 25). Auf diese Weise kann es über die Zeit zu einer Verschiebung des bei Vertragsschlusses vereinbarten Äquivalenzverhältnisses kommen und der Verwender der AGB einen nicht vereinbarten, zusätzlichen Gewinn erlangen. Hierin liegt ein Verstoß gegen Treu und Glauben, so dass die Preisanpassungsklausel nach § 307 BGB nichtig ist (vgl. BGH, Urteil vom 28.10.2009, VIII ZR 320/07, juris Rn. 25).

Die streitgegenständliche Klausel ist auch nicht deshalb wirksam, weil der Gesetzgeber durch § 4 Abs. 1 und 2 AVBGasV bzw. § 5 Abs. 2 GasGVV ein gesetzliches Leitbild für Preisanpassungsklauseln bei Gaslieferungsverträgen geschaffen hat. Das würde voraussetzen, dass die Klausel unverändert in den Vertrag übernommen worden wäre und nicht zu Lasten des Kunden von dieser abweicht. Das aber ist jedenfalls bei der gebotenen kundenfeindlichsten Auslegung der Fall, da das Recht des Verwenders, die Gaspreise anzupassen, eben nicht auch mit der Pflicht einhergeht, dieses auch bei für den Kunden günstiger Gaspreisveränderung zu tun. Dieses aber ist bei der gesetzlichen Regelung des § 4 AVBGasV bzw. § 5 GasGVV wegen der Bindung des Allgemeinen Tarifs an billiges Ermessen der Fall. (vgl. BGH, Urteil vom 28.10.2009, VIII ZR 320/07, juris Rn. 29; mit Verweis auf BGH, Urteil vom 15. Juli 2009, VIII ZR 225/07, juris, Rn. 28).

Ziff. 4 des Sondervertrages wurde auch nicht durch das Schreiben der Klägerin vom 10.04.2007 durch § 5 Abs. 2 GasGVV ersetzt, so dass auch nicht ab dem 01.06.2007 eine inhaltsgleiche Klausel vorliegt. Bei einer gebotenen Auslegung des Schreibens am Maßstab des objektiven Empfängerhorizonts kann das Schreiben nur als Hinweis der Klägerin verstanden werden, dass nach ihrer Ansicht statt der AVB-GasV nunmehr die GasGGV für den Vertrag maßgeblich sei. Es ist nicht mit hinreichender Klarheit ersichtlich, dass die Klägerin eine diesbezügliche Vertragsanpassung wünscht und ihr Schreiben das entsprechende Angebot sein soll. Stattdessen wird der Eindruck suggeriert, die Anpassung trete kraft Gesetzes ein. Schon gar nicht kann dem Schreiben entnommen werden, dass darüber hinaus die sondervertragliche Preisanpassungsklausel der Ziff. 4 durch § 5 Abs. 2 GasGGV ersetzt werden soll. In Ziff. 1.3 des Sondervertrages ist gerade gegenteilig geregelt, dass die Allgemeinen Bestimmungen „bei Widersprüchen“ nicht gelten und also das Preisanzpassungsrecht der Ziff. 4 diesen vorgeht. Es ist daher nicht hinreichend deutlich, dass über die Auswechslung der für den Vertrag geltenden Allgemeinen Bestimmungen hinaus sogar die speziellen Regelungen des Vertrages geändert werden sollen. Für eine Vertragsänderung fehlt es demnach bereits an einem diesbezüglichen Angebot der Klägerin, so dass die Frage, ob in der Nichtreaktion der Beklagten auf dieses Schreiben in Verbindung mit einem Fortbezug des Gases ausnahmsweise eine Annahme liegen kann, keiner Entscheidung bedarf. Somit ist Ziff. 4 des Sondervertrages auch nach dem 01.06.2007 die für eine Preisanpassung maßgebliche Klausel, die jedoch eben wegen eines Verstoßes gegen Treu und Glauben nach § 307 Abs. 1 BGB unwirksam ist.

Darüber hinaus ergibt sich die Unwirksamkeit der Klausel aber auch aus § 307 I 2 BGB, weil die Formulierung der streitgegenständlichen Klausel intransparent ist und dadurch ebenfalls den Vertragspartner unangemessen benachteiligt. Eine transparente Ausgestaltung einer Preisanpassungsklausel in AGB erfordert, dass der Vertragspartner hinreichend deutlich erkennen kann, wie sich die Gaspreise zukünftig entwickeln werden bzw. von welchen Faktoren die Entwicklung abhängig ist. Das setzt auch voraus, dass die Gewichtung der Faktoren von vornherein angegeben ist. Dadurch soll wiederum gewährleistet werden, dass dem Verwender der AGB kein Beurteilungsspielraum eröffnet wird, der es ihm ermöglichen würde, das bei Vertragsschluss bestehende Äquivalenzverhältnis aus Leistung und Gegenleistung nachträglich zu seinen Gunsten zu verschieben. Der Kunde muss stattdessen die Berechtigung der Preisanpassung verlässlich nachprüfen können. Das aber erfordert, dass der Vertragspartner des Verwenders die für eine Preisanpassung maßgeblichen Daten entweder vom Energieversorger zur Verfügung gestellt bekommt oder sich diese selbst aus öffentlichen Quellen beschaffen kann (vgl. LG Hamburg, Urteil vom 27.10.2009, 301 O 32/05, juris, Rn. 36). Die streitgegenständliche Preisanpassungs-

klausel nennt hingegen lediglich pauschal den „Wärmemarkt“ als Anknüpfungspunkt, ohne dass konkretisiert wird, welche Daten insofern gemeint sind. Weder sind die konkreten Bezugsgrößen angegeben noch ist dargestellt, in welchem Umfang diese sich verändern müssen, damit es zu einer Preisanpassung bei dem hier vorliegenden Vertrag kommt. Die Klausel ist somit intransparent und auch daher unwirksam (so auch zu der gleichen Klausel LG Hamburg, Urteil vom 27.10.2009, 301 O 32/05, juris, Rn. 35 ff.).

Die unangemessene Benachteiligung der Beklagten wird auch nicht durch ihr Kündigungsrecht kompensiert. Es scheidet von vornherein aus, dass eine Kündigungsklausel, die im Zusammenhang mit einer wirksamen Preisanpassungsklausel zu einem angemessenen Interessenausgleich in AGB führt, selbst die Kompensation für eine unangemessene Preisanpassungsklausel sein kann (BGH, Urteil vom 15.07.2009, VIII ZR 56/08, juris, Rn. 33 bis 36).

II.

Die § 4 AVBGasV bzw. § 5 GasGVV können auch nicht ergänzend herangezogen werden, um ein einseitiges Preisanpassungsrecht der Klägerin zu begründen. Zwar richtet sich die Rechtslage bei der Unwirksamkeit einer AGB-Klausel gem. § 306 Abs. 2 BGB nach den gesetzlichen Vorschriften. Die § 4 AVBGasV bzw. § 5 GasGVV sind jedoch nicht unmittelbar anwendbar, weil es sich bei der Beklagten um eine Sonderkundin und keine Tarifikundin handelt. Aber auch eine analoge Anwendung der Vorschrift auf Sonderkunden scheidet aus, da es der Klägerin frei gestanden hätte, die Wirkung der § 4 AVBGasV bzw. § 5 GasGVV auch gegenüber ihren Sonderkunden zu vereinbaren, und es daher an einer planwidrigen Regelungslücke fehlt. Der Gesetzgeber wollte den Versorgungsunternehmen gerade die Wahl lassen, ob diese die gesetzlichen Bestimmungen auch für Sonderkunden übernehmen wollten oder nicht (BGH, Urteil vom 28.10.2009, VIII ZR 320/07, Rn. 41).

III.

Sodann ergibt sich ein einseitiges Preisanpassungsrecht der Klägerin auch nicht aus einer ergänzenden Vertragsauslegung. Zwar gehören auch die §§ 133, 135 BGB zu den nach § 306 Abs. 2 BGB zu beachtenden gesetzlichen Vorschriften, jedoch kommt eine ergänzende Vertragsauslegung nur dann in Betracht, wenn durch den Wegfall der unwirksamen Klausel eine Lücke entsteht, die sich nicht durch dispositives Gesetzesrecht schließen lässt und dies im Ergebnis dazu führt, dass die beiderseitigen Interessen nicht mehr in vertretbarer Weise ausgeglichen werden, sondern sich das Vertragsgefüge einseitig zugunsten des Kunden verschiebt (BGH, Urteil vom 28.10.2009, VIII ZR 320/07, juris, Rn. 44). Andernfalls würde das grundsätzlich zu beachtende Verbot der geltungserhaltenden Reduktion umgangen.

Eine unzumutbare Beeinträchtigung der Klägerin liegt hier jedoch nicht vor. Ihr stand es frei, den Vertrag zu kündigen, wenn sie mit der Weigerung der Beklagten, die Preiserhöhung zu akzeptieren, nicht einverstanden war. Sie war deshalb trotz der Unwirksamkeit der Preisanpassungsklausel nicht gezwungen, der Beklagten auf un-
absehbare Zeit zu den einmal vereinbarten und mittlerweile vielleicht nicht mehr zu-
mutbaren Preisen mit Gas zu beliefern. Insofern liegt keine unangemessene Ver-
schiebung des Vertragsgefüges vor, dass den beiderseitigen Interessen der Parteien
zuwider liefe. Dieses gilt insbesondere deshalb, weil nach der gesetzlichen Wertung
das Risiko einer unwirksamen Klausel grundsätzlich der Verwender zu tragen hat.
Zudem musste die Klägerin nach dem Widerspruch der Beklagten damit rechnen,
dass sie die höheren Preise nicht gegenüber ihr würde durchsetzen können. Insoweit
sind auch die fehlende Erkennbarkeit der Unwirksamkeit wie auch die für die Klägerin
hieraus resultierenden Nachteile unbeachtlich.

IV.

Endlich wurden auch keine neuen Preise ausdrücklich oder konkludent vereinbart. In
dem fortgesetzten Bezug des Gases durch die Beklagte liegt keine konkludente Zu-
stimmung zu den von der Klägerin verlangten Preisen, weil die Beklagte durch ihren
Widerspruch vom 29.10.04 deutlich gemacht hat, dass sie die Preiserhöhung der
Klägerin nicht akzeptiert. Zwar hat die Beklagte in dem gleichen Schreiben auch eine
Gaspreiserhöhung von 2% für angemessen erachtet und sich bereit erklärt, einen
insoweit erhöhten Preis zu zahlen. Sie hat allerdings diese Preiserhöhung von der
Zustimmung durch die Klägerin abhängig gemacht. Dieses Angebot wurde jedoch
von der Klägerin zu keiner Zeit angenommen. Vielmehr hat die Klägerin weiterhin die
von ihr geforderten Preise verlangt. So hat die Klägerin insbesondere auch nicht, wie
von dem Beklagten verlangt, einen lediglich um zwei Prozent erhöhten Gaspreis den
Jahresabrechnungen zugrunde gelegt. Ein objektiver Erklärungsempfänger kann dar-
in nur die Ablehnung des Angebots auf eine entsprechende (moderate) Preiserhö-
hung sehen. Es liegt damit keine Einigung über einen höheren als den zum
30.09.2004 geltenden Arbeitspreis von 3,26 ct/kWh vor. Entsprechendes gilt für den
Grundpreis.

Der Widerspruch der Beklagten ist dabei auch nicht als widersprüchliches Verhalten
unbeachtlich. Die Beklagte hatte einen wirksamen Vertrag einschließlich einer Preis-
vereinbarung mit der Klägerin und durfte daher eine Belieferung von Gas zum ver-
einbarten Preis erwarten. Wäre dies anders, hätte die Beklagte der Preiserhöhung
nur durch ein Einstellen des Gasbezuges und einer Vertragskündigung entgehen
können. Das aber würde den allgemeinen zivilrechtlichen Wertungen widersprechen.
Zum einen obliegt es grundsätzlich der Partei, die sich von einem geschlossenen

Vertrag einschließlich der dort vereinbarten Konditionen lösen möchte, den Vertrag zu kündigen. Vorliegend ist das die Klägerin, die die Preise des Sondervertrages nicht mehr für angemessen erachtet. Zum anderen ist es auch das Risiko des Verwenders von AGB, dass eine vom ihm verfasste und damit auch alleine seinem Einfluss unterliegende AGB-Klausel unwirksam ist. Dieses Risiko wäre der Klägerin entgegen dem gesetzlichen Leitbild abgenommen, wenn die Beklagte sich nur durch eine Kündigung vor unwirksamen Vertragsklauseln und darauf gestützten Preiserhöhungen schützen könnte. Der Widerspruch der Beklagten gegen die Preisanpassung der Klägerin ist demnach beachtlich mit der Folge, dass die von der Klägerin verlangten Preise ab Oktober 2004 auch nicht konkludent zwischen den Parteien vereinbart worden sind. Es blieb stattdessen bei dem vor der Preisanpassung zum 01.10.2004 maßgeblichen Arbeits- und Grundpreis.

V.

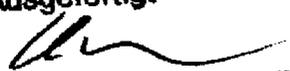
Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 Abs. 1 ZPO, der Ausspruch über die vorläufige Vollstreckbarkeit auf §§ 708 Nr. 11, 711 ZPO.

Dyballa



~~Ausfertigung~~

Ausgefertigt


als Urkundsbeamter d. Geschäftsstelle