

Landgericht München I

Justizpalast Prielmayerstraße 7 80316 München

not. T | *Abf. 20.09.07 Benfung*
Abf. 13.09.07

wah/ Abf. 22.10.07 Benfung beginnung
VF 15.10.07

**Mandat nach
Abschrift**

Az: 12 O 18199/06

Verkündet am 9.8.2007

Herrmann Herrmann
Justizangestellte
Urkundsbeamtin der
Geschäftsstelle

IM NAMEN DES VOLKES!

URTEIL

Eingegangen
20. Aug. 2007
RAe. Rentzmann u. Brenken

EB

In dem Rechtsstreit

Bund der Energieverbraucher Gemeinnütziger e.V., vertr. durch
d.vorsitzenden Dr. Aribert Peters, Grabenstraße 17, 53619
Rheinbreitbach

- Klägerin -

Prozeßbevollmächtigte/r:
Rechtsanwälte Rentzmann & Brenken, Robert-Kleinert-Straße 2,
49610 Quakenbrück Gz.: 06/00667-R/N

gegen

SMW Versorgungs GmbH, vertr. durch d. GF Dr. Kurt Mühlhäuser
u.a., Emmy-Noether-Straße 2, 80287 München

- Beklagte -

Prozeßbevollmächtigte/r:
Rechtsanwälte KLAKA, Schrankfach 137, Delpstraße 4, 81679 München
Gz.: 01189-06/23/tr

wegen Forderung



erlässt das Landgericht München I, 12. Zivilkammer, durch Vorsitzenden Richter am Landgericht Bischoff, Richter am Landgericht Bühring und Richterin am Landgericht Dr. Bernt aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 24.05.2007 folgendes

Endurteil:

- I. Die Beklagte wird verurteilt, es bei Vermeidung eines für jeden Fall der Zuwiderhandlung vom Gericht festzusetzenden Ordnungsgeldes bis zu 250.000,00 €, ersatzweise Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, zu vollstrecken gegenüber den Geschäftsführern der Beklagten, zu unterlassen, als Erdgaslieferant im Zusammenhang mit Gasliefer- und bezugsverträgen mit Verbrauchern in den allgemeinen Bedingungen und Tarifen der SWM Versorgungs GmbH und der SWM Infrastruktur GmbH für die Versorgung mit Gas folgende Klausel zu verwenden und sich bei der Abwicklung bestehender Vertragsverhältnisse die nach dem 01.04.1977 geschlossen worden sind auf diese Klausel zu berufen:

Die SWM behalten sich vor, den Wahltarif im Bedarfsfall zum 01.10. anzupassen.

- II. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.
- III. Die Kosten des Rechtsstreits tragen der Kläger und die Beklagte je zu ½.
- II. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar, für den Kläger jedoch nur gegen Sicherheitsleistung in Höhe € 25.000,-. Der Kläger kann die Vollstreckung abwenden durch Sicherheitsleistung in Höhe von € 1.000,-, wenn nicht die Beklagte zuvor Sicherheit in gleicher Höhe leistet.
- III. Der Streitwert wird auf € 20.000,- festgesetzt.



Tatbestand:

Der Kläger ist eine qualifizierte Einrichtung im Sinne des § 3 Abs. 1 Nr. 1 des Unterlassungsklagengesetzes. Gegenstand des Unternehmens der Beklagten ist die Belieferung von Endkunden mit Erdgas. Die Parteien streiten über die Wirksamkeit von je einer Vertragsklausel aus zwei verschiedenen Vertragstypen der Beklagten mit Endkunden.

Die Beklagte verwendet in einem Gasliefer- und Bezugsvertrag gegenüber Endkunden die in Ziffer a) des Klageantrags aufgeführte Klausel:

$$LP = LP (0,30 \text{ HEL} / \text{HEL}_{\text{basis}} + 0,70 \text{ Lohn} / \text{Lohn}_{\text{basis}})$$

$$AP = AP (0,96 \text{ HEL} / \text{HEL}_{\text{basis}} + 0,04 \text{ Lohn} / \text{Lohn}_{\text{basis}})$$

Es handelt sich bei diesem Vertrag nicht um einen Tarifvertrag sondern um einen Sondervertrag für Nicht-Tarifkunden.

In den „Allgemeinen Bedingungen und Tarife der SWM Versorgungs GmbH und der SWM Infrastruktur GmbH für die Versorgung mit Gas – Anlage zur AVBGasV –“ verwendete die Beklagte die unter Ziffer b) des Klageantrags aufgeführte Klausel:

Die SWM behalten sich vor, den Wahltarif im Bedarfsfall zum 01.10. anzupassen.

Diese Klausel wurde in Verträge mit Tarifkunden (= alte Bezeichnung; neue Bezeichnung: Haushaltskunden in der Grundversorgung) einbezogen. Auf die Vertragsverhältnisse mit diesen Kunden fand die AVBGasV a.F. (heute GasGVV) Anwendung. Dort heißt es in § 4 Abs. 2 (= heute § 5 Abs. 2 GasGVV): „Änderungen der allgemeinen Tarife und Bedingungen werden erst nach öffentlicher Bekanntgabe wirksam.“. Der Tarif wurde nach Auskunft der Beklagten zum 30.09.2006 eingestellt, was vom Kläger mit Nichtwissen bestritten wird.

Die Abgabe einer vom Kläger mit Schreiben vom 23.08.2006 geforderten strafbewehrten Unterlassungserklärung hinsichtlich beider Klauseln hat die Beklagte mit Schreiben vom 06.09.06 abgelehnt.

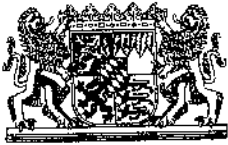
Der Kläger trägt vor, beide Klauseln würden gegen § 307 BGB verstoßen, da sie den Verbraucher unangemessen benachteiligen würden und gegen das Transparenzgebot verstoßen würden. Bei



beiden Klauseln würde es sich um einseitige Preisänderungsklauseln handeln. Beide würden den vom BGH entwickelten Zulässigkeitskriterien für Preisanpassungsklauseln nicht entsprechen, nach denen Preisanpassungsklauseln es zum einen dem Verwender nicht ermöglichen dürften, über die Abwälzung konkreter Kostensteigerungen hinaus, den zunächst vereinbarten Preis ohne Begrenzung anzuheben und so nicht nur eine Gewinnschmälerung zu vermeiden, sondern einen zusätzlichen Gewinn zu erzielen und zum anderen Preisanpassungsklauseln so konkret und bestimmt zu gestalten seien, dass der Kunde schon bei Vertragsschluss das Ausmaß der Preissteigerung überblicken und die Berechtigung einer Preiserhöhung anhand der Klausel selbst ermessen könne.

Hinsichtlich der unter lit. a) des Klageantrags aufgeführten Klausel macht der Kläger geltend, die Anbindung des Leistungspreises und des Arbeitspreises an die Entwicklung des Preises für leichtes Heizöl stelle eine unangemessene Benachteiligung für den Verbraucher dar. Für leichtes Heizöl bestehe ein vom Erdgas unabhängiger Markt, so dass die Preisentwicklung der beiden Energieträger voneinander abweiche. Die Unabhängigkeit der Märkte ergebe unter anderem daraus, dass sich die Ressourcen an Erdöl in naher Zukunft verringern würden, während die vorhandenen Erdgasvorkommen garantieren würden, dass der Bedarf an Erdgas länger gedeckt sein werde. Auch seien die Erdgas fördernden Länder politisch stabiler als die Erdöl fördernden Länder. Dies gelte umso mehr, als die Beklagte ihr Erdgas überwiegend aus europäischen Ländern beziehe. Beides führe dazu, dass die Preise für Erdöl schneller steigen würden, als die Preise für Erdgas. Es benachteilige den Kunden unangemessen, dass dieser über die Koppelung des Bezugspreises an die Preissteigerungen von leichtem Heizöl Preissteigerungen hinnehmen müsse, die auf eine Preisentwicklung einer anderen Energieart beruhten. Angemessen wäre beispielsweise eine Anbindung an den monatlichen Grenzübergangspreis für Erdgas.

Zwar sei eine derartige Spannungsklausel als Preisänderungsklausel genehmigungsfrei (Bl. 57 d.A.). Jedoch sei die Klausel auch deshalb unwirksam, weil sie keine Eingrenzung auf den von der Beklagten gezahlten eigenen Erdgasbezugspreis enthalte. Die Preisanpassung erfolge unabhängig von einer Veränderung der eigenen Bezugspreise der Beklagten. Die Beklagte habe bei ihrem Bezug von Erdgas wesentliche geringere Preisanpassungen hinzunehmen, als sie sich für die Verbraucher durch die Anbindung des Bezugspreises an leichtes Heizöl ergäben. Dies führe dazu, dass sich das Verhältnis der eigenen Kosten und Gewinnanteilen zu Lasten der Verbraucher verändere.



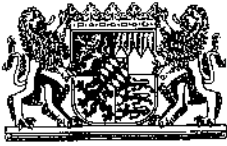
Die Klausel enthalte überdies keine Geringfügigkeitsgrenze, sondern ließe auch eine Minimalsteigerung der Preise zu.

Soweit der Preis eine Anbindung an die Lohnentwicklung enthalte, sei es Kunden, die keinen Zugang zum Internet hätten, nur schwer möglich, die für die Berechnung des Preiselements „Lohn“ notwendigen Daten zu recherchieren. Außerdem sei nicht klar, was in Ziffer 1.2 der Erläuterung des Elements „Lohn“ mit den Worten „in gleiches Weise“ gemeint sei (Bl. 20). Später führt der Kläger aus, die Elemente der Preisanpassungsklauseln seien eindeutig definiert (Bl. 52).

Soweit die Beklagte geltend mache, es handele sich nicht um eine Preisnebenabrede sondern um die eigentliche Festlegung des Lieferpreises, wird dies vom Kläger bestritten. Schon aus der Bezeichnung als Preisanpassungsklausel oder Preisgleitklausel ergebe sich, dass es sich insoweit um eine Preisnebenabrede handele. Jedenfalls wäre die Klausel, wenn sie als Festlegung des Vertragspreises anzusehen sei, intransparent, weil ihre Bezeichnung den Anschein einer Nebenabrede erwecke. Überdies würde die Klausel als echte Preisklausel der Genehmigungspflicht nach dem Preisangaben- und Preisklauselgesetz unterliegen. Insofern wäre es unzulässig, den Preis an einen außerhalb des Schuldverhältnisses liegenden Maßstab zu binden. Dabei seien sowohl der Preis für leichtes Heizöl als auch der Lohn jeweils vertragsfremde Bezugsgrößen. Eine Genehmigung läge jedoch nicht vor, die Beklagte dürfe die Klausel daher nicht verwenden.

Zu der in lit. b) des Klageantrags aufgeführten Klausel trägt die Klägerin vor, diese verstoße gegen die vom BGH aufgestellten Kriterien für die Zulässigkeit einer Preisanpassungsklausel, da sie es der Beklagten ermögliche, die Preise nach ihrem Belieben zu erhöhen. Die Einschränkung „im Bedarfsfall“ sei völlig unklar.

Der Tarif, auf den die Klausel Anwendung finde, sei nicht der genehmigte Allgemeintarif, sondern ein davon abweichender Sondertarif (Bl. 50). Der Wahltarif Festpreis beinhalte einen von der Beklagten festgesetzten Zuschlag, den der Kunde dafür entrichte, dass sich die Beklagte verpflichte, den Lieferpreis ein Jahr lang unverändert zu belassen. Dabei sei allerdings auch zu berücksichtigen, dass diese Vertragskunden auch nicht an einer Senkung der Preise teilnehmen würden. Im Rahmen eines solchen Sondervertragsverhältnisses mit festen Laufzeiten hätten die Regelungen der AVBGasV die Qualität von AGB, nicht von gesetzlichen Normen.



§ 4 Abs. 2 AVBGasV berechtige die Beklagte darüber hinaus nicht, den Tarifpreis jederzeit nach ihrem Ermessen anzupassen, sondern regele lediglich, wann eine Preisanpassung wirksam werde. Das Recht zu einer Preisanpassung werde hier nicht geregelt, sondern vorausgesetzt.

Der Kläger beantragt,

die Beklagte zu verurteilen, es bei Vermeidung eines für jeden Fall der Zuwiderhandlung vom Gericht festzusetzenden Ordnungsgeldes bis zu 250.000,00 €, ersatzweise Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, zu vollstrecken gegenüber den Geschäftsführern der Beklagten, zu unterlassen, als Erdgaslieferant im Zusammenhang mit Gasliefer- und bezugsverträgen mit Verbrauchern in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen folgende Klauseln zu verwenden und sich bei der Abwicklung bestehender Vertragsverhältnisse auf diese Klauseln zu berufen:

a) Die Preisanpassungsklausel in dem Gasliefer- und bezugsvertrag unter Ziffer 6.1 bezüglich des Leistungspreises (LP) und des Arbeitspreises (AP):

$LP = LP (0,30 \text{ HEL} / \text{HEL}_{\text{basis}} + 0,70 \text{ Lohn} / \text{Lohn}_{\text{basis}})$

$AP = AP (0,96 \text{ HEL} / \text{HEL}_{\text{basis}} + 0,04 \text{ Lohn} / \text{Lohn}_{\text{basis}})$

b) Die Preisanpassungsklausel in den gemeinsamen „Allgemeinen Bedingungen und Tarife der SWM Versorgungs GmbH und der SWM Infrastruktur GmbH für die Versorgung mit Gas“ Anlage zur AVBGasV – unter Ziffer 2.3 letzter Absatz:

Die SWM behalten sich vor, den Wahltarif im Bedarfsfall zum 01.10. anzupassen.

Die Beklagte beantragt Klageabweisung.

Die Beklagte verteidigt die Zulässigkeit beider Klauseln.

Zur Klausel gem. lit. a) des Klageantrags trägt die Beklagte vor, es handele sich hier schon nicht um eine nach § 307 BGB kontrollfähige Preisnebenabrede, sondern um eine Preishauptabrede, die als



solche nicht nach § 307 BGB überprüfbar sei. Beschrieben werde der vom Kunden geschuldete Preis als solcher. Der jeweils vom Kunden zu zahlende „Anfangspreis“ werde nach der streitgegenständlichen Klausel berechnet und dem Kunden in einem Anschreiben mitgeteilt.

Selbst wenn in der Klausel eine Preisnebenabrede zu sehen wäre, so hielte sie einer Überprüfung anhand der vom BGH entwickelten Kriterien stand. Die beiden in der Klausel genannten Bezugsgrößen würden detailliert und für den Kunden nachvollziehbar erläutert. Eine Überprüfung sei für den Kunden über allgemein zugängliche Erkenntnisquellen ohne weiteres möglich.

Die Klausel bestehe ausschließlich aus einer Berechnungsformel, die der Beklagten kein Ermessen ermögliche. Daher sei eine willkürliche, für den Kunden nicht nachvollziehbare Preiserhöhung nicht möglich. Vielmehr ermögliche sie nur, eine die Beklagte selbst treffende Kostensteigerung zu kompensieren. Die Beklagte habe auf Bezugsebene mit ihrem Vorlieferanten eine Preisanpassungsklausel vereinbart, die ebenfalls die Kostenfaktoren „HEL“ und „Lohn“ beinhalte. Die auf Bezugsebene geltende Vereinbarung und die streitgegenständliche Klausel seien auf eine größtmögliche Parallelität ausgelegt. Tatsächlich seien die Bezugpreise der Beklagten von Januar 2004 bis Oktober 2006 stärker gestiegen, als die Preise aufgrund der streitgegenständlichen Klausel (Anlage B 3). Dass auf die Parallelität des Bezugspreises in der Klausel ausdrücklich hingewiesen werde, könne nicht verlangt werden. Es sei insoweit ausreichend, dass die Klausel tatsächlich zu einer parallelen Preisentwicklung führe.

Die Anbindung an den Preis für leichtes Heizöl sei nicht zu beanstanden. Es handele sich hier um eine im Energiesektor allgemein übliche Bezugsgröße, die in einer Vielzahl von Energielieferungsverträgen und gerade auch in der Gaswirtschaft Anwendung finde. Es handele sich insoweit um eine genehmigungsfreie Spannungsklausel, da die Höhe der Geldschuld vom künftigen Preis eines dem Erdgas gleichwertigen Gutes, nämlich des leichten Heizöls abhängig gemacht werde. Einer solchen Klausel sei es eigen, dass sich die Preisgestaltung nicht an der Preisentwicklung des gelieferten Gutes sondern an der des Vergleichsproduktes orientiere. Dies begünstigte die Beklagte jedoch nicht in ungerechtfertigter Weise, da sich damit auch ein Absinken der Preise zulasten der Beklagten ergeben könne. Es handele sich nicht um eine einseitige Preiserhöhungsklausel sondern um eine wechselseitige Preisanpassungsklausel. Nach gegenwärtiger



Marktlage handele es sich bei leichtem Erdöl um eine gleichwertige und nicht zu beanstandende Bezugsgröße.

Das Element „Lohn“ finde nur mit einem Faktor von 0,04 Eingang in die Preisberechnung, so dass das maßgebliche Preiselement das leichte Heizöl sei, dass mit dem Faktor 0,96 gewichtet werde.

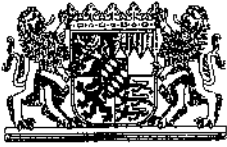
Zur Klausel gem. lit. b) des Klageantrags führt die Beklagte aus, diese enthalte keine Preisanpassungsklausel. Für die Verträge, in die diese Klausel einbezogen sei, gelte die AVBGasV. Nach § 4 Abs. 2 dieser Verordnung könne die Beklagte die Gaspreise gegenüber diesen Kunden jederzeit und nach Ermessen anpassen. Es handele sich dabei um ein materielles Preisanpassungsrecht, welches das Korrelat zu der Pflicht darstelle, zu den allgemeinen Bedingungen und Preisen jeden Haushaltskunden zu versorgen. Die streitgegenständliche Klausel stelle daher nur einen deklaratorischen Verweis auf die AGB-rechtlich nicht überprüfbare gesetzliche Lage dar, bzw. verbessere im Vergleich zu dieser die Stelle des Kunden dahingehend, dass aufgrund der Klausel eine Anpassung des Preises nur zum 01.10. möglich sei, während die Verordnung es der Beklagten gestatte, die Preise jederzeit anzupassen.

Im Falle einer Erhöhung der Preise sei der Kunde außerdem berechtigt, gemäß § 32 Abs. 2 AVBGasV a.F. den Vertrag zu kündigen.

Die Kammer hat insbesondere darauf hingewiesen, dass zu Klausel lit. a) fraglich ist, ob es sich insoweit um eine Preisnebenabrede oder um eine Leistungsbeschreibung handelt, was Einfluss auf den Prüfungsmaßstab hätte. Auf die Hinweise in der Anlage zum Protokoll der mündlichen Verhandlung vom 01.02.07 (Bl. 73, 74 d.A.) wird Bezug genommen.

Zur Klausel lit. b) hat die Kammer darauf hingewiesen, dass sich aus § 4 Abs. 2 AVBGasV nicht ergebe, dass die Beklagte berechtigt sei, die Tarife frei festzusetzen.

Zur Ergänzung des Tatbestandes wird auf die gewechselten Schriftsätze der Parteien nebst Anlagen, sowie auf das Protokoll der mündlichen Verhandlung Bezug genommen.



Entscheidungsgründe:

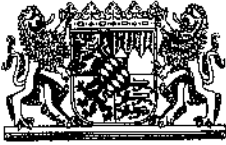
Die zulässige Klage ist begründet, soweit der Kläger sich gegen die Wirksamkeit der unter lit. b) des Klageantrags aufgeführten Klage wendet, jedoch unbegründet, soweit er die unter lit. a) des Klageantrags aufgeführte Ziffer angreift.

A.

Die Klausel gem. lit. a) des Klageantrags ist nicht nach den hier gem. § 1 UKlaG im Unterlassungsklageverfahren maßgeblichen §§ 307 ff BGB unwirksam, da es sich insoweit um einen Teil der Leistungsbeschreibung handelt und die Klausel den gem. § 307 Abs. 3 S. 2 BGB daher allein maßgeblichen Überprüfungs-kriterium der Transparenz gem. § 307 Abs. 1 S. 2 BGB genügt.

I. Bei der Klausel gem. lit. a) des Klageantrags handelt es sich nicht um ein Preisänderungsklausel im Sinne einer Preisnebenabrede, sondern die Festlegung des vom jeweiligen Vertragskunden zu erbringenden Entgelts, mithin um die Bestimmung einer Hauptleistungspflicht. Die Klausel beinhaltet eine mathematische Formel, aus der sich zusammen mit dem spezifischen Basispreis vom 01.10.1991 der jeweilige Preis des von der Beklagten im Rahmen des Vertrags zu liefernden Erdgases rechnerisch eindeutig ergibt. Der vom Kunden zu entrichtende Preis richtet sich von Anfang an nach dieser Formel, mit deren Hilfe der jeweils gültige Preis errechnet wird. Damit wird bereits anfänglich als Gegenleistung nicht ein bestimmter, auf Dauer festgesetzter Preis vereinbart, sondern der sich zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses jeweils aus dieser Formel ergebende Preis. Die Klausel legt damit unmittelbar selbst die Hauptleistungspflicht des Kunden fest und stellt daher eine Leistungsbestimmung, nicht eine Preisnebenabrede dar.

Dies ergibt sich auch daraus, dass die jeweilige Änderung der Preise nicht aufgrund eigener Willenentscheidung der Beklagten erfolgt. Gegenstand einer Preisänderungsklausel im Sinne einer Nebenabrede ist die vertragliche Einräumung des Rechts für eine der Vertragsparteien, die von der anderen Seite zu zahlenden Preise einseitig zu verändern. Dies setzt in der Regel voraus, dass die Vertragspartei, der diese Möglichkeit eingeräumt wird, aufgrund eigener Willensbildung entscheiden kann, ob sie die Preise anpassen möchte oder nicht. Nach der vorliegenden Klausel hat die Beklagte jedoch keinerlei Entscheidungsspielraum. Die Klausel definiert den jeweiligen Preis,



der sich je nach Entwicklung der einzustellenden Faktoren erhöhen aber auch verringern kann, ohne der Beklagten insoweit ein Spielraum zur eigenen Willensbildung eingeräumt wird. Auch daran wird deutlich, dass hier nicht ein bestimmter Preis vereinbart und der Beklagten das durch die Klausel das Recht eingeräumt wird, den eigentlich vereinbarten Preis abzuändern, sondern dass von Anfang an ein variabler, nach bestimmten Kriterien in festgelegten Zeitabständen neu zu errechnender Preis vereinbart wird.

II. Als Leistungsbeschreibung ist die Klausel einer inhaltlichen Überprüfung auf unangemessene Benachteiligungen des Vertragspartners entzogen. Gem. § 307 Abs. 3 S. 2 BGB ist die Klausel lediglich im Hinblick auf die Einhaltung des Transparenzgebotes des § 307 Abs. 1 S. 2 BGP überprüfbar. Einer Kontrolle nach § 307 Abs. 1 S. 2 BGB hält die Klausel stand.

1. Die Formel an sich ist klar verständlich und bei Kenntnis der einzusetzenden Faktoren ohne weiteres für jeden Kunden nachvollziehbar. Bei Kenntnis der einzusetzenden Faktoren lässt sich der Preis durch einfache Rechnung ermitteln.

2. Die einzusetzenden Faktoren HEL und Lohn lassen sich von einem interessierten Kunden mit zumutbarem Aufwand ermitteln. Die jeweilige Definition der genannten Größen ergibt sich aus Anlage 3 zum Gaslieferungs- und Bezugsvertrag. Dort ist hinsichtlich des Preises für leichtes Heizöl aufgeführt, wo der Preis veröffentlicht wird. Hinsichtlich des Elements Lohn ist der einzusetzende Betrag aufgeführt und darüber hinaus der für die Ermittlung des Lohnelements maßgeblich Tarifvertrag genannt. Der genannte Bundesmanteltarifvertrag ist veröffentlicht und lässt sich von einem interessierten Kunden mit zumutbarem Aufwand ermitteln.

3. Die Klausel wird auch nicht dadurch intransparent, dass sie als Preisgleitklausel oder Preisgleitung bezeichnet wird. Aus dieser Bezeichnung ergibt sich lediglich und insoweit zutreffend, dass sich die Preise verändern. Im Zusammenhang mit dem Text der vorangehenden und nachfolgenden Klauseln wird ohne weiteres deutlich, dass sich der jeweils zu bezahlende Preis nach der dargestellten Formel berechnet und es sich insoweit um die Beschreibung der vom Kunden zu erbringenden Leistung handelt. So wird in Ziffer 5.1 dargelegt, dass dem Gas-Nettopreis die dort genannten Basispreise zugrunde liegen. Wobei aus der Verwendung des Wortes „Basispreis“ und der Formulierung „zugrunde liegen“ bereits deutlich wird, dass dieser Basispreis nur ein Element



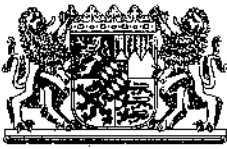
des zu tatsächlich zu zahlenden Preises darstellt. In Ziffer 6 wird dann erklärt, dass sich der Basispreis nach der hier streitgegenständlichen Preisklausel verändert (Ziffer 6.1) und der jeweilige Nettopreis von der Beklagten aufgrund der Basispreise unter Anwendung der Preisgleitklauseln errechnet wird.

III. Eine im Rahmen dieses Verfahrens festzustellende Unwirksamkeit ergibt sich auch nicht aus der Frage einer Genehmigungspflicht und Genehmigungsfähigkeit der Klausel nach § 2 PaPkg bzw. § 1 PrKV.

1. Es handelt beim vorliegenden Verfahren um eine Verbandsklage nach dem Unterlassungsklagegesetz. Im Rahmen dieses Verfahrens können die in § 3 UKlaG bezeichneten Einrichtungen bestimmte in den §§ 1 und 2 UKlaG genannte Unterlassungsansprüche geltend machen. Daraus ergibt sich eine Einschränkung des gerichtlichen Prüfungsmaßstabes auf die in den §§ 1 und 2 UKlaG genannten Verstöße.

2. Der von der Beklagten geltend gemachte Unterlassungsanspruch stützt sich auf die Verwendung Allgemeiner Geschäftsbedingungen gem. § 1 UKlaG. Der Unterlassungsanspruch gem. § 1 UKlaG kann nur darauf gestützt werden, dass die angegriffene Bestimmung nach den §§ 307 bis 309 BGB unwirksam ist. Zwar ist es denkbar, dass sich eine unangemessene Benachteiligung des Verbrauchers im Sinne des § 307 BGB aus einem Verstoß gegen die Regelungen des PaPkg bzw. der PrKV ergibt. Die hier angegriffene Klausel regelt jedoch unmittelbar die Höhe der Hauptleistungspflicht des Kunden und ist daher nach § 307 Abs. 3 S. 1 BGB der Inhaltskontrolle gem. §§ 307 ff BGB entzogen. Prüfungsmaßstab ist damit lediglich das Transparenzgebot gem. § 307 Abs. 1 S. 2 BGB, dem die Klausel entspricht (s.o.). Die Frage einer Genehmigungsbedürftigkeit oder -fähigkeit hat auf die Verständlichkeit oder Klarheit der Klausel keinen Einfluss. Ein Verstoß gegen das Preisangaben- und Preisklauselgesetz hätte daher keine Auswirkung auf die nach § 1 UKlaG i.V.m. § 307 Abs. 3 S. 2 BGB allein zu prüfende Transparenz der Klausel.

2. Ein Verstoß gegen eine Genehmigungspflicht nach § 2 PaPkg wäre dann nach § 2 UKlaG zu überprüfen, wenn in andere Weise als durch Verwendung oder Empfehlung von Allgemeinen Geschäftsbedingungen Verbraucherschutzvorschriften zuwider gehandelt würde, was vorliegend



nicht der Fall ist. Hier liegt der gerügte Verstoß gerade in der Verwendung von Allgemeinen Geschäftsbedingungen. Eine Überprüfung der Klausel am Maßstab des § 2 PaPkg i.V.m. der Preisklauselverordnung ist im vorliegenden Verfahren daher nicht möglich.

3. Selbst wenn die streitgegenständliche Klausel im Rahmen diese Unterlassungsklageverfahrens im Hinblick auf eine Genehmigungspflicht nach § 2 PaPkg zu überprüfen wäre, so hielte sie einer solchen Überprüfung stand.

Hinsichtlich des Faktors „Lohn“ wäre die Klausel nach § 2 Abs. 2 PaPkg i.V.m. § 1 Nr. 3 PrKV genehmigungsfrei, da der von der Beklagten zu zahlende Lohn die Selbstkosten der Beklagten bei der Erbringung der Gegenleistung unmittelbar beeinflusst.

Hinsichtlich des Preises für leichtes Heizöl macht die Beklagte geltend, dass dieser ebenfalls ihre eigenen Kosten beeinflusse, weil ihre Bezugsverträge ebenfalls an die Kostenentwicklung des leichten Heizöls gebunden seien. Dies wird jedoch vom Kläger bestritten. Ob tatsächlich ein Einfluss aufgrund der Bezugsverträge der Beklagten besteht, kann jedoch dahinstehen, da es sich beim leichten Heizöl jedenfalls um ein dem Erdgas im Wesentlichen gleichartiges oder vergleichbares Gut i.S.d. § 1 Abs. 2 PrKV handelt. Die Kammer schließt sich insofern der Auffassung des OLG Rostock (Urteil vom 23.06.2003 – 3 U 17/3) an. Beide Güter gehören zu den nicht erneuerbaren Energien und sind schon insofern vergleichbar, als für den Bereich der Wärme- und Energieerzeugung Konkurrenzprodukte darstellen, die grundsätzlich alternativ eingesetzt werden können.

Auch ist tatsächlich derzeit in einer Vielzahl von Verträgen der Preis für Erdgas an den Preis für leichtes Heizöl gekoppelt, so dass sich Schwankungen im Preis für leichtes Heizöl auf den Marktpreis für Erdgas auswirken. Der Preis für leichtes Heizöl stellt im Energiesektor eine übliche Bezugsgröße dar, wobei sich die Anlehnung sowohl zulasten als auch zugunsten des Gasbeziehenden Kunden auswirken kann.

Dass die politische Stabilität der erdgasfördernden Länder gegenüber den erdölfördernden Ländern insgesamt vorhersehbarer sein mag, führt nicht dazu, dass aus diesem Grunde die beiden Energieprodukte ihre Vergleichbarkeit verlieren würden, zumal die jüngere russische Erdgaspolitik gezeigt hat, dass auch hier politisch bedingte Preisschwankungen auftreten können.



Die Klage ist daher hinsichtlich des Klageantrags lit. a) unbegründet und war daher insoweit abzuweisen.

B.

Die Klage ist begründet, soweit der Kläger die in lit. b) des Klageantrags genannte Klausel angreift, da es sich insofern um eine einseitige Preisänderungsklausel handelt, welche den vom BGH aufgestellten Anforderungen nicht entspricht.

I. Die Klausel sieht vor, dass die Beklagte es sich vorbehalte, den „Wahltarif Festpreis“ im Bedarfsfall zum 01.10. eines Jahres anzupassen. Die Klausel formuliert damit ein einseitiges Recht der Beklagten, den vom Kunden zu erbringenden Preis zu ändern, ohne dass das Umfang der möglichen Änderung erkennbar oder die Berechtigung einer Änderung nachvollziehbar wäre. Einen Anhaltspunkt dafür, wann der Bedarfsfall eintritt, gibt es nicht. Eine solche Klausel benachteiligt nach ständiger Rechtsprechung des BGH den Verbraucher gem. § 307 BGB in unangemessener Weise, da sie zum einen nicht hinreichend konkret und nachvollziehbar ist und zum anderen der Beklagten die Möglichkeit einräumt, über die Weitergabe von eigenen Preissteigerungen hinaus, ihre Gewinnspanne durch eine Veränderung der Preise einseitig zu erhöhen.

1. Dem Argument der Beklagten, eine unangemessene Benachteiligung läge deshalb nicht vor, weil die Beklagte gem. § 4 AVBGasV berechtigt gewesen sei, die Preise gegenüber Tarifkunden frei festzusetzen, kann nicht gefolgt werden. Dabei kann dahinstehen, ob § 4 AVBGasV der Beklagten ein materielles Preisbestimmungsrecht einräumt. Selbst wenn dies als richtig unterstellt wird, so gilt dies jedoch nur, solange die Beklagte mit dem Verbraucher tatsächlich einen Vertrag nach allgemeinem Tarif abschließt. Für diesen Fall stellt die einseitige Preisbestimmung deshalb keine unangemessene Benachteiligung dar, weil sie der durch die Verordnung geschaffenen Rechtslage entspricht. Der Verbraucher weiß, dass im allgemeinen Tarif für seine Belieferung die jeweils von der Beklagten nach bestimmten Kriterien festgesetzten Preise gelten.

Schließt die Beklagte mit dem Verbraucher jedoch wie hier eine vertragliche Vereinbarung, nach der sie sich des Rechts zur einseitigen Leistungsbestimmung gerade begibt, indem sie mit dem Kunden einen Festpreis vereinbart, so geht sie eine über die tarifvertraglichen Regelungen hinausgehende Bindung ein, von der sie sich nicht mit dem Hinweis auf ihr allgemeines tarifliches



Preisbestimmungsrecht wieder lösen kann, zumal der Kunde für die Sicherheit des Festpreises einen Zuschlag bezahlt. Vielmehr stellt es eine unangemessene Benachteiligung des Verbrauchers i.S.d. § 307 Abs. 1 BGB dar, wenn sie sich in diesem Falle das vertragliche Recht einräumt, die Preise zu einem bestimmten Zeitpunkt „im Bedarfsfall“ zu ändern, ohne anzugeben, auf welche Weise und aus welchen Gründen. Dass sie gegenüber Tarifkunden grundsätzlich berechtigt sein mag, die Preise einseitig zu bestimmen, ändert hieran nichts. Begibt sich die Beklagte erst einmal auf die Ebene einer vertraglichen Vereinbarung eines festen Preises, so muss sie sich an dieser vom allgemeinen Tarif abweichenden und vom Kunden gesondert bezahlten Vereinbarung festhalten lassen und kann die Preise nur im Rahmen der dargelegten Kriterien wieder einseitig verändern. Der Wahltarif Festpreis ist nichts anderes, als die Vereinbarung, dass nicht nach einem der veränderbaren Tarife für den Haushaltbedarf, die sich nach den Größen Arbeitspreis, Grundpreis und gegebenenfalls Leistungspreis zusammensetzen, abgerechnet wird, sondern dass der zu einem bestimmten Zeitpunkt ermittelte Wert für ein Jahr vertraglich vereinbart wird und zwar unabhängig von den Schwankungen der normalen Tarife. Für diese Sicherheit zahlt der Kunde einen Zuschlag. Sinn des tarifvertraglichen Leistungsbestimmungsrechts ist, der Beklagten, die verpflichtet ist, die Haushaltskunden zu versorgen, die Möglichkeit einzuräumen, eigene Kostenschwankungen jeweils an die Kunden weiterzugeben. Begibt sie sich freiwillig dieses Rechts und vereinbart mit dem Kunden stattdessen einen Festpreis, so kann sie sich von dieser vertraglichen Vereinbarung nur in den Grenzen der Regelungen für vertragliche Preisänderungsklauseln lösen.

2. Selbst wenn man der Ansicht folgen wollte, dass die Klausel deshalb keine unangemessene Benachteiligung der Kunden darstelle, weil die Beklagte gegenüber Tarifkunden gesetzlich ermächtigt sei, die Preise jederzeit zu ändern, so wäre die Klausel jedoch wegen Verstoßes gegen das Transparenzgebots unwirksam. Die Klausel verschleiert, dass die Beklagte nach Ablauf des jeweiligen Jahres jeweils wieder von ihrem gesetzlichen Preisanpassungsrecht Gebrauch machen kann und möchte. Indem die Beklagte dem Kunden einerseits gegen einen entsprechenden Zuschlag zusichert, den Festpreis für ein Jahr unverändert zu lassen und sich andererseits das Recht zur Anpassung im Bedarfsfall vorbehält, wird der Eindruck erweckt, als würde es sich hier gerade nicht um einen Vertrag handeln, bei dem die Beklagte von ihrem durch den Gesetzgeber eingeräumten Leistungsanpassungsrecht Gebrauch machen würde. Aus der Klausel geht weder hervor, dass die Beklagte es sich vorbehalte, nach Ablauf des Jahres von diesem gesetzlich eingeräumten Recht Gebrauch zu machen, noch enthält die Klausel keinen Verweis auf die entsprechende Regelung der



Verordnung. Vielmehr erweckt die Klausel aufgrund ihrer Wortwahl den Eindruck, die Beklagte lasse sich vertraglich das Recht einräumen, den vereinbarten Festpreis im Bedarfsfall anzupassen. Für den Kunden ist nicht ersichtlich, wonach sie der Bedarfsfall richten könne oder dass hiermit auf das tarifliche Leistungsänderungsrecht Bezug genommen würde. Vielmehr entsteht beim Kunden der Eindruck, es werde ein Festpreis vereinbart, den die Beklagte jedoch einmal im Jahr nach ihrem Belieben ändern könne. Dass der Vertrag dennoch dem von der Beklagten behaupteten gesetzlichen Leistungsbestimmungsrecht unterliege, wird durch die Verwendung dieser Klausel nicht hinreichend deutlich.

Die Klausel ist daher gem. § 307 BGB unwirksam, da sie den Kunden unangemessen benachteiligt und überdies gegen das Transparenzgebot des § 307 BGB verstößt. Die Klage ist daher insoweit begründet.

Die Entscheidung über die Kosten beruht auf § 92 ZPO.

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit ergibt sich aus §§ 709, 708 Nr. 11, 711 ZPO.

Bischoff
Vorsitzender Richter am Landgericht

Bühring
Richter am Landgericht

Dr. Bernt
Richterin am Landgericht