



# Amtsgericht Ludwigsburg

Schorndorfer Str. 39, 71638 Ludwigsburg

Postfach, 71601 Ludwigsburg

Telefon: 07141/18-0 Fax: 07141/18-6050 u. 6197

Sie erreichen uns am besten während der Kernarbeitszeiten:

Mo.- Do. 9.00 - 11.30 Uhr, 13.30 - 15.30 Uhr

Fr. 9.00 - 12.00 Uhr

Ausfertigung

5 C 1559/05

Verkündet am

8.2.2006

Bouffier-Zimmert

als Urkundsbeamtin

der Geschäftsstelle

EINGEGANGEN  
13 Feb. 2006  
Erl.....

## IM NAMEN DES VOLKES

### URTEIL

in Sachen

- Kläger -

Prozeßbevollmächtigter:

Rechtsanwälte

gegen

Stadtwerke Ludwigsburg GmbH, Gänsfußallee 23, 71636 Ludwigsburg

- Beklagte -

Prozeßbevollmächtigter:

Rechtsanwälte

wegen Feststellung

./...

hat das Amtsgericht Ludwigsburg durch Richter am Amtsgericht Terry auf die mündliche Verhandlung vom 25.10.2005 unter Berücksichtigung der Schriftsätze der Beklagtenvertreter vom 22.11.2005, der Klägervertreter vom 04.01.2006 und der Beklagtenvertreter vom 18.01.2006 für Recht erkannt:

1. Die Klage wird abgewiesen.
2. Der Kläger trägt die Kosten des Rechtsstreits.
3. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Der Kläger kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung i.H.v. 110 % des jeweils vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

Streitwert: EUR 791,70

---

T a t b e s t a n d :

Der Kläger begehrt im vorliegenden Rechtsstreit die Feststellung, dass die von der Beklagten zum 01.01.2005 vorgenommene Erhöhung der Gasstarife unbillig und daher unwirksam ist.

Die Beklagte versorgt Verbraucher im Bereich der Stadt Ludwigsburg mit Erdgas. Der Kläger hat mit der Beklagten einen Gaslieferungsvertrag abgeschlossen. Mit Datum vom 31.12.2004 wurde dem Kläger die Jahresabrechnung für seine Verbrauchsstelle in der in übersandt. Der Jahresabrechnung war eine "Information für unsere Kunden zur Jahresabrechnung 2004 und zur aktuellen Energiepreisentwicklung" beigelegt. Hieraus ergab sich eine Erhöhung der Gaspreise um 0,58 Cent/kWh (brutto) bzw. 0,5 Cent/kWh (netto) zum 01.01.2005.

Der Kläger trägt vor, dass die von der Beklagten hierdurch vorgenommene, einseitige Preiserhöhung unbillig sei und dies der gerichtlichen Feststellung zugänglich sei. Der Kläger bestreitet, dass die von der Beklagten zum 01.01.2005 vorgenommene Preiserhöhung auf eine angebliche Steigerung der Gasbezugspreise im Jahr 2004 zurückzuführen sei. Es sei vielmehr davon auszugehen, dass die Gaspreise im Jahr 2004 gesunken seien. Die Beklagte sei verpflichtet, die Größenordnung der behaupteten Erhöhung seitens des Lieferanten der Beklagten zu benennen und darzulegen, wie hoch der Anteil der Gasbezugskosten an den gesamten Kosten des Betriebes der Beklagten sei, damit hieraus folgernd beurteilt werden könne, wie groß die Auswirkung der Erhöhung der Gaseinkaufskosten auf den Tarif höchstens sein könne.

Schon der bisherige Tarif der Beklagten sei überhöht. Im Zeitraum von Januar 2004 bis Oktober 2004 sei der Gaspreis im Übrigen um 7,7 % gesunken, so dass eine Erhöhung der Einkaufskosten im darauf folgenden Zeitraum auf Grund der zuvor gleichbleibenden Tarife ohne Tariferhöhung hätte aufgefangen werden können. Ferner sei davon auszugehen, dass die Beklagte stark defizitäre Betriebsteile unterstützt und finanziert habe, die mit der Belieferung von Gas durch die Beklagte an den Kläger nichts zu tun hätten. Ohne diese Defizite aus anderen Betriebsteilen wäre der Gewinn der Beklagten wesentlich höher gewesen, so dass auch aus diesem Grund eine Erhöhung der Tarife hätte vermieden werden können.

Es sei davon auszugehen, dass die selbständige Feststellungsklage die richtige Klageart sei, da die Unbilligkeit einer getroffenen Leistungsbestimmung gem. § 315 BGB festgestellt werden solle. Der Kläger habe auch ein besonderes rechtliches Interesse an der alsbaldigen Feststellung, da die Beklagte behaupte, einseitig die Preise durch ein Rundschreiben anheben zu können. Die von der Beklagten zum 01.01.2005 vorgenommene Erhöhung der Gaspreise unterliege der gerichtlichen Billigkeitskontrolle in analoger Anwendung des § 315 III BGB. Der Beklagte sei auf die einzig mögliche Gaslieferantin, nämlich die Beklagte, angewiesen, was zur Folge habe, dass eine Billigkeitskontrolle durchzuführen sei, die im vorliegenden Fall zur Feststellung der Unbilligkeit führen müsse.

Der Kläger beantragt,

festzustellen, dass die von der Beklagten in dem zwischen den Parteien bestehenden Gasliefervertrag vom 01.02.2005 vorgenommene Erhöhung der Gastarife unbillig und unwirksam ist.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Hierzu trägt die Beklagte vor, dass die Klage bereits unzulässig sei, weil der von der Klägerseite gestellte Feststellungsantrag nicht geeignet sei, Rechtssicherheit zu schaffen. Aus § 315 III S. 2 BGB folge, dass die Bestimmung durch Urteil getroffen werden müsse. Der Kläger müsse somit eine der Billigkeit entsprechende Leistungsbestimmung durch das Gericht beantragen. Die Feststellung der Unbilligkeit führe nicht weiter.

Die Beklagte behaupte auch nicht, einfach einseitig die Preise durch ein Rundschreiben anheben zu können. Vielmehr stütze sich die Beklagte auf die Regelungen in den Allgemeinen Bedingungen für die Gas- und Wasserversorgung von Tarifkunden (AVBGasV). Hiernach sei gem. § 4AVBGasV davon auszugehen, dass eine Änderung der allgemeinen tariflichen Bedingungen nach öffentlicher Bekanntgabe wirksam sei.

Die Klage sei aber auch unbegründet. Mit der Tarifpreiserhöhung zum 01.01.2005 habe die Beklagte lediglich die bereits feststehenden Bezugskostenerhöhungen, die maßgeblich mit der Ölpreisbindung des Gaspreises zusammenhängen, weitergegeben. Die Vorschrift des § 315 III BGB sei vorliegend nicht entsprechend anwendbar. Zum Einen stelle die Rechtsschutzmöglichkeit nach § 19 IV S. 4 GWB eine vorrangige Spezialnorm dar. Zum Anderen werde der Gaspreis durch den Wettbewerb mit leichtem Heizöl geprägt und sei deshalb einer Billigkeitskontrolle nach § 315 III BGB nicht zugänglich. Die Gaspreise für Alt- und für Neukunden seien gleich, der Preis für die neuen Kunden konkurriere jedoch immer mit den Preisen für Öl und Strom als anderen Energiequellen, so dass der Kläger immer den aktuell

wettbewerbsfähigen Preis bezahle. Die entsprechende Anwendung des § 315 III BGB sei durch die Monopolrechtsprechung des BGH auf Fälle fehlenden Wettbewerbs beschränkt.

Selbst wenn man von der Anwendbarkeit des § 315 III BGB im vorliegenden Fall ausginge, sei es dem Gericht ohnehin verwehrt, die Billigkeit des Gesamtpreises zu überprüfen. Beim Gaspreis handelt es sich wegen des Wettbewerbs gegenüber dem leichten Heizöl um einen Marktpreis. Daher könne der Gesamtpreis nicht überprüft werden, sondern lediglich die Erhöhung. Selbst wenn man die Erhöhungen durch die Beklagte einer Billigkeitsprüfung unterziehen würde, käme man unzweifelhaft zum Ergebnis, dass die vorgenommene Erhöhung billig sei. Durch die Preissteigerung am Heizölmarkt hätten sich die Bezugskosten erhöht, was eine Anhebung der Tarife rechtfertige. Im Rahmen der Billigkeitsprüfung komme es dabei allein darauf an, ob der zu zahlende Endpreis innerhalb der Bandbreite der maßgeblichen Wettbewerbspreise liege. Die Beklagte gehöre hierbei zu den billigsten Anbietern in der Umgebung. Mit der Tarifierhöhung sei keine Gewinnmaximierung betrieben worden, vielmehr seien lediglich die Bezugskosten, und das nicht einmal im vollen Umfang, an den Kunden weitergegeben worden.

Wegen des weiteren Parteivorbringens wird auf die gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen verwiesen.

Es wird auf die Sitzungsniederschriften vom 01.09.2005 (Bl. 33/36 d. A.) und vom 25.10.2005 (Bl. 43/44 d. A.) Bezug genommen.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e :

Die zulässige Klage ist unbegründet.

I.

Die Klage ist zulässig.

1.

Der Kläger begehrt vorrangig die Feststellung der Unbilligkeit der von der Beklagten vorgenommenen Gaspreiserhöhung, und zwar in vollem Umfang. Es ist daher nicht erforderlich, dass der Kläger einen Antrag gem. § 315 III S. 2 BGB stellt, denn der Kläger geht davon aus, dass die von der Beklagten zum 01.01.2005 vorgenommene Erhöhung in vollem Umfang unbillig ist. Aus seinem Vortrag kann nicht gefolgert werden, dass er die von der Beklagten vorgenommene Erhöhung nur der Höhe nach, nicht aber dem Grunde nach anzweifelt. Vor diesem Hintergrund ist davon auszugehen, dass die Tatsache, dass der Kläger im vorliegenden Fall einen Feststellungsantrag stellt, keinen grundsätzlichen Bedenken begegnet. Auch der BGH geht in seiner Entscheidung vom 04.12.1986 (NJW 1987, 1828 f) davon aus, dass derjenige, bei dem im Rahmen eines Vertrages über Leistungen der Daseinsvorsorge (dort Baukostenzuschuss und Hausanschlusskosten für einen Gasanschluss) in Anwendung der AVB GasV Preise einseitig vom Versorger festgelegt werden können, selbst im Aktivprozess eine Klärung deren Billigkeit herbeiführen kann. Ob § 315 BGB auf das vorliegende Vertragsverhältnis zwischen den Parteien Anwendung findet, ist hingegen keine Frage der Zulässigkeit, sondern der Begründetheit. Für die Zulässigkeit ist es ausreichend, dass der Kläger behauptet, einen derartigen Anspruch gem. § 315 BGB zu haben und mit dieser Begründung folgerichtig einen Feststellungsantrag stellt. Die Feststellungsklage ist somit statthaft.

2.

Auch das gem. § 256 ZPO erforderliche Feststellungsinteresse ist beim Kläger gegeben. Ein solches schutzwürdiges Interesse besteht, wenn eine gegenwärtige Unsicherheit dadurch droht, dass ein Beklagter das Recht eines Klägers ernstlich bestreitet oder sich eines Rechtes gegen ihn berühmt, und wenn das Urteil infolge seiner Rechtskraft geeignet ist, diese Gefahr zu beseitigen (vgl. BGH NJW 1986, 2507; Zöller, ZPO, 25. Aufl., § 256, Rz. 7). Das ist im vorliegenden Fall insoweit gegeben, als die Beklagte vom Kläger die Zahlung eines erhöhten Gaspreises verlangt. Würde die Feststellung getroffen werden, dass die Erhöhung unbillig ist und diese Entscheidung in Rechtskraft erwachsen, würde sich das auf die für das Jahr 2005 geforderte Preiserhöhung auswirken und wäre daher geeignet, den Kläger vor einer insoweit nicht geschuldeten Leistung zu bewahren.

3.

Es ist zu diesem Zeitpunkt entgegen der Ansicht der Beklagten auch keine gleich wirksame alternative Klagemöglichkeit auf Leistung möglich. Auch unter Berücksichtigung des § 30 AVBGasV (Anlage B2) ist es dem Kläger nicht zuzumuten, den erhöhten Gaspreis - ggf. unter Vorbehalt - zunächst zu bezahlen, um ihn dann bereicherungsrechtlich wieder zurückzufordern. Der Beklagten ist es insoweit nicht zuzugestehen, eine zunächst nicht geschuldete Zahlung zu vereinnahmen und den Endabnehmer auf einen Rückforderungsprozess zu verweisen. Dies würde auch dem Schutzzweck des § 315 III BGB entgegenlaufen, der zugunsten des Betroffenen die Verbindlichkeit und die daraus folgende Fälligkeit der vom Berechtigten bestimmten Leistung von dessen Billigkeit explizit abhängig macht und insoweit dem anderen Teil eine Einredemöglichkeit verschafft. Insoweit kann in der durch § 315 III S. 2 BGB angeordneten Bestimmung der Billigkeit durch Urteil auch nicht, wie vom Beklagten angenommen, der Verweis auf eine Leistungsklage gesehen werden. Vielmehr ist darin der



Wille des Gesetzgebers zu sehen, die richterliche Entscheidung über die Frage, welche Leistung billig sei, regelmäßig im Rechtsstreit über die Leistungsfrage an sich zu treffen. Dass eine richterliche Entscheidung durch den Bestimmungsberechtigten unzweifelhaft im Wege der Leistungsklage geltend gemacht werden kann, bedeutet nicht automatisch, dass dieser Weg auch für den anderen Teil maßgeblich ist.

4.  
Weiter zu berücksichtigen ist, dass der Kläger wegen der Ansprüche aus § 812 BGB in einem Rückforderungsprozess gegen die Beklagte wegen der geltenden Beweislastregeln (vgl. hierzu BGH NJW 1983, 626) die Zahlung auf eine Nichtschuld und damit die diese begründende Unbilligkeit der Leistungsbestimmung der Beklagten zu beweisen hätte, während sonst der die Leistung Bestimmende die Beweislast für die Billigkeit der getroffenen Bestimmung trägt. Da der Kläger außerhalb des von ihm darzulegenden Geschehensablaufs steht und somit auch keine Kenntnis über die maßgeblichen Tatsachen haben kann, wäre ihm dies faktisch unmöglich. Dass der BGH in einer Entscheidung vom 05.02.2003 (vgl. NJW 2003, 1449, 1450) die Anforderungen für die Annahme eines substantiierten Vortrages hinsichtlich der Billigkeit durch den beklagten Energieversorger erhöht hat, kann nicht darüber hinweg helfen.

Es ist daher insgesamt davon auszugehen, dass die vom Kläger erhobene Feststellungsklage keinen Zulässigkeitsbedenken begegnet.

## II.

Die Klage ist jedoch unbegründet.

Zwar unterliegt die von der Beklagten vorgenommene Erhöhung der Gaspreise nach Auffassung des Gerichts der gerichtlichen Billigkeitskontrolle gem. § 315 III BGB. Diese Überprüfungsmöglichkeit wird weder durch anderweitige Regelungen des Kartellrechts noch durch eine Wettbewerbssituation der Beklagten in Bezug auf andere Wärmeenergieträger ausgeschlossen. Jedoch geht das Gericht davon aus, dass die Beklagte die Billigkeit der zum 01.01.2005 vorgenommenen Gaspreiserhöhung nachgewiesen hat.

1.

Die von der Beklagten zum 01.01.2005 vorgenommene Erhöhung der Gaspreise für Tarifkunden unterliegt - zumindest in analoger Anwendung - der gerichtlichen Billigkeitskontrolle nach § 315 III BGB.

In der höchst richterlichen Rechtsprechung ist anerkannt, dass die Tarife zur Leistung der Daseinsvorsorge, die von Unternehmen im Rahmen eines privatrechtlich ausgestalteten Benutzungsverhältnisses ausgestaltet werden, und auf deren Leistung der andere Vertragsteil im Bedarfsfall angewiesen ist, grundsätzlich der Billigkeitskontrolle nach § 315 III BGB unterworfen sind (vgl. u.a. BGH NJW 1992, 171, 173).

Dabei ist diese Rechtsprechung nicht nur auf Stromlieferverträge anwendbar, sondern auch auf andere Bereiche der Daseinsvorsorge, wie z.B. der Wasserversorgung (BGH NJW 2003, 3131 ff.), des Abwassers (BGH NJW 1992, 171 ff.) und der Baukostenzuschüsse und Hausanschlusskosten nach der AVBGasV (vgl. BGH NJW 1987, 828 f).

Diese Rechtsprechung gilt nicht nur für sogenannte Zwischenlieferungsverträge, die überwiegend Gegenstand der gerichtlichen Entscheidung waren, sondern auch für das Verhältnis zwischen Energieversorgungsunternehmen und Endverbraucher (vgl. BGH NJW 2003, 1149 zu Strompreisen).

Insbesondere die Tatsache, dass der BGH die analoge Anwendung des § 315 III BGB auch bezüglich der Berechnung von Baukostenzuschüssen und Anschlusskosten im Bereich der Gasversorgung für anwendbar hält, führt zu der Annahme, dass diese Rechtsprechung auch auf die Kontrolle von Gastarifen im Rahmen von Gasbezugsverträgen anwendbar ist. Hierbei spielt es keine Rolle, dass die Parteien in diesem Rechtsstreit entgegen der Vorgabe des § 315 III BGB keine zumindest stillschweigende Vereinbarung über ein Leistungsbestimmungsrecht getroffen haben, sondern vielmehr die AVB GasV Anwendung fand, die eine Änderung der allgemeinen Tarife und Bedingungen durch öffentliche Bekanntgabe einseitig ermöglicht.

Dass die Beklagte, wie von ihr vorgetragen, als Gaslieferant im Wettbewerb mit anderen Energieträgern steht, ist für die Beurteilung der von der Rechtsprechung geforderten Abhängigkeit des Endverbrauchers, hier des Klägers, von den Leistungen der Beklagten nicht entscheidend. Dass es nicht darauf ankommen kann, ob der Verbraucher die Wahl zwischen verschiedenen Energieträgern wie Öl, Strom, Fernwärme hat, wird auch vom BGH deutlich aufgezeigt. Demnach stellt die Möglichkeit des Verbrauchers, sich auf Grund etwaiger Kündigungsrechte der einseitigen Preisgestaltung durch den Gasversorger durch Kündigung und Wechsel des Heizenergieträgers zu entziehen, keine Alternative dar (vgl. BGH NJW-RR 1992, 177, 183 ff.).

Es ist zwar zutreffend, dass vor allem in neuerer Zeit, anders als etwa auf dem Strommarkt, es theoretisch jedermann möglich ist, seinen Wärmebedarf auf die von ihm gewünschte Weise zu decken, weshalb es auch in der neueren Rechtsprechung zunehmend Stimmen gibt, die eine Billigkeitskontrolle nach § 315 III BGB im Hinblick auf den Wettbewerb auf dem Wärmemarkt ausschließen möchten (vgl. OLG Brandenburg, AZ: 7 U 16/99; OLG Düsseldorf, AZ: VI-U Kart).

Nach Auffassung des Gerichts würde dies aber voraussetzen, dass alle oder zumindest die meisten Wärmeträger für jeden Verbraucher jederzeit verfügbar wären und ein Umstieg auf einen anderen Wärmeträger/Energieversorger auch faktisch möglich ist. Dies müsste auch bedeuten, dass ein Wechsel insbesondere nicht mit finanziellen Nachteilen (neue Anschlusskosten, neue Heizkessel, etc.) verbunden ist.

Dem stehen die jedoch in der Realität anfallenden hohen Transaktionskosten entgegen, die üblicherweise beim Wechsel von einem Wärmeträger zum anderen anfallen. So können sich die Kosten beim Wechsel eines Wärmeträgers auf 5.000,- bis 8.000,- EUR belaufen (vgl. Derleder/Roth, WuM 2005, 423, 426), was der vom Kläger vorgetragene Größenordnung solcher Kosten von ca. 10.000,- EUR entspricht. Auch ist bei der Beklagten keine Wettbewerbssituation zu anderen Gasanbietern zu erkennen, die gegen eine Abhängigkeit des Klägers hinsichtlich der Gasleistung der Beklagten und damit gegen eine Anwendbarkeit des § 315 III BGB sprechen würde. Vielmehr handelt es sich bei der Beklagten um ein kommunales Wirtschaftsunternehmen, das Gas als Daseinsvorsorge anbietet und in diesem Gebiet eine faktische Monopolstellung innehat. Zwar weist die Beklagte wiederholt darauf hin, dass der Gasmarkt offen ist und es dem Kläger daher möglich sei, Gas von anderen Anbietern zu beziehen. Jedoch stammen derzeit, wie von der Beklagten selbst

eingeräumt, lediglich 3 bis 5 % des im Bezirk gelieferten Gases von Fremdanbietern. Ferner hat die Beklagte im Termin zur mündlichen Verhandlung vom 01.09.2005 selbst ausführen lassen, dass es dem Kläger als Einzelverbraucher unter den derzeitigen Bedingungen nicht gelingen würde, ein Angebot anderer Anbieter für die Lieferung von Gas zu bekommen. Es ist daher in der Folge zwingend von einer faktischen Monopolstellung der Beklagten im betroffenen Bezirk auszugehen, womit auch eine Abhängigkeit des Klägers von den Leistungen der Beklagten feststeht (vgl. BGH NJW 1827, 1828 ff.).

2.

Auch die Bestimmungen des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB - Kartellgesetz) oder das Energiewirtschaftsgesetzes (EnWG) nebst den Verordnungen der Energieversorgung stehen Billigkeitskontrollen gem. § 315 III BGB nicht entgegen.

Die Anwendbarkeit des § 315 III BGB wird entgegen der Auffassung der Beklagten nicht durch die kartellrechtlichen Regelungen des § 19 IV Nr. 2 GWB ausgeschlossen. Die Vorschrift des § 19 GWB gibt den betroffenen Dritten keinen Anspruch gegen die Kartellbehörden auf ein Einschreiten. Allenfalls eine indirekte Anwendung des § 19 GWB als Verbotstatbestand i.V.m. § 138 BGB kommt in Betracht.

Mit dem § 19 GWB, als Schutzgesetz ausgestaltet, wurde mit der Gesetzesnovelle vom 01.01.1999 ein unmittelbar wirkendes Verbot des Missbrauchs einer marktbeherrschenden Stellung eingeführt, womit die Möglichkeit der unmittelbaren Verhängung von Bußgeldern und die Geltendmachung von Schadensersatzansprüchen gem. § 33 GWB und § 823 II BGB durch die betroffenen Unternehmen ermöglicht wurde. Es sollte damit eine bessere Vorfeldwirkung erzielt werden. Diese Änderung des GWB führt auf Grund der

unterschiedlichen Schutzrichtungen jedoch nicht zum Ausschluss des § 315 III BGB. Während die kartellrechtlichen Regelungen diejenigen Nachteile ausgleichen sollen, die sich aus dem fehlenden Wettbewerb ergeben, will § 315 III BGB im Unterschied dazu die der einen Vertragspartei übertragene Rechtsmacht, den Inhalt des Vertrags, hier die Höhe des Bezugspreises, einseitig festzusetzen, beschränken (vgl. BGH NJW-RR 1992, 183, 185). Auch in der Entscheidung vom 05.02.2003 (NJW 2003, 1449, 1450) hat der BGH nochmals wiederholt, dass das allgemeine kartellrechtliche Missbrauchsverbot und das Diskriminierungsverbot nicht mit der Billigkeitsentscheidung nach § 315 III BGB deckungsgleich sind. Ferner hat der BGH in einer Entscheidung vom 06.03.2001 (NJW 2001, 2541) ausgeführt, dass es die Möglichkeit gebe, neben den Rechtsbehelfen des GWB einseitig faktisch bestimmte Entgelte gerichtlich auf ihre Billigkeit gem. § 315 III BGB überprüfen zu lassen, was nahelegt, dass der BGH ebenfalls von einem Nebeneinander der kartellrechtlichen Regelungen und der des § 315 III BGB ausgeht.

Die von der Beklagten zitierte Rechtsprechung (u.a. LG Bremen RdE 2004, 304; LG Köln RdE 2004, 306) betreffen andere Sachverhalte. Wie der Kläger zutreffend ausführt, handelt es sich in beiden Fällen, in denen von einem Vorrang des § 19 IV GWB vor einer Billigkeitskontrolle nach § 315 III BGB ausgegangen wird, um Mitbewerber, die im Zuge des Wettbewerbs kartellrechtlichen Schranken unterzogen waren, während es im vorliegenden Fall um das Rechtsverhältnis zwischen Energieversorger und Endverbraucher geht.

Die Anwendung des § 315 III BGB ist auch nicht durch die Bestimmung des EnWG und/oder durch die der AVBGasV ausgeschlossen. Der Zweck des EnWG, die preisgünstigste, verbraucherfreundlichste Versorgung der Allgemeinheit mit Elektrizitäts und Gas zu erreichen und die Regulierung der

Elektrizitäts- und Gasversorgungsnetze zur Sicherstellung eines wirksamen unverfälschten Wettbewerbs sowie eines langfristig angelegten leistungsfähigen Betriebs der Netze hindert eine Billigkeitskontrolle nicht, da eine Preiskontrolle, die eine Billigkeitskontrolle verdrängen würde, in den angeführten Vorschriften nicht vorgesehen ist.

Das von der Beklagten zitierte Urteil vom Landgericht Hannover vom 12.03.1992, wonach ein Endabnehmer eine Kontrolle des Gaspreises gem. § 315 BGB nicht verlangen kann, ist auf den vorliegenden Fall nicht anwendbar, da der Gesetzgeber inzwischen nicht mehr in die Ausgestaltung des Energieversorgungsvertrages mit dem Endverbraucher eingreifen kann, nachdem die BTO Gas im Jahr 1998 gem. Art. 5, Abs. 2, S. 4 des Gesetzes zur Neuregelung des Energiewirtschaftsgesetzes außer Kraft getreten ist, was jedoch Grundlage der Argumentation des Landgerichts Hannover war. Auch die weiteren Ausführungen des Landgerichts Hannover, wonach für eine entsprechende Anwendung des § 315 BGB kein Bedürfnis bestehe, weil die Preisgestaltung des Gasversorgungsunternehmens gem. § 7 EnWG staatlicher Kontrolle unterliege, ist auf Grund der Änderung des EnWG, wonach nur noch die Elektrizitätsversorgungsunternehmen einer solchen Kontrolle unterliegen, in diesem Fall nicht mehr haltbar. Auch der Verweis des Landgerichts Hannover auf § 103 GWB (a.F.), der den Tarifkunden genug Schutz biete und somit dem § 315 III BGB vorgehe, ist auf Grund der unterschiedlichen Schutzrichtungen nicht zu folgen. Der BGH ist in seinem Urteil vom 05.02.2003 (NJW 2003, 1449) bezüglich der Rückforderungsklage eines Kunden wegen angeblich überhöhter Strompreise ebenfalls nicht auf eine mögliche Verdrängung des § 315 III BGB durch die Bestimmungen des EnWG eingegangen.

Die von der Beklagten vorgetragene Verwirkung der Rechte des Klägers, die Gaspreise auf ihre Billigkeit überprüfen zu lassen, ist nicht ersichtlich. Insbesondere kann die nach Beklagtenvortrag entscheidende Frist von 2 Wochen nach dem Maßstab des § 32 II AVBGasV nicht für die Frage einer Verwirkung herangezogen werden. Für die Frage der Verwirkung ist das Vorliegen eines Umstands- und eines Zeitmoments entscheidend. Nach Bekanntgabe der Tarifierhöhung fand noch innerhalb dieser Frist zwischen dem Kläger und der Beklagten ein Schriftwechsel statt, der auch nach Ablauf der "Frist" weitergeführt wurde. Dass der Kläger in dieser Zeit keine Klage eingereicht hat und den Vertrag zur Beklagten nicht gekündigt hat, kann nicht zur Annahme einer Verwirkung führen. (Letzteres schon wegen der dem Kläger hierdurch entstehenden erheblichen Kosten (s.o.) nicht).

3.

Allerdings ist das Gericht der Auffassung, dass es der Beklagten in diesem Rechtsstreit gelungen ist, nachzuweisen, dass die hier allein streitgegenständliche Gaspreiserhöhung zum 01.01.2005 der Billigkeit i.S.d. § 315 III BGB entspricht.

Die Beklagte hat mit dieser vorgenommenen Gaspreiserhöhung lediglich ihre gestiegenen Bezugspreise an die Kunden, hierunter auch den Kläger, weitergegeben und hat hierbei keine weitere Gewinnerzielung erreicht. Die vom Kläger behauptete Quersubventionierung bei deren Vermeidung auf Grund erhöhter Einnahmen eine Preiserhöhung vermeidbar gewesen sein soll, kann nicht zur Feststellung der Unbilligkeit einer Preiserhöhung führen.

Nach § 315 III BGB muss die getroffene Bestimmung der Billigkeit entsprechen. Dies ist unter Berücksichtigung der Interessen beider Parteien und des in vergleichbaren Fällen Üblichen festzustellen (vgl. Palandt/Heinrichs, BGB, 65. Aufl., § 315,



Rz. 10). Hierbei sind die Maßstäbe für die Billigkeit nur der jeweiligen Fallgestaltung im konkreten Vertragsverhältnis zu entnehmen (vgl. Staudinger/Rieble, 13. Aufl., 2004, § 315, Rz. 139).

Hierzu hat der BGH in seinem Strompreisurteil von 1991 (vgl. NJW-RR 1992, 182) hinsichtlich der Bestimmung des Strompreises ausgeführt, dass nach seiner Auffassung der Maßstab der Billigkeit in erster Linie die Strombezugskosten sein sollen, deren Höhe an der Marktüblichkeit zu messen ist. Auf die Marktüblichkeit beruft sich hierbei auch die Beklagte. Ob allerdings dieser Beurteilungsmaßstab auch auf Gasbezugspreise anwendbar ist, ist auf Grund der unterschiedlichen Situationen auf dem Gasmarkt im Vergleich zum Strommarkt fraglich. Auf Grund des Wettbewerbs mit dem Heizöl, insbesondere im Hinblick auf Neukunden, könnte der Gaspreis als Marktpreis angesehen werden, während der Strompreis ein reiner Kostenpreis ist. Andererseits kann jedoch nicht übersehen werden, dass der Gaspreis wegen der generell, in ihrem jeweiligen Bezirk monopolistisch auftretenden Gasversorgungsunternehmen möglicherweise auch als Kostenpreis gesehen werden kann.

Dies bedarf jedoch im vorliegenden Fall keiner Entscheidung, denn die Beklagte hat hinreichend dargetan, dass die Gaspreiserhöhung zum 01.01.2005 im konkreten Vertragsverhältnis zum Kläger lediglich auf eine Bezugskostenerhöhung, und nicht auf den Zweck der weiteren Gewinnmaximierung zurückzuführen ist, so dass sich die Frage eines Marktpreises nicht stellt.

Durch Vorlage der Kalkulationsgrundlage für die Geschäftsjahre 2004/2005 und 2005/2006 konnte die Beklagte das Gericht davon überzeugen, dass sie durch die Erhöhung der Gaspreistarife im Wesentlichen lediglich die Bezugskostensteigerung ihres Vorlieferanten weitergegeben hat.

Die in den Jahren 2003 bis 2005 sich vollzogene Ölpreisentwicklung und die jeweils halbjährlich folgende Auswirkung auf den Gasbezugspreis konnte entsprechend dargelegt werden. Hieraus ergibt sich, dass allein die Steigerung des Ölpreises in den maßgeblichen Monaten April 2004 von 31,54 bis Juni 2005 auf 46,52 HEL die Beklagte im Jahr 2005 bei einer Bezugsmenge von 600000 kWh/a mehr als 3,7 Mio. EUR höhere Bezugskosten für das Erdgas als im Jahr 2004 zur Folge hatte. Dabei wurde nachvollziehbar eine Differenz von etwa 0,62 Cent pro kWh zum Jahr 2004 dargelegt. Hierbei ist noch zu berücksichtigen, dass die Preissteigerungen bei einer kalkulierten Abgabemenge von 44 %, insbesondere im 1. Quartal 2005, stattgefunden haben, der auch als streitgegenständlicher Zeitraum hinsichtlich der angekündigten Tarifierhöhung zum 01.01.2005 anzusehen ist. Dabei konnte die Beklagte auch darlegen, dass die Änderung der Gasbezugskosten mit einem Anteil von ca. 66 bis 70 % den für den Gasendpreis maßgeblichen Faktor darstellt. Von einer tatsächlichen unstreitig vorgenommenen Tarifierhöhung um 0,5 Cent pro kWh (netto) ausgegangen wäre damit sogar noch eine weitere Steigerung um 0,12 Cent pro kWh notwendig, um die gestiegenen Bezugskosten aufzufangen. Insoweit erscheint die Tarifierhöhung daher als angemessen.

Zumindest indizielle Bedeutung für die Richtigkeit der vom Gericht gewonnenen Ergebnisse hat insoweit auch die Aussage der zuständigen Landeskartellbehörde mit Schreiben vom 29.03.2005, wonach keine Anhaltspunkte für eine missbräuchliche Erhöhung der Erdgaspreise durch die Beklagte vorliegen. Dass Feststellungen der Aufsichtsbehörden ein gewisses Indiz für die Billigkeit von Tarifen liefern können, hat der BGH in seiner Entscheidung vom 18.10.2005 (AZ: KZR 36/04) betreffend der Stromnutzungsentgelte festgestellt.

Auch eine durch die Beklagte vorgenommene Quersubventionierung, ohne die dann auf Grund erheblich höherer Gewinne eine Preissteigerung hätte vermeiden werden können, ist nicht ersichtlich. Desweiteren würde eine solche Quersubventionierung nichts an der Beurteilung der Billigkeit der Gaspreiserhöhung ändern. Wie bereits dargelegt ist zwar die Billigkeitsprüfung einer Preissteigerung möglich. Diese kann sich jedoch nur, wie es im Übrigen auch dem Antrag des Klägers entspricht, auf Preiserhöhungen beziehen, jedoch nicht grundlegend auf die Preisbildung an sich. Zum Einen stand die Beklagte zu dem Zeitpunkt, als sich der Kläger mit dem Grundpreis einverstanden erklärte, in der Tat in Wettbewerb mit anderen Energieträgern und es handelte sich insoweit um die freie Entscheidung des Klägers, zu diesem Zeitpunkt gerade mit der Beklagten vertragliche Beziehungen einzugehen. Andererseits ist eine zur Überprüfung der Preisbildung erforderliche vollständige Offenlegung der Kalkulationsgrundlage der Beklagten unter Berücksichtigung der Wettbewerbssituation auf dem Wärmeträgermarkt dieser nicht zuzumuten. Insbesondere die Frage, ob ein Unternehmen gewinnbringend wirtschaftet, kann außer in offensichtlichen Fällen der "Geldvernichtung" für die Beurteilung der Billigkeit von Preiserhöhungen keine Rolle spielen. Zudem konnte die Beklagte zur Überzeugung des Gerichts nachvollziehbar darlegen, dass der jährlich eintretende Verlust bei den beiden betroffenen Bädern, selbst bei der durch die Beklagte bestrittenen Umlegung auf den Gaspreis, sich kaum messbar auf die Gaspreishöhe auswirken würde.

Ein weiterer Hinweis für die Billigkeit der Gaspreiserhöhung durch die Beklagte ist zudem, dass die Gaspreise der Beklagten innerhalb der marktüblichen Grenzen liegen und die Beklagte sich kostenmäßig im Mittelfeld im Vergleich zu den anderen Anbietern in der Region befindet.

Es ist daher davon auszugehen, dass die von der Beklagten zum 01.01.2005 vorgenommene Gaspreiserhöhung der Billigkeit entspricht. Die Klage konnte daher keinen Erfolg haben.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 ZPO.

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus den §§ 708 Nr. 11, 711 ZPO.

Terry  
Richter am Amtsgericht

Ausgefertigt!

*[Handwritten Signature]*  
Wanger, Justizangestellte  
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle des  
Amtsgerichts

