

Geschäftsnummer:  
5 S 179/08  
1 C 1906/07  
Amtsgericht  
Esslingen



Verkündet am  
29. April 2009

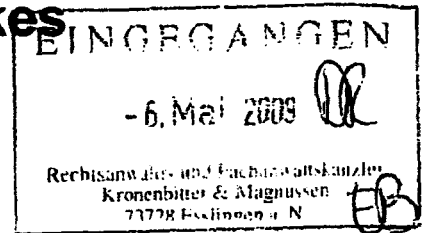
Schipp, JFAnge  
als Urkundsbeamtin  
der Geschäftsstelle

## Landgericht Stuttgart

5. Zivilkammer

Im Namen des Volkes

### Urteil



Im Rechtsstreit

**Stadtwerke Esslingen/N. GmbH & Co. KG**

vertreten durch d. Komplementärin Stadtwerke Esslingen-Verwaltungs GmbH, d.  
vertr.d.d. GF Dipl.-Ing. Wolfgang Lotz u. Wolfram Schetter  
Fleischmannstr. 50, 73728 Esslingen

- Klägerin / Berufungsklägerin -

Prozessbevollmächtigte:

gegen

- Beklagte / Berufungsbeklagte -

Prozessbevollmächtigte zu 1 und 2:

Rechtsanwälte Kronenbitter, Magnussen u. Koll., Kanalstraße 57, 73728 Esslingen

wegen Forderung

hat die 5. Zivilkammer des Landgerichts Stuttgart auf die mündliche Verhandlung vom  
15. April 2009 unter Mitwirkung von

Vors. RichterIn am Landgericht Eberle

RichterIn am Landgericht Dr. Linker

RichterIn am Landgericht (k.A.) Dr. Schorm-Bernschütz

für **Recht** erkannt:

Auf die Berufung der Klägerin wird das Urteil des Amtsgerichts Esslingen vom 14.05.2008, Az. 1 C 1906/07, abgeändert und wie folgt neu gefasst:

1. Die Beklagten werden verurteilt, an die Klägerin gesamtschuldnerisch einen über den bereits in 1. Instanz in Höhe von 425,00 Euro abgeurteilten Betrag hinausgehenden weiteren Betrag in Höhe von 244,19 Euro zuzüglich Zinsen in Höhe von 5 % über dem Basiszinssatz hieraus seit 03.08.2007 zu zahlen. Im übrigen wird die Klage abgewiesen.
2. Im übrigen wird die Berufung zurückgewiesen.
3. Die Kosten des Rechtsstreits tragen die Beklagten als Gesamtschuldner.
4. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.
5. Die Revision wird nicht zugelassen.

Der Streitwert für das Berufungsverfahren wird auf 266,20 Euro festgesetzt.

- Ohne Tatbestand gem. §§ 540 Abs. 2, 313 a Abs. 1 Satz 1 ZPO -

### **Entscheidungsgründe**

Die zulässige Berufung der Klägerin hat größtenteils Erfolg. Die Klägerin hat gegen die Beklagten neben dem durch das amtsgerichtliche Urteil zugesprochenen Betrag in Höhe von 425,00 Euro einen Anspruch auf Zahlung von weiteren 244,19 Euro für Gaslieferungen aus dem Jahr 2006 aus dem zwischen den Parteien geschlossenen Gaslieferungsvertrag.

Im vorliegenden Fall ist, entgegen der Annahme der Berufung, eine Billigkeitskontrolle des Gaspreises für das Jahr 2006 möglich. Einseitige Tarifierhöhungen eines Gasversorgers, um die es sich hier handelt, unterliegen gem. § 4 Abs. 1 und 2 AVBGasV der gerichtlichen Billigkeitskontrolle nach § 315 Abs. 3 BGB (BGH, Urteil vom 13.06.2007,

VIII ZR 36/06 und BGH, Urteil vom 19.11.2008, VIII ZR 138/07). Entscheidend ist, dass einer der Vertragsparteien durch Gesetz ein Leistungsbestimmungsrecht zufällt; dies ist bei § 4 Abs. 1 und 2 AVBGasV der Fall. Es bestehen keine Anhaltspunkte dafür, dass der Ordnungsgeber den Gasversorgungsunternehmen in § 4 Abs. 1 und 2 AVBGasV ein an kein Ermessen gebundenes freies Preisbestimmungsrecht einräumen wollte. Ob es - wie von der Berufung vorgetragen - dem Grundsatz von Treu und Glauben widerspricht, wenn trotz bestehender Kündigungsmöglichkeit und trotz Ausweichmöglichkeit auf einen anderen Versorger ein Kunde mit der Billigkeitskontrolle eine Senkung der Preise seines Lieferanten, von dem er gerade unverändert weiter beziehen will, zu erstreben sucht (LG München II, RdE 2007, 323), bedarf vorliegend keiner Entscheidung, da ein anderer Gasanbieter im streitgegenständlichen Zeitraum 2006 unstreitig in Esslingen nicht vorhanden war, so dass die Billigkeitskontrolle für diesen Zeitraum jedenfalls zulässig ist.

Die Kammer folgt im Ergebnis den zutreffenden Ausführungen des Amtsgerichts Esslingen, dass die Klägerseite den Nachweis dafür, dass bei der streitgegenständlichen Preiserhöhung etwaige rückläufige Kosten ausreichend berücksichtigt wurden, nicht erbracht hat. Nicht zu beanstanden ist die Auffassung des Amtsgerichts, dass Tarifierhöhungen, mit denen lediglich gestiegene Bezugskosten des Gasversorgers an die Tarifkunden weitergegeben werden, grundsätzlich billig sind, sie aber dann unbillig sein können, wenn und soweit der Anstieg der Bezugskosten durch rückläufige Kosten in anderen Bereichen ausgeglichen wird (BGH, Urteil vom 13.06.2007, VIII ZR 36/06). Daher sind bei der Billigkeitsprüfung etwaige Kostenersparnisse grundsätzlich mit zu berücksichtigen. Die Darlegungs- und Beweislast für die Billigkeit liegt beim Energieanbieter (LG München II, RdE 2007, 323, Juris Rz. 10; BGH, Urteil vom 19.11.2008, VIII ZR 138/07). Nach Auffassung der Kammer hat die Klägerin ihre Personalkosten für das Geschäftsjahr 2006 durch Vorlage der Gewinn- und Verlustrechnung 2006 und durch den Schriftsatz vom 18.04.2008 schlüssig dargelegt, woraus hervorgeht, dass in diesem Bereich im Jahr 2006 keine Einsparungen erfolgten. Offenbleiben kann dabei, ob es für die Darlegung etwaiger Einsparungen ausreichend ist, dass die von der Klägerin hierzu vorgelegten Zahlen ihren gesamten Geschäftsbereich betreffen und die Kosten für die Gassparte nicht gesondert ausgewiesen sind. Denn die Klägerin hat jedenfalls zu den von Beklagenseite behaupteten Einsparungen in den Bereichen „Zinsaufwand“, „betriebliche Aufwendungen“ und „Investitionen“ nicht ausreichend vorgetragen. Das kläge-

rische Beweisangebot zum Rückgang der betrieblichen Aufwendungen im Schriftsatz vom 06.04.2009 war gem. § 531 Abs. 2 ZPO nicht zu berücksichtigen.

Da das Vorliegen eines „billigen“ Gaspreises für das Jahr 2006 von Klägerseite nicht nachgewiesen wurde, obliegt die Bestimmung eines billigen Preises gem. § 315 Abs. 3 S. 2 BGB dem Gericht. Die Kammer orientiert sich dabei an den durchschnittlichen Arbeitspreisen für das Jahr 2006 in Baden-Württemberg. Diese lagen für die Zeit vom 01.01.2006 bis zum 30.09.2006 ausweislich einer Aufstellung des Wirtschaftsministeriums Baden-Württemberg bei durchschnittlich 6,45 ct/kWh und damit ca. 1,5 % unter dem Brutto-Preis der Klägerin von 6,55 ct/kWh. Für die Zeit vom 01.10.2006 bis 31.12.2006 lagen die Durchschnittspreise bei 6,74 ct/kWh, die Preise der Klägerin beliefen sich auf 6,90 ct/kWh und lagen demnach 2,3 % über dem Durchschnitt. Überträgt man diese prozentuale Differenz auf den den Beklagten in Rechnung gestellten Betrag, der - abhängig vom zwischen den Parteien geschlossenen Gaslieferungsvertrag - Bruttopreise von 5,51 ct/kWh in der Zeit vom 01.01.2006 - 30.09.2006 und von 5,858 ct/kWh für die Zeit vom 01.10.2006 - 31.12.2006 vorsieht, kommt man zu einem durchschnittlichen Preis von

- 5,427 ct/kWh für die Zeit vom 01.01.2006 - 30.09.2006 (5,51 ct/kWh ./ 1,5 %)
- 5,723 ct/kWh für die Zeit vom 01.10.2006 - 31.12.2006 (5,858 ct/kWh ./ 2,3 %).

Der von den Beklagten für das Jahr 2006 geschuldete Gaspreis berechnet sich danach wie folgt:

- Grundpreis Sonderabkommen (vgl. Rechnung vom 19.01.2007)	= 180,00 €
- zuzüglich Umsatzsteuer, 16% aus 180,00 €	= 28,80 €
- Arbeitspreis 01.01. - 30.09.2006 = 5,427 ct/kWh x 13.646,423 kWh	= 740,59 €
- <u>Arbeitspreis 01.10. - 31.12.2006 = 5,723 ct/kWh x 7.911,907 kWh</u>	<u>= 452,80 €</u>
„Billiger“ Gaspreis für den Verbrauch zuzüglich Grundpreis im Jahr 2006	= 1.402,19 €

Hierauf haben die Kläger einen Betrag in Höhe von 1.254,00 Euro als Abschlag voraus bezahlt, so dass noch ein Betrag in Höhe von 148,19 Euro zu bezahlen ist. Hierzu kommen ausweislich der Rechnung vom 19.01.2007 offene Forderungen in Höhe von 96,00 Euro, so dass der gesamte noch geschuldete Betrag für 2006 sich auf 244,19 Euro beläuft.

Der Berufung war daher im genannten Umfang stattzugeben.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 92 Abs. 2 Nr. 1 ZPO, diejenige über die vorläufige Vollstreckbarkeit auf §§ 708 Nr. 10, 711, 713 ZPO.

Die Revision war nicht zuzulassen, da die Rechtssache weder grundsätzliche Bedeutung hat noch die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung der einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Revisionsgerichts erfordert, § 543 Abs. 2 ZPO.

Eberle  
Vors. Richterin am  
Landgericht

Dr. Schorm-Bernschütz  
Richterin am Landgericht  
(k.A.)

Dr. Linker  
Richterin am Landgericht

Ausgefertigt

Schipp, Justizfachangestellte  
als Urkundsbeamtin der  
Geschäftsstelle des Landgerichts

