

5 C 376/09

Verkündet am: 02.11.2009

Raddatz, Justizfachangestellte
als Urkundsbeamtin der
Geschäftsstelle des Amtsgerichts



Amtsgericht Reinbek

Im Namen des Volkes

Urteil

In dem Rechtsstreit

E.ON Hanse Vertriebs GmbH
vertreten durch: d. Geschäftsführer Roman Kaak sowie d. d. Geschäftsführer Matthias
Wendel,
Kühnehöfe 1 - 5, 22761 Hamburg
AZ: 14284

- Klägerin -

Prozessbevollmächtigte: Lastovka u. Schüler
Gerhard-Hauptmann-Str. 3 a, 18435 Stralsund
AZ: 13531/09/ku

gegen

~~XXXXXXXXXX~~
~~XXXXXXXXXX~~, 22885 Barsbüttel

- Beklagter -

hat das Amtsgericht Reinbek
durch den Richter Ullrich
auf die mündliche Verhandlung vom 13.10.2009
für **R e c h t** erkannt:

1. Die Klage wird abgewiesen.
2. Die Kosten des Rechtsstreits trägt die Klägerin.
3. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Die Klägerin kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 Prozent des aufgrund des Urteils zu vollstreckenden Betrags abwenden, wenn nicht der Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 Prozent des jeweils zu vollstreckenden Betrags leistet.

Tatbestand

Die Parteien streiten um Zahlung aus einem Energielieferungsvertrag.

Der Beklagte schloss im September 2001 einen als Sondervertrag bezeichneten Gaslieferungsvertrag mit der HEIN GAS Hamburger Gaswerke GmbH (nachfolgend: HEIN GAS). Der Vertrag enthält die folgende Klausel: „HEIN GAS ist berechtigt, ihre Preise der Preisentwicklung auf dem Wärmemarkt anzupassen“. Im Vertrag ist auf die Geltung der Allgemeinen Bestimmungen zum Sondervertrag HEIN Vario hingewiesen. Nach Punkt 1.3 dieser Bedingungen ist bestimmt, dass die Gaslieferung gemäß der Verordnung über Allgemeine Bedingungen für die Gasversorgung von Tarifkunden vom 21.06.1979 (nachfolgend: AVBGasV) erfolgt, wobei bei Widersprüchen die Bestimmungen des Vertrags Vorrang haben sollten. Unter Punkt 4.4 der Bestimmungen ist als Gerichtsstand Hamburg bestimmt. Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten wird auf den überreichten Vertrag nebst der Bestimmungen (Anlagen K 2 und K 3, Blatt 66 f. d.A.) verwiesen.

Die Klägerin, die behauptet, Rechtsnachfolgerin der HEIN GAS geworden zu sein, erhöhte die Preise für die Lieferung von Gas an ihre Kunden in der Zwischenzeit mehrfach und teilte dies dem Beklagten mit. Mit Schreiben vom 29.10.2004 (Anlage K 9, Bl. 108 d.A.) teilte der Beklagte mit, dass er eine angekündigte Erhöhung der Gaspreise für unbillig halte. Er stellte in Aussicht, für die Gaslieferungen einen um zwei Prozent höheren Preis als bisher zu zahlen.

Die Klägerin macht mit ihrer Klage angebliche Forderungen aus dem Verbrauchszeitraum vom 13.10.2004 bis 12.03.2008 geltend. Hinsichtlich der berechneten Entgelte und der vom Beklagten geleisteten Zahlungen wird auf die Anlage K 12 (Bl. 127 d.A.) Bezug genommen.

Unter dem 10.04.2007 wies die E.ON Hanse AG den Beklagten darauf hin, dass seit dem Herbst des Vorjahres die Gasgrundversorgungsverordnung (nachfolgend: GasGVV) gelte und sie verpflichtet sei, den mit dem Beklagten geschlossenen Vertrag auf die neue Rechtslage umzustellen (Anlage K 4, Bl. 68 d.A.). Damit sei nunmehr die GasGVV über die ergänzenden Bestimmungen Bestandteil des Vertrages geworden.

Die Klägerin behauptet, die Erhöhungen der Preise beruhe darauf, dass sie ihrerseits Gas zu höheren Preisen bezogen habe. Die Beschaffungskosten der Klägerin seien im Zeitraum vom 01.01.2004 bis 30.09.2008 um 2,521 ct/kWh gestiegen. Der Endpreis des Gases sei gegenüber den Kunden im gleichen Zeitraum nur um 2,471 ct/kWh gestiegen. In anderen Bereichen seien im gleichen Zeitraum bei der Klägerin keine Kostenrückgänge zu verzeichnen gewesen. Die Klägerin ist der Ansicht, die vereinbarte Anpassungsmöglichkeit

der Preise entsprechend der Entwicklung am Wärmemarkt entspreche dem verordnungsgeberischen Leitbild der § 4 AVBGasV und § 5 Abs. 2 GasGVV. Sie ist weiterhin der Ansicht, durch das Schreiben vom 10.04.2007 gelte ab diesem Zeitpunkt die Bestimmung des § 5 Abs. 2 GasGVV zwischen den Parteien unmittelbar. Schließlich meint die Klägerin, für den Fall, dass die Anpassungsklausel unwirksam sei, trete an deren Stelle über die Regelung des § 115 Abs. 3 EnWG die GasGVV als zwingendes Recht. Jedenfalls sei die entstehende Lücke durch dahingehende ergänzende Vertragsauslegung zu schließen, dass der Klägerin entsprechend den gestiegenen Bezugskosten ein Preiserhöhungsrecht nach billigem Ermessen zukomme.

Die Klägerin beantragt,

den Beklagten zu verurteilen, an die Klägerin 1.054,56 EUR zuzüglich Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen.

Der Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Der Beklagte rügt die örtliche und sachliche Zuständigkeit des angerufenen Gerichts. Er erhebt die Einrede der teilweisen Verjährung. Er ist der Ansicht, die verwendete Klausel zur Anpassung der Preise sei unwirksam. Eine ergänzende Vertragsauslegung komme nicht in Betracht.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die wechselseitigen Schriftsätze nebst Anlagen sowie auf das Protokoll zur mündlichen Verhandlung Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

Die zulässige Klage ist unbegründet.

I. Das angerufene Gericht ist allerdings sowohl örtlich als auch sachlich gemäß §§ 12, 13 ZPO, 23 Nr. 1 GVG zuständig.

Der örtlichen Zuständigkeit steht die Gerichtsstandsklausel im zwischen den Parteien geschlossenen Vertrag nicht entgegen. Eine Ausnahme von der grundsätzlichen Unzulässigkeit von Gerichtsstandsvereinbarungen i.S.d. § 38 ZPO ist nicht ersichtlich. Insbesondere ist der Beklagte kein Kaufmann.

Weiterhin ist nicht das Landgericht gemäß § 102 EnWG zuständig. Bei dem vorliegenden Rechtsstreit handelt es sich nicht um eine Streitigkeit, die sich aus dem EnWG ergibt. Streitgegenständlich sind vordergründig vertragsrechtliche Fragestellungen. Vorschriften des EnWG werden nur am Rande, namentlich bei der Bestimmung des anwendbaren dem Vertrag nachrangigen Gesetzesrechts, berührt.

Schließlich ergibt sich eine Zuständigkeit des Landgerichts auch nicht aus § 87 GWB. Kartellrechtliche Ansprüche des Beklagten sind hier nicht streitgegenständlich. Auf die Frage, ob die Klägerin eine marktbeherrschende Stellung inne hatte, kommt es im Ergebnis nicht an.

II. Die Klage ist allerdings unbegründet.

Die Klägerin hat keinen Anspruch auf Zahlung von 1.054,56 EUR aus § 433 Abs. 2 BGB.

Zwar hat die Klägerin ihre Aktivlegitimation durch Überreichung eines Handelsregisterauszugs (Anlage K 1) nachgewiesen. Die streitgegenständlichen Preiserhöhungen sind jedoch nicht wirksam.

1. Der Beklagte ist nicht Grundversorgungskunde der Klägerin, sondern zwischen den Parteien besteht ein Gaslieferungsvertrag mit Sonderkonditionen, so dass § 4 AVBGasV (Geltung bis zum 7.11.2006) und § 5 GasGVV, die dem Gasanbieter ein einseitiges, der Billigkeitskontrolle des § 315 Abs. 3 BGB unterworfenen Preisbestimmungsrecht zubilligen, keine unmittelbare Anwendung finden.
2. Die Preisanpassungsklausel im zwischen den Parteien bestehenden Sonderkundenvertrages ist gemäß § 307 Abs. 1 S. 1 BGB unwirksam, denn sie benachteiligt den Beklagten entgegen Treu und Glauben in unangemessener Weise.

a) Einer Inhaltskontrolle steht nicht entgegen, dass gemäß § 310 Abs. 2 Satz 1 BGB die §§ 308, 309 auf Verträge der Gasversorgungsunternehmen keine Anwendung finden, soweit die Versorgungsbedingungen nicht zum Nachteil der Abnehmer von Verordnungen über allgemeine Bedingungen für die Versorgung von Tarifkunden abweichen. Die Anwendung von § 307 BGB ist nicht ausgeschlossen.

Einer Inhaltskontrolle steht auch nicht § 307 Abs. 3 Satz 1 BGB entgegen, denn die Anwendung dieser Vorschrift setzt voraus, dass die Rechtsvorschrift für das Vertragsverhältnis Anwendung findet, was bei Sondervertragskunden nicht der Fall ist, und weiter die streitgegenständliche Klausel mit der Rechtsvorschrift übereinstimmt, was ebenfalls nicht gegeben ist.

b) Die Preisanpassungsklausel benachteiligt die Kunden schon deshalb entgegen den Geboten von Treu und Glauben unangemessen, weil sie nur das Recht des Energieversorgers enthält, Erhöhungen des Gaseinstandspreises an die Kunden weiterzugeben, nicht aber die Verpflichtung, bei gesunkenen Gestehungskosten den Preis zu senken. Nach dem Wortlaut der Klausel ist das Unternehmen berechtigt, die Preise der Preisentwicklung auf dem Wärmemarkt anzupassen, es ist hierzu jedoch nicht verpflichtet. Hieraus ergibt sich, dass es der Klägerin im Falle des Sinkens ihrer Bezugskosten offen steht, diese Vergünstigung an ihre Kunden weiterzugeben oder nicht. Der Klägerin wird es ermöglicht, eine erhöhte Kostenbelastung durch eine Preiserhöhung aufzufangen, hingegen den Vertragspreis bei einer Kostensenkung durch einen geringeren Einstandspreis unverändert zu lassen. Damit sind Risiken und Chancen einer Veränderung des Einstandspreises zwischen den Parteien ungleich verteilt.

c) Die Preisanpassungsklausel entspricht auch nicht dem Leitbild von §§ 4 AVBGasV, 5 GasGVV. Diese Vorschriften begründen ihrem Wortlaut nach kein Preisanpassungsrecht des Energieversorgers, setzen dieses allerdings voraus. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs besteht im Fall von Grundversorgungsverträgen nach den benannten Normen ein Recht des Unternehmens, die Preise bei steigenden Bezugskosten zu erhöhen. Dieses korrespondiert jedoch mit der Pflicht, die Preise zu senken, wenn die Kosten des Unternehmens für den Bezug oder in anderen Bereichen sinken. Diesem „Leitbild“ entspricht die streitige Klausel nicht. Wie oben aufgezeigt, enthält die Klausel zwar ein Anpassungsrecht der Klägerin. Dieses geht allerdings nicht mit einer Pflicht zur Senkung der Preise, für den Fall, dass ihre Kosten sinken, einher.

d) Das Preisanpassungsrecht ist auch nicht vor dem Hintergrund der einschlägigen Rechtsprechung zur Wirksamkeit relativ allgemein gehaltener Zinsanpassungsklauseln

wirksam, da dort die Preisanpassung nur auf ein Kostenelement des vereinbarten Entgeltes - die kapitalmarktbedingte Änderung der Finanzierungsbedingungen - beschränkt war, während die Klägerin vorliegend ein Preisanpassungsrecht bei Veränderungen der Preisentwicklung auf dem Wärmemarkt begehrt, womit alle erdenklichen Kostenbestandteile des Gaspreises umfasst sind.

3. Der Vertrag zwischen den Parteien wurde auch nicht durch das Schreiben der Klägerin vom 10.04.2007 (Anlage K 4, Bl.68 f. d.A.) dahingehend geändert, dass ab diesem Zeitpunkt die GasGVV Vertragsbestandteil wurde. Voraussetzung für eine Vertragsänderung sind nach allgemeinen Grundsätzen ein Antrag und eine Annahme desselben. Vorliegend hat der Beklagte jedenfalls keine Annahme eines entsprechenden Antrags erklärt. Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus § 115 Abs. 3 S. 3 EnWG. Nach dieser Norm sind die bestehenden Sonderverträge an die Vorschriften der GasGVV anzupassen. Ein einseitiges Vertragsänderungsrecht zugunsten der Klägerin ergibt sich hieraus nicht. Die Art der Anpassung regelt die Norm nicht. Der Gesetzgeber hat dem Unternehmen nur das Ziel aufgegeben, die Verträge anzupassen. Hinsichtlich der Mittel bleibt das Versorgungsunternehmen in seiner Wahl frei. So kommt neben einer einvernehmlichen Änderung des Vertrages auch eine Änderungskündigung in Betracht. Eine einseitige Vertragsänderung ist dem bürgerlichen Recht fremd. Dass der Gesetzgeber mit der Norm eine entsprechende Beschränkung der Vertragsautonomie schaffen wollte, ist nicht ersichtlich.

Selbst wenn man allerdings der Klägerin in ihrer Rechtsauffassung folgen würde, ergebe sich auch nach dem Schreiben vom 10.04.2009 keine andere Rechtslage. Denn mit diesem Schreiben wies die Klägerin den Beklagten auf die Geltung der GasGVV anstelle der bisher geltenden AVBGasV hin. Die unwirksame „Wärmemarktklausel“ in dem Vertrag würde von einer entsprechenden Änderung gar nicht berührt. Nach den Allgemeinen Bestimmungen der HEIN GAS gingen die Bestimmungen des Vertrags denen der AVBGasV vor. Die Verordnung sollte demnach nur ergänzend gelten. Gleiches würde nunmehr für die Bestimmungen der GasGVV gelten. Die Voraussetzungen von Preisänderungen würden sich nach wie vor nach der vorrangigen Klausel richten. Nur das „Wie“ von Erhöhungen würde sich nach den Normen der GasGVV richten.

4. Der Verstoß der streitgegenständlichen vertraglichen Bestimmungen zur Preisanpassung wird nicht durch ein Kündigungsrecht des Kunden oder die Möglichkeit einer Billigkeitskontrolle nach § 5 GasGVV, § 315 Abs. 3 BGB ausreichend kompensiert.

- a) Nach § 32 Abs. 2 AVBGasV, der in den Vertrag einbezogen wurde, hatte der Beklagte im Falle der Änderung der Tarife ein Kündigungsrecht mit zweiwöchiger Frist auf das Ende des der öffentlichen Bekanntmachung folgenden Kalendermonats. Die Möglichkeit einer Kündigung ist allerdings keine eine unangemessene Benachteiligung des Kunden durch eine für sich genommen nach § 307 BGB unwirksame Klausel ausschließende Kompensation. Die Möglichkeit, Verträge bei der Erhöhung der Preise zu kündigen, ist schon Voraussetzung dafür, dass eine entsprechende Klausel überhaupt einer Inhaltskontrolle nach § 307 BGB standhält. Daher kann der Umstand, dass eine Kündigungsmöglichkeit besteht, nicht als Ausgleich für eine schon für sich genommen unwirksame Anpassungsklausel herhalten (vgl. BGH NJW 2009, 2667, 2671)
- b) Auch eine gerichtliche Billigkeitskontrolle nach § 315 Abs. 3 BGB kann keinen angemessenen Ausgleich bieten, denn der Kunde hat mangels Kenntnis der Preiskriterien keine realistische Möglichkeit, eine Erhöhung des vereinbarten Preises auf ihre Berechtigung zu prüfen. Es besteht daher die Gefahr, dass der Kunde eine Preiserhöhung nur deshalb hinnimmt, weil er das zulässige Ausmaß nicht beurteilen kann (OLG Oldenburg, Urteil vom 5.9.2008, 12 U 49/07, zit. nach juris).
5. Die Klägerin hat auch weder Preisanpassungsrecht gemäß § 5 Abs. 2 GasGVV noch gemäß §§ 133, 157 BGB aufgrund einer vorzunehmenden ergänzenden Vertragsauslegung.

Nach § 306 BGB tritt im Fall der Nichtigkeit einer Klausel die entsprechende gesetzliche Regelung an ihre Stelle. Das ist vorliegend § 433 Abs. 2 BGB. Hiernach besteht kein Preisanpassungsrecht der Klägerin, so dass der Bezugspreis auf Basis des letzten tatsächlich geltenden Preises vor dem Widerspruch des Kunden zu berechnen ist. An die Stelle der unwirksamen Bestimmung tritt nicht über § 115 Abs. 3 S. 3 EnWG die Vorschrift des § 5 Abs. 2 GasGVV. Auch gemäß § 115 Abs. 3 S. 3 EnWG werden die Vorschriften der GasGVV nicht das für Gassonderkunden maßgebliche Recht. Zweck der Norm ist es, den Gassonderkunden nicht schlechter zu stellen als den Grundversorgungskunden. Dem Sonderkunden sollen im Falle der Erhöhung der Preise die gleichen Rechte zukommen wie dem Grundversorgungskunden. Die Erhöhung soll unter den gleichen Voraussetzungen stattfinden. Der Gesetzgeber wollte jedoch mit der Pflicht zur Anpassung der Verträge erkennbar nicht erreichen, dass der Unternehmer im Falle von Gassonderverträgen ein Preiserhöhungsrecht erhalten sollte, auch wenn dieses nicht vereinbart war oder eine entsprechende Klausel nicht den gesetzlichen Anforderungen genügte. Es wäre bei einem entsprechenden Willen für den Gesetzgeber naheliegend gewesen, die grundsätzliche Geltung der GasGVV auch für Gassonderverträge zu bestimmen. Dies hat der Gesetzgeber indes nicht getan.

Gemäß § 306 BGB sind auch §§ 133, 157 BGB auf den Vertrag anwendbar. Eine ergänzende Vertragsauslegung kommt aber nur in Betracht, wenn sich die mit dem Wegfall einer unwirksamen Klausel entstehende Lücke nicht durch dispositives Gesetzesrecht füllen lässt und dies zu einem Ergebnis führt, das den beiderseitigen Interessen nicht mehr in vertretbarer Weise Rechnung trägt, sondern das Vertragsgefüge völlig einseitig zu Gunsten des Kunden verschiebt (BGH NJW 2008, 2172).

Hierbei ist zu berücksichtigen, dass das Risiko, dass allgemeine Geschäftsbedingungen einer Wirksamkeitskontrolle nicht standhalten, grundsätzlich zu Lasten des Verwenders geht. Dieser hat es in der Hand, sich nach dem Widerspruch des Kunden auf Rückforderungen einzustellen und auf die Einwände durch eine Kündigung der Verträge über die Sonderversorgung zu reagieren. Eine gewisse Bindungsdauer durch Kündigungsfristen ist dem Unternehmen dabei zuzumuten. Nach dem Vertrag ist eine Laufzeit von einem Jahr vorgesehen. Der Vertrag verlängert sich um jeweils ein Jahr, wenn er nicht mit einer Frist von einem Monat gekündigt wird. Für die hiernach abzuwartenden Zeiträume ist es der Klägerin grundsätzlich zuzumuten, die Lieferung von Gas zu den ursprünglich vereinbarten Preisen fortzuführen.

Davon abgesehen kommt eine Lückenschließung durch ergänzende Vertragsauslegung nur in Betracht, wenn sich überhaupt feststellen lässt, wie die Parteien das Vertragsverhältnis bei Kenntnis der Unwirksamkeit der Klausel ausgestaltet hätten. Daran fehlt es. Es ist vorliegend nicht erkennbar, welche genauen Modalitäten nach dem hypothetischen Willen beider Parteien für ein Erhöhungsrecht hätten gelten sollen, wobei verschiedene Gestaltungsmöglichkeiten in Betracht kommen. Hier würde die ergänzende Vertragsauslegung zur freien Rechtsschöpfung ausufern.

6. Der Beklagte hat den Preiserhöhungen schließlich nicht konkludent durch Zahlung zugestimmt, sondern den Erhöhungen widersprochen. Mit dem Anerkenntnis einer Erhöhung der Preise um zwei Prozent durch den Beklagten, gingen die entsprechenden Zahlungen des Beklagten einher.
7. Die prozessualen Nebenentscheidungen ergehen gemäß §§ 91 Abs. 1, 708 Nr. 11, 713 ZPO.

Ullrich

Ausgegeben
Ulrich
21.11.09
BERICHT RECHT