

Geschäftsnummer:  
U 272/09.Kart  
4 HK.O 1/07  
LG Koblenz

# Ausfertigung

Verkündet  
am 25.02.2010

Wetzlar, Justizobersekretärin  
als Urkundsbeamtin der  
Geschäftsstelle des  
Oberlandesgerichts



## OBERLANDESGERICHT KOBLENZ

IM NAMEN DES VOLKES

### URTEIL

In dem Rechtsstreit

1. [REDACTED]

2. [REDACTED]

Kläger und Berufungskläger,

- Prozessbevollmächtigte: [REDACTED]

gegen

Beklagte und Berufungsbeklagte,

- Prozessbevollmächtigte: [REDACTED]

hat der Kartellsenat des Oberlandesgerichts Koblenz durch den Vizepräsidenten des Oberlandesgerichts Sartor, den Richter am Oberlandesgericht Ritter und den Richter am Amtsgericht Steinhausen auf die mündliche Verhandlung vom 04.02.2010

für R e c h t erkannt:

Auf die Berufung der Kläger wird das am 03.03.2009 verkündete Urteil der 4. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Koblenz teilweise abgeändert:

Die Widerklage wird abgewiesen, soweit die Beklagte und Widerklägerin einen höheren Betrag als 2.150,31 EUR nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz aus 419,83 EUR seit dem 20.04.2006 und aus weiteren 671,55 EUR seit dem 01.02.2008 verlangt.

Im Übrigen wird das Urteil des Landgerichts vom 03.03.2009 aufgehoben.

Die Sache wird in diesem Umfang zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Landgericht zurückverwiesen.

Für das Berufungsverfahren werden Gerichtskosten nicht erhoben. Die Entscheidung über die übrigen Kosten des Berufungsverfahrens bleibt dem Landgericht vorbehalten.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

### G r ü n d e

I.

Die Kläger beziehen Erdgas für ihren privaten Haushalt von der Beklagten und wenden sich mit ihrer Klage gegen bestimmte von der Beklagten vorgenommene Preiserhöhungen.

Die Beklagte beliefert die Kläger seit 2004 mit Erdgas und stellte ihnen hierfür Entgelte nach dem Tarif "420 Mengentarif" in Rechnung. Die Preise pro kWh erhöhte sie im Laufe der Zeit mehrfach. Die Kläger wandten sich, nachdem sie die verlangten Beträge zunächst ohne Beanstandung gezahlt hatten, mit Schreiben vom 04.04.2005 an die Beklagte und widersprachen der Erhöhung der Erdgaspreise. Zugleich forderten sie die Beklagte zur Offenlegung ihrer Kalkulationsgrundlagen auf.

Die Kläger haben vorgetragen, die von der Beklagten verlangten Preise seien überhöht. Sie unterlägen einer gerichtlichen Überprüfung, da die Beklagte auf dem von ihr bedienten Markt eine Monopolstellung einnehme. Zu einer einseitigen Erhöhung ihrer Preise sei die Beklagte nicht berechtigt; eine Preisgleitklausel sei nicht vereinbart worden. Die Gaslieferungen erfolgten nicht im Rahmen eines Grundversorgungsverhältnisses. Die von der Beklagten vorgenommenen Preiserhöhungen entsprächen jedenfalls nicht der Billigkeit. Sie, die Kläger, könnten gemäß § 315 Abs. 3 BGB eine Leistungsbestimmung durch das Gericht verlangen.

Die Kläger haben beantragt,

1. festzustellen, dass die von der Beklagten in dem zwischen den Parteien bestehenden Gaslieferungsvertrag zum

09.03., 01.04., 01.10.2004,  
01.01., 01.07., 01.10.2005,  
01.01., 11.03., 01.04., 01.05., 01.08., 01.11., 01.12.2006,  
01.01., 15.02., 01.04. und 01.12.2007

vorgenommenen Preisbestimmungen der Gastarife unbillig und nicht fällig seien;

2. festzustellen, dass die Jahresendabrechnungen der Beklagten vom 31.03.2005, 05.04.2006, 16.01.2007 und 16.01.2008 bezogen auf den Erdgasverbrauch bis 23.12.2007 unbillig und nicht fällig seien;
3. festzustellen, dass die von Seiten der Beklagten ermittelten Teilbeträge (Abschlagszahlungen) anlässlich der Abrechnungen vom 16.01.2007 in Höhe von 387,00 EUR und 16.01.2008 in Höhe von 329,00 EUR unbillig und nicht fällig seien.

Einen weiteren Klageantrag, gerichtet auf die Feststellung, dass die anlässlich der Abrechnung vom 31.03.2005 festgesetzten Abschlagszahlungen unbillig und unwirksam seien, haben die Parteien übereinstimmend in der Hauptsache für erledigt erklärt.

Die Beklagte hat Klageabweisung beantragt und im Wege der Widerklage den Antrag gestellt,

die Kläger als Gesamtschuldner zu verurteilen, an die Beklagte 3.241,69 EUR nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz

aus 1.572,79 EUR vom 20.04.2006 bis zum 30.01.2007,  
aus 1.480,25 EUR vom 01.02.2007 bis zum 30.01.2008 und

aus 3.241,69 EUR seit dem 01.02.2008

zu zahlen.

Die Beklagte hat vorgetragen, soweit die Kläger die von ihr in Rechnung gestellten Entgelte ohne Beanstandung gezahlt hätten, seien diese als vereinbart anzusehen. Eine Überprüfung nach § 315 BGB in entsprechender Anwendung scheide aus, da sie, die Beklagte, mit anderen Anbietern im Wettbewerb stehe. Die von ihr vorgenommenen Preiserhöhungen seien angemessen; sie beruhten allein auf der Erhöhung der an ihren Gaslieferanten gezahlten Preise. Mit der Widerklage verlangt die Beklagte Zahlung eines restlichen Teils der den Klägern in Rechnung gestellten Gasentgelte.

Zur Widerklage haben die Kläger vorgetragen, der von der Beklagten geltend gemachte Zahlungsanspruch bestehe bereits dem Grunde nach nicht. Darüber hinaus beanstanden sie, dass zwei von ihnen auf die Gasrechnungen erbrachte Zahlungen in Höhe von insgesamt 1.091,38 EUR von der Beklagten - unstreitig - nicht berücksichtigt worden sind.

Das Landgericht hat nach Durchführung einer Beweisaufnahme die Klage abgewiesen und der Widerklage in vollem Umfang stattgegeben. Auf die tatsächlichen Feststellungen in der angefochtenen Entscheidung wird Bezug genommen.

Die Kläger tragen zur Begründung ihrer Berufung vor, das Landgericht sei zu Unrecht davon ausgegangen, dass die Beklagte sie im Rahmen der Grundversorgung beliefere. Vielmehr liege ein Sondervertrag vor, für welchen der Beklagten kein Preisanpassungsrecht zustehe. Jedenfalls aber entsprächen die von der Beklagten einseitig festgesetzten Preis nicht der Billigkeit. Insofern habe das Landgericht nur unzureichend Beweis erhoben. Zu Unrecht gehe das Landgericht zum Teil von einer Preisvereinbarung aus. Zumindest unterlägen die Gaspreise einer Billigkeitskontrolle nach § 315 BGB in entsprechender Anwendung, da die Beklagte eine Monopolstellung einnehme. Hinsichtlich der Widerklage habe das Landgericht Erfüllungsleistungen in Höhe von 1.091,38 EUR nicht berücksichtigt.

Die Kläger beantragen,

das angefochtene Urteil abzuändern und wie folgt neu zu fassen:

1. Es wird festgestellt, dass die von der Beklagten in dem zwischen den Parteien bestehenden Lieferungsvertrag zum

09.03., 01.04., 01.10.2004,

01.01., 01.07., 01.10.2005,

01.01., 11.03., 01.02., 01.05., 01.08., 01.11., 01.12.2006,  
01.01., 15.02., 01.04. und 01.12.2007

vorgenommenen Preisbestimmungen der Gastarife unbillig und nicht fällig sind.

2. Es wird festgestellt, dass die Jahresendabrechnung der Beklagte vom 31.03.2005, 05.04.2006, 16.01.2007 und 16.01.2008 bezogen auf den Erdgasverbrauch bis 23.12.2007 unbillig und nicht fällig sind.
3. Es wird festgestellt, dass die von Seiten der Beklagten ermittelten Teilbeträge (Abschlagszahlungen) anlässlich der Abrechnungen vom 16.01.2007 in Höhe von 387,00 EUR und 16.01.2008 in Höhe von 329,00 EUR unbillig und nicht fällig sind.

hilfswise,

das angefochtene Urteil aufzuheben und das Verfahren an das erstinstanzliche Gericht zurückzuverweisen.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Wegen aller weiteren Einzelheiten des Vorbringens der Parteien wird auf die von ihnen bis zum Schluss der mündlichen Verhandlung eingereichten Schriftsätze und Urkunden (bis Bl. 903 GA) Bezug genommen.

## II.

Die Berufung ist zulässig. In der Sache führt sie zur teilweisen Abänderung des angefochtenen Urteils, im Übrigen zu dessen Aufhebung und Zurückverweisung der Sache an das erstinstanzliche Gericht.

Das Urteil des Landgerichts beruht auf einem wesentlichen Verfahrensmangel, welcher eine umfangreiche Beweisaufnahme notwendig macht (§ 538 Abs. 2 Nr. 1 ZPO). Das Landgericht hat es unterlassen, den Sachverhalt unter Ausschöpfung aller zur Verfügung stehenden Beweismittel hinreichend aufzuklären (§ 286 ZPO).

1. Der Vortrag der Kläger ist schlüssig. Sie tragen einen Sachverhalt vor, aus dem sich ergibt, dass die Preise, welche die Beklagte im Rahmen des mit ihnen bestehenden Gaslieferungsvertrags bestimmte, einer Billigkeitskontrolle gemäß § 315 BGB zu unterziehen sind, soweit sie nicht als vereinbart zu behandeln sind. Mit dem Landgericht ist davon auszugehen, dass der Beklagten - unabhängig davon, ob ein Fall der Grundversorgung oder ein Sondervertragsverhältnis vorliegt - ein Recht auf einseitige Bestimmung der Gaspreise zusteht (§ 315 Abs. 1 BGB). Auf die Ausführungen hierzu in den Entscheidungsgründen des angefochtenen Urteils wird verwiesen. Dem Landgericht ist des Weiteren darin zu folgen, dass nur die vor dem 09.03.2004 festgesetzten Preise nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes als vereinbart gelten können, weil die Kläger nach Erhalt der Jahresabrechnung vom 31.03.2004, welche die bis zum 08.03.2004 festgesetzten Preise auswies, weiter Gas von der Beklagten bezogen, ohne diesen Preisen zu widersprechen (vgl. dazu BGH NJW 2007, 2540, 2544).

Der Senat schließt sich unter Zurückstellung gewisser dogmatischer Bedenken der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes an, dass erhöhte Preise i. d. R. dann als vereinbart anzusehen sind, wenn der Verbraucher eine Jahresabrechnung des Energieversorgers erhalten hat, aus der die Preiserhöhung klar erkennbar ist, und das Vertragsverhältnis fortgesetzt hat, ohne die Preisbestimmung "in angemessener Zeit" zu beanstanden (vgl. BGH NJW 2007, 2540, 2544). Das muss nicht nur für Vertragsverhältnisse im Rahmen der Grundversorgung, sondern auch für Sonderverträge gelten, da nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes der Schutz von Sonderabnehmern vor einer unbilligen Vertragsgestaltung grundsätzlich nicht weitergehen soll als derjenige von Kunden ohne Sondervertrag (vgl. dazu BGH NJW 2009, 2662, Rdnr. 20 und 24). Ob für das Zustandekommen einer stillschweigenden Einigung ein Zeitraum von drei Monaten ausreicht, wird im Einzelfall zu entscheiden sein. Fraglich erscheint allerdings, ob es hierfür genügen kann, dass der Kunde auf andere Weise - etwa durch die Presse - von der Preisänderung erfährt. Abzulehnen ist jedenfalls die Auffassung, dass bereits nach Einzug erhöhter Abschlagszahlungen durch den Energieversorger eine stillschweigende Vereinbarung über erhöhte Preise zustande kommen könne. Denn es kann weder davon ausgegangen werden, dass jeder Kunde regelmäßig den Stand seines Bankkontos auf die Höhe der Abschlagszahlungen hin überprüft, noch kann der für die Vereinbarung bestimmter erhöhter Preise notwendige rechtsgeschäftliche Wille des Kunden vorausgesetzt werden, wenn dieser nur die Höhe der Abschlagszahlungen kennt. Der Vortrag der Parteien lässt daher im vorliegenden Fall bezüglich der nach Erhalt der Jahresabrechnung vom 31.03.2004 vorgenommenen Preiserhöhungen nicht den Schluss zu, dass diese konkludent vereinbart wurden.

Das Gestaltungsrecht nach § 315 BGB besteht also hinsichtlich der Preisbestimmungen ab dem 09.03.2004, somit sämtlicher Preisbestimmungen, die Gegenstand der Klage sind.

Die Beklagte trägt in erheblicher Weise vor. Sie hat für den maßgeblichen Zeitraum, nämlich ab 09.03.2004, Bezugskostensteigerungen dargetan, die höher seien als ihre Preissteigerungen gegenüber den Klägern, und dies in zulässiger Weise unter Beweis gestellt. Außerdem trägt sie unter Beweisantritt vor, es sei zu keiner Kostenverringerung an anderer Stelle gekommen, durch welche die erhöhten Bezugskosten ausgeglichen werden könnten. Die Kläger bestreiten das.

2. Das Landgericht hat über den Vortrag der Parteien nicht erschöpfend Beweis erhoben.

Im Rahmen der Beweisaufnahme in erster Instanz ist lediglich der Zeuge [REDACTED] vernommen worden. Dieser hat im Wesentlichen die Richtigkeit der von der Beklagten vorgelegten Jahresabschlüsse bestätigt, ohne hierzu detailliertere Angaben machen zu können, wobei er sich darauf berufen hat, er sei für die Bilanzerstellung nicht zuständig. Zu den Gasbezugskosten der Beklagten hat der Zeuge ausgesagt, Erhöhungen dieser Kosten würden grundsätzlich in vollem Umfang an sämtliche Kunden, und zwar nicht prozentual, sondern „in absoluter Höhe“, weitergegeben. Preisnachlässe seien in den Verträgen der Beklagten mit ihrem Lieferanten nicht vorgesehen. Den Bezugspreis konnte der Zeuge nicht nennen. Einen anderen Lieferanten habe die Beklagte nicht gewählt, da sich unter den von ihr seinerzeit eingeholten Angeboten kein „belastbares“ Alternativangebot befunden habe. Die Firma [REDACTED] sei nicht in der Lage gewesen, die erforderliche Menge des sog. „[REDACTED]“ zu liefern, mit welchem die Beklagte ihre Endabnehmer versorge. Der Abgabepreis der Beklagten liege über dem Grenzübergangspreis, weil dieser „beispielsweise“ nicht die innerhalb Deutschlands anfallenden Transportkosten enthalte. Die Verluste aus dem Betrieb des von der Beklagten unterhaltenen Schwimmbades verrechne diese „in zulässiger Weise mit den Gewinnen aus dem Energiesektor“. Die fixen Kosten wie etwa Personalkosten versuche die Beklagte über den Grundpreis zu erfassen.

Diese Zeugenaussage lässt wesentliche Fragen offen und hätte daher Anlass sein müssen, ein Sachverständigengutachten einzuholen.

Bei der Billigkeitskontrolle der Preiserhöhungen eines Gasversorgers nach § 315 BGB geht es um die Frage, ob die jeweilige Preisanpassung das vertragliche Äquivalenzverhältnis wahrt und nicht etwa dem Lieferanten dazu dient zusätzlichen Gewinn zu erzielen (BGH NJW 2009, 502, 504), wobei es zunächst unerheblich ist, in welchem Umfang der der Erhöhung zugrunde liegende Sockelbetrag einen Gewinnanteil enthält (aaO. S. 505). Demgemäß

ist die Billigkeit der einseitig neu bestimmten Preise bei einer bloßen Weitergabe von gestiegenen Bezugskosten grundsätzlich zu bejahen. Zu prüfen und ggf. im Wege der Beweisaufnahme zu klären ist in diesem Zusammenhang auch, ob die Preisänderungsklausel im Vorlieferantenverhältnis richtig angewandt, d. h., die Bezugskostensteigerung danach zutreffend berechnet worden ist (BGH NJW 2009, 502, 506). Da eine auf eine Bezugkostenerhöhung gestützte Preiserhöhung unbillig sein kann, wenn und soweit der Anstieg durch rückläufige Kosten in anderen Bereichen ausgeglichen wird (BGH NJW 2007, 2540, 2542), hat die Billigkeitsprüfung sich nicht nur mit den Bezugskosten, sondern auch mit den übrigen Kosten des Gasversorgers zu befassen, soweit diese sich auf den Geschäftszweig der Gasversorgung beziehen. Unter diesem Gesichtspunkt müssen auch die Kostenbestandteile des Preissockels in die Beurteilung der Billigkeit der Preiserhöhung einbezogen werden, wenn gleich dieser in seiner Gesamtheit einer Billigkeitskontrolle entzogen ist (BGH NJW 2009, 502, 506). Zu berücksichtigen ist außerdem, dass die Weitergabe von Kostensteigerungen im Verhältnis zum Abnehmer als unbillig anzusehen ist, soweit der Versorger sie unter Berücksichtigung des ihm zuzubilligenden unternehmerischen Entscheidungsspielraums ohne die Möglichkeit einer Preiserhöhung aus betriebswirtschaftlichen Gründen vermieden hätte (BGH NJW 2009, 502, 506). Das Gericht hat daher zu prüfen, ob der Energieversorger es unterlassen hat, günstigere Beschaffungsalternativen zu nutzen, aber auch, ob betriebswirtschaftlich gebotene Kosteneinsparungen an anderer Stelle unterblieben sind.

Zu den vorgenannten Punkten bedarf es einer weiteren Beweisaufnahme durch Einholung eines Sachverständigengutachtens. Denn diese sind auch nach der Vernehmung des Zeugen [REDACTED] zu einem wesentlichen Teil offen geblieben.

Die Kläger bestreiten, dass sich die Gasbezugskosten der Beklagten in der Weise verändert hätten, wie von der Beklagten behauptet. Insbesondere wird bestritten, dass die von der Beklagten an ihren Gaslieferanten zu entrichtenden Entgelte korrekt berechnet worden seien und dass sich die Entwicklung der Bezugskosten im hier interessierenden Zeitraum allein nach der Ölpreisentwicklung gerichtet habe. In diesem Zusammenhang tragen die Kläger vor, der Abstand der Erdgasimportpreise zu den Kundenpreisen habe sich erhöht, und bestreiten, dass dies allein auf die Steigerung von Transport- und Vertriebskosten zurückzuführen sei. Der vom Landgericht vernommene Zeuge hat hierzu nur sehr ungenaue Angaben machen können. Er hat vor allem keine exakten Zahlen genannt. Das gilt insbesondere für den Inhalt des Vertrages der Beklagten mit ihrem Gaslieferanten sowie für die Alternativangebote anderer Lieferanten. Der Wahrheitsgehalt der Darstellung des Zeugen ist daher für das Gericht nicht überprüfbar.



Des Weiteren bestreiten die Kläger, dass die nach dem Vortrag der Beklagten erhöhten Gasbezugspreise nicht durch Kostensenkungen kompensiert worden seien oder hätten kompensiert werden können. Sie machen geltend, es fehle eine nachvollziehbare Schlüsselung für die Umlage der im Unternehmen der Beklagten spartenübergreifend angefallenen Kosten, und bestreiten, dass die von der Beklagten jährlich vorgenommene Kostenumlage auf die einzelnen Sparten, insbesondere die Sparte Gas, sachgerecht vorgenommen worden sei. Insbesondere wird der Verdacht geäußert, dass Kosten des von der Beklagten betriebenen Schwimmbads teilweise auch auf die Gaspreise umgelegt worden seien; soweit die Beklagte Personalkosten in bestimmtem Umfang der Sparte Gas zugerechnet habe, sei dies nicht nachvollziehbar. Des Weiteren wird bestritten, dass die bei der Beklagten angefallenen Flug- und Reisekosten korrekt verrechnet worden seien. Schließlich wird von den Klägern bemängelt, dass die Beklagte nicht hinreichend dargetan und unter Beweis gestellt habe, dass die von den Kunden gezahlten Baukostenzuschüsse, sowie die angefallenen Netz- und Vertriebskosten ordnungsgemäß verrechnet worden seien. Auch zur Frage der Berücksichtigung von Kosten sind die Aussagen des Zeugen [REDACTED] zu wenig konkret und deshalb nicht ergiebig.

Schließlich tragen die Kläger vor, die Bezugskostensteigerungen seien an Tarif- und Sondervertragskunden, insbesondere Großkunden, nicht in gleicher Weise weitergegeben worden, so dass sie, die Kläger, unbillig benachteiligt worden seien. Auch bestreiten sie, dass bei der Berechnung des Verbrauchs ein korrekter, dem Brennwert entsprechender Umrechnungsfaktor angewandt worden sei. Die Bekundungen des Zeugen [REDACTED] hierzu erscheinen - jedenfalls soweit sie aus dem Vernehmungprotokoll ersichtlich sind - dem Senat nicht nachvollziehbar.

Reicht die Beweisführung durch (sachverständige) Zeugen nicht aus, um die Überzeugung des Gerichts von einer Bezugskostensteigerung ohne gleichzeitigen Rückgang sonstiger Kosten der Gasversorgung in dem von der Beklagten behaupteten Umfang zu begründen (§ 286 ZPO), so steht das Beweismittel eines Sachverständigengutachtens zur Verfügung (vgl. BGH NJW 2009, 502, 507). Sollte der Beweisantritt der Beklagten nicht ausreichen, wäre zu prüfen, ob hier ein Sachverständiger von Amts wegen zu beauftragen ist (§ 144 Abs. 1 ZPO). In diesem Fall könnte die Beweisaufnahme zwar nicht von einem Kostenvorschuss gemäß §§ 379, 402 ZPO abhängig gemacht werden, ein solcher dürfte jedoch nach § 17 Abs. 3 GKG einzufordern sein (vgl. dazu Hartmann, Kostengesetze, § 17 GKG Rdnr. 21).

Im Zusammenhang mit der weiteren Beweisaufnahme wird die Beklagte nicht umhinkommen, den Inhalt ihrer Gasbezugsverträge offen zu legen. Soweit sie diesbezüglich ein Ge-

heimhaltungsinteresse konkret dartun sollte, ist auf den vom Bundesgerichtshof aufgezeigten Weg zu verweisen, wie dem Genüge getan werden könnte (vgl. dazu BGH aaO.).

3. Der mit der *Widerklage* geltend gemachte Zahlungsanspruch der Beklagten besteht in Höhe von 1.091,38 EUR nicht.

Die Beklagte verlangt von den Klägern Zahlung der diesen für die Zeit vom 09.03.2004 bis zum 03.03.2005 in Rechnung gestellten Entgelte für den Gasbezug, soweit diese nicht gezahlt worden sind. Dabei handelte es sich um folgende Beträge:

aus der Jahresabrechnung vom 31.03.2005	75,77 EUR
aus der Jahresabrechnung vom 05.04.2006	1.497,02 EUR
aus der Jahresabrechnung vom (Guthaben)	- 92,54 EUR
aus der Jahresabrechnung vom 16.01.2008	<u>1.761,44 EUR</u>
insgesamt	3.241,69 EUR

Dabei sind jedoch, wie die Beklagte nicht bestreitet, folgende Zahlungen der Kläger nicht berücksichtigt worden:

Zahlung vom 29.01.2007	419,83 EUR
Zahlung vom 21.01.2008	<u>671,55 EUR</u>

Die Klageforderung vermindert sich daher um	1.091,38 EUR
auf - von den Klägern dem Grunde nach bestritten -	2.150,31 EUR.

Es steht daher bereits ohne weitere Beweisaufnahme fest, dass die *Widerklage* in Höhe von 1.091,38 EUR unbegründet ist. Diese war demnach in diesem Umfang nebst Zinsen abzuweisen.

Im Übrigen wird über die *Widerklage* ggf. nach gerichtlicher Bestimmung der gemäß § 315 BGB angemessenen Preise zu entscheiden sein.

4. Eine Entscheidung durch den Senat war nicht geboten. Der Senat sieht es als nicht sachdienlich an, in der Sache selbst zu entscheiden. Denn zur Bestimmung des geschuldeten Entgelts nach § 315 Abs. 3 Satz 2 BGB wird eine umfangreiche Beweisaufnahme notwendig sein. Nur über einen Teil des Verfahrens in der Sache zu entscheiden, war wegen der Gefahr widersprüchlicher Entscheidungen nicht zulässig (§ 301 ZPO).

Das Urteil war deshalb aufzuheben (§ 538 Abs. 2 Nr. 1 ZPO). Die Zurückverweisung der Sache an das Landgericht erfolgt auf Antrag der Kläger.

Die Entscheidung über die außergerichtlichen Kosten des Berufungsverfahrens muss dem Urteil des Landgerichts vorbehalten bleiben. Gerichtskosten für das Berufungsverfahren werden gemäß § 21 Abs. 1 Satz 1 GKG nicht erhoben.

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf § 708 Nr. 10 ZPO.

Die Revision gegen dieses Urteil wird nicht zugelassen.

Sartor

Ritter

Steinhausen

**Ausgefertigt:**



*Wendland*  
als Urkundsbeamtin / -beamter der  
Geschäftsstelle des Oberlandesgerichts