

**Abschrift**

**Landgericht Magdeburg**

Geschäfts-Nr.:

5 O 220/10 (045)

Verkündet am: 04.11.2010

Bohmüller, Justizangestellte  
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

**Im Namen des Volkes!**

**Urteil**

In dem Rechtsstreit

E.ON Avacon Vertrieb GmbH,  
vertr. d. d. Geschäftsführer Dr. Thomas Menze und Thomas Nevermann,  
Schillerstr. 3, 38350 Helmstedt,

Klägerin

Prozessbevollmächtigte:  
Rechtsanwälte Göhmann, Hegelstr. 29, 39104 Magdeburg,

gegen

Beklagter

Prozessbevollmächtigte:  
Rechtsanwälte Ritter Gent Collegen, Luerstr. 3, 30175 Hannover,

wegen Forderung aus Energielieferungsvertrag

hat die 5. Zivilkammer des Landgerichts Magdeburg  
auf die mündliche Verhandlung vom 07.10.2010  
durch die Richterin am Landgericht Körner-Venderbosch als Einzelrichterin

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 den Beklagten durch Sicherheitsleistung in Höhe von 1.500,00 € abwenden, wenn nicht der Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

und beschlossen:

4. Der Streitwert für den Rechtsstreit wird bis zum 23.12.2009 auf 6.606,09 € und für die Zeit danach auf 5.378,55 € festgesetzt.

### Tatbestand:

Die Klägerin macht in ihrer Eigenschaft als Energieversorgungsunternehmen Ansprüche aus Gas- und Stromlieferungen gegen den Beklagten geltend.

Zum 01.09.2008 hat die E.ON Avacon AG, ein Energieversorgungsunternehmen, ihr Vertriebsgeschäft auf ihr Tochterunternehmen, die Klägerin, ausgegliedert. Im Zuge dieser Umstrukturierung sind alle Strom- und Gaslieferungsverträge der E.ON Avacon AG sowie die hierauf beruhenden Ansprüche auf die Klägerin übergegangen.

Die Klägerin bzw. deren Rechtsvorgängerin versorgte den Beklagten im streitgegenständlichen Zeitraum mit Erdgas und Strom. Unter dem 07.11.2003 schlossen die Rechtsvorgängerin der Klägerin, die Avacon AG, und der Beklagte einen Gas-Sondervertrag „Avacon Erdgas Comfort“ (Anlage B 1) ab. Der Vertrag lief zunächst für die Dauer von zwei Jahren und verlängerte sich mit einer Kündigungsfrist von 3 Monaten jeweils um 1 Jahr. Vertragsbestandteil wurden die jeweils gültigen Vertragspreise, wie sie sich aus der dem Vertrag beiliegenden entsprechenden Preisbroschüre ergaben. Zum Zeitpunkt 01.10.2004 galt für den Tarif Avacon Erdgas Comfort ein Arbeitspreis von 3,49 Cent/kWh (netto). Kunden, die bei der Klägerin sowohl Erdgas als auch Strom beziehen, gewährt die Klägerin einen Preisvorteil – den sog. Duettvorteil - von 0,13 Cent/kWh (netto).

Auf der Rückseite des Vertrages befinden sich Allgemeine Bestimmungen Avacon Erdgas Comfort, die auszugsweise wie folgt lauten:

#### *„3. Preisänderung*

*Avacon behält sich die Änderung der Vertragspreise vor. Der Kunde wird vorher über etwaige Änderungen informiert. Dies kann zum Beispiel durch öffentliche Bekanntmachung erfolgen. Die Änderungen werden zudem in der Bekanntgabe/Information genannten Termin wirksam. Der Kunde hat das Recht, das Vertragsverhältnis mit zweiwöchiger Frist auf das Ende des nächsten der Bekanntgabe/Information folgenden Kalendermonats zu kündigen.*

*Sollten zusätzliche oder erhöhte öffentliche Abgaben oder Steuern die Wirkung haben, dass Erdgasgewinnung, Erdgastransport oder Erdgaslieferung unmittelbar oder mittelbar verteuert werden, so ändert sich der Erdgaspreis entsprechend. Vermindern sich die zusätzlichen Belastungen wieder, so ermäßigt sich der Erdgaspreis entsprechend, wenn er vorher aus diesem Grund erhöht worden war.“*

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die Anlage B 1 ergänzend Bezug genommen.

In der Zeit vom 01.10.2004 bis zum 01.08.2008 nahm die Klägerin die nachfolgenden Preiserhöhungen vor, wobei in dem genannten Arbeitspreis noch nicht der Duettvorteil berücksichtigt ist:

Datum	Arbeitspreis (netto in Cent/kWh)	Veränderung
01.10.2004	3,79	+ 0,30 Cent/kWh
01.08.2005	4,31	+ 0,52 Cent/kWh
01.11.2006	4,82	+ 0,51 Cent/kWh
01.10.2006	5,32	+ 0,50 Cent/kWh
01.01.2007	5,18	- 0,14 Cent/kWh
01.05.2007	4,90	- 0,28 Cent/kWh
01.01.2008	5,15	+ 0,25 Cent/kWh
01.08.2008	5,94	+ 0,79 Cent/kWh
<b>Gesamt</b>		<b>+ 2,45 Cent/kWh</b>

Die streitgegenständlichen Preiserhöhungen hat die Klägerin in den in ihrem Versorgungsgebiet erhältlichen Tageszeitungen bekannt gemacht.

Mit Schreiben vom 18.02.2005 widersprach der Beklagte erstmals der von der Klägerin vorgenommenen Gaspreiserhöhung. Den folgenden Preisänderungen der Klägerin widersprach der Beklagte stets unmittelbar nach Kenntniserlangung. Die Forderungen der Klägerin aus der Gas- und Stromversorgung beglich der Beklagte nur zum Teil.

Die Klägerin macht gegen den Beklagten offene Strom- und Gasforderungen in Höhe von insgesamt 5.378,55 € für den Verbrauchszeitraum 19.09.2004 bis 01.07.2008 geltend. Wegen der Höhe der geltend gemachten Forderung nimmt sie auf Jahresrechnungen vom 15.02.2005, 28.07.2008 und 29.07.2008 Bezug.

Der Beklagte errechnet unter Berücksichtigung, dass die Preisänderungen unwirksam sind, einen Rückforderungsanspruch in Höhe von 24,46 €, in dem er die Rechnungen vom 15.02.2005, 29.07.2005, 06.02.2006, 12.07.2006, 01.07.2007, 21.02.2008 und

29.07.2008 zugrunde legt. Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die Berechnung im Schriftsatz des Beklagten vom 23. März 2010 (Bl. 162/163 d.A.) ergänzend Bezug genommen.

Die Klägerin hat im Mahnbescheidverfahren zunächst eine Forderung von 6.606,09 € geltend gemacht. Mit Anspruchsbegründung vom 21.12.2009, zugegangen bei Gericht am 23.12.2009, verfolgt die Klägerin nur noch einen Zahlungsanspruch von 5.378,55 €.

Die Klägerin ist der Ansicht, die von ihr vorgenommenen Preiserhöhungen seien wirksam. Sie sei gemäß § 4 AVBGasV a.F. und aufgrund von § 5 Abs. 2 GasGVV zu einer einseitigen Preiserhöhung berechtigt. Die in den Allgemeinen Bestimmungen Avacon Erdgas Comfort genannte Preisanpassungsklausel halte eine Inhaltskontrolle stand. Sie verstoße nicht gegen § 307 Abs. 1 BGB. Im Übrigen seien die vorgenommenen Preisanpassungen nicht unbillig i.S.d. § 315 Abs. 3 BGB, da die Beschaffungsarbeitskosten der Klägerin in dem Zeitraum zwischen dem 01.01.2004 und 01.08.2008 um 2,499 Cent/kWh (netto) gestiegen seien.

Die Klägerin behauptet ferner, dass ihr Restforderungen für Gaslieferungen aus der Rechnung vom 15.02.2005 hinsichtlich des Verbrauchszeitraums 19.09.2004 bis 31.12.2004 i.H.v. 152,17 €, aus der Rechnung vom 28.07.2008 für den Verbrauchszeitraum 08.07.2005 bis 31.12.2005 i.H.v. 656,10 €, für den Verbrauchszeitraum 01.08.2006 bis 06.07.2006 i.H.v. 1.320,07 €, hinsichtlich des Verbrauchszeitraums 07.07.2006 bis 31.12.2006 i.H.v. 145,87 €, hinsichtlich des Verbrauchszeitraums vom 01.01.2007 bis 05.07.2007 i.H.v. 1.241,95 €, hinsichtlich des Verbrauchszeitraum 06.07.2007 bis 31.12.2007 i.H.v. 934,07 € und aus der Rechnung vom 29.07.2008 hinsichtlich des Verbrauchszeitraums 01.01.2008 bis 01.07.2008 i.H.v. 924,79 € zustünde. Für Stromlieferungen ergebe sich aus der Rechnung vom 28.07.2008 hinsichtlich des Verbrauchszeitraums 01.07.2006 bis 31.12.2006 eine Restforderung i.H.v. 62,50 € sowie Guthaben hinsichtlich des Verbrauchszeitraums vom 01.01.2007 bis 30.06.2007 i.H.v. 31,46 €, aus der Rechnung vom 29.07.2008 hinsichtlich des Verbrauchszeitraums 01.01.2008 bis 30.06.2008 i.H.v. 21,81 € und aus der Rechnung vom 15.02.2005 hinsichtlich des Verbrauchszeitraums 01.01.2005 bis 30.06.2005 (Strom)/07.07.2005 (Gas) i.H.v. 5,70 €.

Die Klägerin beantragt,

den Beklagten zu verurteilen, an sie 5.378,55 € zzgl. Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen.

Der Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Der Beklagte ist der Ansicht, dass die Preisanpassungsklausel gegen § 307 Abs. 1 BGB verstoße. Einer Inhaltskontrolle halte die Klausel nicht stand. Es liege eine unangemessene Benachteiligung der Kunden der Klägerin vor. Der Klägerin stehe kein Preisanpassungsrecht zu, weil sie nach dem Wortlaut der Ziffer 3. der Allgemeinen Bestimmungen Avacon Erdgas Comfort lediglich dazu berechtigt ist, den Vertragspreis zu ändern, nicht aber – z. B. bei Kostensenkung – dazu verpflichtet. Das Sonderkündigungsrecht stelle insoweit keinen angemessenen Ausgleich dar.

Auf ein gesetzliches einseitiges Preisanpassungsrecht könne sich die Klägerin nicht berufen. § 4 AVB GasV a.F. bzw. § 5 GasGVV n.F. seien auf das vorliegende Vertragsverhältnis nicht anwendbar.

Der Beklagte behauptet ferner, dass er nie Zahlungen für die Stromversorgung einbehalten habe. Soweit die Klägerin Zahlungen aus der Stromversorgung geltend mache, beruhe dies auf einer Verwechslung ihrerseits. Für den Fall, dass aus der Stromlieferung noch eine Restforderung bestehe, erklärt er die Aufrechnung mit Rückforderungsansprüchen aus der Gaslieferung.

#### Entscheidungsgründe:

I.

Die Klage hat keinen Erfolg.

1.

Der Klägerin steht gegen den Beklagten kein Anspruch auf Zahlung einer Restforderung in Höhe von 5.375,02 € aus § 433 Abs. 2 BGB i.V.m. dem zwischen den

Parteien abgeschlossenen Gaslieferungsvertrag vom 07.11.2003 für die Lieferung von Gas in dem Zeitraum vom 01.10.2004 bis 01.08.2008 zu.

Die Rechtsvorgängerin der Klägerin und der Beklagte haben am 07.11.2003 vereinbart, dass dem Beklagten im Tarif „Avacon Erdgas Comfort“ Gas geliefert wird. Auf Grund dessen dass der Beklagte sowohl Erdgas als auch Strom bei der Klägerin bezog, gewährte die Klägerin einen Duettvorteil in Höhe von 0,13 Cent/kWh (netto) auf den vereinbarten Arbeitspreis des Gaslieferungsvertrages. Zum 01.10.2004 galt, was zwischen den Parteien unstreitig ist, ein Arbeitspreis von 3,49 ct/kWh (netto), von dem noch der Duettvorteil in Abzug zu bringen ist.

Die Klägerin bzw. ihre Rechtsvorgängerin waren während des streitgegenständlichen Verbrauchszeitraums nicht berechtigt, die Arbeitspreise für das Gas einseitig zu erhöhen. Der Gaslieferungsvertrag ist ein zweiseitiges Rechtsgeschäft. Grundsätzlich ist daher keine der Parteien zur einseitigen Vertragsänderung berechtigt.

a)

Die Klägerin war nicht berechtigt, einseitig eine Tarifierhöhung gemäß § 4 AVBGV a.F. bzw. § 5 GasGVV vorzunehmen. Gemäß § 1 Abs. 2 AVBGasV a.F. bzw. § 1 GasGVV gelten beide Verordnungen nur für sogenannte „Tarifkunden“ bei Grundversorgungsverträgen.

Der Beklagte ist aber nicht Tarifkunde gemäß § 1 Abs. 2 AVBGasV a.F. bzw. § 5 Abs. 2 GasGVV, sondern Sondervertragskunde. Der zwischen den Parteien unter dem 07.11.2003 geschlossene Vertrag über den Tarif „Avacon Erdgas Comfort“ stellt einen Sondertarifvertrag dar. Für diesen gelten § 4 Abs. 1, 2 AVBGasV a.F. bzw. § 5 Abs. 2 GasGVV nicht (vgl. BGHZ 182, 59).

Ob ein Gasendverbraucher als Tarifkunde oder Sondervertragskunde einzuordnen ist, wird durch Auslegung ermittelt. Der zwischen den Parteien vereinbarte Tarif „Avacon Erdgas Comfort“ ist nach eigenen Angaben der Klägerin ein Sondervertrag, also ein Normsonderkudentarif i.S. der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs. Dass ein sogenannter Sonderkundenvertrag vorliegt, ergibt sich bereits aus dem Wortlaut von Ziffer 1. der „Allgemeinen Bestimmungen Avacon Erdgas Comfort“ der Klägerin. Dort ist ausdrücklich von einem „Sondervertrag mit Sondervertragspreisen“ die Rede. Zudem

soll nach der Regelung in Ziffer 1. der Allgemeinen Bestimmungen die AVBGasV nur entsprechend gelten. Abweichend von der AVBGasV ist außerdem eine 2jährige Vertragsbindung mit Verlängerungsoption vereinbart worden. Preiserhöhungen unter unmittelbarer Anwendung der Regelung der AVBGasV und der GasGVV sind bereits aus diesem Grunde ausgeschlossen (vgl. auch LG Hannover, Urt. vom 01.12.2010 – 18 O 52/07).

b)

Ein Recht der Klägerin, einseitige Preiserhöhungen vorzunehmen, ergibt sich auch nicht aus Ziffer 3. der „Allgemeinen Bestimmungen Avacon Erdgas Comfort“. Die Klägerin hat sich in dieser Klausel kein wirksames Preisänderungsrecht vorbehalten.

Bei (Sonder-)Verträgen der Gasversorgung findet zwar gemäß § 310 Abs. 2 eine Inhaltskontrolle nach §§ 308 und 309 BGB nicht statt, soweit die Versorgungsbedingungen nicht zum Nachteil der Abnehmer von der Verordnung über allgemeine Bedingungen für die Versorgung von Tarifkunden mit Gas (AVBGasV) abweichen, an deren Stelle die Gasgrundversorgungsverordnung (GasGVV) getreten ist. Die beanstandete Preisanpassungsklausel unterliegt aber als Preisnebenabrede (ständige Rechtsprechung, vgl. BGH WM 2005, 2335) in jeden Fall der Inhaltskontrolle nach § 307 Abs. 1 und 2 BGB (vgl. BGHZ 138, 118, 123 zu den Vorgängerregelungen in § 23 Abs. 2 Nr. 2 und § 9 AGBG; BGHZ 182, 59 ff.). Dieser hält sie nicht stand. Allerdings stellt eine Preisanpassungsklausel in einem Sondervertrag, die das im Tarifkundenverhältnis bestehende gesetzliche Preisänderungsrecht nach § 4 Abs. 1 und 2 AVBGasV (vgl. BGHZ 172, 315) unverändert in einem Normsondervertrag übernimmt, also davon nicht zum Nachteil des Kunden abweicht, keine unangemessene Benachteiligung des Sonderkunden i.S. von § 307 Abs. 1 Satz 1 oder 2 BGB dar (vgl. BGHZ 182, 59 ff.).

Eine § 4 Abs. 1 und 2 AVBGasV nachgebildete vertragliche Preisanpassungsklausel genügt allerdings nicht den Anforderungen, die die höchstrichterliche Rechtsprechung in anderen Fällen an die tatbestandliche Konkretisierung von Anlass, Voraussetzungen und Umfang eines einseitigen Leistungsbestimmungsrechtes stellt (vgl. BGH WM 2009, 1077; NJW 2007, 1054; BGHZ 182, 59 ff.). § 4 Abs. 1 und 2 AVBGasV regelt nur, dass das Gasversorgungsunternehmen Gas zu den jeweiligen allgemeinen Tarifen zur Verfügung stellt und Änderungen der allgemeinen Tarife erst nach öffentlicher

Bekanntgabe wirksam werden. Die Vorschrift lässt nicht erkennen, dass das Versorgungsunternehmen bei der Preisanpassung das Äquivalenzverhältnis wahren muss und sie nicht dazu nutzen darf, über die Abwälzung konkreter Kostensteigerungen hinaus den zunächst vereinbarten Preis ohne Begrenzung anzuheben, um nicht nur eine Gewinnschmälerung zu vermeiden, sondern einen zusätzlichen Gewinn zu erzielen (BGHZ 178, 362). Sie lässt den Kunden weiter im Unklaren darüber, dass aufgrund der Bindung des allgemeinen Tarifs ein billiges Ermessen mit dem Recht des Versorgungsunternehmens zur Abwälzung von Kostensteigerungen auf seine Kunden die Verpflichtung einhergeht, Kostensenkungen ebenso zu berücksichtigen wie Kostenerhöhungen wohl diesen nach denselben Maßstäben an den Kunden weiterzugeben (vgl. BGHZ 176, 244).

Dies steht der unveränderten Übernahme von § 4 Abs. 1 und 2 AVBGasV in einen Sonderkundenvertrag unter dem Gesichtspunkt einer unangemessenen Benachteiligung des Sonderkunden (§ 307 Abs. 1 BGB) indes nicht entgegen (vgl. BGHZ 182, 59 ff.). Stimmt die vertragliche Preisanpassungsklausel mit § 4 AVBGasV inhaltlich überein, d.h. weicht sie davon nicht zum Nachteil des Abnehmers ab, liegt danach eine unangemessene Benachteiligung des Sonderabnehmers nicht vor (vgl. BGH a.a.O.).

Die Preisanpassungsklausel in Ziffer 3. der Allgemeinen Bestimmungen der Klägerin enthält indes keine unveränderte Übernahme des Preisänderungsrechts nach § 4 AVBGasV in den Sondervertrag Avacon Erdgas Comfort, sondern weicht – jedenfalls bei der gebotenen kundenfeindlichsten Auslegung (vgl. BGHZ 176, 244) – zum Nachteil der Kunden der Klägerin davon ab und ist deshalb gemäß § 307 Abs. 1 BGB unwirksam.

Die Formulierung „Avacon behält sich die Änderung der Vertragspreise vor“ ist bei der kundenfeindlichsten Auslegung so zu verstehen, dass keine Verpflichtung zur Senkung der Preise besteht, wenn die Energiebeschaffungskosten nachhaltig sinken (vgl. BGH NJW 2009, 266; NJW 2010, 993). Gemäß § 4 AVBGasV a.F. bzw. § 5 Abs. 2 GasGVV ist das Energieunternehmen bei Grundversorgungsverträgen aber verpflichtet, die Preise der Allgemeintarife bei nachhaltig fallenden Energiebeschaffungskosten verhältnismäßig genauso zu senken wie die Preise bei nachhaltig steigenden Energiebeschaffungskosten erhöht werden dürfen. Zudem darf bei allgemeinen Tarifen eine Preiserhöhung nicht erfolgen, wenn die steigenden

Energiebeschaffungskosten durch rückläufige andere Kosten ausgeglichen werden können. Diese Auslegung von § 4 AVBGasV a.F. bzw. § 5 Abs. 2 GasGVV ergibt sich nicht zwingend aus dem Wortlaut der Vorschriften, folgt aber nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (vgl. BGHZ 176, 244; BGHZ 182, 59) aus der Pflicht der Energieunternehmen die allgemeinen Tarife nach Billigkeit festzusetzen.

Etwas anderes gilt auch nicht deshalb, weil nach Ziffer 3. der Allgemeinen Bestimmungen „die Änderungen durch öffentliche Bekanntmachung erfolgen“ und nach Ziffer 1. für die Belieferung mit Erdgas zu Sondervertragspreisen die AVBGasV entsprechend gelten soll. Damit wird unter Berücksichtigung der Voraussetzungen, die Ziffer 3. der Allgemeinen Bestimmungen für die Preisänderung aufstellt, aus Sicht eines durchschnittlichen Vertragspartners der Klägerin nur die Form geregelt, in der die Preisanpassung erfolgt (durch öffentliche Bekanntmachung). Nicht aber werden dadurch die Voraussetzungen des § 4 AVBGasV für eine Preisänderung in den Sondervertrag übernommen. Eine subsidiäre Bezugnahme auf die AVBGasV in Ziffer 1. der Allgemeinen Bestimmungen der Klägerin reicht nicht aus, da unklar bleibt, ob auch die ungeschriebenen Voraussetzungen einer Preisanpassung nach § 4 Abs. 1 und 2 AVBGasV damit umfasst sein soll (vgl. dazu BGHZ 176, 244).

Die unangemessene Benachteiligung der Kunden der Klägerin wird auch nicht durch die Einräumung eines Rechtes zur Kündigung des Vertrages ausgeglichen. Denn nach der Regelung in Ziffer 3 der Allgemeinen Bestimmungen der Avacon Erdgas Komfort ist nicht sichergestellt, dass der Kunde den Vertrag bei Preiserhöhungen noch vor dem Zeitpunkt der Erhöhung des Tarifes kündigen kann (vgl. dazu BGH NJW 2003, 2667).

Ein angemessener Ausgleich einer benachteiligenden Preisanpassungsklausel setzt aber insbesondere voraus, dass der Kunde vorab über die beabsichtigte Preiserhöhung informiert wird und sich vom Vertrag lösen kann, bevor sie wirksam wird (vgl. BGH NJW 2008, 360). Daran fehlt es vorliegend. Nach der für den Tarif Erdgas Comfort in Ziffer 3. der Allgemeinen Bestimmungen der Klägerin getroffenen Regelung gilt, dass dem Kunden das Recht eingeräumt wird, das Vertragsverhältnis mit zweiwöchiger Frist auf das Ende des nächsten der Bekanntgabe/Information folgenden Kalendermonats zu kündigen. Eine rechtzeitige Information des Kunden, die es ihm ermöglicht, vor Wirksamwerden der Preisänderung zu kündigen, ist durch diese Klausel jedoch nicht

sichergestellt. Außerdem kann die Preisanpassung unmittelbar nach der Bekanntgabe wirksam werden, während die Kündigungsfrist gebunden ist.

Ferner ist die von der Klägerin verwendete Preisanpassungsklausel auch intransparent i.S. d. § 305 c Abs. 2 BGB. Aufgrund der Klausel soll die Klägerin berechtigt sein, den Preis zu ändern, wobei in keiner Weise bestimmt ist, in welcher Weise die Änderung zu erfolgen hat. Nach dem Wortlaut der Klausel kann die Klägerin die Preise bei unmittelbarer oder mittelbarer Verteuerung von Erdgasgewinnung, Erdgastransport oder Erdgaslieferung ändern. Aus der Klausel ist weder ersichtlich, wann die Klägerin zu einer Preisänderung berechtigt sein soll, noch wie sich der Gaspreis ändern soll. In welchen Fällen und in welchem Umfang eine Preisänderung erfolgen soll, bleibt nach der Klausel völlig offen und steht allein zur Disposition der Klägerin. Dies stellt ebenso eine unangemessene Benachteiligung der Kunden der Klägerin dar (vgl. BGH NJW 2009, 579).

Der Klägerin ist auch nicht im Wege der ergänzenden Vertragsauslegung ein Preisänderungsrecht entsprechend § 4 Abs. 1 und 2 AVBGasV bzw. § 5 GasGVV zuzubilligen. Sind allgemeine Geschäftsbedingungen nicht Vertragsbestandteil geworden oder unwirksam, so bleibt der Vertrag grundsätzlich nach § 306 Abs.1 BGB im Übrigen wirksam und richtet sich seinen Inhalt gemäß § 306 Abs. 2 BGB nach den gesetzlichen Vorschriften (vgl. BGHZ 182, 59). Hierzu zählen zwar auch die Bestimmungen der §§ 157, 133 BGB über die ergänzende Vertragsauslegung (vgl. BGHZ 90, 69, 75 zu der Vorgängerregelung § 6 Abs. 2 AGBG). Eine ergänzende Vertragsauslegung kommt aber nur dann in Betracht, wenn sich die mit dem Wegfall einer unwirksamen Klausel entstehende Lücke nicht durch des positives 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 zugunsten des Kunden verschiebt (vgl. BGHZ 90, 69, 77 f.; 137, 153, 157). Dies ist hier nicht der Fall.

Der Beklagten steht aus dem Vertrag das Recht zu, sich nach Ablauf der Mindestvertragslaufzeit von 24 Monaten und sodann zum Ablauf der um je 12 Monate verlängerten Vertragslaufzeit mit einer Kündigungsfrist von 3 Monaten vom Vertrag zu lösen. Wenn die Klägerin bis zu diesem Zeitpunkt an den vertraglich vereinbarten Preis gebunden bleibt, so führt dies nicht ohne weiteres zu einem unzumutbaren Ergebnis.

Die Klägerin hat insoweit aufgrund des bestehenden Kündigungsrechtes auch die Möglichkeit, wenn Kostensteigerungen entstehen, die mangels vertraglicher Grundlage nicht auf die Kunden überwälzbar waren, kurzfristig zu reagieren und das Vertragsverhältnis zu beenden, und zwar ggf. mit dem Angebot eines Vertragsschlusses nach dem Basistarif gemäß der AVBGasV bzw. der GasGVV.

Die Klägerin war mithin verpflichtet, im gesamten streitgegenständlichen Verbrauchszeitraum den Rechnungen ein Arbeitspreis von 3,49 Cent/kWh (netto) zugrunde zu legen. Aufgrund des zwischen den Parteien zu dem vereinbarten Duettvorteils sind die Rechnungen der Klägerin entsprechend zu korrigieren und als Arbeitspreis 3,36 Cent/kWh (netto) zu berücksichtigen. Insoweit ergibt sich für den streitgegenständlichen Zeitraum vom 01.10.2004 bis 01.07.2008, wie der Beklagte von der Klägerin unwidersprochen nachgewiesen hat, ein Gesamtbetrag von 5.403,01 €, um die etwaige Forderung der Klägerin zu bereinigen wären.

Nach alledem steht der Klägerin eine Restforderung aus der Gaslieferung nicht zu.

2.

Der Klägerin steht gegen den Beklagten auch kein Anspruch auf Zahlung eines restlichen Betrages i.H.v. 3,53 € für die Lieferung von Strom für den streitgegenständlichen Zeitraum vom 01.10.2004 bis 01.08.2008 aus § 433 Abs. 2 BGB i.V.m. dem zwischen den Parteien geschlossenen Stromlieferungsvertrag zu.

Die Klägerin macht aus der Rechnung vom 28.07.2008 für den Verbrauchszeitraum 01.07.2006 bis 31.12.2006 eine Restforderung von 62,50 € geltend. Diese Restforderung ist um die Guthabenbeträge aus den Rechnungen vom 28.07.2008 und 29.07.2008 i.H.v. 31,46 € und 21,21 € sowie aus der Rechnung vom 15.02.2005 i.H.v. 5,70 € entgegenzuhalten.

Der sich so ergebende Restbetrag von 3,53 € ist zum einen schon nicht substantiiert dargetan. Zum anderen übersteigt der sich unter Berücksichtigung der Unwirksamkeit der von der Klägerin vorgenommenen Preiserhöhungen ergebende Forderungsbetrag von 5.403,01 € brutto, auf den die Klägerin keinen Anspruch hat, den von der Klägerin geltend gemachten Gesamtforderungsbetrag für Gas und Strom i.H.v. insgesamt 5.232,08 €, so dass offene Ansprüche der Klägerin bereits nicht ersichtlich sind.

3.

Die Nebenforderung (Zinsanspruch) teilt das Schicksal der unbegründeten Hauptforderung.

II.

Die Kostenentscheidung folgt aus §§ 91 Abs.1, 269 Abs. 3 Satz 2 ZPO. Die Klägerin hat die Klage zwar nicht ausdrücklich in Höhe eines Betrages von 1.227,54 € zurückgenommen. Eine konkludente Rücknahme ist aber mit dem reduzierten Klageantrag in Höhe von 5.378,55 € in Bezug auf den geltend gemachten Anspruch im Mahnbescheidsverfahren in Höhe von 6.606,09 € verbunden.

III.

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

IV.

Die Festsetzung des Streitwertes bestimmt sich nach §§ 63 Abs. 1 GKG, 3 ZPO.

Körner-Venderbosch  
Richterin am Landgericht