

Ausfertigung

## Landgericht Bamberg

Az.: 1 HK O 8/10



### IM NAMEN DES VOLKES

In dem Rechtsstreit

**N-ERGIE Aktiengesellschaft**, vertreten durch d. Vorstand, Am Plärrer 43, 90429 Nürnberg,  
Gz.: Kd.-Nr.: 41028500  
- Klägerin -

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte **Dr. Endress & Partner GbR**, Prinzregentenufer 7, 90489 Nürnberg, Gz.:  
1803/09O10, Gerichtsfach-Nr: 45

gegen

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwältin **Ahrens** Cornelia, Erlenstegenstraße 113, 90491 Nürnberg, Gz.: 10.200017

wegen Forderung

erlässt das Landgericht Bamberg -1. Kammer für Handelssachen- durch den Vizepräsidenten  
des Landgerichts Bomba auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 23.11.2010 folgendes

## Endurteil

1.

Die Klage wird abgewiesen.

2.

Die Klägerin trägt die Kosten des Rechtsstreits.

3.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Die Klägerin kann die Vollstreckung gegen Sicherheitsleistung von 110 % des beizutreibenden Betrages abwenden, wenn nicht der Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

## Tatbestand

Die Parteien streiten um die Wirksamkeit von Gaspreiserhöhungen, die von der Klägerin, einem Energieversorgungsunternehmen einseitig vorgenommen wurden.

Die Klägerin stellte mit Rechnung vom 15.08.2008 dem Beklagten den Erdgasbezug vom 28.07.2007 bis 28.07.2008 mit noch 284,50 € in Rechnung. Bis auf einen Restbetrag von 70,00 € hat der Beklagte diese Rechnung beglichen.

Die Rechnung vom 15.08.2009 für den Bezugszeitraum 29.07.2008 bis 29.07.2009 in Höhe von 668,27 € bezahlte der Beklagte nicht.

Schließlich zahlte der Beklagte aus der Jahresabrechnung vom 15.08.2010 (Bezugszeitraum 30.07.2009 bis 28.07.2010) einen Betrag von 10,31 € nicht.

Die Klägerin belieferte den Beklagten seit 2002 mit Erdgas zu ihrem Preismodell Ideal M. Grundlage der vertraglichen Beziehung der Partei ist eine im Jahre 2003 schriftlich abgeschlossener Vertrag für Privat- und Gewerbekunden über die Belieferung nach dem Preisgefüge Ideal M, welchem die auf der Rückseite abgedruckten allgemeinen Vereinbarungen für die Lieferung von Erdgas zugrunde gelegt wurden. Unter Ziffer 3 regelt der Vertrag in den Absätzen 2 und 3 zur Preisänderung:

"Sollte Gesetze oder sonstige Rechtsnormen die Wirkung haben, dass die Kosten der Exploration, der Produktion, des Imports, des Bezugs, der Fortleitung, der Verteilung oder der Abgabe von Erdgas unmittelbar oder mittelbar betroffen sind, ist die N-ERGIE berechtigt, die Preise entspre-

chend anzupassen (Preisanpassung).

Im übrigen ist die N-ERGIE berechtigt, die Preise zu ändern. Die Preisänderung wird durch die N-ERGIE rechtzeitig öffentlich bekannt gegeben. Einer besonderen Benachrichtigung des Auftraggebers bedarf es nicht. Der Auftraggeber hat das Recht, bei dieser Preisänderung den Erdgaslieferungsvertrag mit zweiwöchiger Frist zum Zeitpunkt des Wirksamwerdens der Preisänderung außerordentlich schriftlich zu kündigen."

Der Beklagte hat seit dem Jahre 2005, genauer mit Schreiben vom 14.09.2005 gerügt, dass die Preisänderungen der Klägerin unbillig sind. Darin beanstandete der Beklagte die Erhöhung der Energiepreise der Klägerin zum 15.08.2005 (richtig zum 01.09.2005). Seit diesem Zeitpunkt zahlt der Kläger auf Basis der bis zum 01.09.2005 geltenden Arbeitspreise in Höhe von netto 3,54 ct/kWh.

Auch in der Folgezeit beanstandete der Beklagte die regelmäßigen Preisänderungen der Klägerin. Im streitigen Zeitraum änderte die Klägerin ihre Grundpreise. Im Abrechnungszeitraum 2007/2008 berechnete die Klägerin einen Grundpreis von netto 148,76 € netto/Jahr. Zum 01.01.2009 wurde der jährliche Grundpreis auf 159,80 € netto/Jahr angehoben.

Seit Beginn des Preisprotestes des Beklagten änderte die Klägerin auch die Nettopreise im Tarif Ideal M.

Die Klägerin trägt vor,

die Preisänderung beruhe auf der AVBGasV, da in Ziffer 8 des Vertrages vom 19.04.2003/07.07.2003 hierauf verwiesen werde. Die AVBGasV fänden deshalb Anwendung, weil in Ziffer 3 Abs. 2 der allgemeinen Vereinbarungen für die Lieferung von Erdgas nur die Preisanpassung geregelt sei und in Absatz 3 nur ein Hinweis auf das daneben noch bestehende Preisänderungsrecht erfolge, ohne dass dieses Preisänderungsrecht näher erläutert sei. Selbst für den Fall einer Unwirksamkeit dieser Klausel komme gemäß § 306 Abs. 2 BGB dennoch die AVBGasV als eine vom Bundesministerium für Wirtschaft erlassene Verordnung zur Anwendung. Dem Beklagten seien die Preisänderungen bekannt gewesen. Dem Beklagten sei es nicht mehr möglich, sich auf die Unbilligkeit der Preisänderungen zu berufen, § 242 BGB. Er habe zwar 2005 der Preisänderung widersprochen, jedoch weiterhin Gas bezogen, obwohl ihm eine Kündigungsmög-

lichkeit des Vertrages offengestanden habe. Er hätte auch den Anbieter wechseln können.

Dem Beklagten fehle auch deshalb das Rechtsschutzbedürfnis, weil er bis auf die streitgegenständlichen Rechnungen alle Jahresrechnungen vollständig bezahlt habe. Würde das Preisänderungsrecht der Klägerin verneint, komme es zu nicht hinnehmbaren grundlegenden Störungen des vertraglichen Gleichgewichtes. Die Klägerin müsste dann mit massenhaften Rückforderungen von anderen Kunden rechnen. Das würde zu einer nicht hinnehmbaren wirtschaftlichen Benachteiligung für die Klägerin führen.

Das bisherige Bestreiten des Beklagten sei als zu pauschal und ins Blaue hinein anzusehen. Er hätte darlegen müssen, weswegen nach seiner Auffassung die Preisänderung nicht der Billigkeit entspreche. Schließlich fehle dem Beklagten das Rechtsschutzbedürfnis an einer Klage gegen ihn selbst. Er habe nämlich der Klägerin mitgeteilt, dass er keine Lust und Zeit habe, sich verklagen zu lassen, vielmehr habe ihn der Verbraucherschutz dazu aufgefordert.

Die Klägerin habe auch immer im Rahmen des Gasmarktes günstigere Beschaffungsalternativen überprüft, welche im Verhältnis zu ihren Lieferanten, auch unter Berücksichtigung der Preisanpassungsklausel, zu ausgewogenen Verträgen und zu Vorteilen ihrer Kunden führte. Keinesfalls habe sie ohne jedwedes Gebaren Preissteigerungen akzeptiert.

Nach Klageerweiterung mit Schriftsatz vom 04.11.2010 um den Betrag von 10,31 € beantragt die Klägerin zuletzt:

Der Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 748,58 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz

aus 284,50 € seit 02.09.2008 bis 14.09.2009,

aus 270,00 € seit 15.09.2009 bis 05.10.2009,

aus 70,00 € seit 06.10.2009,

aus 668,27 € seit 12.05.2009 sowie

aus 10,31 € seit 02.09.2010

zu bezahlen.

Der Beklagte beantragt Klageabweisung.

Er trägt vor,

die Preisänderungsklausel in Ziffer 3 der allgemeinen Vereinbarungen für die Lieferung von Erdgas sei im Sinn des § 307 Abs. 1 BGB unwirksam, weil sie die Preisänderung in das alleinige Ermessen des Klägers stelle und der Beklagte damit unangemessen benachteiligt werde. Für den Kunden sei nicht nachvollziehbar, aus welchen objektiven Kriterien die Befugnis zu Preisänderung überhaupt resultiere. Ein Rückriff auf die AVBGasV sei nicht zulässig. Auch habe der Beklagte keine Kenntnis vom Inhalt der AVBGasV als dem Versorgungsverhältnis zugrundeliegende AGB nehmen können. Entgegen der Nennung in der Vertragsurkunde sei diese nicht beigelegt. Damit steht der Klägerin unabhängig davon, dass er bis zu seiner Zahlungsverweigerung immer die Preiserhöhungen bezahlt hat, jedenfalls ab diesem Zeitpunkt keine weiteren Forderung mehr zu. Darüber hinaus sei die Klage unschlüssig, soweit sich die Klägerin auf die Angemessenheit und Billigkeit ihrer Preise berufe.

Wegen der Einzelheiten des Vorbringens der Parteien wird auf die gewechselten Schriftsätze samt Anlagen verwiesen.

Nach Durchführung der mündlichen Verhandlung hat die Klägerin Klagerücknahme erklärt. Der Beklagte hat hierfür jedoch seine Zustimmung verweigert.

## Entscheidungsgründe

Die zulässige Klage war als unbegründet abzuweisen. Die streitgegenständlichen Gaspreiserhöhungen sind unwirksam, weil der Klägerin ein Recht zu einseitigen Gaspreiserhöhungen nicht zusteht. Die Preisänderungsklausel in den von der Klägerin vorformulierten Bedingungen hält einer Inhaltskontrolle gemäß § 307 Abs. 1 S. 1 BGB nicht stand. Der Klägerin steht auch kein Preisänderungsrecht im Wege einer ergänzenden Vertragsauslegung zu.

1.

Die Preisänderungsklausel gemäß Ziffer 3 Abs. 3 der allgemeinen Vereinbarungen ist als Versorgungsbedingung in Verträgen eines Gasversorgungsunternehmens mit Sonderkunden (siehe hierzu BGH vom 15.07.2009, VIII ZR 225/07 und VIII ZR 56/08) nicht durch § 310 Abs. 2 BGB der Inhaltskontrolle gemäß § 307 BGB entzogen (vgl. Palandt, 70. Auflage, RdNr. 6 zu § 310 BGB). Vorliegend ist unstreitig, dass die Parteien in einem Vertragsverhältnis zu Sonderkonditionen verbunden sind (Schriftsatz der Beklagtenvertreterin vom 15.02.2010, Seite 4, Blatt 45 d. A.; Schriftsatz des Klägersvertreters vom 12.05.2010, Seite 1/2, Blatt 103/104 d. A.).

2.

Die Preisänderungsklausel hält der Inhaltskontrolle nicht stand. Sie benachteiligt den Beklagten entgegen den Geboten von Treu und Glauben unangemessen, § 307 Abs. 1 S. 1 BGB.

Zwar stellt eine Preisanpassungsklausel in einem Sondervertrag, die das im Tarifkundenverhältnis bestehende gesetzliche Preisänderungsrecht nach § 4 Abs. 1 und 2 AVBGasV (mittlerweile außer Kraft) unverändert in einem Normsondervertrag übernimmt, also davon nicht zum Nachteil des Kunden abweicht, keine unangemessene Benachteiligung des Sonderkunden im Sinne von § 307 Abs. 1 S. 1 oder 2 BGB dar (vgl. BGH Urteil vom 13.01.2010, VIII ZR 81/08). Die von der Klägerin verwendete Preisanpassungsklausel enthält aber keine unveränderte Übernahme der Regelungen des § 4 Abs. 1 und 2 AVBGasV.

Aus der Bindung des allgemeinen Tarifs an billiges Ermessen folgt, dass das Preisänderungsrecht des Gasversorgungsunternehmens nach § 4 AVBGasV mit der Rechtspflicht einhergeht, bei einer Tarifierfassung Kostensenkungen ebenso zu berücksichtigen wie Kostenerhöhungen und den Zeitpunkt einer Tarifänderung so zu wählen, dass Kostensenkungen nicht nach für den Kunden ungünstigeren Maßstäben Rechnung getragen wird als Kostenerhöhungen. Die gesetzliche Regelung umfasst daher neben dem Recht des Versorgers zu Preisanpassung auch die Pflicht hierzu, wenn die Anpassung dem Kunden günstig ist (vgl. BGH a. a. O.). Diesen Anforderungen wird die Preisanpassungsklausel der Klägerin jedenfalls in der gebotenen kundenfeindlichsten Auslegung (vgl. BGH Z 176, 244) nicht gerecht. Denn die von der Klägerin in der Ziffer 3 der allgemeinen Vereinbarungen verwendete Formulierung "im übrigen ist die N-ERGIE berechtigt ..." weist daraufhin, dass sich die Klägerin zwar dafür berechtigt, aber nicht für verpflichtet hält, nach gleichlaufenden Maßstäben zu bestimmten Zeitpunkten eine Preisanpassung unabhängig

davon vorzunehmen, in welcher Richtung sich die Gasbezugskosten seit Vertragsschluss oder seit der letzten Preisanpassung entwickelt haben. Mangels anderweitiger vertraglicher Vorgaben hat die Klägerin damit die Möglichkeit, den Zeitpunkt zu bestimmen, zu dem sie von dem Preisänderungsrecht Gebrauch macht, und durch die Wahl des Preisänderungstermins erhöhten Bezugskosten umgehend, niedrigeren Bezugskosten jedoch nicht oder erst mit zeitlicher Verzögerung durch eine Preisänderung Rechnung zu tragen. Dies verschafft der Klägerin die Möglichkeit einer ungerechtfertigten Erhöhung ihrer Gewinnspanne (vgl. BGH a. a. O.).

Die darinliegende unangemessene Benachteiligung des Kunden der Klägerin wird nicht durch das dem Kunden eingeräumte Kündigungsrecht ausgeglichen. Denn dies würde zumindest voraussetzen, dass der Beklagte vorab über die beabsichtigte Preiserhöhung informiert wird und sich vom Vertrag lösen kann, bevor sie wirksam wird. Daran fehlt es hier, weil eine rechtzeitige Information des Beklagten, die es ihm ermöglicht, rechtzeitig zu kündigen, nicht hinreichend sichergestellt ist.

3.

Soweit die Klägerin geltend macht, dass selbst für den Fall, dass von einer Unwirksamkeit auszugehen sei, gemäß § 306 Abs. 2 BGB dennoch die AVBGasV zur Anwendung komme, folgt ihr das Gericht nicht.

Sind Allgemeine Geschäftsbedingungen nicht Bestandteil geworden oder unwirksam, so bleibt der Vertrag grundsätzlich nach § 306 Abs. 1 BGB im übrigen wirksam und richtet sich sein Inhalt gemäß § 306 Abs. 2 nach den gesetzlichen Vorschriften. § 4 Abs. 1 und 2 AVBGasV zählt schon deshalb nicht zu den an die Stelle der unwirksamen Preisanpassungsklausel tretenden gesetzlichen Vorschriften, weil es sich bei dem Beklagten um einen Sonderkunden und nicht um einen Tarifkunden im Sinne von § 1 Abs. 2 AVBGasV handelt. Auch eine entsprechende Anwendung von § 4 Abs. 1 und 2 AVBGasV auf die zwischen den Parteien bestehende Sonderkundenverträge kommt nicht in Betracht (vgl. BGH a. a. O.).

4.

Entgegen der Auffassung der Klägerin ist ihr auch nicht im Wege der ergänzenden Vertragsauslegung ein Preisänderungsrecht zuzubilligen.

Zwar zählen zu den gemäß § 306 Abs. 2 BGB bei Unwirksamkeit von Allgemeinen Geschäftsbe-

dingungen anwendbaren gesetzlichen Vorschriften auch die Bestimmungen der §§ 157, 133 BGB über die ergänzende Vertragsauslegung. Eine solche kommt aber nur dann 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 zugunsten des Kunden verschiebt (vgl. BGH a. a. O.). Dies ist hier allerdings nicht der Fall. Gemäß Ziffer 6 des Vertrages steht den Vertragsparteien das Recht zu, sich jeweils mit einer Kündigungsfrist von einem Monat zum Ablauf der Mindestvertragslaufzeit von 12 Monaten und sodann zum Ablauf der je um einen Monat verlängerten Vertragslaufzeit vom Vertrag zu lösen. Wenn die Klägerin für diese Zeiträume an den vertraglich vereinbarten Preis gebunden bleibt, so führt bereits dies nicht ohne weiteres zu einer die ergänzende Vertragsauslegung gebietenden unzumutbaren Ergebnis.

Soweit die Klägerin geltend macht, es sei mit Rückforderungsansprüchen von Sonderkunden der Klägerin in erheblicher Höhe zu rechnen, die zu einer Existenzbedrohung für die Klägerin führen könnte, wird entsprechender Sachvortrag nicht aufgezeigt, obwohl dazu Anlass bestanden hätte, nach dem die Gegenseite entsprechende Urteile des Bundesgerichtshofs, in dem diese Frage aufgegriffen wird, vorgelegt hat (vgl. z. B. Urteil des BGH vom 13.01.2010, VIII ZR 81/08).

5.

Schließlich fehlt dem Beklagten auch nicht das Rechtsschutzbedürfnis.

Soweit die Klägerin vorträgt, nicht der Beklagte habe den Prozess gewollt, sondern der Verbraucherschutz, ist dieses Argument unerheblich. Die Frage eines Rechtsschutzbedürfnisses betrifft das Interesse des Klägers daran, zur Erreichung des begehrten Rechtsschutzes ein Zivilgericht in Anspruch zu nehmen. Einer Partei kann nicht das Recht abgesprochen werden, sich gegen Inanspruchnahme einer anderen zu wehren, wenn sie die Forderung für unbegründet hält.

Ebensowenig fehlt ein Rechtsschutzbedürfnis des Beklagten deswegen, weil er frühere Zahlungen trotz Widerspruches gegen die Erhöhung des Gaspreises an die Klägerin geleistet hat. Wenn der Beklagte mit begründeten Argumenten vorträgt, dass die Forderung der Klägerin nicht zurecht besteht, kann er nicht gezwungen sein, weiterhin Jahresrechnungen zu bezahlen, die seiner Ansicht nach überhöht sind. Schließlich besteht auch für die Klägerin nach dem Vertrag das Recht zur Kündigung.

6.

Kosten und vorläufige Vollstreckbarkeit: §§ 91 Abs. 1, 708 Nr. 11, 711 ZPO.

gez.

Bomba  
Vizepräsident des Landgerichts

Verkündet am 22.02.2011

gez.

Thummerer, JAng  
Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle



Für den Gleichlaut der Ausfertigung mit  
der Urschrift

Bamberg, 23.02.2011

Thummerer, JAng  
Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle