



# Landgericht München I

Justizpalast Prielmayerstraße 7 80316 München

Az: 27 O 1002/06

Verkündet am 23.5.2008

Urkundsbeamtin der  
Geschäftsstelle

## IM NAMEN DES VOLKES!

### URTEIL

I	II	III	IV	V	VI	VII	VIII	IX
08. JUNI 2008								
Zst	cont	Pa	an	l	3			
Er	in Akten	Abkürzung	the	0	07			

In dem Rechtsstreit

- 1)
- Kläger -
- 2)
- Kläger -
- 3)
- Kläger -
- 4)
- Klägerin -
- 5)
- Kläger -
- 6)
- Kläger -
- 7)
- Kläger -
- 8)
- Kläger -
- 9)
- Klägerin -



- 10)  
- Kläger -
- 11)  
- Kläger -
- 12)  
- Kläger -
- 13)  
- Kläger -
- 14)  
- Kläger -
- 15)  
- Klägerin -
- 16)  
- Klägerin -
- 17)  
- Kläger -
- 18)  
- Kläger -
- 19)  
- Kläger -
- 20)  
- Kläger -
- 21)  
- Kläger -
- 22)  
- Kläger -



23)

- Kläger -

24)

- Kläger -

25)

- Kläger -

26)

- Kläger -

27)

- Kläger -

28)

- Klägerin -

29)

- Kläger -

30)

- Kläger -

31)

- Kläger -

32)

- Kläger -

33)

- Klägerin -

34)

- Kläger -

35)

- Kläger -



36)

- Kläger -

37)

- Kläger -

38)

- Kläger -

39)

- Kläger -

40)

- Kläger -

41)

- Kläger -

42)

- Kläger -

43)

- Kläger -

Prozeßbevollmächtigte/r:  
zu 1-43 :

gegen

Erdgas Südbayern GmbH, vertr. durch die Geschäftsführer Werner  
Bähre und Dieter Rathsan, Ungsteiner Straße 31, 81539 München

- Beklagte -



Prozeßbevollmächtigte/r:  
Rechtsanwälte

wegen Forderung  
erläßt das Landgericht München I, 27. Zivilkammer, durch  
Vorsitzenden Richter am Landgericht Richter am  
Landgericht und Richter am Landgericht  
aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 10.3.2008 folgendes

Endurteil:

- I. Die Klage wird abgewiesen.
- II. Die Kosten des Rechtsstreits tragen die Kläger.
- III. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar gegen Leistung einer Sicherheit in Höhe von 110 % des zu vollstreckenden Betrages.



### Tatbestand:

Die Kläger begehren Feststellung des Fortbestehens alter Erdgaspreise nach Preiserhöhungen durch die Beklagte als Gasversorger.

Die Beklagte ist ein regionales Erdgasversorgungsunternehmen mit etwas über 100.000 Kunden in Südbayern. Sie fördert Erdgas nicht selbst, sondern kauft dieses von Lieferanten ein, welche ihrerseits das Erdgas unmittelbar oder über weitere Zwischenlieferanten aus den Förderländern beziehen. Die Beklagte bezieht ihr Erdgas hauptsächlich von der Bayerngas GmbH (B 37) und zu einem kleinen Anteil von der SWM Versorgungs GmbH (B 38). Die Beklagte versorgt die Kläger zum Teil schon seit über 20 Jahren als Gastarifikunden mit Erdgas auf Grundlage der AVB-GasV (B 5). Die Beklagte hat die Tarifpreise zum 01.01.2004 gesenkt - jedoch mit Neueinführung einer Servicepauschale - und in der Folge erhöht: Zum 01.09.2004 (um 0,35 ct/kwh brutto), zum 01.07.2005 (um 0,63 ct/kwh brutto), zum 01.01.2006 (um 0,50 ct/kwh brutto), zum 01.04.2006 (um 0,26 ct/kwh brutto), zum 01.10.2006 (um 0,24 ct/kwh netto). Zum 01.02.2007 und 01.05.2007 senkte die Beklagte die Erdgaspreise.

In einem vom Bundeskartellamt unternommenen bundesweiten Gaspreisvergleich zum 09.03.2007 ist die Beklagte bei einer Abnahmemenge von 20.000 kWh/p.a. auf Rangstelle 311 von 751 eingestuft worden, wobei Rangstelle 1 den günstigsten Anbieter



ausweist (B 76). Bei einer Abnahmemenge von 35.000,- kWh/p.a. wurde die Beklagte auf Rang 258 eingestuft (B 77).

Die Kläger behaupten, sowohl die Erhöhungen ab 01.07.2004 - als auch der zugrundeliegende gesamte Tarifsockel - seien unbillig. Die Beklagte sei Monopolist und zudem die sogenannte Ölpreisbindung sei nicht sachgerecht. Endversorger wie die Beklagte seien zwar durch Klauseln in den Lieferverträgen mit den Vorlieferanten starr an diese Koppelung gebunden, hätten jedoch auch nichts unternommen, diese Bindungen abzuwerfen. Die Erhöhungswellen seien nicht alleine durch die gestiegenen Erzeuger- bzw. Importpreise verursacht, sondern überwiegend durch die starre Ölpreisbindung. Öl- und Gasförderung würden sachlich nicht zusammenhängen und daher sei diese Koppelung rechtswidriges Unrecht und unbillig. Bei konkreter Berechnung müsse der Gaspreis deutlich niedriger angesetzt werden - die Beklagte verlange 20% zuviel. Die Unbilligkeit ergebe sich zudem auch daraus, dass die Beklagte Konzessionsabgaben in die Tarife einrechne, ohne diese in den Abrechnungen auszuweisen. Darüber hinaus seien die Staffeln im Tarif zwischen Klein- und Vielverbrauchern sowie die Unterschiede zwischen Haus- und Industrietarifen unbillig.



Mit Schriftsatz vom 06.03.2008 nahmen 27 der ursprünglich insgesamt 70 Kläger ihre Klage zurück.

Die Kläger beantragten in der mündlichen Verhandlung:

Es wird festgestellt, dass die jeweils zwischen den Klägern einerseits und der Beklagten andererseits bestehenden Gasversorgungsverträge über den 01. Juli 2004 hinaus unverändert zu den damals geltenden Preisen fortbestehen bis zur nächsten auf die letzte mündliche Verhandlung in dieser Sache folgende Preisbestimmung durch die Beklagte.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Die Beklagte bestreitet eine Unbilligkeit der Erhöhungen. Tarifpreiserhöhungen wären ausschließlich aufgrund von Preiserhöhungen erfolgt, welche die Beklagte im Einkauf selbst hinnehmen müsse. Die Gaspreise seien freie Marktpreise, welche sich im Wettbewerb bilden würden. Die Beschaffungskosten (Bezugspreise) der Beklagten würden sich aus einem Arbeitspreis (Erdgaspreis), einem Leistungspreis und der Erdgassteuer zusammensetzen. Die Beklagte beziehe neben den allgemeinen Mengen für Haushalte auch Sondermengen für Industriekunden. Diese Sondermengen würden von den Lieferanten gesondert und zweckge-



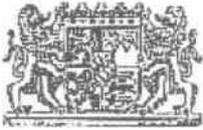
bunden angeboten und von der Beklagten unmittelbar für die Sonderkunden beschafft werden. Die Preisgleitklausel binde den Arbeitspreis an die Entwicklung des leichten Heizöles (B 39, B 40). Entsprechend dieser Preisgleitklausel habe sich der Arbeitspreis netto wie folgt verändert (B 43, B 44, B 73):

	BAYERNGAS	SWM Versorgungs GmbH
II. Quartal 2004	+ 0,0652 ct/kWh	0,0651 ct/kWh
III. Quartal 2004	+ 0,0042 ct/kWh	0,0042 ct/kWh
IV. Quartal 2004	+ 0,0888 ct/kWh	0,0887 ct/kWh
I. Quartal 2005	+ 0,2987 ct/kWh	0,2987 ct/kWh
II. Quartal 2005	+ 0,3207 ct/kWh	0,3207 ct/kWh
III. Quartal 2005	+ 0,0829 ct/kWh	0,0829 ct/kWh
IV. Quartal 2005	+ 0,1134 ct/kWh	0,1223 ct/kWh
I. Quartal 2006	+ 0,4053 ct/kWh	0,5043 ct/kWh
II. Quartal 2006	+ 0,2792 ct/kWh	0,3054 ct/kWh
Summe:	1,6584 ct/kWh	1,7973 ct/kWh

## BAYERNGAS

II. Quartal 2004 (ab 01.04.04)	+ 0,0652 ct/kWh
III. Quartal 2004 (ab 01.07.04)	+ 0,0042 ct/kWh
IV. Quartal 2004 (ab 01.10.04)	+ 0,0888 ct/kWh
I. Quartal 2005 (ab 01.01.05)	+ 0,2987 ct/kWh
II. Quartal 2005 (ab 01.04.05)	+ 0,3207 ct/kWh
III. Quartal 2005 (ab 01.07.05)	+ 0,0829 ct/kWh
IV. Quartal 2005 (ab 01.10.05)	+ 0,1134 ct/kWh
I. Quartal 2006 (ab 01.01.06)	+ 0,4184 ct/kWh
II. Quartal 2006 (ab 01.04.06)	+ 0,2792 ct/kWh
III. Quartal 2006 (ab 01.07.06)	- 0,0402 ct/kWh
IV. Quartal 2006 (ab 01.10.06)	+ 0,2683 ct/kWh
Summe:	1,8996 ct/kWh

Die Beklagte habe damit sogar höhere Preissteigerungen hinnehmen müssen, als sie an ihre Kunden weitergegeben habe. Sie habe bei 9 Preiserhöhungen ihrer Lieferanten lediglich viermal die Preise gegenüber ihren Endkunden erhöht. Diese Änderungen sei in verschiedenen lokalen Zeitungen und durch Anschreiben an die Kunden bekannt gegeben worden (B 8 - B 17b). Die Be-



klage sei von einem Wirtschaftsmagazin in einer Preisvergleichstabelle unter 100 Versorgern auf Rang 55 eingestuft worden - im Bereich des etwas günstigeren Mittelfeldes (B 35). Die Preiserhöhungen seien auch nicht durch rückläufige Kosten in anderen Bereichen des Unternehmens ausgeglichen worden. Dies ergebe sich aus der Gewinn- und Verlustrechnung der Jahre 2004, 2005 und 2006 (B 75).

In der mündlichen Verhandlung erhielt die Klagepartei Schriftsatzfrist zu dem in der Verhandlung ergangenen Hinweis der Kammer bis zum 02.05.2008. Mit Schriftsatz vom 02.05.2008 stellten die Kläger einen geänderten Klageantrag - hinsichtlich dessen Wortlautes wird auf den genannten Schriftsatz Bezug genommen. Zur Ergänzung des Sachverhaltes wird ferner Bezug genommen auf sämtliche Schriftsätze der Parteien nebst Anlagen und die sonstigen Aktenbestandteile.



## Entscheidungsgründe:

### A)

Die zulässige Klage ist unbegründet.

1. Dabei war auf den in der mündlichen Verhandlung vom 10.03.2008 gestellten Antrag der Kläger abzustellen - der neuerlich umgestellte Antrag (Schriftsatz der Klageseite vom 02.05.2008) war unbeachtlich. Denn die im Termin gewährte Schriftsatzfrist bezog sich lediglich auf den Hinweis der Kammer. Aus §§ 261 Abs. 2, 297 ZPO folgt, dass neue Sachanträge nach Schluss der mündlichen Verhandlung unzulässig sind (Zöllner/Greger, § 296 a ZPO, Rd. 2a). Die Verhandlung wurde noch am 10.03.2008 geschlossen - eines entsprechender ausdrücklichen Hinweises bedurfte es nicht. Vielmehr erfolgte dies schlüssig durch Bestimmung eines Verkündungstermins (Zöllner/Greger, § 136 ZPO, Rd. 4). Die Ansicht des Klägervertreters, dass er davon ausgehe, dass ein Beweisaufnahmetermin stattfinden müsse (Schriftsatz vom 02.05.2008) ist angesichts des im Termin erteilten Hinweises der Kammer nicht nachvollziehbar. Eine Wiedereröffnung der Verhandlung war nicht veranlasst.



II. Die Klage ist unbegründet, da ein Anspruch der Kläger auf die begehrte Feststellung vorliegend nicht besteht. Die dem Rechtstreit zugrundeliegenden Fragenstellungen wurden zwischenzeitlich durch den Bundesgerichtshof geklärt (BGH VIII ZR/06, NJW 2007, 2540 ff). Die Kammer schließt sich der in dieser Entscheidung enthaltenen rechtlichen Bewertung vollumfänglich an. Für das vorliegende Verfahren folgt daraus:

- 1.) Einseitige Erhöhungen des Gaspreises sind zwar einer richterlichen Billigkeitskontrolle nach § 315 Abs. 3 BGB zugänglich. Dem steht § 4 AVVGasV nicht entgegen, da das Leistungsbestimmungsrecht im Sinne des § 315 Abs. 3 BGB nicht nur durch Vertrag, sondern auch durch Gesetz eingeräumt sein kann.
- 2.) Dieser Kontrolle unterliegen jedoch nur die angegriffenen Erhöhungen als solche und nicht - wie von den Klägern gefordert - auch der „Sockel-“ Tarif, auf welchen die streitgegenständlichen Erhöhungen aufgeschlagen wurden.
  - a) Zwar ist auch dieser Grundtarif seinerseits von vorangehenden Preisanpassungen der Beklagten betroffen. Doch wurde seitens der Kläger nicht vorgetragen, diesen möglichen vorhergehenden Erhöhungen widersprochen zu haben. In welcher Art und Weise die Einzelverträge hier geschlossen wurden, kann dahinstehen, da et-



waige Preisänderungen jedenfalls Vertragsinhalt wurden, durch den Gasbezug und die widerspruchslose Bezahlung seitens der Kläger. Der Tarifsockel wurde entweder bei zeitnahen Vertragsschlüssen unmittelbar Vertragsinhalt, oder bei Altverträgen durch konkludentes Handeln der Kläger. Dieser konkludente Vertragsschluss zu den geltenden allgemeinen Tarifen folgt aus § 2 Abs. 2 AVGasV (BGH, a.a.O.). Die Beklagte hat die Veröffentlichung der Preiserhöhungen im Übrigen mit den vorgelegten Anlagen - unter anderem Auszügen aus der Tagespresse (B 8 - 17b) zur Überzeugung der Kammer nachgewiesen.

- b) Auch eine entsprechende Anwendung des § 315 Abs. 3 BGB auf den Preissockel kann hier nicht vorgenommen werden. Zwar können Tarife von Unternehmen, welche privatrechtlich Leistungen der Daseinsfürsorge anbieten, auf welche der Verbraucher angewiesen ist, auch der Billigkeitskontrolle entsprechend § 315 Abs. 3 BGB unterliegen. Dieses Prüfungsrecht wird nur bei Monopolstellungen von Versorgungsunternehmen und bei Anschluss und Benutzungszwang angenommen (BGH a.a.O.). Vorliegend trägt der klägerische Vortrag die pauschal behauptete Monopolstellung der Beklagten nicht. Es ist zwischen den Parteien unstrittig, dass die Beklagte le-



diglich etwas mehr als 100.000 Privathaushalte in Südbayern versorgt. Konkrete Tatsachen, aus welchen sich die Monopolstellung der Beklagten für die Kläger ergibt, lässt der Vortrag der Klageseite nicht erkennen. Im Gegenteil geht das Gericht mit der genannte BGH Rechtsprechung davon aus, dass, im Gegensatz zur Versorgung mit Elektrizität, ein Wärmemarkt mit verschiedenen Energielieferanten vorhanden ist, welcher die erforderliche Monopolstellung ausschließt.

- 3.) Die von den Klägern bemängelte Koppelung des Gaspreises an den Ölpreis ist für die vorliegende Billigkeitsprüfung irrelevant. Gegenstand der Prüfung ist das Rechtsverhältnis zwischen den Parteien und nicht das der Beklagten mit Drittlieferanten. Die gerichtliche Billigkeitskontrolle ist nicht auf die der Gaslieferung vorangehende Bezugs- und Lieferkette der Beklagten erstreckt.



4.) Vorliegend ist die Kammer im Rahmen der Prüfung der konkreten einseitigen Preiserhöhungen gemäß § 315 Abs. 3 RGH zu der Überzeugung gelangt, dass diese der Billigkeit entsprachen. Denn die Beklagte hat hinreichend dargelegt und bewiesen, dass diese auf gestiegene Bezugskosten zurückzuführen waren.

a) Die Beklagte hat anhand der Gaslieferverträge der Bayerngas GmbH (B 37) und der SWM Versorgungs GmbH (B 38) dargelegt, dass der Arbeitspreis - mithin der Erdgaspreis - mit einer Preisgleitklausel versehen ist, welche den Gaspreis an den Preis von leichtem Heizöl koppelt und damit der Preisentwicklung für leichtes Heizöl unterworfen ist. Aus der vorgelegten Ermittlung des Heizölreferenzwertes des statistischen Bundesamtes (B 42) ergibt sich eine kontinuierliche Steigerung im Zeitraum 2004 bis 2006 - von 29,07 Euro/hl im ersten Quartal 2004 auf 49,14 Euro/hl im zweiten Quartal 2006.

b) Die Beklagte hat die tatsächlichen Preissteigerungen ihrer Lieferanten hinreichend mit der Bestätigung der Bayerngas GmbH (B 45) und der SWM Versorgungs GmbH (B 44) zur Überzeugung der Kammer nachgewiesen. Die klageseitig erhobenen Bedenken gegen diese beiden Urkunden



verfangen nicht. Der Klägervertreter beschränkt sich darauf, diese beiden Schreiben als „getürkt“ zu bezeichnen, da die Schreiben dasselbe Schriftbild aufweisen würden und daher offensichtlich von der Beklagten vorformuliert seien. Dieses Bestreiten der Kläger hinsichtlich des Inhaltes dieser Urkunde ist ohne hinreichende Substanz. Selbst wenn die Beklagte die Schreiben vorgefertigt und zur Unterschrift den Lieferunternehmen vorgelegt haben sollte, hat die Klageseite nicht behauptet, dass die Unterschriften gefälscht seien oder nicht von vertretungsberechtigten Mitgliedern der Lieferanten stammen würden. Für die Kammer steht daher fest, dass die beiden Lieferanten mit der Unterschrift jedenfalls dem Erklärungsinhalt der Urkunden zustimmten - unabhängig davon, von wem dieser Inhalt stammt.

Demzufolge ist die Kammer auch davon überzeugt, dass die Beklagte nicht nur Preissteigerungen zulässigerweise weitergegeben hat, sondern vielmehr auch - entsprechend ihrem Vortrag - diese nicht einmal in vollem Umfang bei den Preissteigerungen gegenüber den Klägern in Ansatz gebracht hat.



- c) Kosteneinsparungen, welche im gleichen Zeitraum angefallen sein könnten und als Minus bei der Preisanpassung berücksichtigt werden müssten (BGH, a.a.O.) wurden nicht schlüssig vorgetragen und finden auch keine Stütze in den durch die von der Beklagten vorgelegten Gewinn- und Verlustrechnungen (B 75). Das Vorbringen der Klageseite hinsichtlich der Verwendung und Verteilung eines Gewinnes seitens der Beklagten ist für die Kammer nicht nachvollziehbar. Denn Prüfungsmaßstab ist die Billigkeit der Preiserhöhung relativ zum (konkurrent) vereinbarten Grundtarif und nicht etwa auch der Gesamtgewinn der Beklagten. Selbst wenn die Beklagte möglicherweise einen überdurchschnittlichen Gewinn aufgrund einer für sie günstigen Gestaltung des Grundtarifes erzielen sollte, wäre dies vorliegend nicht der Billigkeitskontrolle zugänglich (s.o.).
- d) Die ebenfalls mit der Klage bemängelte Abweichung zwischen den Tarifen für Klein- und Großabnehmern führt auch zu keiner anderen Bewertung. Dieser Unterschied ist für jegliches Wirtschaftsgut marktmanent und selbsterklärend. Die Beklagte ist nicht gehalten, etwaige Abweichungen nivellierend in sämtliche Tarife einfließen zu lassen und damit quasi einen Einheitstarif zu schaffen.



e) Auch aus sonstigen Gründe ist keine Unbilligkeit gegeben.

B.

I. Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 ZPO.

(1. Der Ausspruch über die vorläufige Vollstreckbarkeit ergibt sich aus §§ 709, 100 Abs. 1 ZPO.

Vorsitzender Richter  
am Landgericht

Richter  
am Landgericht

Richter  
am Landgericht