



53 C 153/06

**Amtsgericht Freiburg i.Br.**  
Holzmarkt 2, 79098 Freiburg i.Br.  
Telefax: 0761/205-1800,  
Telefon: 205-1431

Verkündet am  
15.8.2006

Prenzel, Ri'in a.AG  
und zugleich als Urkundsbeamter  
der Geschäftsstelle

**IM NAMEN DES VOLKES**

**URTEIL**

in Sachen

wegen Feststellung

hat das Amtsgericht Freiburg i.Br.  
durch Richterin am Amtsgericht Prengel  
auf die mündliche Verhandlung vom 11.7.2006 für Recht erkannt:

1.

Die Klage wird abgewiesen.

2.

Die Kosten des Verfahrens trägt der Kläger.

3.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Der Kläger kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des aus dem Urteil vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

4.

Die Berufung gegen das Urteil wird zugelassen.

**Tatbestand:**

Der Kläger begehrt die Feststellung, dass in dem bestehenden Gaslieferungsvertrag die von der Beklagten zum 01.01.2006 vorgenommene Erhöhung ihrer Tarife unwirksam und unbillig ist.

Der Kläger ist Tarifgaskunde bei der Beklagten mit dem Sondertarif für den Arbeitspreis medi, den die Beklagte zum 01.01.2006 um rund 10 % erhöht hat. Der geänderte Tarif wurde am 31.12.2005 in der Badischen Zeitung bekannt gegeben. Zuvor hat bereits eine Preiserhöhung am 01.09.2005 um 7 - 13 % stattgefunden.

Der Kläger trägt vor, die einseitige Preiserhöhung durch die Beklagte unterliege der Billigkeitskontrolle gem. § 315 BGB. Die Beklagte habe in Südbaden bezüglich der Gaslieferungen eine Monopolstellung. Die Beklagte habe die Billigkeit ihrer Preiserhöhung nachzuweisen und zwar durch die vollständige Offenlegung ihrer Preiskalkulation. Die Beklagte habe ebenfalls ihre Preise zum 01.04.2005 um 5-7% erhöht.

Der Kläger beantragt:

Es wird festgestellt, dass die von der Beklagten in dem zwischen den Parteien bestehenden Gaslieferungsvertrag zum 01.01.2006 vorgenommene Erhöhung der Gastarife unbillig und unwirksam ist.

Die Beklagte beantragt:

Klagabweisung.

Die Beklagte trägt vor, dass die Erhöhung aufgrund der gesetzlichen Vorschrift der AVBGasV stattgefunden habe und diese Erhöhung aufgrund öffentlicher Bekanntmachung wirksam werde. Da der Gastarif ein allgemeiner Tarif sei, könne er nicht von

einzelnen Kunden überprüft werden, da ansonsten die Gefahr bestünde, dass die Gastarife auseinander fallen würden. Zudem sei § 315 BGB nicht anwendbar, da es seit Änderung des GWB im Kartellrecht die Möglichkeit der Überprüfung der Gaspreise gebe.

Die Rechtsprechung des BGH zu Strom bzw. zu Wasser als unabdingbar für die Daseinsvorsorge sei hier bei Gas nicht anwendbar, da Gas durch andere Energieträger wie Öl oder Holz ersetzt werden könne.

Hilfsweise trägt die Beklagte vor, dass die Erhöhung der Gaspreise der Billigkeit entspräche, da die Beklagte lediglich die Steigerung der Kosten weiter gegeben habe, die sie ebenfalls für die Gasversorgung habe bezahlen müssen. Die Gaspreise seien langfristig an die Heizölpreise gebunden und die Erhöhung der Heizölpreise habe zu einer beträchtlichen Kostensteigerung bei den Gaspreisen geführt.

Wegen der näheren Einzelheiten des Parteivorbringens wird auf die zwischen den Parteien gewechselten Schriftsätze und das Protokoll über die mündliche Verhandlung vom 11.07.2006 verwiesen.

### Entscheidungsgründe:

Die erhobene Feststellungsklage ist gem. § 256 ZPO zulässig, denn der Kläger hat ein rechtliches Interesse daran, dass festgestellt wird, ob die von der Beklagten im Vertragsverhältnis der Parteien vorgenommene einseitige Preiserhöhung wirksam ist oder nicht. Eine Leistungsklage ist hier nicht vorrangig, da diese jeweils nur den streitgegenständlichen Zeitraum betreffen würde und daher keine endgültige Regelung für die Parteien herbeiführen könnte.

Die Klage ist unbegründet.

Die von der Beklagten zum 01.01.2006 vorgenommene Preiserhöhung beim Arbeitspreis des vom Kläger gewählten Tarifs medi ist nicht unwirksam, denn sie entspricht der Billigkeit gem. § 315 Abs. 3 BGB.

Die von der Beklagten vorgenommene Preiserhöhung gem. § 4 AVB-GasV unterliegt der Billigkeitskontrolle gem. § 315 BGB zumindest analog, denn die Verordnung gibt der Beklagten ein einseitiges Recht ihre Tarife zu erhöhen. Da der Kläger auf die Gaslieferung der Beklagten als Teil der Daseinsvorsorge angewiesen ist, muss ihm auch das Recht zustehen eine solche Erhöhung auf ihre Billigkeit hin gerichtlich überprüfen zu lassen. Der Einwand der Beklagten, diese Rechtsprechung, die für Strompreise gilt kann nicht auf Gas übertragen werden, da Gas als Heizstoff z. B. durch Heizöl oder Holz ersetzt werden kann ist nicht richtig, denn eine echte Ersetzbarkeit ist vorliegend nicht gegeben. Eine Wahl bezüglich verschiedener Energieträger wie Holz, Heizöl oder Gas bestehen für den Verbraucher nur jeweils zum Zeitpunkt der Anschaffung der Heizanlage, nachdem dann eine Festlegung erfolgt ist, kann man nicht mehr zwischen den Energieträgern wechseln, sodass der Kunde nach einer einmal getroffenen Wahl sodann auf diese Energie z. B. in Form von Gas festgelegt ist. Bei den Anschaffungskosten für

eine Heizung ist es wirtschaftlich nicht vertretbar, diese Heizart zu wechseln, wenn z. B. die Gaspreise steigen. (vgl. OLG Karlsruhe, 7 O 194/04, Urteil vom 28.06.2006 Ziff. A und LG Heilbronn, 6 S 16/05, Urteil vom 19.01.2006 B Ziff. 1 a, b)

Die Anwendbarkeit von § 315 BGB wird ebenfalls nicht durch kartellrechtliche Vorschriften insbesondere § 19 GWB ausgeschlossen, denn die Grenzen des allgemeinen kartellrechtlichen Missbrauchs und Diskriminierungsverbots fallen nicht mit den Grenzen der Billigkeitsentscheidung nach § 315 BGB zusammen (vgl. OLG Karlsruhe, 7 O 194/04). Die Zielsetzungen der beiden Vorschriften sind völlig andere, so sollen die kartellrechtlichen Bestimmungen den Nachteil ausgleichen, der sich aus dem fehlenden Wettbewerb ergibt, während § 315 BGB die der einen Vertragspartei übertragene Rechtsmacht den Inhalt des Vertrages einseitig festzusetzen, begrenzen soll.

Die Unterschiede zwischen der Billigkeitskontrolle nach § 315 BGB und dem Verbot der missbräuchlichen Ausnutzung einer marktbeherrschenden Stellung bestehen auch unabhängig davon fort, dass nunmehr auch der Verbraucher sich auf § 19 GWB als Verbotsgesetz berufen kann.

Die Beklagte hat im Prozess nachgewiesen, dass die von ihr zum 01.01.2006 vorgenommene Gaspreiserhöhung billig ist, da sie lediglich ihre gestiegenen Bezugskosten an die Verbraucher weitergegeben hat.

Die Beklagte hat hierzu dargelegt, dass sie ihr Gas von der Gasversorgung Süddeutschland GmbH mit Sitz in Stuttgart bezieht und in ihrem Gasbezugsvertrag mit ihrem Vertragspartner eine Preisgleitklausel enthalten ist, der den Preis für Gas an den Preis für leichtes Heizöl anbindet. Dies geschieht, indem der durchschnittliche Preis für Heizöl in einem Zeitraum von sechs Monaten festgestellt wird und dann jeweils mit einem

Zeitversatz von drei Monaten den Gaspreis entsprechend beeinflusst. Diese Koppelung des Gaspreises an den Heizölpreis hat seinen Grund darin, dass die Gaserzeuger aufgrund hoher Kosten z. B. Pipelinekosten auf langfristige Lieferverträge angewiesen sind, innerhalb dieser langfristigen Bindungen aber Preiserhöhungsmöglichkeiten geschaffen werden müssen. Diese Koppelung ist auch für den Bereich der Bundesrepublik allgemein bekannt, wie sich aus dem Schreiben des Wirtschaftsministeriums Baden-Württemberg vom 19.05.2005 Anlage B 10 und dem Schreiben des Wirtschaftsministeriums Baden-Württemberg vom 22.06.2005 Anlage B 11 sowie dem Bericht des Bundesministeriums für Wirtschaft und Technologie vom 13. September 2000 Anlage B 21 ergibt. Zudem wurde eine schriftliche Bestätigung des Lieferanten der Beklagten vom 21.02.2006 und eine Bescheinigung einer Wirtschaftsprüfungsgesellschaft vom 27.02.2006 über diese Preisbindung bzw. Koppelung mit konkreten Daten vorgelegt, so dass das Bestreiten des Klägers unsubstantiiert ist.

Die Beklagte hat detailliert dargelegt, wie sich die Heizölpreise entwickelt haben, mit welcher Formel die Erhöhung der Heizölpreise die Erhöhung ihrer Bezugskosten für Gas bedingt und hierzu eine Bestätigung ihres Lieferanten Anlage B 19 vorgelegt. Aus diesen vorgelegten Unterlagen, ergibt sich, dass die Beklagte die verbrauchsabhängigen Arbeitspreise lediglich in dem Umfang erhöht hat, indem auch ihre Bezugskosten gestiegen sind.

Aus der Berechnung der Beklagten, die durch die vorgelegte Anlage B 19 belegt wird, ist der Bezugspreis für Gas für die Beklagte am 01.10.2005 um 0,1099 ct pro Kilowattstunde und am 01.01.2006 um 0,4962 ct pro Kilowattstunde angestiegen, wobei diese beiden Erhöhungen für die Erhöhung vom 01.01.2006 relevant sind, da die Beklagte ihre Preise bereits zum 01.09.2005 erhöht hatte.