

Landgericht Kassel

Geschäfts-Nr.: 6 O 33/07

Es wird gebeten, bei allen Eingaben die
vorstehende Geschäftsnummer anzugeben

Mandant hat Abschrift

an BSV

Verkündet am:

05.02.2007

Sieber, JANG.

Urkundebeamtin/-beamter der Geschäftsstelle



**Im Namen des Volkes
Urteil**

In dem Rechtsstreit

des Herrn [REDACTED]

Klägers,

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte Schulze u. Koll., Brilo-
ner Landstraße 4 - 6, 34497 Korbach,
Geschäftszeichen: 00977/05

gegen

Energie Waldeck-Frankenberg GmbH, vertr. d. d. GF Dipl.-Ing. Reinhard Frister, Dipl.-Ing.
Stefan Schaller, Arolser Landstraße 27, 34497 Korbach,

Beklagte,

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte Trautmann u. Koll., Hagenstraße 3 A,
34497 Korbach,
Geschäftszeichen: 00258/06 6 / R

hat die 6. Zivilkammer des Landgerichts Kassel
 durch die Richterin am Landgericht Dr. Dreyer
 aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 5. Februar 2007

für Recht erkannt:

1. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 369,00 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz aus 246,00 € vom 10. März 2006 bis 29. Mai 2006 und aus 369,00 € seit dem 30. Mai 2006 zu zahlen.
2. Es wird festgestellt, dass die von der Beklagten in dem zwischen den Parteien bestehenden Gaslieferungsvertrag zum 1. August 2005 vorgenommene Erhöhung der Tarife unbillig und unwirksam ist.
3. Die Beklagte hat die Kosten des Rechtsstreits mit Ausnahme der Kosten zu tragen, die durch die Anrufung des Amtsgerichts als des unzuständigen Gerichts entstanden sind; Letztere trägt der Kläger.
4. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Der Kläger kann die Vollstreckung der Beklagte gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 120 % des jeweils zu vollstreckenden Betrags vorläufig abwenden, wenn nicht die Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

Tatbestand:

Bei der Beklagten, die vormals unter der Bezeichnung „Stadtwerke Korbach GmbH“ firmierte, handelt es sich um einen örtlichen Erdgaslieferanten. Die Beklagte, die insoweit unstreitig eine Monopolstellung innehat, beliefert den Kläger seit dem Jahre 1987 mit Erdgas nach Tarif 210 für dessen Wohnung [REDACTED] in Korbach. In diesem Zusammenhang unterzeichnete der Kläger das Antragsformular der Stadtwerke Korbach GmbH (Blatt B d.A.), in dem es u.a. heißt:



„Die Strom-Gas-Wasser-Lieferungsbedingungen erkenne ich/wir in allen Teilen an. Ich/wir beantrag(n) unter Anerkennung der hierfür geltenden Tarifbestimmungen den Strom-Gas-Wasserverbrauch nach den von mir/uns angekreuzten und nachfolgen angeführten Angaben zu verrechnen ...“.

Ob es darüber hinaus auch zur Unterzeichnung eines schriftlichen Vertrags nach Maßgabe des als Anlage K3 (Blatt 57 ff. d.A.) vorgelegten Formulars und zur Übersendung der AVBGasV an den Kläger kam, ist zwischen den Parteien streitig. Zu den Preisen der Beklagten heißt es in dem Formular:

„Der Erdgaspreis setzt sich aus einem Grundpreis und einem Arbeitspreis zusammen.

Die Abrechnung erfolgt nach dem Sondergrundpreistarif für Erdgas T 210. Das Preisblatt mit den zur Zeit gültigen Preisen ist diesem Vertrag als Anlage beigefügt ...

Die Erdgaspreise unterliegen einer an Heizöl (EL) und Löhne gebundenen Preisänderungsklausel ...

Die als Anlage beigefügten Allgemeinen Bedingungen für die Gasversorgung von Tarifkunden (AVBGasV) sowie deren Anlage sind in der jeweils gültigen Fassung Bestandteil dieses Vertrages“.

Mit Schreiben vom 21.7.2005 (Blatt 9 d.A.) informierte die Beklagte den Kläger darüber, dass der Erdgaspreis ab dem 1.8.2005 um 0,0048 €/kwh (inkl. MWSt.) erhöht und dementsprechend ab dem 30.8.2005 die Abschlagszahlungen für Erdgas von 315,00 € auf 358,00 € angehoben würden. Der Kläger widersprach der – von der Wettbewerbsbehörde unstreitig nicht beanstandeten – Preiserhöhung mit Schreiben vom 11.9.2006 mit der Begründung, dass diese unbillig i.S.d. § 315 BGB und die Beklagte zur Offenlegung ihrer Kalkulationsgrundlage aufgefordert sei. Zu Letzterem fand sich die Beklagte auf dieses mit weiteren Schreiben vom 26.9.2005 (Blatt 12 d.A.) und 28.12.2005 (Blatt 13 d.A.) wiederholte Begehren des Klägers nur eingeschränkt bereit. Mit Schreiben vom 19.9.2005 (Blatt 11 d.A.) verwies sie auf erhöhte Beschaffungskosten und den allgemeinen Preisanstieg bei anderen Energieträgern sowie darauf, dass eine von ihr beauftragte Wirtschaftsprüfungsgesellschaft bestä-

tigt habe, dass die Gaseinkaufskosten bezogen auf den Zeitraum Januar bis Dezember 2005 stärker anstiegen als die Erlöse aufgrund der vollzogenen Erhöhung der Tarifpreise. Die entsprechende Stellungnahme der Wirtschaftsprüfer- und Steuerberatergesellschaft [REDACTED] vom 12.8.2005 (Blatt 43 f. d.A.) hat sie im Rechtsstreit vorgelegt. Darin heißt es u.a.:

„Auftragsgemäß haben wir geprüft, ob die Tarifpreisanpassung im Gasbereich bei der EWF Energie Waldeck-Frankenberg GmbH, Korbach zum 1.1.2005 und zum 1.8.2005 ausschließlich die Weiterleitung von Preiserhöhungen auf der Beschaffungsseite beinhalten. Die Ausgangswerte der Preiskalkulation in der Sparte Gas, die der Preisbildung zugrunde liegen, waren nicht Gegenstand unseres Auftrags und wurden nicht geprüft ...

Aus der Berechnung ... ergibt sich für das Geschäftsjahr 2005 ein durchschnittlicher Gasbezugspreis, der um 29,3 % über dem durchschnittlichen Bezugspreis des Jahres 2004 liegt. Die Bezugskostensteigerung in 2005 resultiert aus den für die ersten drei Quartale 2005 vollzogenen Preisanpassungen der Erdgaslieferanten sowie der voraussichtlichen Preisanpassung für das IV. Quartal aufgrund einer weiteren Steigerung des klauselrelevanten Heizölpreises. Bei Betrachtung der Entwicklung des Rohertrages im Gasbereich in 2005 unter Einbezug der Tarifierhöhung ... zeigt sich, dass trotz der Tarifierhöhungen und der damit einhergehenden prognostizierten Erlössteigerungen im Gasbereich die Steigerung der Kosten auf der Bezugsseite im Geschäftsjahr 2005 nicht vollständig kompensiert werden kann.

Unsere Untersuchungen bestätigen die Berechnungen der EWF Energie Waldeck-Frankenberg GmbH, wonach die Gaseinkaufskosten bezogen auf den Zeitraum Januar 2005 bis Dezember 2005 stärker anstiegen als die Erlöse aufgrund der vollzogenen Tarifpreiserhöhungen ...“

Mit weiterem Schreiben vom 2.1.2006 (Blatt 14 d.A.) verwies die Beklagte auf Angaben auf ihrer Internetseite (Blatt 15 d.A.), nach denen etwa 1/4 ihrer Preise auf Steuern und Abgaben, knapp die Hälfte auf die Erdgasbeschaffung, bei der die Preise in den vergangenen zwölf Monaten um 41 % gestiegen seien, und ca. 30 % auf Leistungen der EWF, nämlich grob gesprochen der örtlichen Gasverteilung und von Kundenservice/Vertrieb/Abrechnung entfielen.

Der Kläger zahle die Abschlagszahlungen ab 30.8.2005 nur unter Vorbehalt. Mit seiner Klage verlangt er Rückzahlung der seiner Auffassung nach für den Zeitraum vom 30.8.2005 bis 30.4.2006 zu viel gezahlten Beträge in Höhe von (9 x 41,00 € =) 369,00 € nebst Zinsen jeweils ab Rechtshängigkeit sowie Feststellung, dass die Erhöhung des Gaspreises unbillig und damit unwirksam sei.

Der Kläger vertritt die Auffassung, die punktuellen Angaben der Beklagten zu ihrer Preiskalkulation seien nicht ausreichend, um die gemäß § 315 BGB erforderliche Billigkeitskontrolle zu ermöglichen, so dass von Unbilligkeit der Preiserhöhung auszugehen sei. Er hat mit Nichtwissen bestritten, einen Vertrag nach Maßgabe des als Anlage K3 vorgelegten Formulars abgeschlossen und über das Antragsformular der Beklagten hinaus Unterlagen von dieser erhalten zu haben.

Der Kläger beantragt,

1. die Beklagte zu verurteilen, an den Kläger 369,00 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz aus 246,00 € vom 10. März 2006 bis 29. Mai 2006 und aus 369,00 € seit dem 30. Mai 2006 zu zahlen;
2. festzustellen, dass die von der Beklagten in dem zwischen den Parteien bestehenden Gaslieferungsvertrag zum 1. August 2005 vorgenommene Erhöhung der Tarife unbillig und unwirksam ist.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Die Beklagte behauptet, zwischen den Parteien sei ein Vertrag nach Maßgabe des als Anlage K3 vorgelegten Formulars geschlossen worden. Bei dem vereinbarten Tarif 210 handele es sich um einen Sondergrundpreistarif für Gebäudeheizung und Warmwasser. Die Beklagte sei vertraglich sowie gemäß §§ 36, 39 Energiewirtschaftsgesetz (EnWG) berechtigt gewesen, die Preise zu erhöhen. Eine Billigkeitskontrolle finde dabei, so meint die Beklagte, nicht statt, denn die Preisgestaltung der Marktversorger sei nicht Ausdruck einseitiger Gestaltungsmacht, sondern werde durch den Wettbewerb begrenzt und unterliege der Kontrolle nach Maßgabe der Vorschriften des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) und des

EnWG. Jedenfalls sei die Preiserhöhung auch nicht unbillig, weil die Beklagte die durch den Anstieg der Bezugskosten bedingte Preiserhöhung nicht einmal vollumfänglich an die Kunden weitergegeben habe. Die Beklagte vertritt vor diesem Hintergrund die Auffassung, ihrer Darlegungslast durch Vortrag der Preiskalkulation gemäß der Angaben auf ihrer Internetseite sowie Vorlage der Stellungnahme der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft hinreichend nachgekommen zu sein.

Entscheidungsgründe:

Die Klage hat Erfolg. Sie ist zulässig, insbesondere ist dies gemäß § 256 Abs. 1 ZPO erforderliche Feststellungsinteresse gegeben. Der Kläger hat ein berechtigtes Interesse daran, die Wirksamkeit der Preiserhöhung klären zu lassen. Auf einen Rückforderungsprozess muss er sich nicht verweisen lassen (vgl. LG Bremen, WuM 2006, 324 ff.).

Die Klage ist auch begründet. Der auf Rückzahlung geleisteter Abschlagszahlungen gerichtete Klageantrag zu 1 hat Erfolg, weil die Beklagte ihre Preise nicht wirksam zum 30.8.2005 erhöht hat. Mangels wirksamer Preiserhöhung hat auch der auf Feststellung gerichtete Klageantrag zu 2 Erfolg.

Der Anspruch des Klägers auf Rückzahlung eines Teilbetrags von je 41,00 €/Monat für den Zeitraum vom 30.8.2005 bis 30.4.2006 geleisteten Abschlagszahlungen folgt aus § 812 Abs. 1 S. 1 BGB. Keiner Entscheidung bedarf in diesem Zusammenhang, ob der zwischen den Parteien unstreitig geschlossene Vertrag über die Belieferung mit Erdgas nach Tarif 210 mit dem Inhalt des von der Beklagten als Anlage K3 (Blatt 57 ff. d.A.) vorgelegten Formulars zustande gekommen ist; denn auf die darin enthaltene Preisanpassungsklausel kann die Beklagte eine Preiserhöhung nicht stützen. Preisanpassungsklauseln der hier in Rede stehenden Art unterliegen gemäß § 23 Abs. 2 Ziff. 2 AGBG bzw. § 310 Abs. 2 BGB n.F. auch dann, wenn es sich bei ihnen um Geschäftsbedingungen von Versorgungsunternehmen handelt, einer Inhaltskontrolle nach Maßgabe des AGBG bzw. der §§ 305 ff. BGB n.F. (BGH WuM 2005, 710 ff.; LG Bremen WuM 2006, 324, Tz. 27, zitiert nach juris). Dabei sind Kostenelementklauseln zwar nicht schon als solche zu beanstanden. Sie müssen jedoch insbesondere dem Transparenzgebot der § 9 AGBG, § 307 Abs. 1 BGB

n.F. genügen (BGH WuM 2005, 710 ff., unter III.3; LG Bremen WuM 2006, 324, Tz. 40, zitiert nach juris). Daran fehlt es hier, weil der Kunde der Klausel, die Erdgaspreise unterlagen einer „an Heizöl (EL) und Löhne gebundenen Preisänderung“ in keiner Weise entnehmen kann, nach welchen Grundsätzen sich die Preisänderung vollzieht. Schon der Zeitpunkt der Preiserhöhung ist nicht eindeutig bestimmt. Offen bleibt nämlich, ob jede Preiserhöhung für Heizöl und/oder Löhne zu einer Preisanpassung führt (vgl. LG Bremen, a.a.O., Tz. 34). Darüber hinaus fehlt es an einer hinreichend klaren Beschreibung der für eine Preiserhöhung maßgeblichen Bezugsfaktoren und deren Gewichtung im Hinblick auf ihre Bedeutung für die Kalkulation des Gaspreises (vgl. BGH WuM 2005, 710 ff.; LG Bremen, a.a.O., Tz. 37). Schließlich lässt die Formulierung auch nicht erkennen, ob eine Preiserhöhung auch erlaubt ist, wenn ein Anstieg der Bezugskosten durch rückläufige Kosten in anderen Bereichen ausgeglichen werden kann (vgl. BGH WuM 2005, 710 ff.; LG Bremen, a.a.O., Tz. 42). Die Preisänderungsklausel hält daher einer Inhaltskontrolle nach Maßgabe der §§ 7, 9 AGBG a.F. nicht stand; dies führt zu ihrer Unwirksamkeit (vgl. BGH WuM 2005, 710 ff.; LG Bremen, a.a.O., Tz. 53).

Die Beklagte hat ihre Preise auch nicht wirksam nach Maßgabe der im Tarifantrag in Bezug genommenen „Strom-Gas-Wasser-Lieferungsbedingungen“, der AVB GasV oder der §§ 36, 39 EnWG erhöht. Es kann dahinstehen, inwieweit sich, insbesondere wenn eine vertragliche Preiserhöhungsklausel unwirksam ist (vgl. LG Bremen, WuM 2006, 324), aus diesen Bestimmungen überhaupt eine Berechtigung zur Erhöhung der Tarife herleiten lässt (vgl. LG Hanau ZIP 2006, 1281; LG Leipzig, Ur. v. 13.10.2006, Az. 10 O 631/06, Tz. 39; Derleder/Rott, WuM 2005, 423, unter II, zitiert nach juris; Palandt/Grüneberg, BGB, 65. Auflage, § 315 Rn. 4); denn diese unterläge jedenfalls einer Billigkeitskontrolle nach Maßgabe des § 315 BGB, der sie nicht stand hält.

Sowohl im Hinblick auf die hier unstrittig gegebene Monopolstellung der Beklagten (vgl. OLG Karlsruhe, Ur. v. 28.6.2006, Az. 7 U 194/04; LG Bonn, Ur. v. 7.9.2006, Az. 8 S 146/05, Tz. 32, zitiert nach juris) als auch im Hinblick auf den hier betroffenen Bereich der Daseinsvorsorge (vgl. LG Hanau ZIP 2006, 1281; Palandt/Grüneberg, a.a.O.) sind Tarifierhöhungen der Beklagten gemäß § 315 BGB einer gerichtlichen Überprüfung auf ihre Billigkeit hin unterzogen. Dies gilt unabhängig davon, ob der von der Preiserhöhung betroffene Kunde einen Sondervertragstarif für sich beansprucht oder nicht (OLG Karlsruhe, Ur. v. 28.6.2006, Az. 7 U 194/04; LG Bonn, Ur. v. 7.9.2006, Az. 8 S 146/05, Tz. 27, 30 f., zitiert nach juris).

Die Gegenauffassung (Kunth/Tüngler, NJW 2005, 1314) überzeugt nicht, denn sie lässt unberücksichtigt, dass auch ein Sondervetragskunde keine echte Möglichkeit der Einflussnahme auf die Preisgestaltung eines Energielieferanten besitzt.

Gleichermaßen wird § 315 BGB nicht dadurch ausgeschlossen, dass die Preisgestaltung der Beklagten einer Kontrolle nach Maßgabe des GWB und des EnWG unterliegt (vgl. BGH NJW 2003, 1449, 1450; OLG Karlsruhe, a.a.O., Tz. 10; LG Bonn, Ur. v. 7.9.2006, Az. 8 S 146/05, Tz. 35; Derleder/Rott, a.a.O., unter II); denn der Schutzzweck dieser Gesetze ist ein gänzlich anderer. Aufgabe des § 315 BGB ist es zu verhindern, dass ein Vertragspartner ein ihm abweichend von dem üblicherweise geltenden Grundsatz, dass der Inhalt der Leistung von allen Vertragsparteien gemeinsam festgelegt wird, einseitig zustehendes Leistungsbestimmungsrecht in unbilliger Weise ausübt. Hingegen dient die auf Bestimmungen des GWB bzw. des EnWG gestützte Preiskontrolle nur der Verhinderung einer missbräuchlichen Ausnutzung einer marktbeherrschenden Stellung.

Die zum 30.8.2006 vollzogene Preiserhöhung der Beklagten hält einer Überprüfung nach Maßgabe des § 315 BGB nicht stand. Allerdings liegt im Rahmen des mit dem Klageantrag zu 1 geltend gemachten Rückforderungsanspruchs die Beweislast für die Unbilligkeit der Preiserhöhung nach allgemeinen Grundsätzen beim Kläger. Daran ändert auch der Umstand nichts, dass die Leistung unter Vorbehalt erbracht wurde (BGH NJW-RR 1992, 1214; Palandt/Sprau, a.a.O., § 814 Rn. 10). Die Beklagte, aus deren Sphäre die Umstände, auf denen die Preiserhöhung beruht, resultieren, trifft jedoch eine gesteigerte Darlegungslast, bei deren Nichterfüllung zu Gunsten des Klägers von der Unangemessenheit der Erhöhung auszugehen ist (vgl. BGH NJW 2003, 1449; Palandt/Sprau, a.a.O., § 812 Rn. 103). Der ihr obliegenden prozessualen Verpflichtung, die die Preiserhöhung zum 30.8.2005 rechtfertigenden Umstände darzutun, ist die Beklagte jedoch nicht nachgekommen, so dass von der Unbilligkeit der Gaspreiserhöhung auszugehen ist.

Entgegen der Auffassung der Beklagten reicht der Vortrag, eine in der Vergangenheit eingetretene Erhöhung der Bezugspreise werde durch die Tarifpreiserhöhung nicht einmal vollständig kompensiert, zur Erfüllung der Darlegungspflicht nicht aus. Er erweist sich schon deshalb als wertlos, weil dem zwischen Bezugspreiserhöhung und Tarifpreiserhöhung vorgenommenen Vergleich, wie sich aus den Schreiben der Beklagten vom 19.9.2005 (Blatt 11 d.A.) und der Stellungnahme des Wirtschaftsprüfers vom 12.8.2005 (Blatt 43 ff. d.A.) ergibt, eine „Berechnung der Bezugspreisent-

wicklung auf Grundlage der Anpassungsschreiben der Erdgaslieferanten für das I. – III. Quartal 2005 sowie des klauselrelevanten Heizölpreises für das IV. Quartal 2005“ zu Grunde liegt. Der Vortrag, die Bezugskostensteigerung in 2005 werde durch die Preiserhöhungen der Beklagten nicht vollständig kompensiert, basiert damit auf der Annahme, die Entwicklungen auf dem Heizölmarkt würden zu einer im Zeitpunkt der Stellungnahme noch gar nicht eingetretenen Steigerung der Gasbezugspreise im vierten Quartal 2005 führen. Dass sich dies als richtig erwiesen hat, ist jedoch weder dargetan noch ersichtlich. Ein Anstieg der Heizölpreise mag zwar häufig mit einer entsprechenden Entwicklung auf dem Erdgasmarkt einhergehen; zwingend ist dies jedoch nicht. Einen Erfahrungssatz des Inhalts, dass sich die Heizöl- und die Gaspreise gleichlaufend entwickeln, gibt es nicht. Die Beklagte ist zu einer Prognose auf der Grundlage des Ölpreises auch nicht anderweitig berechtigt, denn die insoweit in ihren Allgemeinen Geschäftsbedingungen enthaltene Preiskoppelung ist, wie schon ausgeführt, unwirksam. Da der Vortrag der Beklagten und die zu seiner näheren Substantiierung vorgelegte Stellungnahme des Wirtschaftsprüfers mangels Angabe irgendwelchen Zahlenwerks nicht erkennen lassen, in welchem Umfang sich die hypothetisch ermittelten Heizölkosten für das vierte Quartal auf die Kalkulation des Bezugspreises für Gas ausgewirkt haben, helfen auch rückwirkende Betrachtungen der inzwischen verifizierbaren Preiserhöhungen auf beiden Märkten nicht weiter.

Selbst wenn man aber zu Gunsten der Beklagten unterstellen wollte, dass sich ihre der Tarifierhöhung zugrunde liegenden Preisentwicklungsprognosen als richtig erwiesen haben und trotz der Tarifierhöhungen und der damit einhergehenden Erlössteigerung im Gasbereich die Steigerung der Kosten auf Bezugsseite nicht vollständig kompensiert werden kann, genügt dies einem zur Ermöglichung der Billigkeitskontrolle notwendigen Vortrag nicht. Die Beklagte hat nicht näher dargetan, welche allgemeinen und besonderen Kosten, die ihr durch die Belieferung des Klägers entstanden sind, abzudecken waren. Ferner hätte sie vortragen müssen, welchen Gewinn sie zur Bildung von Rücklagen, zur Finanzierung von Investitionen oder zur Verzinsung des aufgenommenen Kapitals mit dem dem Kläger berechneten Preis erzielen wollte (OLG Kain, Urt. v. 28.6.2006, Az. 7 U 184/04, zitiert nach Juris; vgl. BGHZ 115, 311 ff.). Die demgegenüber lediglich vorgenommene Aufschlüsselung der Erdgaspreise der Beklagten in Anteile für Steuern, EWP-Leistungen und Erdgasbeschaffung reicht hierfür schon deshalb nicht aus, weil sie die Höhe der konkreten Kosten der Beklagten nichts aussagt (vgl. BGHZ 115, 311 ff.). Die Darstellung betrifft zudem auch nur die Belieferung eines Reihenhauses mit drei

Bewohnern und einem Verbrauch von 20.000 kWh/a. Darüber hinaus lässt sie offen, inwieweit eine Erhöhung der Bezugspreise durch Einparungen in den jeweils anderen Sektoren kompensiert werden kann (vgl. OLG Köln, a.a.O.; AG Hellbronn, Urt. v. 4.2.2005, Az. 15 C 4394/04; s. auch BGH WuM 2005, 710, unter II, zitiert nach juris). Auf ein schützenswertes Geheimhaltungsinteresse hinsichtlich der Zusammensetzung ihrer Kosten kann sich die Beklagte gegenüber dem Kläger nicht berufen (vgl. BGHZ 115, 311 ff., zitiert nach juris). Da es zu einer wirksamen vertraglichen Einräumung eines von der Billigkeitskontrolle des § 315 BGB losgelösten einseitigen Leistungsbestimmungsrechts nicht gekommen ist, muss die Beklagte Einschränkungen, denen die einseitige Leistungsbestimmung kraft Gesetzes unterliegt, hinnehmen.

Entbehrt die Preiserhöhung demnach des Rechtsgrundes, sind im Hinblick auf die erbrachte Teile der Abschlagszahlungen zurückzuzahlen; denn dass die Beklagte berechtigt wäre, die unbillige und daher unwirksame Leistungsbestimmung rückwirkend neu vorzunehmen, lässt sich dem Vortrag der Parteien nicht entnehmen (vgl. BGH NJW 1996, 1748; NJW-RR 2003, 1355, 1358; Palandt/Grüneberg, a.a.O., § 315 Rn. 19).

Auf den Klageantrag zu 2 hin war festzustellen, dass die zum 30.8.2005 vorgenommene Preiserhöhung der Beklagten unbillig und unwirksam ist. Wie sich aus dem Gesagten ergibt, ist die Unbilligkeit und damit Unwirksamkeit der Preiserhöhung i.S.d. § 315 BGB selbst dann anzunehmen, wenn insoweit von einer grundsätzlich beim Kläger liegenden Beweislast ausgegangen wird.

Die Kostenentscheidung folgt aus §§ 91, 281 ZPO. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit ergibt sich aus §§ 708 Ziff. 11, 711 ZPO.

Die Berufung war entgegen dem Antrag der Beklagten nicht zuzulassen, weil die Voraussetzungen des § 511 Abs. 4 ZPO nicht vorliegen. Abgesehen davon, dass die Beklagte durch das Urteil mit mehr als 600,00 € beschwert sein dürfte, hat die Rechtsache auch weder grundsätzliche Bedeutung noch erfordert die Fortbildung

des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Berufungsgerichts.

Dr. Dreyer



Ausgefertigt:
Kassel, den 8. Februar 2007

Siebert, Justizangestellte
Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle