

Verkündet am: 21. Dezember 2006

Balk-Schwipps
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle



3 O 52/06

LANDGERICHT ITZEHOE

URTEIL

IM NAMEN DES VOLKES

In dem Rechtsstreit

Bundesverband der Verbraucherzentralen und Verbraucherverbände Verbraucherzentrale Bundesverband e.V., vertreten durch den Vorstand Prof. Dr. Edda Müller, Markgrafenstraße 66, 10969 Berlin,

- Kläger -

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwältin Susanne Fitzner,
Duisburger Straße 9, 10707 Berlin,
(vzbv ./ E.ON Hanse)

g e g e n

E.ON Hanse AG, vertreten durch den Vorstand, dieser vertreten durch den Vorstandsvorsitzenden Hans-Jakob Tiessen, Schlesweg-HeinGas-Platz 1, 25451 Quickborn,

- Beklagte -

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte Schulz und Partner,
Baumwall 7, 20459 Hamburg,
(1158/06)

hat die 3. Zivilkammer des Landgerichts Itzehoe auf die mündliche Verhandlung vom 30. November 2006 durch den Vorsitzenden Richter am Landgericht Stapel als Einzelrichter für Recht erkannt:

1. Die Beklagte wird verurteilt, es bei Vermeidung eines für jeden Fall der Zuwiderhandlung vom Gericht festzusetzenden Ordnungsgeldes bis zu 250.000,00 €, ersatzweise Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, zu vollziehen an den Vorstandsmitgliedern der Beklagten, zu unterlassen, im Zusammenhang mit Stromlieferverträgen für Elektrospeicherheizungen „ThermoStrom“ in Allgemeinen Geschäftsbedingungen folgende oder inhaltsgleiche Klauseln zu

verwenden und sich bei der Abwicklung solcher bestehender Vertragsverhältnisse auf die Bestimmungen zu berufen:

- a) [E.ON Hanse stellt den Heizstrom täglich zu den in Anlage 2 („Preise und Bedingungen für elektrische Heizungssysteme“) beschriebenen Zeiten zur Verfügung.] E.ON Hanse behält sich vor, die in Anlage 2 genannten Zeiten bei sich ändernden Belastungsverhältnissen in der Energiebeschaffung und/oder im Verteilungsnetz in einem für den Kunden zumutbaren Rahmen anzupassen.
 - b) Sollten nach Vertragsabschluss erlassene Gesetze oder sonstige behördliche Maßnahmen die Wirkung haben, dass die Erzeugung, der Bezug, die Fortleitung, die Verteilung oder die Abgabe von elektrischer Energie unmittelbar verteuert bzw. verbilligt wird, so erhöhen bzw. ermäßigen sich die Strompreise entsprechend von dem Zeitpunkt an, an dem die Verteuierung bzw. Verbilligung in Kraft tritt.
 - c) E.ON Hanse ist berechtigt, die in Anlage 2 beigefügten Preise entsprechend anzupassen, sofern sich die Kosten für die Beschaffung und/oder Verteilung der elektrischen Energie ändern.
2. Dem Kläger wird die Befugnis zugesprochen, die Urteilsformel mit der Bezeichnung des verurteilten Verwenders auf Kosten der Beklagten im Bundesanzeiger, im Übrigen auf eigene Kosten bekannt zu machen.
 3. Der Beklagte trägt die Kosten des Rechtsstreits.
 4. Das Urteil ist gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 4.000,00 € vorläufig vollstreckbar.
 5. Der Streitwert wird auf 9.900,00 € festgesetzt.

Tatbestand

Die Parteien streiten um die Wirksamkeit von AG-Klauseln.

Der Kläger ist als Bundesverband der Verbraucherzentralen und Verbraucherverbände der Dachverband aller 16 Verbraucherzentralen und 21 weiterer verbraucher- und sozial-orientierter Organisationen in Deutschland und ist seit dem 16. Juli 2002 in der vom Bundesverwaltungsamt in Köln geführten Liste qualifizierte Einrichtungen nach § 4 UKlaG unter der Reg.Nr. II B 5 VZBV i.V.m. eingetragen. Die Beklagte ist u.a. Netzbetreiberin für elektrische Energiespeicherheizungen und hat die ehemals im Netzgebiet bestehenden Verträge von ihrer Rechtsvorgängerin, der Schleswig AG, übernommen.

Mit Schreiben vom 1. Juni 2005 (Bl. 13 d. A.) ließ die Beklagte ihren Kunden neue Vertragsgrundlagen „ThermoStrom“ für deren elektrisches Wärmesystem zu kommen. Diesen Vertragsunterlagen beigelegt war der Stromlieferungsvertrag für Elektrospeicherheizungen „ThermoStrom Kombi-A“. Dieser enthält u.a. folgende Klauseln:

„...“

3. Aufladepreis und Strompreis

3.1. E.ON Hanse stellt den Heizstrom täglich zu den in Anlage 2 („Preise und Bedingungen für elektrische Heizungssysteme“) beschriebenen Zeiten zur Verfügung. E.ON Hanse behält sich vor, die in Anlage 2 genannten Zeiten bei sich ändernden Belastungsverhältnissen in der Energiebeschaffung und/oder im Verteilungsnetz in einem für den Kunden zumutbaren Rahmen anzupassen.

...

5. Änderung der Strompreise

5.1. Sollten nach Vertragsabschluss erlassene Gesetze oder sonstige behördliche Maßnahmen die Wirkung haben, dass die Erzeugung, der Bezug, die Fortleitung, die Verteilung oder die Abgabe von elektrischer Energie unmittelbar verteuert bzw. verbilligt wird, so erhöhen bzw. ermäßigen sich die Strompreise entsprechend von dem Zeitpunkt an, an dem die Verteuerung bzw. Verbilligung in Kraft tritt.

...

5.3. E.ON Hanse ist berechtigt, die in Anlage 2 beigelegten Preise entsprechend anzupassen, sofern sich die Kosten für die Beschaffung und/oder Verteilung der elektrischen Energie ändern. Preiserhöhungen, die nicht auf Ziffer 5.1 oder 5.2 beruhen, wird E.ON Hanse mit einer Frist von mindestens 1 Monat vor Inkrafttreten dem Kunden mitteilen. In diesem Fall hat der Kunde das Recht, das Vertragsverhältnis mit zweiwöchiger Frist auf das Ende des der Mitteilung folgenden Kalendermonats zu kündigen.

...“

Wegen der weiteren Einzelheiten des vorgenannten Stromlieferungsvertrages wird Bezug genommen auf Bl. 14 bis 18 d.A..

Mit Schreiben vom 29. Juni 2005 (Bl. 19 bis 22 d.A.) beanstandete der Kläger die vorgenannten Klauseln und forderte die Beklagte auf, die Unterlassungserklärung mit Vertragstrafeversprechen (Bl. 23 f d. A.) bis zum 13. Juni 2005 abzugeben. Diese trat dem u.a. mit Schreiben vom 8. Juli 2005 (Anlage B 7 im Anlagenband) entgegen.

Der Kläger meint, die von ihm beanstandeten Klauseln seien unwirksam. Klausel 3.1 verstoße gegen § 308 Nr. 4 BGB und die Klauseln 5.1 und 5.3 würden gegen § 307 Abs. 1 BGB verstoßen.

Der Kläger beantragt,

1. Die Beklagte wird verurteilt, es bei Vermeidung eines für jeden Fall der Zuwiderhandlung vom Gericht festzusetzenden Ordnungsgeldes bis zu 250.000,00 €, ersatzweise Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, zu vollziehen an den Vorstandsmitgliedern der Beklagten, zu unterlassen, im Zusammenhang mit Stromlieferverträgen für Elektrospeicherheizungen „ThermoStrom“ in Allgemeinen Geschäftsbedingungen folgende oder inhaltsgleiche Klauseln zu verwenden und sich bei der Abwicklung solcher bestehender Vertragsverhältnisse auf die Bestimmungen zu berufen:
 - a) [E.ON Hanse stellt den Heizstrom täglich zu den in Anlage 2 („Preise und Bedingungen für elektrische Heizungssysteme“) beschriebenen Zeiten zur Verfügung.] E.ON Hanse behält sich vor, die in Anlage 2 genannten Zeiten bei sich ändernden Belastungsverhältnissen in der Energiebeschaffung und/oder im Verteilungsnetz in einem für den Kunden zumutbaren Rahmen anzupassen.
 - b) Sollten nach Vertragsabschluss erlassene Gesetze oder sonstige behördliche Maßnahmen die Wirkung haben, dass die Erzeugung, der Bezug, die Fortleitung, die Verteilung oder die Abgabe von elektrischer Energie unmittelbar verteuert bzw. verbilligt wird, so erhöhen bzw. ermäßigen sich die Strompreise entsprechend von dem Zeitpunkt an, an dem die Verteuerung bzw. Verbilligung in Kraft tritt.
 - c) E.ON Hanse ist berechtigt, die in Anlage 2 beigefügten Preise entsprechend anzupassen, sofern sich die Kosten für die Beschaffung und/oder Verteilung der elektrischen Energie ändern.
3. Dem Kläger wird die Befugnis zugesprochen, die Urteilsformel mit der Bezeichnung des verurteilten Verwenders auf Kosten der Beklagten im Bundesanzeiger, im Übrigen auf eigene Kosten bekannt zu machen.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Die Beklagte meint, die beanstandeten Klauseln seien nicht unwirksam. Die Klausel 3.1 verstoße nicht gegen § 308 Nr. 4 BGB und die Klauseln 5.1 und 5.3 nicht gegen § 307 Abs. 1 BGB und insbesondere nicht gegen das Transparentgebot.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Parteivorbringens wird Bezug genommen auf die gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen.

Entscheidungsgründe:

Die Klage ist zulässig und begründet.

Der Kläger, ein in der Liste qualifizierter Einrichtungen nach § 4 Abs. 1 UKlaG eingetragener Verein, ist gemäß § 3 Abs. 1 Satz 1 UKlaG aktiv legitimiert.

1.

Die Klausel 3.1 verstößt gegen § 308 Nr. 4 BGB und ist daher unwirksam. Nach dieser Vorschrift ist eine in Allgemeinen Geschäftsbedingungen enthaltene Vereinbarung eines Rechts des Verwenders, die versprochene Leistung zu ändern oder von ihr abzuweichen, unwirksam, wenn diese Vereinbarung nicht unter Berücksichtigung der Interessen des Verwenders für den anderen Vertragsteil zumutbar ist. Dies ist betreffend die Klausel 3.1 Satz 2 der Fall. Hingegen ist Satz 1 der vorgenannten Klausel einer Kontrolle im Rahmen der §§ 307 ff BGB nicht zugänglich, da diese eine Leistungsbeschreibung der Beklagten darstellt, die Art und Umfang der Hauptleistung unmittelbar festlegt (Palandt/Heinrichs BGB 65. Aufl. § 307 Rn. 54 - 57). Mit der Klausel 3.1 Satz 2 behält sich die Beklagte vor, die Zeiten, in denen die Kunden den Strom beziehen und ihre Speicherheizung laden können, bei sich ändernden Belastungsverhältnissen in der Energiebeschaffung und/oder im Verteilungsnetz in einem für den Kunden zumutbaren Rahmen anzupassen. Die Klausel ist darauf gerichtet, ein Recht der Beklagten zur Änderung der versprochenen Leistung im Sinne der genannten Vorschrift zu begründen. Einseitige Leistungsbestimmungsrechte i.S.d. §§ 315 ff BGB fallen zwar nicht in den Anwendungsbereich des § 308 Nr. 4 BGB, wenn sie darauf beschränkt sind, den Verwender die erstmalige Festlegung seiner Leistung zu ermöglichen (BGH NJW 2004, 1588 ff). Darum geht es hier nicht. Die Beklagte hat bei Vertragsbeginn in Anlage 2 Zeiten genannt, von denen sie bei Belastungsverhältnissen in der Energiebeschaffung und/oder im Verteilungsnetz abweichen möchte. Darin liegt eine Folgeänderung und auf solche ist § 308 Nr. 4 BGB

anwendbar (BGH aaO). Aus der Fassung des § 308 Nr. 4 BGB sowie aus dem das Vertragsrecht beherrschenden Rechtsgrundsatz der Bindung beider Vertragspartner an eine von Ihnen getroffene Vereinbarung ergibt sich, dass gegen Klauseln in Allgemeinen Geschäftsbedingungen, die zugunsten des Verwenders ein Recht zur Änderung seiner Leistung vorsehen, die Vermutung der Unwirksamkeit spricht (BGH aaO). Es ist daher Sache des Verwenders, diese Vermutung durch die Darlegung und ggf. den Nachweis der Voraussetzung der Zumutbarkeit des Änderungsvorbehalts für den anderen Vertragsteil zu entkräften. Der Beklagten ist dies im Ergebnis nicht gelungen: Satz 2 der Klausel 3.1 spricht von den „in Anlage 2 genannten Zeiten“. Der Wortlaut differenziert damit zwischen der in der Anlage 2 genannten „vertraglichen Freigabedauer täglich acht Stunden“ und der „Freigabe im Zeitraum zwischen ca. 21:00 Uhr - ca. 07:00 Uhr“. § 308 Nr. 4 BGB stellt für die mögliche Rechtfertigung einer Leistungsänderungsklausel darauf ab, ob sie unter Berücksichtigung der Interessen des Verwenders für den anderen Vertragsteil zumutbar ist. Für die Zumutbarkeit ergibt sich eine Abwägung zwischen den Interessen des Klauselverwenders an der Möglichkeit einer Änderung seiner Leistung und denen des anderen Vertragsteil an der Unveränderlichkeit des vereinbarten Leistung des Verwenders. Nach Auffassung des Gerichts wäre allein eine Änderung des Leistungszeitpunktes - „Freigabe im Zeitraum zwischen ca. 21:00 Uhr und ca. 07:00 Uhr“ - für den Kunden durchaus zumutbar. Das Interesse des Beklagten an einer Verschiebung des Zeitfensters für die Freischaltung des Anschlusses bei einer Änderung der Belastungsverhältnisse ergibt sich aus dem Zweck, auf Verschiebung von Schwachlastzeiten reagieren zu können und Lastspitzen abzubauen. Demgegenüber ist ein überwiegendes Interesse der Kunden, die Aufladung der Speichergeräte genau zwischen 21:00 Uhr und 07:00 Uhr durchzuführen, nicht zu erkennen. Die Kunden erhalten für das Aufladen der Speichergeräte ein separates Zählwerk. Damit ist gewährleistet, dass das Aufladen auch bei einer Verschiebung des Zeitfensters immer in ausreichender Menge zu den günstigen Vertragspreisen erfolgt. Auch wenn die Beklagte im Rechtsstreit wiederholt vorgetragen hat, dies nicht zu beabsichtigten, räumt Satz 2 der Klausel 3.1 der Beklagten jedoch bei der gebotenen kundenfeindlichsten Auslegung auch die Möglichkeit ein, die vertraglich versprochene Freigabedauer von täglich acht Stunden zu ändern. Die Klausel spricht im Plural von den „in Anlage 2 genannten Zeiten“ und erfasst daher schon vom Wortlaut her die beiden in der Anlage 2 genannten Freigabezeiten, somit auch die Freigabedauer von acht Stunden. Eine garantierte Mindestleistung insoweit ist in keiner Weise geregelt. Es fehlt diesbezüglich an jedweder Eingrenzung und Beschränkung. Kriterien für eine Zumutbarkeit auf Seiten des Kunden werden nicht konkretisiert und das

zumutbare Maß der Änderung für den Kunden nicht begrenzt. Bei der gebotenen Gesamtschau ist S. 2 der Klausel 3.1 unwirksam.

2.

Die Klausel 5.1 verstößt gegen § 307 Abs. 1 BGB und ist daher unwirksam. Danach sind Bestimmungen in Allgemeinen Geschäftsbedingungen unwirksam, wenn sie den Vertragspartner des Verwenders entgegen den Geboten von Treu und Glauben unangemessen benachteiligen. Eine unangemessene Benachteiligung kann sich nach § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB daraus ergeben, dass die Bestimmung nicht klar und verständlich ist. Dies ist bei der in Rede stehenden Klausel der Fall. Sollten nach Vertragsschluss erlassene Gesetze oder sonstige behördliche Maßnahmen die Wirkung haben, dass die Erzeugung, der Bezug, die Fortleitung, die Verteilung oder die Abgabe von elektrischer Energie unmittelbar verteuert bzw. verbilligt wird, so erhöhen bzw. ermäßigen sich nach der genannten Klausel die Strompreise entsprechend von dem Zeitpunkt ab, an den die Verteuerung bzw. Verbilligung in Kraft tritt. Eine Steuer- und Abgabenklausel im Sonderkundenvertrag eines Elektrizitätsversorgungsunternehmens ist grundsätzlich zulässig und unwirksam. Im Wege der ergänzenden Auslegung einer solchen Steuer- und Abgabenklausel im Sonderkundenvertrag eines Energieversorgungsunternehmens hat der BGH auch die Umlage hinsichtlich erhöhter Beschaffungskosten aufgrund der gesetzlichen Abnahme- und Mindestvergütungsregelungen des Erneuerbare-Energie-Gesetzes und des Kraft-Wärme-Kopplungsgesetzes für zulässig erachtet (BGH NJW-RR 2004, 262 ff). Dem unterfällt die in Rede stehende Klausel 5.1 nicht. Die Klausel will zwischen Gesetzen einerseits und sonstigen behördlichen Maßnahmen andererseits unterscheiden. Unklar für einen durchschnittlichen Kunden ist schon, was unter sonstige behördliche Maßnahme zu verstehen ist. Eine diesbezügliche konkretisierende Eingrenzung enthält die Klausel nicht. Bei der gebotenen kundenfeindlichsten Auslegung soll danach jede nur denkbare behördliche Maßnahme, die zu einer Verteuerung der Energieverschaffung und -verteilung auf Seiten der Beklagten führt, automatisch die Strompreise für den Kunden erhöhen. Während es sich bei Steuern und Abgaben und bei Umlagen nach dem Erneuerbare-Energie-Gesetz und dem Kraft-Wärme-Kopplungsgesetz um der Energiewirtschaft von Gesetzes wegen auferlegte Belastung handelt, erlaubt der Wortlaut der in Rede stehenden Klausel auch die Auslegung, dass von der Beklagten selber - etwa im Wege der Beantragung eines begünstigenden Verwaltungsaktes - erwirkte behördliche Maßnahmen zu einer Verteuerung für den Kunden führen. Zutreffend weist der Kläger darauf hin, dass von ihr etwa auch Bescheide der Bundesnetzagentur umfasst

werden, mit denen die Zustimmung zur Erhöhung der Netzentgelte erteilt wird. Denkbar ist es zudem, dass es unter den Begriff der behördlichen Maßnahme auch fallen würde, wenn ein Energieversorgungsunternehmen mangels Investitionen eine mangelnde Sicherheit des Versorgungsnetzes aufweist und durch kostenpflichtige behördliche Auflagen zu Netzausbau angehalten wird. Die Klausel in ihrer konkreten Fassung ist daher unwirksam.

3.

Die Klausel 5.3 verstößt ebenfalls gegen § 307 Abs. 1 BGB.

Nach Satz 1 dieser Klausel ist die Beklagte berechtigt, die in Anlage 2 beigefügten Preise entsprechend anzupassen, sofern sich die Kosten für die Beschaffung und/oder Verteilung der elektrischen Energie ändern. Es handelt sich um eine Preisanpassungsklausel, die - nicht allein im Hinblick auf ihre Transparenz (§ 307 Abs. 1 Satz 2 BGB) - als Preisnebenabrede der Inhaltskontrolle nach § 307 Abs. 1, 2 BGB unterliegt. Kostenelementeklauseln, die wie die hier in Rede stehende Klausel eine Preisanpassung wegen und auf der Grundlage sich verändernder Kosten vorsehen, sind im Grundsatz nicht zu beanstanden. Sie sind ein geeignetes und anerkanntes Instrument zur Bewahrung des Gleichgewichts von Preis und Leistungen bei langfristigen Lieferverträgen. Kostenelementeklauseln dienen dazu, einerseits dem Verwender das Risiko langfristiger Kalkulation abzunehmen und ihm seine Gewinnspanne trotz nachträglicher, ihn belastender Kostensteigerung zu sichern, und andererseits den Vertragspartner davor zu bewahren, dass der Verwender mögliche künftige Kostenerhöhungen vorsorglich schon bei Vertragsschluss durch Risikozuschläge aufzufangen versucht. Wird die Preisanpassung auf der Grundlage der Entwicklung von Kostenelementen herbeigeführt, so darf die Regelung andererseits aber - bei Meidung ihrer Unwirksamkeit nach § 307 BGB - nicht zu einer ausschließlich oder überwiegenden Wahrung der Verwenderinteressen führen. Die Schranke des § 307 BGB wird nicht eingehalten, wenn die Preisanpassungsklausel es dem Verwender ermöglicht, über die Abwälzung konkreter Kostensteigerung hinaus, den zunächst vereinbarten Preis ohne jede Begrenzung anzuheben und so nicht nur eine Gewinnschmälerung zu vermeiden, sondern einen zusätzlichen Gewinn zu erzielen (zu allem BGH NJW RR 2005, 1717 ff). Diesen Anforderungen an den Inhalt einer zulässigen Kostenelementeklausel hält die von der Beklagten verwendete Preisänderungsklausel nicht stand. Wie im vom BGH entschiedenen Fall koppelt die Klausel die Preisänderung an die Entwicklung von Betriebskosten, welche die Kunden der Beklagten nicht kennen und nicht in Erfahrung bringen können. Es fehlt zudem an

jeglicher Gewichtung der einzelnen Kostenelemente im Hinblick auf ihre Bedeutung für die Kalkulation des Strompreises. Schließlich erlaubt die Klausel der Beklagten eine Preiserhöhung auch dann, wenn nur einer der aufgeführten Kostenfaktoren sich nach oben verändert hat, die Gesamtkosten wegen eines Preisrückgangs in anderen Bereichen aber nicht gestiegen sind. Dies alles macht die Klausel unwirksam. Dass Satz 3 der Klausel 5.3 dem Kunden ein Lösungsrecht durch Kündigung vom Vertrag einräumt, ändert nach Auffassung des Gerichts an der Unwirksamkeit schon deshalb nichts, weil der Klausel nach dem Gesagten im Hinblick auf etwaige Kostenfaktoren jede Transparenz fehlt.

Die Entscheidung zu der von dem Kläger beantragten Veröffentlichungsbefugnis ergibt sich aus § 7 UKlaG.

Die Nebenentscheidungen beruhen auf §§ 91, 709 ZPO.

Stapel