

Landgericht Wuppertal, 5 O 22/11

Datum: 28.06.2011
Gericht: Landgericht Wuppertal
Spruchkörper: 5. Zivilkammer
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 5 O 22/11

Sachgebiet: Bürgerliches Recht

Tenor: Die Klage wird abgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits trägt die Klägerin.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110% des Vertrages.

Tatbestand

1

Die Parteien schlossen am 29.11.1996 / 14.01.1997 einen Gasliefervertrag. Wegen der Einzelheiten dieses Vertrages wird auf die Anlage zur Klagebegründung vom 25.02.2011, Bl. 20 - 23 d. GA Bezug genommen. Zugrundegelegt wurde zu diesem Zeitpunkt für die Erdgaslieferungen ein Arbeitspreis in Höhe von 17,3839 Cent pro Kubikmeter und ein Leistungspreis (Grundpreis) von 5.400,-- DM pro Jahr, jeweils zuzüglich Mehrwertsteuer. In den Jahren 2007 bis 2009 hat die Klägerin insgesamt 135.377,96 Euro an die Beklagte gezahlt. Hierin enthalten sind 82.619,24 Euro, die auf einer nachträglichen Preiserhöhung beruhen. Mit Schreiben vom 20.12.2006 hatte die Beklagten die Klägerin darüber informiert, dass die AVB GasV durch die GasGVV ersetzt werde. Zugleich nahm die Beklagte eine Preissenkung vor. Diese Preissenkung wurde öffentlich bekannt gemacht und der Klägerin brieflich mitgeteilt und im Internet veröffentlicht. Dann erfolgte eine Preiserhöhung zum 01.11.2007, die ebenfalls öffentlich bekannt gemacht wurde und der Klägerin brieflich mitgeteilt wurde. Auch die Preiserhöhung zum 01.04.2008 und 01.09.2008 wurden öffentlich bekannt gemacht und der Klägerin brieflich mitgeteilt. Das Gleiche gilt für die Preissenkungen zum 01.01.2009, 01.04.2009 und 01.10.2009. Die Preiserhöhung zum 01.01.2010 wurde öffentlich bekannt gemacht und der Klägerin brieflich mitgeteilt, ebenso die Preissenkung zum 01.09.2010.

2

Während des gesamten Zeitraumes rechnete die Beklagte den Erdgasbezug monatlich endgültig ab und übersandte insofern eine detaillierte Rechnung, aus der neben der bezogenen Menge insbesondere der hierfür geforderte Preis ersichtlich war. Diese Rechnungen wurden jeweils seitens der Klägerin vorbehaltlos und in voller Höhe bezahlt.

3

Am 04.12.2010 beantragte die Klägerin den Erlass eines Mahnbescheids, der am 07.12.2010 erlassen und am 14.12.2010 der Beklagten zugestellt wurde. Am 16.12.2010 ging ein

4

Widerspruch der Beklagten beim Mahngericht ein. Die Nachricht über den Gesamtwiderspruch wurde am 20.12.2010 an die Klägerin abgesandt unter Hinweis darauf, dass die Zahlung der Kosten für das streitige Verfahren als Antrag auf Durchführung des streitigen Verfahrens angesehen werde. Unter demselben Datum wurden die Kosten angefordert. Die Zahlung erfolgte am 11.01.2011 und ging am 12.01.2011 beim Mahngericht ein. Am 12.01.2011 erfolgte die Abgabe des Verfahrens an das Landgericht Wuppertal. Mit Verfügung vom 28.01.2011 wurde die Klägerin aufgefordert, den Anspruch binnen zwei Wochen gemäß § 697 Abs. 1 ZPO zu begründen. Die Begründung ging am 28.02.2011 bei Gericht ein.

Die Klägerin ist der Auffassung, dass nach wie vor der im Gaslieferungsvertrag vom 19.11.1996 / 14.01.1997 vereinbarte Preis gelte. Die späteren Preisanpassungen seien - so ihre Auffassung - unwirksam. Bei dem vorliegenden Vertrag handele es sich um einen Normsonderkundenvertrag, der Preisänderungen nur bei besonderen Verhältnissen gemäß § 5 vorsehe. Hierauf berufe sich die Klägerin aber nicht und lägen diese Verhältnisse auch nicht vor. Für einen Sondervertrag bestehe ein einseitiges Tarifierhöhungsrecht, welches nur der Billigkeitskontrolle unterliegt, grundsätzlich nicht. Vielmehr würde es hier der Einigung der Vertragsparteien auf die erhöhten Preise bedürfen. Eine solche Einigung liege aber nicht vor. Insbesondere gelte das Schweigen nicht als Willenserklärung. Auch in der widerspruchslosen Fortsetzung des Energiebezuges liege keine konkludente Annahmeerklärung. Im übrigen läge auch gar kein annahmefähiges Angebot vor, da die Beklagte ihr Erhöhungsverlangen gerade auf ein einseitiges Bestimmungsrecht gestützt hat, mithin kein Angebot zu einer Vertragsänderung abgeben wollte. Im übrigen sei der Vertrag auch nicht nach § 306 Abs. 3 BGB unwirksam, insbesondere liege keine unzumutbare Härte vor. Die Beklagte selbst habe ja die AGB vorformuliert und hätte gültige Klauseln verwenden können. Eine Berufung auf § 818 Abs. 3 BGB scheidet ebenfalls aus. Insoweit fehle es bereits an einem Ursachenzusammenhang zwischen dem Empfang der rechtsgrundlosen Leistung und einem Vermögensverlust bei der Beklagten. Schließlich sei ein Anspruch auch deshalb ausgeschlossen, weil zwischen den Parteien in Abweichung von den Regelungen der §§ 4 AVBGasV bzw. § 5 GasGVV in § 4 des Sonderkundenvertrag eine abweichende Regelung getroffen worden sei.

5

Die Klägerin behauptet weiter, dass die AVBGasV dem Vertrag nicht beigefügt gewesen sei.

6

Die Klägerin behauptet, dass sie am 04.08.2010 Herrn Rechtsanwalt I damit beauftragt habe, die vorliegende Klage zu erheben.

7

Die Klägerin beantragt,

8

1.

9

die Beklagte zu verurteilen, an sie 82.619,29 Euro nebst Verzugszinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz hieraus seit dem 09.10.2010 zu zahlen.

2.

11

der Klägerin die Kosten der außergerichtlichen Rechtsverfolgung in Höhe von 2.303,25 Euro nebst Verzugszinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz hieraus seit Rechtshängigkeit zu erstatten.

12

Die Beklagte erhebt die Einrede der Verjährung. Sie ist der Auffassung, dass der Anspruch im Mahnbescheid nicht hinreichend substantiiert worden sei. Auch eine Zustellung demnächst im Sinne des § 167 ZPO sei nicht gegeben. Insbesondere habe der Klägervertreter nicht alles getan, um die Sache zu beschleunigen. Insbesondere die Einzahlung des Gerichtskostenvorschusses sei nicht mehr unverzüglich erfolgt.

13

Sie behauptet weiter, dass sie von ihrem Leistungsbestimmungsrecht nach § 4	14
Abs. 2 AVBGasV bzw. nach § 5 Abs. 2 GasGVV nach billigem Ermessen Gebrauch gemacht habe. Da diese Regelungen unverändert in den Vertrag übernommen worden seien, liege auch kein Verstoß gegen § 307 Abs. 1 S. 1 oder 2 BGB vor, so ihre Auffassung. In § 4 des vereinbarten Vertrages sei lediglich eine Selbstverständlichkeit angedeutet, nämlich dass der dort vereinbarte Preis nur gelte, bis die Beklagte von ihrem Preisanpassungsrecht Gebrauch gemacht habe. § 5 des Gaslieferungsvertrages betreffe nur Preisänderungen bei besonderen Verhältnissen, die hier nicht vorlägen. Im übrigen sei dieser Passus überflüssig, da der dort genannte besondere Umstand auch im Rahmen des Leistungsbestimmungsrechts aus § 4 Abs. 2 AVBGasV berücksichtigt werden dürfte. Gerade aus §§ 1 und 9 des zwischen den Parteien vereinbarten Vertrages ergebe sich, dass die AVBGasV in der jeweils gültigen Fassung Bestandteil der Vertrages geworden sei. Die Bestimmungen seien auch mit Schreiben vom 19.11.1996 an die Klägerin übersandt worden, so ihre Behauptung. Den Vertrag habe die Klägerin dann am 16.11.1996 unterzeichnet zurückgesandt, ohne auf fehlende Unterlagen hingewiesen zu haben.	15
Die Beklagte ist der Auffassung, dass der Preis jedenfalls konkludent vereinbart worden sei. Jedenfalls verstoße die Berufung der Klägerin auf eine fehlende Vereinbarung gegen Treu und Glauben. Ihr sei es möglich gewesen, den Anbieter zu wechseln. Wenn sie dennoch vorbehaltlos in Kenntnis einer detaillierten Rechnung zahle, im Nachhinein aber dem bereits gezahlten Preis widerspreche, sei dies treuwidrig im Sinne des § 242 BGB. Im fortgesetzten Energiebezug sei deshalb die Vereinbarung eines neuen Preises zu sehen, welcher von vornherein einer richterlichen Kontrolle, sei es aus AGB-Recht, sei es aus § 315 BGB, entzogen sei. Insoweit liege auch kein bloßes Schweigen vor, sondern ein aktives Tun und zwar zum einen durch den weiteren Energiebezug und zum anderen durch das Begleichen der Rechnungen. Die Beklagte ist weiterhin der Auffassung, dass sich ein Recht zur Preisänderung auch aus einer ergänzenden Vertragsauslegung ergebe. Ein vertragliches Preisanpassungsrecht zugrunde der Beklagten liege im Interesse beider Parteien. Während es dem Gaslieferanten seine Gewinnspanne trotz nachträglicher Kostensteigerungen sichere, bewahre es den Kunden davor, dass mögliche Preissteigerungen schon bei Vertragsschluss durch Risikoaufschläge aufgefangen werden müssten. Höchst hilfsweise beruft sich die Beklagte darauf, dass eine Gesamtnichtigkeit des Gaslieferungsvertrages nach § 306 Abs. 3 BGB vorliege. Das Festhalten der Klägerin am 1997 vereinbarten Preis stelle eine unzumutbare Härte im Sinne dieser Vorschrift dar.	16
<u>E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e</u>	17
Die zulässige Klage hat in der Sache keinen Erfolg.	18
Der Klägerin steht kein Anspruch aus § 812 BGB zu, denn sie hat den Betrag von 82.619,29 Euro nicht rechtsgrundlos gezahlt. Vielmehr war die Beklagte gemäß § 5 GasGVV bzw. zuvor gemäß § 4 Abs. 1 u. 2 AVBGasV berechtigt, eine Preisänderung vorzunehmen und ist diese Änderung auch wirksam erfolgt.	19
Aus diesem Grunde kann dahinstehen, ob ein Anspruch der Klägerin teilweise, nämlich bezogen auf das Jahr 2007, verjährt ist.	20
Im übrigen liegt eine Verjährung auch nicht vor, da ein Antrag auf Erlass eines Mahnbescheids bereits am 04.12.2010 gestellt und der Beklagten am 14.12.2010, mithin in nicht verjährter Zeit, zugestellt worden war. Gemäß § 204 Abs. 1 Nr. 3 BGB war die Verjährung somit gehemmt.	21
Der Mahnbescheidsantrag war auch hinreichend substantiiert bezeichnet, da die Klägerin auf ein Schreiben vom 30.09.2010 Bezug nimmt, das der Beklagten bekannt war und welches	22

den Anspruch hinreichend kenntlich macht. Auf §§ 696 Abs. 3, 693, 261 ZPO kommt es somit vorliegend nicht an.

Dennoch ist ein Anspruch der Klägerin auf Rückzahlung nicht gegeben. 23

Die Beklagte war berechtigt, eine Preisänderung gemäß § 4 Abs. 1, Abs. 2 AVBGasV bzw. § 5 Abs. 2 GasGVV vorzunehmen. 24

Zwar ist es zutreffend, dass diese Regelungen bei einem Normkundensondervertrag in der Regel keine Anwendung finden. Anderes gilt jedoch dann, wenn dieser Vertrag ausdrücklich die Geltung dieser Bestimmungen regelt. Das ist vorliegend der Fall. Bereits in § 1 des Vertrages vom 19.11.1996/14.01.1997 ist geregelt, dass das Erdgas zu den Bedingungen dieses Vertrags, aber auch der AVBGasV zu liefern ist. In § 9 des Vertrages ist dann ausdrücklich noch einmal geregelt, dass die AVBGasV - in der jeweils gültigen Fassung - also auch die nachfolgende GasGVV Bestandteil dieses Vertrag sein soll. 25

Soweit die Klägerin behauptet, dass die Verordnung dem Vertrag ursprünglich nicht beigelegt worden sei, ist dies im Ergebnis unerheblich. 26

Zum einen hat die Klägerin für ihre Behauptung keinen Beweis angeboten. 27

Die Beklagten haben ausgeführt, dass sie den Vertrag am 19.11.1996 inklusive der AVBGas an die Klägerin übersandt habe. Hierauf reagierte die Klägerin mit Schreiben vom 16.01.1997, mit dem sie den Vertrag unterzeichnet zurücksandte, ohne jeglichen Hinweis auf fehlende Anlagen. Bereits dies ein klares Indiz dafür, dass der Klägerin die AVB übersandt worden waren. Jedenfalls aber liegt die Beweislast bei der Klägerin. Denn in § 9 des Vertrages ist ausdrücklich ausgeführt, dass die derzeit gültige Fassung dem Vertrag als Anlage beigelegt ist. Gemäß § 416 ZPO hat die Urkunde die Vermutung der Vollständigkeit und Richtigkeit. Demnach obliegt die Beweislast der Klägerin. Einen entsprechenden Beweis hat sie aber nicht angetreten. 28

Letztlich kann dies aber dahinstehen und war der Klägerin deshalb auch kein Hinweis zu erteilen. Denn vorliegend geht es um die Jahre ab 2007. Bereits mit Schreiben vom 20.12.2006 hatte die Beklagte die Klägerin aber darüber informiert, dass die AVBGasV durch die GasVV ersetzt werde und dass der Text der neuen Grundversorgungsverordnung in Kürze auf der Internetseite verfügbar sei und zudem im Kundenzentrum eingesehen werden könne. Dies war vorliegend ausreichend. Denn da die Parteien die Einbeziehung der GasGVV im Gesamten vereinbart haben, gilt auch § 2 der GasGVV. Dort ist in § 2 Abs. 4 geregelt, dass zwar jedem Neukunden rechtzeitig vor Vertragsschluss die allgemeinen Bedingungen unentgeltlich auszuhändigen sind. In den Fällen, in denen ein Vertrag aber bereits zustande gekommen ist, sind die neuen Bedingungen nur auf Verlangen den Kunden unentgeltlich auszuhändigen. Es hätte somit der Klägerin obliegen, bei Bedarf den Text der Bedingungen bei der Beklagten anzufordern. 29

Im übrigen kann sich die Klägerin auch nicht darauf berufen, dass ihr die Bedingungen nicht ausgehändigt worden seien. Denn die Klägerin hat in der Folge über mehrere Jahre hinweg detaillierte Rechnungen erhalten und diese bezahlt, ohne jeweils eingewandt zu haben, dass ihr die jeweils geltende Verordnung nicht überreicht worden sei. Sich nach Ablauf von mehr als zehn Jahren darauf zu berufen, dass dem ursprünglichen Vertrag die AVBGasV nicht beigelegt worden sei, verstößt gegen Treu und Glauben. 30

Gegen eine vertragliche Einbeziehung der AVBGasV sprechen auch nicht die weiteren Regelungen des Vertrages. 31

In § 4 ist insbesondere nicht geregelt, dass eine Preisänderung gemäß der AVBGasV erst 32

erfolgen könne/dürfe, wenn zuvor ein Widerruf erfolgt wäre. Vielmehr ist § 4 dahingehend auszulegen, dass ein bestimmtes Entgelt gezahlt werden muss bis zu einer Neuregelung. Eine irgendwie geartete Einschränkung der Rechte der Beklagten oder besondere Voraussetzungen für die Geltendmachung der Rechte kann hierin nicht gesehen werden.

Gleiches gilt auch für § 5 des Vertrages.

33

Hier wird von den Parteien eine Möglichkeit/Fallgruppe herausgegriffen, die eine Preisänderung ermöglicht, nämlich wenn sich die öffentlich-rechtlichen Abgaben verändern. Daraus kann aber nicht der Schluss gezogen werden, in anderen Fällen sei keine Preisänderung mehr möglich. Das wäre nur dann der Fall, wenn es sich um eine abschließende Regelung handeln würde. Dafür bestehen aber keine Anhaltspunkte. Zum einen ist in § 5 selbst ausdrücklich schon in der Überschrift aufgenommen, dass es sich um eine Möglichkeit zur Preisänderung bei besonderen Verhältnissen handelt. Zum anderen ist daneben in §§ 1 und 9 ausdrücklich geregelt, dass die AVBGasV Anwendung finden soll und zwar in ihrer Gesamtheit.

34

Damit wurden die AVBGasV ausdrücklich Vertragsbestandteil mit der Folge, dass die Beklagte vertraglich berechtigt war, eine Preisänderung nach § 4 AVBGasV bzw. § 5 GasGVV vorzunehmen.

35

Diese vertragliche Vereinbarung im Sinne der §§ 1 und 9 des Vertrages stellt auch keine unangemessene Benachteiligung der Klägerin als Sonderkundin im Sinne des § 307 Abs. 1 Satz 2 oder Satz 2 BGB dar. Denn die gesetzlich bestehenden Regelungen über ein Preisänderungsrecht wurden in ihrer Gesamtheit unverändert in den Vertrag übernommen (BGH, Urteil vom 14.07.2010, BGHZ 186, 180). Nach dieser Rechtsprechung, der sich auch die Kammer anschließt, stellt eine Preisanpassungsklausel, die das im Tarifkundenverhältnis bzw. für die Grundversorgung bestehende gesetzliche Preisänderungsrecht unverändert in einen formularmäßigen Gassondervertrag übernimmt, also davon nicht zum Nachteil des Kunden abweicht, keine unangemessene Benachteiligung des Sonderkunden im Sinne von § 307 Abs. 1 BGB dar.

36

Da die Verordnungen somit ausdrücklich Bestandteil des Vertrages wurden, kommt es nicht mehr darauf an, ob durch die widerspruchslose Zahlung und durch den weiteren Energiebezug trotz Kündigungsmöglichkeit konkludent ein Vertrag geschlossen wurde und ob die Berufung auf eine Nichteinbeziehung treuwidrig wäre.

37

Nach alledem war die Beklagte berechtigt, gemäß § 4 Abs. 2 AVBGasV bzw. § 5 Abs. 2 GasGVV eine Preisänderung vorzunehmen.

38

Diese ist auch wirksam erfolgt.

39

Insbesondere war hier keine Preiskontrolle gemäß § 315 BGB vorzunehmen.

40

Vorliegend verlangt die Klägerin Rückzahlung zu Unrecht erfolgter Gaspreiszahlungen. In diesem Fall muss die Klägerin nach den für Bereicherungsansprüche geltenden allgemeinen Grundsätzen die Unbilligkeit der Bestimmung seitens der Beklagten darlegen und beweisen, es sei denn, sie hätte unter Vorbehalt oder nur einen Abschlag gezahlt (BGH NJW 2003, 1449; NJW 2006, 684/686). Hier hat die Beklagte aber monatliche Rechnungen erteilt, aus denen sich jeweils die Arbeits- und Grundpreise ergaben. Hierauf hat die Klägerin Zahlungen in voller Höhe erbracht ohne jeglichen Vorbehalt. Folglich obliegt es der Klägerin darzulegen und ggf. zu beweisen, dass die Bestimmungen der Beklagten nicht der Billigkeit entsprachen. Hierzu fehlt es aber an jeglichem Vortrag.

41

Zwar ist die Beklagte im Rahmen der sekundären Darlegungslast grundsätzlich verpflichtet,

42

die maßgeblichen Umstände darzulegen, da sie diese am besten kennt. Dies gilt jedoch erst dann, wenn die darlegungspflichtige Partei wenigstens ansatzweise ausführt, weshalb die Bestimmung unbillig sei.

Letztlich kann dies aber dahinstehen und bedurfte es deshalb auch keines Hinweises. Denn die Klägerin kann sich nicht auf Billigkeitsgründe berufen. Die Kammer teilt hier die Auffassung der Landgericht Offenburg und Frankenthal und des Amtsgerichts Lübeck (Urteile vom 15.10.2010, 15.06.2009 und 17.11.2009 (Anlagen K 17 bis 19)). Danach kann sich derjenige gemäß § 242 BGB nicht auf § 315 BGB berufen, der über Jahre hinweg sämtliche Rechnungen bezahlt, ohne jemals Einwendungen zu erheben, die Unbilligkeit durch Feststellungsklage oder ggf. auch Leistungsklage überprüfen zu lassen oder aber zu einem anderen Anbieter wechselt. Es ist gerichtsbekannt, dass es im Großraum Erkrath mehrere Anbieter gibt, die eine Vielzahl von Tarifen anbieten. 43

Nach alledem war die Klage mit der Kostenfolge aus § 91 ZPO abzuweisen. 44

Die Entscheidung hinsichtlich der vorläufigen Vollstreckbarkeit beruht auf § 709 S. 1 ZPO. 45
