

- 23 C 3227/08 -

Verkündet am: 10.6.2009

Ausfertigung

Sie.

Heimann, Justizangestellte
als Urkundsbeamtin der
Geschäftsstelle des Amts-
gerichts



AMTSGERICHT LÜBECK

URTEIL

IM NAMEN DES VOLKES

In dem **Rechtsstreit**

Stadtwerke Lübeck GmbH,
vertreten durch die Geschäftsführer Annie Lykke-Gregersen und Kurt Kuhn,
Moislinger Allee 9, 23558 Lübeck
AZ: 585/08

- Klägerin -

gegen

- Beklagter -

hat das Amtsgericht Lübeck, Abteilung 23,
auf die mündliche Verhandlung vom 20.05.2009
durch den Richter am Amtsgericht Quantz
am 10.6.2009

für **R e c h t** erkannt:

- I. Der Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 604,17 € nebst Zinsen in Höhe von je 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz auf 92,18 € seit dem 6.8.2005, auf weitere 273,97 € seit dem 8.7.2006, auf weitere 158,41 € seit dem 10.7.2007 und auf weitere 79,61 € seit dem 30.1.2008 sowie weitere 7,00 € Nebenforderungen zu zahlen.
- II. Der Beklagte trägt die Kosten des Verfahrens.
- III. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Der Beklagte kann die Vollstreckung abwenden durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110% des aufgrund des Urteils vollstreckbaren Betrags, wenn nicht zuvor die Klägerin Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

Tatbestand

Die Parteien streiten um Bezahlung von Rechnungen für Energieversorgungsleistungen.

Die Klägerin ist ein Energieversorgungsunternehmen mit Sitz in Lübeck. Der Beklagte hatte mit den Stadtwerken Lübeck bereits mit Wirkung ab 9.10.1991 einen Erdgas-Sondervertrag geschlossen. Den Vertrag kündigte die Klägerin mit Schreiben vom 5.6.1997 und teilte mit, dass die Abrechnung zukünftig zu den allgemeinen Tarifen vorgenommen werde und der Erdgaspreis durch die Bürgerschaft festgesetzt werde.

Es wird Bezug genommen auf Anlage B 2 (Bl. 142 d.A.).

Bis 2004 akzeptierte der Beklagte die Preise der Klägerin und bezahlte diese anstandslos. Mit Schreiben vom 8.12.2004 wies er darauf hin, dass für ihn die in den Lübecker Nachrichten veröffentlichte Ankündigung der nochmaligen Erhöhung der Gaspreise nicht nachvollziehbar sei.

Es wird Bezug genommen auf Anlage B3 (Bl. 143 d.A.).

Mit Schreiben vom 14.1.2005 und 20.3.2005 führte der Beklagte seine Beanstandungen weiter aus. Es wird verwiesen auf Anlagen B 4 und B 5 (Bl. 144 und 145 d. A.).

Unter dem 22.7.2005 stellte die Klägerin dem Beklagten für die Zeit vom 16.06.2004 bis 17.06.2005 unter Berücksichtigung geleisteter Abschlagszahlungen einen Betrag von 299,25 € für Strom, Gas, Wasser, Entwässerung und Abfallwirtschaft in Rechnung. Hierauf zahlte der Beklagte lediglich 207,07 € und beanstandete mit Schreiben vom 26.7.2005 den geltend gemachten Gaspreis.

Es wird Bezug genommen auf die Rechnung vom 22.7.2005 (Anlage K 3; Bl. 20 d. A.) sowie das Schreiben des Beklagten vom 26.7.2005 (Anlage B 7; Bl. 149 d.A.).

Mit Schreiben vom 9.10.2005 widersprach der Beklagte einer Erhöhung der Gaspreise zum 1.10.2005 und mit Schreiben vom 23.12.2005 einer Erhöhung der Gaspreise zum 1.1.2006.

Es wird Bezug genommen auf Anlagen B 8 und B 9 (Bl. 150 und 151 d. A.).

Unter dem 23.6.2006 rechnete die Klägerin gegenüber dem Beklagten für die Zeit vom 16.06.2005 bis 15.06.2006 unter Berücksichtigung geleisteter Vorauszahlungen mit einem Betrag von 347,44 € ab, wovon die Klägerin aufgrund interner Buchung 73,47 € abzog. Weitere Zahlungen des Beklagten auf diese Rechnung erfolgten nicht. Der Beklagte widersprach der Rechnung mit Schreiben vom 26.6.2006.

Es wird Bezug genommen auf Anlage K 4 (Bl. 21 d. A.) und Anlage B 11 (Bl. 154 d. A.).

Mit Schreiben vom 25.10.2006 widersprach der Beklagte der Erhöhung der Gaspreise zum 1.10.2006.

Es wird Bezug genommen auf Anlage 12 (Bl. 155 d. A.).

Mit Schreiben der Klägerin vom 25.6.2007 erfolgte die Jahresabrechnung für die Zeit vom 16.6.2006 bis 15.6.2007 in Höhe von 530,03 €, worauf der Beklagte 371,62 € zahlte und mit Schreiben vom 27.6.2007 darauf hinwies, dass er den Gaspreis nicht akzeptiere. Es wird Bezug genommen auf Anlage K 5 (Bl. 22 d. A.) und Anlage B 16 (Bl. 160 d. A.).

Unter dem 15.1.2008 rechnete die Klägerin für den Zeitraum 16.6.2007 bis 30.11.2007 mit einem Betrag von 79,61 € ab, worauf der Beklagte keine Zahlung leistete.

Mit der Klage macht die Klägerin Zahlung der offenen Beträge von 92,18 € (aus der Rechnung vom 22.7.2005), 273,97 € (aus der Rechnung vom 23.6.2006), 158,41 € (aus der Rechnung vom 25.6.2007) und 79,61 € (aus der Rechnung vom 15.1.2008) geltend.

Die Klägerin ist der Auffassung, das Amtsgericht Lübeck sei sachlich zuständig.

Weiter behauptet sie, mit den Gaspreiserhöhungen in den Jahren 2004 bis 2006 habe die Klägerin lediglich einen Teil der sie treffenden Bezugskostensteigerungen an die Kunden weitergegeben. Sie bezieht sich insoweit auf ein Wirtschaftsprüfertestat. Diesbezüglich wird verwiesen auf Anlage K 12 (Bl. 33 - 42 d. A.). Zur Offenlegung ihrer Kalkulationsgrundlagen sei sie nicht verpflichtet. § 315 BGB sei vorliegend weder direkt noch analog anwendbar. Im übrigen seien ihre Preise auch als billig i.S.dieser Vorschrift zu bewerten.

Darüber hinaus sei der Beklagte auch bereits wegen § 30 AVB zumindest für die Zeit bis zum 7.5.2007 an der Zurückhaltung von Zahlungen gehindert. Danach sei wegen der Liberalisierung des Gasmarktes § 315 BGB nicht mehr anwendbar.

Die Klägerin beantragt,

den Kläger zu verurteilen, an die Klägerin 604,17 € nebst Zinsen in Höhe von je 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz auf 92,18 € seit dem 6.8.2005, auf weitere 273,97 € seit dem 8.7.2006, auf weitere 158,41 € seit dem 10.7.2007 und auf weitere 79,61 € seit dem 30.1.2008 sowie weitere 7,00 € Nebenforderungen zu zahlen.

Der Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Er rügt die sachliche Unzuständigkeit des Amtsgerichts Lübeck. Wegen § 102 EnWG sei das Landgericht ausschließlich zuständig.

§ 315 BGB sei vorliegend anwendbar. Die Gaspreisforderungen der Klägerin seien nicht gerechtfertigt, da die Preiskalkulation nicht offengelegt worden ist. Insbesondere bestreitet die Klägerin erhebliche Bezugskostensteigerung. Insoweit müsse die Beklagte ihre Geschäftsunterlagen offenlegen. Es müßten sämtliche Bezugsverträge und -rechnungen, Kalkulationen, Gewinn- und Verlust-, Kosten- und Leistungsrechnungen u.ä. von der Klägerin vorgelegt werden. Das vorgelegte Wirtschaftsprüfertestat könne nicht als Beweismittel verwertet werden. Ein Zeugenbeweis sei nicht statthaft und stelle eine Ausforschung dar.

Weiter bestreitet er, daß mit dem Wirtschaftsprüfertestat auch andere Kostenelemente belegt seien. Tarifierhöhungen müßten einzeln überprüft werden. Zudem seien für den Preis auch Umwelteinflüsse wie Temperatur und Luftdruck am Zählerort sowie der eingestellte Gasdruck relevant. Ferner sei zu berücksichtigen, dass die Effizienz der Wirtschaft sich Jahr für Jahr erhöht und auch bei gleichbleibenden Strom- und Gaspreisen die Gewinne der Energiebranche steigen. Für den im Rechtsstreit maßgeblichen Zeitraum komme der Klägerin eine Monopolstellung zu.

Zu den näheren Einzelheiten wird Bezug genommen auf die zwischen den Parteien gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen.

Das Gericht hat Beweis erhoben durch Vernehmung des Zeugen Fischer. Zum Ergebnis der Beweisaufnahme wird Bezug genommen auf das Protokoll der mündlichen Verhandlung vom 20.5.2009.

Entscheidungsgründe

Die Klage ist zulässig und begründet.

I.

Die Klage ist zulässig. Insbesondere ist sie auch bei dem sachlich zuständigen Gericht erhoben worden. Die ausschließliche Zuständigkeit des Landgerichtes nach § 102 EnWG greift vorliegend nicht ein. Es ist keine Rechtsstreitigkeit betroffen, die sich aus dem EnWG ergibt,

bzw. deren Entscheidung ganz oder teilweise von einer Entscheidung abhängt, die nach diesem Gesetz zu treffen ist.

Auch wenn in §§ 1 u.2 EnWG allgemeine Grundsätze formuliert sind, nach denen die Energieversorgung der Versorgungsunternehmen auszurichten ist, und diese Grundsätze auch bei der Bewertung von Preiserhöhungen im Rahmen des § 315 BGB eine Rolle spielen können, ist keine Entscheidung nach dem EnWG zu treffen. Dies würde aus Sicht des Gerichtes voraussetzen, dass sich Anspruchs- oder Einwendungsnormen unmittelbar aus dem EnWG ergeben und mithin die Tatbestandsvoraussetzungen für den geltend gemachten Anspruch direkt aus dem EnWG zu prüfen sind. Allein eine mittelbare Einbeziehung der generalisierend ausformulierten Grundsätze aus § 1 EnWG in die Prüfung der Billigkeit bzw. Angemessenheit der Gaspreise reicht nicht aus.

Auch in der Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 13.6.2007 in VIII ZR 36/06 (dort Rn. 9 nach juris) wurde im übrigen bei gleichem Verfahrensgang und ähnlicher Fragestellung ausdrücklich festgestellt, dass keine Bedenken an der Zulässigkeit bestehen.

II.

Die Klage ist auch in der Sache begründet.

Der Klägerin steht gegen den Beklagten auf der Grundlage des zwischen den Parteien bestehenden Energieversorgungsvertrages ein Anspruch auf Zahlung von insgesamt noch 604,17 € aus den Rechnungen vom 22.7.2005, 23.6.2006, 25.6.2007 und 15.1.2008 zu.

1.

Soweit es um die Abrechnungen für Versorgung bis Mai 2007 geht, kann sich der Beklagte im vorliegenden Prozess bereits wegen § 30 AVBGasV nicht auf eine etwaige Unbilligkeit von Gaspreiserhöhungen berufen. Voraussetzung der Zahlungsverweigerung wäre nach dieser Norm, dass ein offensichtlicher Fehler der Abrechnung vorliegt. Ohne weiteres ersichtliche Fehler werden nicht behauptet und sind auch sonst nicht erkennbar.

§ 30 AVBGasV ist insoweit auch anwendbar. Die Regelung sollte grundsätzlich die Energieversorgungsunternehmen gerade davor schützen, jeweils ihre Rechnungsbeträge in einer Vielzahl von (möglicherweise langwierigen) Verfahren gegenüber den einzelnen Kunden einklagen zu müssen, bevor die Zahlungsbeträge zur Verfügung stehen. Auch dass in der nunmehr geänderten Vorschrift des § 17 GasGVV die Regelung des § 315 BGB ausdrücklich ausgenommen wird, spricht dafür, dass zuvor durch § 30 AVBGasV auch die Fälle des Unbilligkeitseinwandes aus § 315 BGB erfaßt wurden (argumentum e silentio).

2.

Abgesehen davon, dass die Regelung des § 30 AVBGasV aber zu einer prozessual eher unbefriedigenden Lösung führt, ist für die geltend gemachten Rechnungsbeträge ab dem 8.5.2007 § 17 GasGVV zu berücksichtigen, der § 315 BGB ausdrücklich unberührt läßt. Wegen § 115 Abs. 2 EnWG sind Verträge über die Belieferung von Letztverbrauchern mit Energie spätestens 6 Monate nach Inkrafttreten der GasGVV (8.11.2006) dieser Rechtsverordnung anzupassen. Der der Klageforderung zugrundeliegende Abrechnungszeitraum reicht über den 7.5.2007 hinaus.

Auf diesem Hintergrund sind vorliegend dann aber auch die Gaspreiserhöhungen aus den Jahren 2004 (letztes Quartal), 2005 und 2006 in die Prüfung einzubeziehen, auch wenn in 2007 Preissenkungen erfolgten. Die Erhöhungen der Jahre 2004, 2005 und 2006 sind in den Preisen des Jahres 2007 als Ausgangsbeträge mit enthalten.

Der Überprüfung entzogen sind vorliegend indes Preisbildungen, soweit die Klägerin diese vor dem letzten Quartal 2004 vorgenommen hat. Diese gelten als vertraglich vereinbart, nachdem die Klägerin sie veröffentlicht und der Beklagte nicht sogleich widersprochen hatte. Soweit der Kunde bei veröffentlichten Preiserhöhungen weiterhin Gas bezieht, ohne in angemessener Zeit eine Überprüfung zu verlangen, sind die Preise als konkludent vereinbart anzusehen und damit der Billigkeitskontrolle entzogen (vgl. BGH, Urteil vom 19.11.2008, Az. VIII ZR 138/07, dort Rn. 16 nach WuM 2009, 49). Auch eine analoge Anwendbarkeit des § 315 BGB ist insoweit zu verneinen, und zwar auch im Fall einer Monopolstellung des Versorgungsunternehmens (vgl.: BGH, Urteil vom 19.11.2008, Az. VIII ZR 138/07, dort Rn. 17 nach WuM 2009, 49ff).

Preiserhöhungen, denen der Kunde widersprochen hat, unterliegen dagegen der Kontrolle nach § 315 BGB (vgl.: BGH, Urteil vom 19.11.2008, Az. VIII ZR 138/07, dort Rn. 26 nach WuM 2009, 49ff).

3.

Die von der Klägerin verlangten Gaspreise sind als billig im Sinne des § 315 BGB anzusehen. Nach dem oben Gesagten bezieht sich die Überprüfung nicht auf den Gaspreis insgesamt in seinen einzelnen Bestandteilen. Soweit er bereits bis Herbst 2004 erhoben wurde und als Sockelbetrag in den später erhöhten Preisen enthalten ist, gilt er gerade als vertraglich vereinbart. Zu prüfen ist vielmehr, inwieweit die danach vorgenommenen Erhöhungen als billig zu bewerten sind (vgl.: BGH, Urteil vom 19.11.2008, Az. VIII ZR 138/07, dort Rn. 30 nach WuM 2009, 49ff). Die Prüfung nach § 315 BGB dient nicht dazu, den zuvor vereinbarten

Preis auf darin enthaltene Gewinnspannen des Unternehmens zu kontrollieren (vgl.: BGH, Urteil vom 19.11.2008, Az. VIII ZR 138/07, dort Rn. 25 nach WuM 2009, 49ff).

Eine Offenlegung der gesamten Preiskalkulation ist dann nicht erforderlich, wenn bereits auf der Grundlage bewiesener Bezugskostensteigerungen die Billigkeit angenommen werden kann (vgl.: BGH, Urteil vom 19.11.2008, Az. VIII ZR 138/07, dort Rn. 45f nach WuM 2009, 49ff).

Dies ist vorliegend der Fall. Die Klägerin hat durch Vorlage eines Testats eines unabhängigen Wirtschaftsprüfers substantiiert dargelegt und durch den Zeugen Fischer bewiesen, dass im Rahmen der Preiserhöhungen lediglich Bezugspreiserhöhungen ihrer Lieferanten an die Kunden weitergegeben worden sind und die Weitergabe auch nicht in vollem Umfang geschah. Der Zeuge Fischer hat überzeugend angegeben, dass die Verträge der Klägerin mit ihren Lieferanten so ausgestaltet sind, dass die Gasbezugpreise jeweils nach einem mathematisch festgelegten Schlüssel unmittelbar von dem HEL-Wert abhängen, der sich wiederum aus der Ölpreisentwicklung bestimmt und aus entsprechenden Wertmitteilungen des statistischen Bundesamtes zu errechnen ist.

Weiter hat der Zeuge Fischer glaubhaft erklärt, dass in der fraglichen Zeit der Ölpreis gestiegen war und nach den Lieferantenverträgen der Klägerin insoweit jeweils eine quartalsweise Anpassung zu erfolgen hatte.

Zwar ist insoweit zu berücksichtigen, dass der Zeuge Fischer Mitarbeiter bei der Klägerin ist. Die Richtigkeit seiner Angaben wird aber gerade gestützt durch das vorgelegte Testat des unabhängigen Wirtschaftsprüfers.

Dass die Klägerin mit ihren Lieferanten etwa ungünstige Preisvereinbarungen getroffen hätte, ist nicht dargetan und auch sonst nicht ersichtlich. Dafür, dass die Klägerin zumindest keine eindeutig ungünstigen Preisvereinbarungen mit ihren Lieferanten abgeschlossen hatte, spricht immerhin, dass die Klägerin im Vergleich mit anderen Energieversorgungsunternehmen eher unterdurchschnittliche Preise verlangt.

Der Zeuge Fischer hat insoweit auch glaubhaft angegeben, dass es sich bei dem bis zum 1.10.2006 maßgeblichen Vertrag um einen bereits seit 20 Jahren laufenden Vertrag handelte. Auch die danach abgeschlossenen Verträge enthielten dieselbe Preisbildungsklausel.

Dass ein Versorgungsunternehmen eine Bezugskostensteigerungen an seine Kunden weitergibt, ist als gerechtfertigt anzusehen (vgl.: BGH, Urteil vom 19.11.2008, Az. VIII ZR 138/07, dort Rn. 30 nach WuM 2009, 49ff). Dies ist bei einer Preisgestaltung des Kundenvertrags, die ausdrücklich auf allgemeine Tarife abstellt, für jeden Kunden voraussehbar und wird so allgemein auch erwartet. Dass die Klägerin möglicherweise in anderen Sparten höhere Gewinne

erwirtschaftet hat, ist vorliegend nicht entscheidend. Zu einer Quersubventionierung ist sie nicht verpflichtet (vgl.: BGH, Urteil vom 19.11.2008, Az. VIII ZR 138/07, dort Rn. 40 nach WuM 2009, 49ff).

Zwar könnte etwas anderes gelten, wenn die Klägerin im Bereich der Gasversorgung deutlich sinkende Kostenpositionen zu verzeichnen hätte. Diese „Gewinne“ müsste sie aus Sicht des Gerichtes aber nur an die Kunden weitergeben, wenn sie ebenfalls marktbedingt sind.

Wenn die Klägerin dagegen im Bereich der Gasversorgung Kostensenkungen erreicht hat, die auf „eigenen Leistungen“ beruhen, wie z.B. Umstrukturierungs-, Modernisierungsmaßnahmen oder Entlassungen u.ä., erscheint eine Weitergabe an den Kunden im Rahmen der Bewertung nach § 315 BGB nicht als zwingend. Anders wäre es allenfalls, wenn durch solche Einsparungen der Klägerin wiederum die Leistungsqualität gegenüber den Kunden sinkt.

Hierfür ist nichts vorgetragen und ergeben sich auch sonst keine Anhaltspunkte.

Gleiches gilt für von der Klägerin nicht beeinflusste, also letztlich durch den Markt vorgegebene Kostensenkungen. Der Zeuge Fischer hat wesentliche Kostensenkungen in anderen Positionen des Gaspreises auch verneint. Im übrigen wäre insoweit wiederum zu berücksichtigen, dass die Bezugskostensteigerungen, wie im Wirtschaftsprüferstat festgestellt und vom Zeugen Fischer bestätigt wurde, nicht in vollem Umfang an die Kunden weitergegeben wurden.

4.

Die Einholung eines Sachverständigengutachtens war vorliegend nicht erforderlich. Vielmehr hatte zunächst die Vernehmung des (sachverständigen) Zeugen Fischer zu erfolgen, aus der sich hier eine ausreichende Entscheidungsgrundlage ergab. Soweit ein Versorgungsunternehmen sich zum Nachweis von Bezugskostensteigerungen auf Zeugenbeweis beruft, kann das Gericht dies grundsätzlich nicht als unzulässigen Ausforschungsbeweis ablehnen. Vielmehr muss grundsätzlich den Zeugenangeboten nachgegangen werden. Es sei denn, dass die benannten Zeugen ersichtlich zu den in ihr Wissen gestellten Tatsachen keine geeigneten Bekundungen machen können (vgl. BGH, Urteil vom 19.11.2008, Az. VIII ZR 138/07, dort Rn. 37 und 38 sowie 45 nach WuM 2009, 49ff). Die Einholung eines Gutachtens ist mit Rücksicht auf das aus Art. 12 Abs. 1 GG ableitbare Geheimhaltungsinteresse des Versorgungsunternehmens als nachrangig zu behandeln und eine weitere Offenlegung von Unternehmensgeheimnissen nicht zu fordern, wenn, wie hier, die Überzeugungsbildung auch auf der Grundlage einer Zeugenaussage möglich ist.

Vorliegend war der Zeuge Fischer gerade zum Beweis der in dem Wirtschaftsprüferstat festgestellten, aber von Beklagtenseite bestrittenen Bezugskostensteigerungen angeboten worden. Das Testat war, da es sich um ein außergerichtliches Gutachten handelt, nach all-

gemeinen Regeln nicht im Weg des Gutachtenbeweis, sondern als substantiierter Parteivortrag zu werten.

Auch die Einholung eines gegenbeweislichen Gutachtens war nicht notwendig. Konkret prüfbare Tatsachen, die einer Bezugskostensteigerung entgegenstehen würden, bzw. durch die Marktentwicklung vorgegebene Preissenkungen im Bereich der Gasversorgung im oben dargestellten Sinn sind nicht vorgebracht worden.

5.

Andere Einwendungen als die Frage der Billigkeit sind gegen die dem Rechtsstreit zugrunde liegenden Abrechnungen der Klägerin nicht erhoben worden. Insbesondere sind auch keine höheren Zahlungen als von der Klägerin berücksichtigt behauptet worden.

6.

Die Entscheidung zu den Nebenforderungen beruht auf §§ 286, 288 BGB.

7.

Die Nebenentscheidungen folgen aus §§ 91 Abs. 1, 708 Nr. 11, 711 ZPO.

8.

Der nicht nachgelassene Schriftsatz des Beklagten vom 03.06.2009 gab keinen Anlass, erneut in die mündliche Verhandlung einzutreten.

(Quantz)

Ausgefertigt

Justizangestellte
als Urkundsbeamtin der
Geschäftsstelle des Amtsgerichts

