



# **BUNDESGERICHTSHOF**

## **BESCHLUSS**

VIII ZR 36/06

vom

14. März 2007

in dem Rechtsstreit

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 14. März 2007 durch den Vorsitzenden Richter Ball, die Richter Dr. Wolst und Dr. Frellesen sowie die Richterinnen Hermanns und Dr. Hessel

beschlossen:

I.

Die mündliche Verhandlung wird wiedereröffnet. Termin zur Fortsetzung der mündlichen Verhandlung wird anberaumt auf

**Mittwoch, den 13. Juni 2007, 11:00 Uhr, Saal N 004.**

II.

Nach dem vorläufigen Beratungsstand des Senats könnten für die Entscheidung folgende in der mündlichen Verhandlung vom 20. Dezember 2006 mit den Parteien bisher nicht ausreichend erörterten Fragen von Bedeutung sein:

1. Es erscheint erörterungsbedürftig, ob die zum 1. Oktober 2004 wegen gestiegener Bezugskosten vorgenommene Preiserhöhung deshalb unbillig sein könnte, weil die bereits vor der Preiserhöhung geforderten Tarife unbillig überhöht waren; mithin, ob die Beklagte - unter der Voraussetzung, dass es sich bei den vorher geltenden Tarifen um Tarife handelte, die von ihr nach billigem Ermessen zu bestimmen waren (§ 315 BGB, siehe unten 2.) - im Rahmen der Entscheidung über die Weitergabe von gestiegenen Bezugskosten eine etwaige Unbilligkeit der bisherigen

Tarife hätte berücksichtigen müssen. Vor diesem Hintergrund könnte die Frage, ob die bis zu der Preiserhöhung geltenden Tarife der Billigkeit entsprachen, Bedeutung erlangen, obwohl Streitgegenstand des Rechtsstreits lediglich die Frage der Billigkeit der zum 1. Oktober 2004 vorgenommenen Preiserhöhung ist.

2. Die (Anfangs-)Tarife der Beklagten unterlägen der Billigkeitskontrolle entsprechend § 315 BGB, wenn es sich um Tarife eines Monopolunternehmens handelte, das Leistungen der Daseinsvorsorge anbietet, auf deren Inanspruchnahme der andere Vertragsteil im Bedarfsfall angewiesen ist (vgl. BGHZ 73, 114, 116 zu Krankenhauspflegesätzen; BGH, Urteil vom 4. Dezember 1986 - VII ZR 77/86, WM 1987, 295 unter II 2 b zu Baukostenzuschüssen und Hausanschlusskosten gem. §§ 9 Abs. 4, 10 Abs. 5 AVBGasV; BGHZ 115, 311, 316 zu tariflichen Abwasserentgelten; BGH, Urteil vom 21. September 2005 - VIII ZR 7/05, NJW-RR 2006, 133 unter II 1 zu Baukostenzuschüssen zur Wasserversorgung). Dabei hält der Senat nach dem bisherigen Beratungsstand insbesondere die Frage für klärungsbedürftig, ob ein Gasversorgungsunternehmen, das in seinem Versorgungsgebiet der einzige Anbieter von leitungsgebundener Versorgung mit Gas ist, im Sinne dieser Rechtsprechung ein Monopolunternehmen ist, auf dessen Leistungen der andere Vertragsteil angewiesen ist. Dies könnte deshalb fraglich sein, weil zumindest ein Teil der Neukunden zur Deckung ihres Wärmebedarfs unmittelbar zwischen verschiedenen Energieträgern wie Heizöl, Kohle, Strom oder Fernwärme wählen können und dadurch ein Wettbe-

werbsdruck entstehen kann, der allen Kunden zugute kommt, auch wenn für Altkunden der Wechsel zu einer anderen Energieart wegen der hiermit verbundenen Kosten in der Regel keine echte Alternative darstellen dürfte.

3. Sollten die bis zur Preiserhöhung vom 1. Oktober 2004 geltenden Tarife der Beklagten auf ihre Billigkeit zu überprüfen sein, könnte es ferner darauf ankommen, ob der Kläger sie unbeanstandet hingenommen und bezahlt hat und ob dies der Berücksichtigung ihrer etwaigen Unbilligkeit im Rahmen der Billigkeitsprüfung der Preiserhöhung entgegenstünde (§ 242 BGB).
4. Es erscheint ferner erörterungsbedürftig, nach welchem Maßstab gegebenenfalls die Billigkeit der bis zur Preiserhöhung geltenden Tarife der Beklagten zu überprüfen wäre. Insbesondere ist zu klären, ob die Preisbestimmung als billig anzusehen sein könnte, wenn die von der Beklagten verlangten Preise nicht von den Preisen anderer Gasversorgungsunternehmen abweichen, die in der Zeit vor dem 1. Oktober 2004 Gasversorgung für Haushaltskunden auf vergleichbaren Märkten mit wirksamem Wettbewerb anboten. Insoweit dürfte die Beklagte gegebenenfalls im Rahmen der für § 315 BGB allgemein geltenden Grundsätze (vgl. BGHZ 41, 271, 279; 115, 311, 322) die Darlegungs- und Beweislast für das Vorliegen eines solchen Vergleichsmarktes, der geeignetes und ausreichend sicheres Vergleichsmaterial liefert, tragen.
5. Sollte zur Darlegung der Billigkeit der von der Beklagten getroffenen Preisbestimmung Vortrag zu ihrer Kosten- und Gewinnsi-

tuation erforderlich werden, könnte sie in die Konfliktlage geraten, entweder durch Art. 12 Abs. 1 GG geschützte Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse offenbaren oder auf effektiven Rechtsschutz bei der Durchsetzung ihrer Entgeltansprüche verzichten zu müssen (vgl. BVerfGE 115, 205 ff.). Es erscheint daher erörterungsbedürftig, wie diese Konfliktlage zu lösen wäre, wenn nach der Klärung, worauf sich das Geheimhaltungsinteresse im einzelnen bezieht (vgl. BVerfG VersR 2000, 214), keine Lösung zu finden sein sollte, die für jedes der kollidierenden Rechtsgüter zu einem positiven Ergebnis kommt.

III.

Die Parteien erhalten Gelegenheit zur Stellungnahme bis zum

**30. April 2007.**

Ball

Dr. Wolst

Dr. Frellesen

Hermanns

Dr. Hessel

Vorinstanzen:

AG Heilbronn, Entscheidung vom 15.04.2005 - 15a C 4394/04 -

LG Heilbronn, Entscheidung vom 19.01.2006 - 6 S 16/05 -