

## **1 Allgemeines**

Auf Seiten der Klägerpartei waren Herr Riedl sowie ich zugegen. Von den inzwischen zwei Beklagten war allein der Werkleiter der Energieversorgung Olching GmbH, Herr Falk-Wilhelm Schulz, anwesend.

Die überaus gut vorbereitete 14. Kammer des Landgerichts München II führte zu Beginn der Verhandlung in den Sach- und Streitstand ein. Die Verhandlung verlief in einer ruhigen und sachlichen Atmosphäre. Die Verhandlungsleistung war ausgesprochen souverän.

Die folgenden Ausführungen stellen vorläufige Überlegungen des Gerichtes und keine Festlegung dar. Vielmehr will damit das Gericht erreichen, dass der Streitstoff auf die nach seiner Auffassung relevanten Fragen eingegrenzt wird und die Parteien sich bei der Argumentation auf diese Punkte konzentrieren.

Das Gericht führte zur Zulässigkeit der Klagen aus. Inhaltlich unterschied das Landgericht München II in diesem Termin zwischen zwei Themenschwerpunkten in der Klage.

Zum Ende der mündlichen Verhandlung hin, hat die Vorsitzende der Kammer nochmals deutlich gemacht, dass derzeit der Ausgang des Gerichtsverfahrens noch vollkommen offen ist und dass sie nicht damit rechnet, dass die Angelegenheit in der ersten Instanz endet.

Die Parteien haben erneut Gelegenheit Stellungnahmen abzugeben und die Beklagtenseite muss insbesondere zu ihrem Verhältnis zu den Fernwärmezulieferern ausführen.

Der Verkündungstermin des Landgerichts ist voraussichtlich am 19.07.2012. Es ist dann mit dem Erlass eines Beweisbeschlusses über die Bestellung des Sachverständigen zu rechnen.

## **2 Zulässigkeit der Klagen**

Vorab machte das Landgericht deutlich, dass es sowohl die ursprüngliche Klage gegen die Stadt Olching, als auch die spätere Klageerweiterung gegen die Energieversorgung Olching GmbH für zulässig hält. Dies bedeutet, dass der Klage formal aus prozessrechtlichen Gründen keine Hindernisse entgegenstehen.

## **3 Löschung der Dienstbarkeiten**

Den ersten inhaltlichen Schwerpunkt bildete dabei die beantragte Löschung der beschränkten persönlichen Dienstbarkeiten mit der Verpflichtung zur Nutzung der Fernwärme.

Wir hatten die Anwendbarkeit des Rechts der Allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB) für die dingliche Bestellung der Dienstbarkeit dargelegt. Aus unserer Sicht sind die Dienstbarkeiten wegen mehrerer Verstöße gegen das AGB-Recht unwirksam.

Dies hätte zur Folge, dass der privatrechtliche Anschluss- und Benutzungszwang an die Fernwärme fallen würde.

Da die Dienstbarkeiten zeitlich nicht befristet sind und im Falle von Herrn Riedl - wie bei anderen Grundeigentümern, die ihr Grundstück nicht vom Wittelsbacher Ausgleichsfonds erworben haben, ebenso – nicht einmal vorsehen, dass die Versorgung zu angemessenen Preisen erfolgen muss, benachteiligen sie die Grundeigentümer unangemessen.

Zudem liegt ein Verstoß gegen das sog. Transparenzgebot vor, weil die Dienstbarkeiten keinen Hinweis darauf enthalten, dass ihre Anwendbarkeit hinter dem jeweiligen Versorgungsvertrag zurücktritt.

Wir berufen uns dazu auf eine Entscheidung des Bundesgerichtshofes (BGH) aus dem Jahre 1984.

Das Landgericht erteilte unserer Rechtssauffassung – nach der vorläufigen Einschätzung – eine Absage. Es räumte zwar ein, dass der BGH in der zitierten Entscheidung bei langfristigen Vertragsbindungen einen Ausgleich über die Angemessenheit des Preises gefordert habe. Im Ergebnis habe der BGH jedoch die Wirksamkeit der Dienstbarkeit als solcher nicht in Frage gestellt, da es sich bei der Dienstbarkeit um ein mit dem Grundeigentum verknüpftes Recht handelt, das der Eintragung in das Grundbuch bedarf. Hierbei herrschen strenge Anforderungen an die Ausgestaltung der Dienstbarkeit. Eine Einschränkung der Dienstbarkeit über die Angemessenheit der Preis habe darin keinen Platz.

Wir haben dagegen eingewendet, dass die vom BGH verlangte Angemessenheit der Preise, die in der Bewilligungserklärung teilweise Niederschlag gefunden hat, dann zumindest als schuldrechtliche (also nicht sachenrechtliche / grundbuchrechtliche) Vereinbarung zwischen der Stadt Olching und den bewilligenden Grundeigentümern anzusehen ist. Diesen Einwand der Kläger hat das Landgericht München II ausdrücklich aufgegriffen. Er spielt vor allem bei der Beurteilung der Preisanpassungsklauseln eine Rolle.

Soweit die Dienstbarkeiten ausdrücklich ein Recht zur Kündigung enthalten, ist die Kammer ebenfalls nicht unserer Auffassung gefolgt, dass das Kündigungsrecht auch für den Fall eingreifen soll, dass die Fernwärmeversorgung nicht zu marktüblichen Preisen erfolgt.

#### **4 Höhe der Preise und Preisanpassungsklauseln**

Den zweiten Schwerpunkt der Darlegungen des Landgerichts stellte die Befassung mit der von den Beklagten verwendeten Preis- und Preisanpassungsklauseln dar.

Hier vertrat das Landgericht zunächst die Auffassung, dass der von der Stadt Olching mit den Fernwärmekunden vereinbarte Ausgangspreis nicht der richterlichen Überprüfung der Angemessenheit unterlege. Wie bereits dargelegt, haben wir dagegen die zumindest schuldrechtlich bestehende Bindung der Stadt Olching an die Dienstbarkeit und somit an die Angemessenheitsvoraussetzung für den Fernwärmepreis eingewendet.

Darüber hinaus waren die Preisanpassungsklauseln Verhandlungsgegenstand. Deren Wirksamkeit beurteilt sich nicht nach den allgemeinen AGB-Vorschriften, sondern nach der AVB-FernwämeV.

Dort heißt es in § 24 Abs. 4, S. 1 AVB-FernwämeV: *„Preisänderungsklauseln dürfen nur so ausgestaltet sein, daß sie sowohl die Kostenentwicklung bei Erzeugung und Bereitstellung der Fernwärme durch das Unternehmen als auch die jeweiligen Verhältnisse auf dem Wärmemarkt angemessen berücksichtigen.“*

Das Landgericht hat diese Klausel so ausgelegt, dass es für die Kostenentwicklung bei Erzeugung und Bereitstellung ausschließlich auf das *Verhältnis der Beklagten zu den Fernwärmelieferern* (GfA, Techem) ankommen soll. Dagegen soll es keine Rolle spielen, welche Kosten bei den Fernwärmelieferern selbst für die Erstellung der Fernwärme tatsächlich angefallen sind.

---

Für die *Verhältnisse auf dem Wärmemarkt* komme es auf den allgemeinen Wärmemarkt, nicht lediglich den Fernwärmemarkt.

Wir halten diese Auslegung durch das Landgericht für unzutreffend. Die Beklagten wohl zumindest teilweise ebenso, wie aus deren Ausführungen in der mündlichen Verhandlung zu entnehmen war.

Die Beweislast, für die nicht angemessene Berücksichtigung der Verhältnisse auf dem Wärmemarkt, tragen nach Auffassung des Gerichtes wir. Es wird wohl darauf hinauslaufen, dass ein Gutachten über die Preisanpassungsklauseln einzuholen ist. Zunächst einmal hat das Landgericht München II der Beklagtenseite aufgegeben, die Verträge zwischen der Stadt Olching und den Fernwärmezulieferern vorzulegen, ebenso die Abrechnungen.