

U 15281-1

**6 U 191/17**

16 O 110/16

Verkündet laut Protokoll am  
21.3.2019



*Bundesverband*

21. März 2019

EINGEGANGEN

Justizangestellter  
Urkundsbeamter der Geschäftsstelle



**OBERLANDESGERICHT FRANKFURT AM MAIN**  
**IM NAMEN DES VOLKES**  
**URTEIL**

In dem Rechtsstreit

Energieversorgung Dietzenbach GmbH, vertreten durch die Geschäftsführer Lena  
Blazek und Ulrich Bruns, Max-Planck-Straße 13 - 15, 63128 Dietzenbach,

Beklagte und Berufungsklägerin,

Prozessbevollmächtigte:

gegen

Bundesverband der Verbraucherzentralen und Verbraucherverbände -  
Verbraucherzentrale Bundesverband e.V., Vorstand Herr Klaus Müller,  
Marktgrafenstraße 66, 10969 Berlin,

Kläger und Berufungsbeklagter,

Prozessbevollmächtigte:

hat der 6. Zivilsenat des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main durch den Vorsitzenden Richter am Oberlandesgericht , die Richterin am Oberlandesgericht und den Richter am Oberlandesgericht aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 28.2.2019

für Recht erkannt:

Die Berufung der Beklagten gegen das am 5.10.2017 verkündete Urteil der 4. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Darmstadt wird auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

Dieses Urteil und das angefochtene Urteil sind ohne Sicherheitsleistung vorläufig vollstreckbar. Die Beklagte kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 35.000,- € abwenden, wenn nicht der Kläger vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

Die Revision wird zugelassen.

Gründe:

Die Beklagte ist ein Fernwärmeversorger mit Sitz in Dietzenbach. Sie bezieht ihre Wärme zu 100 % auf Grundlage eines Wärmebezugsvertrages von der Fa. Energieversorgung Offenbach AG.

Die Beklagte schloss mit ihrem Kunden unter dem 14.03.1999 einen Wärmeliefervertrag ab (Anlage K2). Der Vertrag sieht nach seiner Ziff. 4 eine Laufzeit bis zum 31.3.2009 vor. Er verlängert sich jeweils um 5 Jahre, sofern er nicht spätestens 12 Monate vor Ablauf gekündigt wird. Nach Ziff. 3 sind Bestandteil des Vertrages die Allgemeinen Bedingungen für die Versorgung mit Fernwärme (AVBFernwärmeV), das Preisblatt zum Fernwärmelieferungsvertrag

sowie die Allgemeinen Vertragsbestimmungen (AGB). Nach Ziff. 2 der AGB kann die Beklagte eine Preisanpassung mit Wirkung des auf die Veröffentlichung folgenden Monats verlangen, sollten sich während der Vertragslaufzeit die allgemeinen wirtschaftlichen und technischen Verhältnisse ändern, durch welche die Preisvereinbarungen des Vertrages begründet sind.

Das Preisblatt sah unter Ziff. 5 eine Preisanpassungsklausel vor, wonach der Grundpreis und der Arbeitspreis zum 1. Juli und zum Ende der Abrechnungsperiode nach einer bestimmten Formel angepasst werden können.

Unter dem 23.9.2015 versandte die Beklagte an ihre Kunden, auch an den Kunden , ein Rundschreiben, wonach zum 1.10.2015 ein neues Preissystem gemäß öffentlicher Bekanntmachung in Kraft trete (Anlage K1). Das neue Preissystem sah unter anderem eine neue Preisanpassungsklausel für die Grundpreisanpassung und die Arbeitspreisanpassung vor. Es wurde im September 2015 in der „Offenbach Post“ sowie in der „Stadtpost Dietzenbach“ bekannt gegeben.

Der klagende Verbraucherschutzverband ist der Auffassung, dass die einseitig vorgenommene Änderung der Preisänderungsregelung unwirksam sei, und nimmt die Beklagte deswegen unter dem Gesichtspunkt der Irreführung der angeschriebenen Verbraucher auf Unterlassung in Anspruch. Weiter verlangt er die Versendung von Berichtigungsschreiben an die Empfänger der Schreiben gemäß Anlage K 1 sowie die Erstattung einer Abmahnpauschale. Die Klageschrift wurde am 21.9.2016 zugestellt.

Im Übrigen wird auf die tatsächlichen Feststellungen im angefochtenen Urteil Bezug genommen (§ 540 I 1 ZPO), mit dem das Landgericht die Beklagte antragsgemäß verurteilt hat,

a)

es bei Meidung der gesetzlichen Ordnungsmittel zu unterlassen,

im Rahmen geschäftlicher Handlungen gegenüber Verbrauchern den Eindruck zu erwecken, dass in laufenden Wärmelieferungsverträgen

einseitig durch die Beklagte eine Änderung der Preisänderungsregelung vorgenommen werden kann, wenn dies geschieht wie in der Anlage K 1 wiedergegeben;

b)

den Empfängern der Schreiben mit dem in Anlage K 1 wiedergegebenen Inhalt ein Berichtigungsschreiben zu senden, in dem die Verbraucher darüber informiert werden, dass die im Schreiben mitgeteilte Änderung der Preisänderungsregelung unwirksam ist;

c)

an den Kläger 214,00 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 22.9.2016 zu zahlen.

Mit der hiergegen eingelegten Berufung macht die Beklagte im Wesentlichen geltend, das angegriffene Schreiben enthalte schon keine nachprüfbare Angabe im Sinne von § 5 UWG, da die Frage der Befugnis zur einseitigen Änderung einer Preisänderungsklausel zumindest rechtlich umstritten sei. Im Übrigen sei sie zur einseitigen Änderung der Preisänderungsregelung befugt gewesen; dies ergebe sich insbesondere aus der Regelung des § 4 II AVBFernwärmeV. Sie sei auch auf die Möglichkeit zur kurzfristigen Änderung des Preissystems angewiesen, um auf Änderungen in der Kostenstruktur reagieren zu können. Außerdem wiederholt die Beklagte die Einrede der Verjährung.

Die Beklagte beantragt,

unter Abänderung des angefochtenen Urteils die Klage abzuweisen.

Der Kläger beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Er verteidigt das angefochtene Urteil unter Wiederholung und Vertiefung seines erstinstanzlichen Vorbringens. Die Klageansprüche seien auch nicht verjährt; dem Kläger sei das Schreiben an Herrn \_\_\_\_\_ am 13.3.2016 übersandt worden.

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

II.

Die zulässige Berufung hat in der Sache keinen Erfolg.

1.

Streitgegenstand des Verfahrens ist nach dem gestellten Unterlassungsantrag allein die Frage, ob die Beklagte befugt ist, Preisänderungsregelungen in bestehenden Versorgungsverträgen – wie geschehen mit der in Bezug genommenen konkreten Verletzungsform (Anlage K 1) - einseitig zu ändern. Zwar ist Bestandteil der Anlage K 1 auch die geänderte Preisänderungsregelung selbst, deren inhaltliche Rechtfertigung der Kläger „hilfsweise“ ebenfalls in Abrede stellt (S. 5 der Berufungserwiderung vom 12.9.2018; Bl. 492 d.A.). Der verallgemeinernde Teil des Klageantrages stellt jedoch unmissverständlich klar, dass sich das Unterlassungsbegehren allein gegen die einseitige Änderung der Preisänderungsklausel richtet (vgl. zum Verständnis eines solchen Unterlassungsantrages BGH GRUR 2016, 521 – Durchgestrichener Preis II, Rn. 20, 21).

2.

Dem Kläger steht der geltend gemachte Unterlassungsanspruch (Tenor zu 1 a des angefochtenen Urteils) aus §§ 3 I, 5 I Nr. 7, 8 I, III Nr. 3 UWG zu, da das beanstandete Schreiben (Anlage K 1) unwahre Angaben über die Rechte des Verbrauchers enthält, die auch geeignet sind, die geschäftliche Entscheidung der angeschriebenen Fernwärmekunden zu beeinflussen.

a)

Die Beklagte erweckt mit dem Schreiben K 1 bei ihren Kunden den Eindruck, zu der vorgenommenen einseitigen Änderung der bisher bestehenden Preisänderungsregelung befugt zu sein. Hierbei handelt es sich um eine Angabe im Sinne von § 5 I UWG, weil die damit verbundene Aussage über die vertragliche Situation des angeschriebenen Verbrauchers einer Überprüfung auf ihre sachliche

Richtigkeit zugänglich ist. Dies gilt unabhängig davon, ob die insoweit zu überprüfende Rechtsfrage nicht einfach zu beurteilen ist und in Rechtsprechung und Literatur uneinheitlich beantwortet wird. Es besteht kein Anlass, konkrete Aussagen über die Rechtslage anders zu bewerten als Aussagen über tatsächliche Verhältnisse, deren Richtigkeit ebenfalls fachlich umstritten sein kann.

b)

Die in dem Schreiben gemäß Anlage K 1 enthaltene Angabe ist unzutreffend, weil die Beklagte unter den hier gegebenen Voraussetzungen zu einer einseitigen Änderung der in den Versorgungsverträgen enthaltenen Preisänderungsklausel nicht befugt war.

aa)

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshof hat in der Entscheidung vom 19.7.2017 (VIII ZR 268/15, NJW-RR 2017, 2000) in Rn. 57 ausgeführt, dass Ansprüchen des Versorgers aus einem Fernwärmebezugsvertrag eine geänderte Preisänderungsregelung nur dann zugrunde gelegt werden kann, wenn diese Preisänderungsregelung gemäß §§ 145 ff. BGB durch aufeinander bezogene korrespondierende Willenserklärungen der Parteien (Angebot und Nachfrage) Vertragsbestandteil wurde und – sollte dies der Fall sein – die Preisänderungsregelung auch inhaltlich den Anforderungen des § 24 AVBFernwärmeV gerecht wird. Demzufolge ist ein Fernwärmeversorgungsunternehmen zu einer einseitigen Änderung der Preisänderungsregelung nicht befugt.

Entgegen der Auffassung der Beklagten kann nicht angenommen werden, der Bundesgerichtshof habe bei dieser – mit keiner näheren Begründung versehenen – Einschätzung die zugrunde liegenden rechtlichen Fragen nicht vollständig geprüft. Bei der in Rede stehenden Aussage in den Urteilsgründen handelt es sich nicht um ein obiter dictum, sondern um die Anweisung an das Berufungsgericht, wie nach der vorgenommenen Zurückverweisung weiter zu verfahren sei.

bb)

Im Übrigen teilt der erkennende Senat die im genannten Urteil des Bundesgerichtshofs dargelegte Einschätzung. Da nach allgemeinen zivilrechtlichen Grundsätzen Verträge grundsätzlich nur durch übereinstimmende Erklärungen der Vertragspartner geändert werden können, bedarf es zur Begründung eines einseitigen Änderungsrechts durch einen der Vertragspartner einer besonderen – gesetzlichen oder vertraglichen – Regelung. Eine solche Ausnahmeregelung besteht im vorliegenden Fall nicht.

(1)

Aus § 4 II AVBFernwärmeV lässt sich entgegen der von der Beklagten angeführten gegenteiligen Auffassung im Schrifttum (vgl. die Nachweise in der Berufungsbegründung vom 31.1.2018, S. 42; Bl. 434 d.A.) eine Befugnis zur einseitigen Änderung von Preisänderungsregelungen nicht ableiten.

Nach dieser Vorschrift werden Änderungen der allgemeinen Versorgungsbedingungen (zu denen auch die Preisregelungen gehören) „erst nach öffentlicher Bekanntgabe wirksam“. Bereits der Wortlaut spricht dafür, dass die Vorschrift nicht die materiellen Voraussetzungen für die Wirksamkeit von Änderungen der Versorgungsbedingungen regelt, sondern lediglich eine (weitere) formelle Voraussetzung für das Wirksamwerden derartiger Änderungen aufstellt. Wollte man dies anders sehen und dem Versorger bereits auf Grund von § 4 II AVBFernwärmeV die Befugnis beispielsweise zur einseitigen Preisänderung zubilligen, bedürfte es zur Durchsetzung einer Preisänderung keiner Vereinbarung von Preisänderungsklauseln. § 24 IV AVBFernwärmeV enthält jedoch Anforderungen an die Ausgestaltung von Preisänderungsklauseln und setzt deren Erforderlichkeit damit voraus.

Entgegen der Ansicht der Beklagten kann auch nicht angenommen werden, dass der Wille des Gesetzgebers eindeutig auf ein einseitiges Änderungsrecht von Preisanpassungsklauseln gerichtet war. In der Begründung des Regierungsentwurfs zu § 4 Abs. 1 heißt es: ...*„Auf diese Weise wird sichergestellt, dass sich Änderungen der Versorgungsbedingungen, soweit die Verordnung diese zulässt (z.B. technische Anschlussbedingungen), ohne entsprechende Kündigung der laufenden Verträge nach öffentlicher Bekanntgabe (Absatz 2) vollziehen*

*können.*“ Zu Abs. 2 heißt es: „*Preisanpassungen können sich über Preisgleitklauseln vollziehen*“ (vgl. BR-Drucks. 90/80, abgedruckt bei Witzel/Topp, Allgemeine Versorgungsbedingungen für Fernwärme, 2. Aufl., S. 241). Dass die „Preisgleitklausel“ selbst einseitig geändert werden kann, lässt sich daraus nicht ableiten (a.A. Witzel/Topp, a.a.O., § 4 S. 77 m.w.N.).

Ohne Erfolg beruft sich die Beklagte im Schriftsatz vom 25.01.2019 für ihre abweichende Rechtsauffassung auf die Entscheidung des OLG Düsseldorf vom 07.02.2018 (I - 27 U 2/17). Ob das Oberlandesgericht Düsseldorf in der Entscheidung die Auffassung vertritt, der Fernwärmeversorger könne nach § 4 Abs. 2 AVBFernwärmeV die Preisänderungsklausel bestehender Verträge einseitig im Wege der öffentlichen Bekanntmachung ändern, ist nicht vollständig klar. Vielmehr heißt es dort, es sei möglich, den Vertrag durch Ausübung des Kündigungsrechts zu beenden und anschließend einen neuen Vertrag zu schließen oder die Preisänderungsklausel im Wege der öffentlichen Bekanntmachung zu ändern (Rn. 34). Die Preisänderung durch öffentliche Bekanntmachung bezieht sich in diesem Kontext möglicherweise nur auf gekündigte Verträge. Sollte dies anders zu verstehen sein, hat das OLG Düsseldorf seine Rechtsauffassung jedenfalls nicht näher begründet. Es kam dort auf die Zulässigkeit der Preisänderung im Ergebnis auch nicht an, weil das OLG Düsseldorf von einer konkludenten Vertragsänderung durch widerspruchslöse Entgegennahme der Abrechnungen ausging.

Eine andere Beurteilung ergibt sich auch nicht daraus, dass im Bereich der Strom- und Gasversorgung mit § 4 II AVBStromV a.F. und § 4 II AVGGasV a.F. Vorschriften bestanden, die inhaltlich § 4 II AVB FernwärmeV entsprechen und bis zur Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs vom 23.10.2014 (NJW 2015, 849 – Schulz und Egbringhoff) in der Rechtsprechung des Bundesgerichtshof als Grundlage für ein einseitiges Preisänderungsrecht des Versorgers angesehen wurden (vgl. hierzu BGH, Urteil vom 28.10.2015 – VIII ZR 13/12; MDR 2015, 1350 m.w.N.). Wenn der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshof ungeachtet dieser von ihm selbst früher vertretenen Auffassung in der Entscheidung vom 19.7.2017 (a.a.O.) eine Befugnis des Fernwärmeversorgers zur einseitigen Änderung von Preisänderungsklauseln verneint hat, kann dies nur dahin verstanden werden,

dass er die früheren Grundsätze zur Strom- und Gasversorgung jedenfalls für Änderungen von Preisänderungsregelungen im Bereich der Fernwärmerversorgung nicht für anwendbar hält.

Eine abweichende Auslegung von § 4 II AVBFernwärmeV ist auch nicht im Hinblick auf die Interessenlage der Beklagte unabweisbar geboten. Insbesondere kann sich die Beklagte in diesem Zusammenhang nicht mit Erfolg darauf berufen, bei einer Änderungskündigung unter Umständen mehrere Jahre bis zum Ablauf der Kündigungsfrist warten zu müssen. Die Beklagte ist nicht daran gehindert, überschaubare Kündigungsfristen zu vereinbaren. Nach § 32 AVBFernwärmeV beträgt die Laufzeit von Versorgungsverträgen „höchstens“ 10 Jahre. Danach verlängert sich der Vertrag jeweils stillschweigend um 5 Jahre. Der 5-Jahresrhythmus erscheint nicht unzumutbar. Mit der vereinbarten Preisänderungsklausel kann Änderungen der Kostenstruktur hinreichend begegnet werden. Soweit tiefgreifende Veränderungen der Kostenstruktur eintreten, wie etwa die Umstellung der Wärmeherzeugungsanlagen auf einen anderen Brennstoff (z.B. von Heizöl auf Erdgas), kann es zwar erforderlich sein, in der Preisänderungsklausel den Anpassungsfaktor für den Brennstoffpreis umzustellen, z.B. auf den Erdgasindex des Statistischen Bundesamts. Derartige Veränderungen treten jedoch üblicherweise nicht kurzfristig und überraschend ein. In solchen Fällen muss rechtzeitig eine Änderungskündigung ausgesprochen werden. Die Beklagte, der die Vorteile einer langfristigen Bindung zugutekommen, muss jedenfalls grundsätzlich auch die sich daraus ergebenden Nachteile in Kauf nehmen.

Sollte wegen besonderer Umstände gleichwohl eine kurzfristige, durch eine ordentliche Änderungskündigung nicht umzusetzende Änderung der Kostenstruktur eintreten, kann die Beklagte notfalls auf den Weg einer außerordentlichen, d.h. kurzfristigeren Änderungskündigung zurückgreifen. Ob im Streitfall eine derartige Konstellation gegeben war, kann dahinstehen, da die Beklagte diesen Weg nicht gewählt hat.

(2)

Ebenso wenig enthält § 24 IV AVBFernwärmeV eine geeignete Grundlage zur einseitigen Änderung einer vertraglich vereinbarten Preisänderungsregelung. Die Vorschrift geht von einer vertraglich vereinbarten Preisänderungsklausel aus und stellt Anforderungen an die inhaltliche Angemessenheit (Satz 1) und die formelle Transparenz (Satz 2) einer solchen Preisänderungsklausel. Daraus lässt sich eine Befugnis zur einseitigen Änderung der vereinbarten Klausel durch den Versorger nicht ableiten.

(3)

Die Beklagte hat auch nicht in den mit ihren Kunden abgeschlossenen Versorgungsverträgen vereinbart, dass eine Änderung der Preisänderungsregelungen allein von der Bekanntmachung nach § 4 II AVBFernwärmeV abhängt. In Ziffer 3. ihrer AGB (Anlage K 2) wird die AVBFernwärmeV lediglich zum Vertragsbestandteil gemacht. Im Übrigen hielte die in einer AGB enthaltene Regelung, wonach der Verwender eine vereinbarte Preisänderungsklausel nach Belieben durch öffentliche Bekanntmachung ändern könnte, einer Inhaltskontrolle nicht stand, da sie den Verbraucher unangemessen benachteiligt (§ 307 I BGB).

(4)

Weiter ergibt sich ein einseitiges Änderungsrecht der Beklagten auch nicht aus § 315 BGB. Die Vorschrift setzt voraus, dass einer Partei vertraglich ein Leistungsbestimmungsrecht eingeräumt worden ist. Sie regelt sodann, dass dieses Leistungsbestimmungsrecht nur nach billigem Ermessen ausgeübt werden darf (Absatz 1), und wie die Ausübung dieses Ermessens überprüft werden kann (Absatz 3). Der Regelung kommt daher bei Preisanpassungen auf der Grundlage von Preisänderungsklauseln eine Bedeutung nur insoweit zu, als die auf der Grundlage einer (nach § 24 IV AVBFernwärmeV angemessenen und transparenten) Preisänderungsklausel vorgenommene Preisänderung auch konkret der Billigkeit entsprechen muss. Daraus lässt sich nicht entnehmen, dass die Vertragspartei etwa auch berechtigt sein soll, die vereinbarte Preisänderungsklausel selbst nach billigem Ermessen einseitig zu ändern.

(5)

Schließlich liegt auch kein Fall vor, in dem wegen Unwirksamkeit einer getroffenen Preisänderungsregelung dem Versorgungsunternehmen die Möglichkeit eröffnet werden müsste, im Wege der ergänzenden Vertragsauslegung (§§ 157, 133 BGB) diese unwirksame Preisänderungsregelung durch eine andere Regelung zu ersetzen. Zwar kann eine Preisänderungsklausel mit Wirkung für die Zukunft nichtig werden, wenn sich zu einem späteren Zeitpunkt Umstände einstellen, die zu einer Änderung der Kosten- und/oder Marktverhältnisse führen und nach denen die von § 24 III 1 AVBFernwärmeV geforderte Kosten- und Marktorientierung der vom Wärmeversorger geforderten Preise fortan nicht mehr gewahrt ist (BGH NJW 2014, 3016, Rn. 31-33). Es ist jedoch nicht ersichtlich, dass vorliegend derartige Veränderungen gegeben waren. Die Beklagte hat auch im Schreiben gemäß Anlage K 1 die Änderung der Preisänderungsregelung nicht damit begründet, dass die bisherige Preisänderungsregelung unwirksam sei.

c)

Die durch das Schreiben gemäß Anlage K 1 bei den Stromkunden hervorgerufene Fehlvorstellung über die Berechtigung der einseitig vorgenommenen Änderung der Preisänderungsregelung ist geeignet, die geschäftliche Entscheidung des Verbrauchers zu beeinflussen. Denn sie kann den Stromkunden veranlassen, Preisänderungen, die auf der Grundlage der neuen Preisänderungsregelung vorgenommen werden, hinzunehmen, obwohl diese Preisänderungen mangels Wirksamkeit der neuen Preisänderungsregelung nicht gerechtfertigt sind. Auch in der Nichtausübung eines vertraglichen Rechts liegt eine (nachvertragliche) geschäftliche Entscheidung (§ 2 I Nr. 9 UWG), die durch die hervorgerufene Fehlvorstellung beeinflusst wird (vgl. auch Senat WRP 2018, 108 - Servicewelt, Rn. 14).

Dabei kommt es für die lauterkeitsrechtliche Beurteilung nicht darauf an, ob und in welchem Umfang die erstmalige Preisänderung, die die Beklagte zeitgleich mit der Änderung der Preisänderungsregelung vorgenommen hat, zu einer Mehrbelastung ihrer Kunden geführt hat. Zum einen reicht es für eine relevante Irreführung bereits aus, wenn – was auch die Beklagte nicht in Abrede stellt – die Preisänderung auch nur bei einem geringen Teil der angeschriebenen Kunden zu einer Preiserhöhung geführt hat. Zum andern kann die geänderte

Preisänderungsregelung auch Grundlage für künftige Preisänderungen sein, bei denen es zu einer höheren Kostenlast für die Kunden kommt.

3.

Dem Kläger steht gemäß § 8 I 1 UWG auch der mit dem Tenor zu 1. b) zuerkannte Beseitigungsanspruch, gerichtet auf die Versendung eines Berichtigungsschreiben der Beklagten an ihre Kunden mit dem aus dem Tenor ersichtlichen Inhalt, zu.

Wie der Bundesgerichtshof entschieden hat (GRUR 2018, 423 – Klauselersetzung, Rn 51), steht auch einem Verbraucherschutzverband als Anspruchsberechtigter gemäß § 8 III Nr. 3 UWG grundsätzlich ein Beseitigungsanspruch aus § 8 I 1 UWG zu, der - soweit die allgemeinen Voraussetzungen für einen solchen Anspruch erfüllt sind - auch auf die Beseitigung der hervorgerufenen Irreführung bei den betroffenen Kunden gerichtet sein kann. Dem steht insbesondere nicht entgegen, dass der Verband selbst durch das beanstandete unlautere Verhalten nicht beeinträchtigt wird.

Danach hat der Klageantrag gemäß dem Tenor zu 1. b) Erfolg, da die allgemeinen Voraussetzungen für einen Berichtigungsanspruch erfüllt sind. Das Schreiben gemäß Anlage K 1 hat zu einem fortdauernden Störungszustand geführt, weil die Adressaten noch immer der unzutreffenden Meinung sind, die einseitige Änderung der vereinbarte Preisänderungsklausel durch Beklagte sei wirksam. Ein Berichtigungsschreiben mit dem verlangten Inhalt ist geeignet, diese Fehlvorstellung zu beseitigen. Es ist auch weder von der Beklagten dargetan noch sonst ersichtlich, dass der Beklagten ein solches Schreiben nicht zumutbar ist.

4.

Die von der Beklagten erhobene Verjährungseinrede greift nicht durch. Der Kläger trägt vor, er habe von der beanstandeten Verletzungshandlung erstmals Kenntnis erhalten, als der Empfänger des beanstandeten Schreibens, Herr , dieses Schreiben dem Kläger am 13.3.2016 per E-Mail zugeschickt habe. Angesichts dieser substantiierten Darstellung hätte die Beklagte, die die tatsächlichen Voraussetzungen für die Verjährung darzulegen und zu beweisen

hat, konkrete Anhaltspunkte für einen früheren Verjährungsbeginn vortragen müssen; daran fehlt es. Die demnach am 13.9.2016 eintretende Verjährung (§ 11 UWG) ist gemäß § 204 I Nr. 1 BGB dadurch gehemmt worden, dass die vor Ablauf der Verjährungsfrist am 3.8.2016 eingereichte Klageschrift am 21.9.2016 und damit „demnächst“ im Sinne von § 167 ZPO zugestellt worden ist.

Bei der Beurteilung, ob eine Zustellung „demnächst“ erfolgt, wird eine Zustellungsverzögerung von 14 Tagen regelmäßig hingegenommen (vgl. BGH NJW 2016, 568, Rn. 9 m.w.N.). Wird eine Klage vor Ablauf der durch Zustellung zu wählenden Frist eingereicht, aber erst nach Ablauf dieser Frist zugestellt, sind bis zum Fristablauf eingetretene Versäumnisse in die maßgebliche 14-tägige Frist nicht miteinzurechnen, da eine Partei, die die Klage vor Fristablauf einreicht, nicht schlechter gestellt werden kann als eine Partei, die die Frist bis zum letzten Tag ausnutzt (BGH a.a.O. Rn. 11). Danach ist hier die Klage schon deswegen „demnächst“ zugestellt worden, weil zwischen dem Ablauf der Verjährungsfrist am 13.9.2016 und der tatsächlich bewirkten Zustellung der Klageschrift am 21.9.2016 weniger als 14 Tage lagen.

5.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 I ZPO, die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit auf §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO.

Die Revision war gemäß § 543 II Nr. 1 ZPO zuzulassen. Die Frage, ob ein Fernwärmeversorgungsunternehmen zur einseitigen Änderung einer Preisänderungsregelung befugt ist, kann sich in einer Vielzahl künftiger Fälle stellen, und erscheint höchstwahrscheinlich noch nicht abschließend geklärt.